

**NOTE A MARGINE DELLA SENTENZA
DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO
NEL CASO TORREGGIANI E ALTRI**

**A. TAMIETTI, M. FIORI,
F. DE SANTIS DI NICOLA, D. RANALLI E V. LEDRI***

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. I precedenti: la giurisprudenza europea in materia di sovraffollamento – 3. I precedenti: la sentenza *Sulejmanovic c. Italia* – 4. La sentenza *Torreggiani e Altri c. Italia* – 4.a) *In fatto* – 4.b) *Le doglianze dei ricorrenti* – 4.c) *Sulla ricevibilità del ricorso* – 4.d) *Nel merito* – 4.e) *Considerazioni sulla natura sistemica della violazione* – 5. Brevi cenni in merito alle «sentenze-pilota» – 6. Considerazioni circa le misure generali per la soluzione del problema del sovraffollamento – 6.a) *Razionalizzazione delle politiche penali e rimozione delle cause del sovraffollamento* – 6.b) *Previsione di un sistema di «ricorsi effettivi» ai sensi della Convenzione* – 6.c) *In attesa che lo Stato italiano adotti le misure imposte: quali effetti della sentenza Torreggiani e Altri nell'ordinamento interno?*

1. Introduzione.

Con sentenza dell'8 gennaio 2013¹, divenuta definitiva il 27 maggio 2013 a seguito del rigetto della domanda del Governo di rinvio del caso alla Grande Camera, la Corte europea dei Diritti dell'Uomo ha rilevato, a carico del nostro paese, una violazione, ritenuta sistemica, dell'art. 3 CEDU a causa delle condizioni di detenzione nelle carceri italiane, con particolare riferimento alla problematica del sovraffollamento carcerario.

Al fine di comprendere appieno le basi e le conseguenze di detta pronuncia, ci pare opportuno ripercorrere il cammino che ha portato alla sua adozione, anche alla luce degli sviluppi della prassi e giurisprudenza sovranazionale.

*Giuristi presso la Cancelleria della Corte europea dei diritti dell'uomo.

¹ *Torreggiani e Altri c. Italia*, sentenza dell'8 gennaio 2013, nn. 57875/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 e 37818/10.

2. I precedenti: la giurisprudenza in materia di sovraffollamento.

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha sempre affermato che la condizione di carcerazione non implica in capo al detenuto la perdita del godimento dei diritti sanciti dalla Convenzione. Anzi, in alcuni casi, il detenuto può necessitare una maggior tutela proprio a causa della situazione di vulnerabilità in cui si trova. In tale ottica, l'art. 3 CEDU pone a carico degli Stati contraenti un obbligo positivo che consiste nell'assicurare a ogni individuo detenuto delle condizioni compatibili con il rispetto della dignità umana. Pertanto, le modalità di esecuzione del provvedimento restrittivo non devono provocare all'interessato uno sconforto e un malessere di intensità tale da eccedere l'inevitabile livello di sofferenza legato alla detenzione. Inoltre, pur nella considerazione delle necessità pratiche della reclusione, la salute e il benessere del detenuto devono essere assicurati in modo adeguato².

Ora, un sovraffollamento carcerario grave pone di per sé un problema sotto il profilo dell'art. 3 CEDU³. Per lungo, tempo, tuttavia, la Corte ha evitato di fornire una misura precisa e definitiva dello spazio personale che deve essere attribuito a ciascun detenuto secondo la Convenzione, poiché tale questione può dipendere da numerosi fattori⁴, quali la durata della detenzione⁵, la possibilità di utilizzare i servizi igienici privatamente⁶, l'areazione

² *Kudla c. Polonia*, sentenza [GC] del 26 ottobre 2000, §§ 92-94, n. 30210/96; *Norbert Sikorski c. Polonia*, sentenza del 22 ottobre 2009, § 131, n. 17599/05.

³ Si veda in merito *Kalachnikov c. Russia*, sentenza del 15 luglio 2002, § 97, n. 47095/99.

⁴ *V. Trepachkine c. Russia*, sentenza del 19 luglio 2007, § 92, n. 36898/03.

⁵ Si veda in merito *Dougoz c. Grecia*, sentenza del 6 marzo 2001, § 48, n° 40907/98; *Kalachnikov c. Russia*, cit., § 102; *Alver c. Estonia*, sentenza dell'8 novembre 2005, § 56, n° 64812/01.

⁶ Nel caso *Lind c. Russia* (sentenza del 6 dicembre 2007, n° 25664/05) – così come affermato in precedenza nel caso *Kalashnikov c. Russia* (cit.) – la Corte afferma che il fatto che il ricorrente sia costretto a vivere, dormire e usare il bagno nella stessa cella e alla presenza di tutti gli altri detenuti era in sé condizione sufficiente per sottoporre il ricorrente a una sofferenza tale da eccedere il livello inevitabile inerente la detenzione e per creare dei sentimenti di angoscia, paura e inferiorità tali da umiliarlo e avvilirlo. Ad aggravare la situazione il fatto che il ricorrente soffriva di una patologia renale cronica e che nessun trattamento medico gli fu somministrato. Detenendo il ricorrente in celle sovraffollate e rifiutando di sottoporlo alle cure mediche adeguate, le autorità lo avevano costretto a un trattamento inumano e degradante. (Cfr tra gli altri, *Assenov*

disponibile, l'accesso alla luce naturale e all'aria aperta⁷, la qualità del riscaldamento, il rispetto delle esigenze sanitarie di base, la presenza o mancanza di intimità nelle celle⁸. Pertanto, se da un lato l'elemento dello «spazio minimo vitale» che dev'essere garantito a ogni detenuto costituiva elemento centrale nella valutazione dei giudici europei, esso non sembrava costituire il criterio esclusivo per determinare un'eventuale violazione dell'art. 3 CEDU⁹.

Il 10 gennaio 2012, la Corte ha adottato una sentenza-pilota¹⁰ nel caso *Ananyev* in relazione alle condizioni delle carceri in Russia¹¹. Il caso riguarda la restrizione dei ricorrenti in prigioni diverse tra il 2005 e il 2008 in attesa di giudizio. Dopo aver concluso per la violazione degli artt. 3 e 13 CEDU, la Corte ha osser-

e altri c. Bulgaria, sentenza del 28 ottobre 1998, n° 24760/94; *Novoselov c. Russia*, sentenza del 2 giugno 2005, n° 66460/01; *Romanov c. Russia*, sentenza del 20 ottobre 2005, n° 63993/00; *Kadikis c. Lettonia* (n° 2), sentenza del 4 maggio 2006, n° 62393/00; *Mamedova c. Russia*, sentenza del 1° luglio 2006, n° 7064/05).

⁷ Sull'accesso limitato alla passeggiata all'aria aperta si veda *István Gábor Kovács c. Ungheria*, sentenza del 17 gennaio 2012, n° 15707/10. Nei casi *Moisseiev c. Russia*, sentenza del 9 ottobre 2008, n° 62936/00; *Vlassov c. Russia*, sentenza del 12 giugno 2008, § 84, n° 78146/01; *Babouchkine c. Russia*, sentenza del 18 ottobre 2007, § 44, n° 67253/01; *Trepachkine c. Russia*, cit. e *Peers c. Grecia*, sentenza del 19 aprile 2001, §§ 70-72, n° 28524/95, disponeva dai 3 ai 4 m², ma la Corte ha concluso alla violazione dell'art. 3 in quanto lo spazio esiguo era accompagnato da una mancanza di ventilazione e di luce.

⁸ Cfr. *Belevitskiy c. Russia*, sentenza del 1° marzo 2007, n° 72967/01; *Khudoyorov c. Russia*, sentenza dell'8 novembre 2005, n° 6847/02; *Novoselov c. Russia*, cit.

⁹ Non mancano tuttavia casi, anche recenti, in cui l'esiguità dello spazio personale era tale da risultare sufficiente per concludere alla violazione della disposizione convenzionale in questione: cfr. *Dorokhov c. Russia*, sentenza del 14 febbraio 2008, n° 66802/01; *Melnikov c. Russia*, sentenza del 14 gennaio 2010, n° 23610/03; *Mariana Marinescu c. Romania*, sentenza del 2 febbraio 2010, n° 36110/03; *Răcăreanu c. Romania*, sentenza del 1° giugno 2010, n° 14262/03; *Mukhutdinov c. Russia*, sentenza del 10 giugno 2010, n° 13173/02; *Grozavu c. Romania*, sentenza del 2 novembre 2010, n° 24419/04; *Arefyev c. Russia*, sentenza del 4 novembre 2010, n° 29464/03; *Roman Karasev c. Russia*, sentenza del 25 novembre 2010, n° 30251/03; *I. D. c. Moldavia*, sentenza del 30 novembre 2010, n° 47203/06; *Petrenko c. Russia*, sentenza del 20 gennaio 2011, n° 30112/04; *Micu c. Romania*, sentenza dell'8 febbraio 2011, n° 29883/06; *Vladimir Sokolov c. Russia*, sentenza del 29 marzo 2011, n° 31242/05; *Akbar c. Romania*, sentenza del 5 aprile 2011, n° 28686/04; *Ilyadi c. Russia*, sentenza del 5 maggio 2011, n° 6642/05; *Vadim Kovalev c. Russia*, sentenza del 10 maggio 2011, n° 20326/04; *Szel c. Ungheria*, sentenza del 7 giugno 2011, n° 30221/06; *Goh c. Romania*, sentenza del 21 giugno 2011, n° 9643/03; *Kondratishko e altri c. Russia*, sentenza del 19 luglio 2011, n° 3937/03; *Miroslaw Zielinski c. Polonia*, sentenza del 20 settembre 2011, n° 3390/05.

¹⁰ Per alcuni brevi cenni circa la nozione di «sentenza-pilota», v. *infra*, nel testo.

¹¹ *Ananyev e altri*, cit.

vato come le condizioni di detenzione in Russia costituiscono un problema strutturale che ha portato a constatazioni di violazione in più di 80 sentenze per cause analoghe e che più di 250 casi simili erano pendenti.

Pur senza fornire suggerimenti circa le politiche penali e l'organizzazione del sistema penitenziario, cosa che avrebbe esulato dal proprio ruolo, la Corte ha ritenuto opportuno attirare l'attenzione delle autorità russe su due questioni: da un lato, il rapporto esistente tra il sovraffollamento carcerario e la problematica dell'eccessiva durata della custodia cautelare, che rappresenta un malfunzionamento cronico proprio del sistema giudiziario russo, cui è possibile rimediare apportando modifiche al codice di procedura penale; dall'altro, la necessità di attuare misure e garanzie provvisorie tali da impedire il sovraffollamento delle carceri. In particolare, il Governo russo è stato invitato a migliorare concretamente le condizioni materiali di detenzione isolando i servizi igienici delle celle, rimuovendo le reti metalliche poste sulle loro finestre e aumentando la frequenza delle docce. Inoltre, sarebbe opportuno definire – per ogni istituto penitenziario – una capacità massima di accoglienza e autorizzare i direttori delle carceri a rifiutare di accogliere dei detenuti al di là di tale capienza massima¹². La Russia, infine, è stata invitata ad introdurre un rimedio compensatorio a favore di detenuti ristretti in condizioni incom-

¹² La Corte ha altresì chiesto alle autorità russe di ispirarsi alle riforme adottate in Polonia. Cfr. *Latak c. Polonia* (dec.), n° 52070/08 e *Łomiński c. Polonia* (dec.), n° 33502/09, decisioni del 12 ottobre 2010, da cui risulta che in Polonia il problema del sovraffollamento è stato portato davanti alle autorità nazionali, a cui hanno fatto seguito una serie di decisioni fondamentali della Corte di Cassazione e della Corte Costituzionale, oltre ad una riforma legislativa. In una sentenza del 28 febbraio 2007, la Corte Suprema polacca ha riconosciuto per la prima volta il diritto di un detenuto di presentare un'istanza contro lo Stato sulla base degli articoli 24 e 448 del codice civile, per la riparazione di una violazione dei suoi diritti fondamentali, dovuti al sovraffollamento carcerale e alle condizioni di detenzione. Dopo una serie di interpretazioni divergenti di tale decisione da parte dei giudici di merito, la Suprema Corte ha riaffermato questo principio nella sentenza del 17 marzo 2010. D'altra parte, la Corte Costituzionale ha stabilito, il 26 maggio 2008, che l'articolo 248 del codice di esecuzione di sanzioni penali, che in pratica permette la collocazione a tempo indeterminato e arbitrario di detenuti in celle le cui dimensioni sono al di sotto del minimo legale, era in contrasto con la Costituzione e sarebbe divenuta inoperante entro un periodo di diciotto mesi. Di conseguenza, il codice è stato modificato il 9 ottobre 2009 al fine di limitare il periodo in cui i detenuti possono essere tenuti temporaneamente in celle troppo piccole per novanta giorni in caso di emergenza e per quattordici giorni in altre circostanze. Si prevede anche di sospendere le pene detentive quando la popolazione carceraria superi la capacità complessiva.

patibili con la Convenzione e si è vista assegnare l'obbligo di elaborare – in cooperazione con il Comitato dei Ministri – un piano specifico volto ad individuare le misure necessarie per attuare le prescrizioni impartite dalla Corte di Strasburgo.

Sentenze-pilota sono state adottate anche nei confronti della Polonia nei casi *Orchowski* e *Norbet Sikorski*¹³. Esse presentano particolare interesse dal punto di vista della ricevibilità dei ricorsi. Nel caso di specie, due uomini si lamentavano delle condizioni della loro detenzione nelle carceri polacche, in particolare per l'esiguità di spazio personale che avevano a disposizione (meno di 3 m²). Nel rigettare un'eccezione di non-esaurimento delle vie di ricorso interne formulata dal Governo, e fondata sull'omissione di perseguire i rimedi riparatori previsti dall'ordinamento polacco, la Corte ha ritenuto che la concessione di una riparazione pecuniaria al detenuto non incide sulle sue condizioni generali di detenzione e non può quindi essere considerata come un rimedio interno da esperire prima di adire la giurisdizione europea. Inoltre, nel merito la Corte ha stabilito una presunzione di responsabilità internazionale dello Stato, affermando che ogni qualvolta che sarà adita da un detenuto che si lamenta di una detenzione prolungata in una cella in cui non dispone di uno spazio personale di almeno 3 m², ci sarà una forte presunzione che l'art. 3 la Convenzione sia stato violato¹⁴.

3. I precedenti: la sentenza *Sulejmanovic c. Italia*.

Rivolgendo l'attenzione alla giurisprudenza diretta contro il nostro Paese, si può affermare che il più immediato e diretto precedente della pronuncia *Torreggiani e Altri* sia costituito dalla sentenza *Sulejmanovic c. Italia*¹⁵.

In quel caso, per tutta la durata della sua detenzione nel carcere di Rebibbia (novembre 2002 - ottobre 2003), il ricor-

¹³ *Orchowski c. Polonia*, sentenza del 22 ottobre 2009, n° 17885/04 e *Norbert Sikorski c. Polonia*, cit.

¹⁴ Per altri casi in cui uno spazio personale inferiore ai 3 m² pare essere stato l'elemento determinante per concludere alla violazione della Convenzione, cfr. *Aleksandr Makarov c. Russia*, sentenza del 12 marzo 2009, § 93, n° 15217/07; *Lind c. Russia*, sentenza del 6 dicembre 2007, § 59, n° 25664/05; *Kantjyrev c. Russia*, sentenza del 21 giugno 2007, §§ 50-51, n° 37213/02; *Andreï Frolov c. Russia*, sentenza del 29 marzo 2007, §§ 47-49, n° 205/02; *Labzov c. Russia*, sentenza del 16 giugno 2005, § 44, n° 62208/00; *Mayzit c. Russia*, sentenza del 20 gennaio 2005, § 40, n° 63378/00.

¹⁵ *Sulejmanovic c. Italia*, sentenza del 6 novembre 2009, n. 22635/03.

rente aveva potuto accedere al cortile del penitenziario per quattro ore e mezza al giorno. Egli aveva, inoltre, goduto della possibilità di uscire dalla cella per altre due ore al giorno, essendo autorizzato ad usufruire delle doccie che si trovavano al di fuori della stessa e della sala di ping-pong nonché ad acquistare alimenti. Infine, secondo le regole del penitenziario, la cena poteva essere consumata, dalle 18,50 alle 20,20 in una cella diversa dalla propria ed in compagnia di altri detenuti. Pertanto, osservava la Corte, il ricorrente aveva potuto trascorrere otto ore e cinquanta minuti al giorno fuori dalla propria cella¹⁶.

Tuttavia, per un periodo non inferiore a due mesi e mezzo, il ricorrente era stato ristretto in una cella di 16,20 m² con altre cinque persone, sicché ciascun detenuto disponeva di circa 2,70 m². La Corte ritenne che «tale situazione [aveva provocato] delle difficoltà e degli inconvenienti quotidiani per il ricorrente, obbligato a vivere in uno spazio assai angusto, ben inferiore rispetto alla superficie minima auspicata dal CPT»¹⁷. Agli occhi della Corte, la chiara assenza di spazio personale di cui il ricorrente aveva sofferto era, di per sé, costitutiva di un trattamento inumano e degradante.

A diversa conclusione pervenne, invece, la Corte per il periodo successivo di detenzione, in cui il ricorrente aveva avuto a disposizione, rispettivamente, 3,24 m², 4,05 m² e 5,40 m².

Nel caso *Sulejmanovic*, dunque, era stata l'assenza di uno spazio vitale minimo all'interno della cella a costituire la ragione esclusiva per concludere nel senso della violazione dell'art. 3 della

¹⁶ *Sulejmanovic c. Italia*, cit., § 48.

¹⁷ Tale richiamo alla «superficie minima auspicata dal CPT» (Comitato europeo per la prevenzione della tortura e dei trattamenti inumani e degradanti), contenuto nel § 43 della sentenza *Sulejmanovic*, cit., riecheggia le allegazioni del ricorrente riassunte ai paragrafi 25 e 26: «Il ricorrente allega che, secondo il [CPT], ogni detenuto dovrebbe poter passare almeno otto ore al giorno al di fuori della sua cella e che lo spazio disponibile da parte di ogni detenuto nella cella dovrebbe essere di 7 m², con almeno 2 m. di distanza tra le pareti e 2,5 m. tra il pavimento e il soffitto. [Il ricorrente] riconosce che il CPT ha presentato tali regole come "auspicabili", ma sottolinea che la Corte ha più di una volta fatto riferimento ai parametri del CPT nella sua giurisprudenza (vedi, tra le altre *Kalachnikov c. Russia*, cit.) ». Sull'apporto che le attività del CPT possono fornire all'apparato motivazionale delle sentenze della Corte cfr. KELLENS - TULKENS, *Droits de l'homme et privation de liberté. Interaction et synergie entre le Comité européen pour la prévention de la torture et la Cour européenne des droits de l'homme*, in Aa. Vv., *Montrer la justice, penser le droit pénal. Liber amicorum Christian-Nils Robert*, Genève - Zürich - Bâle, 2009, p. 97 ss.

Convenzione¹⁸. Il che non era andato esente da critiche, in dottrina¹⁹ e non solo.

Nella sua *dissenting opinion*, il giudice Zagrebelsky osservava, in primo luogo, che il rinvio alle indicazioni provenienti dal CPT non era del tutto pertinente, dal momento che il CPT aveva auspicato alcuni requisiti dimensionali per le celle destinate ad accogliere persone sottoposte agli arresti o al fermo di polizia (dunque, alle c.d. camere di sicurezza)²⁰, limitandosi, per il resto, a dettare una serie di indicazioni di principio sul trattamento penitenziario e le condizioni di detenzione, senza fissare alcun automatismo tra dimensione delle celle e numero dei detenuti. Ci si troverebbe, insomma, davanti allo stesso equivoco in cui – si è rilevato in dottrina – era incorsa la Corte nella sentenza *Kalachnikov c. Russia*²¹, invocata, per l'appunto, dal sig. Sulejmanovic per sostenere che l'art. 3 CEDU era stato violato a suo danno.

Soprattutto, la *dissenting opinion* sottolineava come nelle precedenti pronunce in tema di sovraffollamento carcerario la Corte

¹⁸ Per tale rilievo vedi, ad esempio, BORTOLATO, *Sovraffollamento carcerario e trattamenti disumani o degradanti*, in *Questione giustizia*, 2009, p. 113.

¹⁹ Vedi, ad esempio, DI PERNA, *Situazione carceraria e divieto di tortura: il caso Sulejmanovic*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2009, p. 640; TRAN, *La Cour européenne des droits de l'homme aux prises avec la surpopulation carcerale: lorsque le "souhaitable" définit l'acceptable*, in *Europe des libertés*, n° 30, marzo-agosto 2009, p. 28.

²⁰ Al § 43 del *II Rapporto generale sulle attività del CPT riguardante il periodo dal 1° gennaio al 31 dicembre 1991* (Documento CPT/Inf (92) 3, consultabile liberamente all'indirizzo <http://www.cpt.coe.int/en/annual/rep-02.htm>), si afferma: «La questione relativa a quale siano le dimensioni ragionevoli di una cella di polizia (*police cell*) (come anche quella di ogni altro locale destinato alla detenzione) è di assai difficile soluzione. Molti fattori devono essere presi in considerazione in tale valutazione. Tuttavia, le delegazioni del CPT hanno sentito il bisogno di una linea guida per quanto approssimativa in questo settore. I seguenti criteri (considerati come auspicabili piuttosto che volti a costituire uno standard minimo) sono attualmente utilizzati per stabilire quando si valutano le dimensioni di una cella di polizia per un singolo occupante il quale sia detenuto più di qualche ora: 7 m², con almeno 2 m. di distanza tra le pareti e 2,5 m. tra il pavimento e il soffitto».

²¹ Vedi MURDOCH, *Le traitement des détenus. Critères européens*, Strasbourg, 2007, p. 236. Al paragrafo 97 della sentenza *Kalachnikov*, cit., che comunque non fondava la constatazione di violazione sulla base del solo requisito spaziale, si legge: «Innanzitutto, la Corte nota che la cella in cui il ricorrente era detenuto misurava 17 m² (secondo il ricorrente) e i 20.8 m² (secondo il Governo). Essa era arredata con letti a castello ed era progettata per accogliere 8 persone. Si potrebbe discutere se tale sistemazione possa essere considerata accettabile. A tal riguardo la Corte ricorda che il CPT ha stabilito in 7 m² uno standard approssimativo ed auspicabile per le celle (vedi il *II Rapporto di attività - CPT/Inf (92) 3*, § 43), sicché 8 persone avrebbero dovuto avere a disposizione 56 m²».

avesse ben di rado²² ritenuto assorbente il criterio dell'esiguità dello spazio all'interno della cella, prendendo piuttosto in considerazione anche ulteriori fattori (tra, cui, come sopra sottolineato, l'insufficiente aereazione e luce naturale, le carenti condizioni igieniche, il caldo eccessivo).

In proposito, si potrebbe, tuttavia, rilevare che se gli standard auspicati nel 1991 dal CPT ed oggetto del controverso rinvio riguardavano precipuamente le camere di sicurezza, vale a dire delle strutture concepite per una detenzione provvisoria assai limitata nel tempo in attesa della liberazione o della traduzione in carcere. Il richiamo agli stessi poteva pertanto giustificarsi *a fortiori*, visto che per il CPT le condizioni di detenzione di coloro che scontano una pena a seguito di sentenza di condanna debbono essere, in linea di principio, ancora più favorevoli²³.

Soprattutto, se è vero che in un primo momento il CPT aveva penato ad adottare una linea comune sulla questione dello spazio vitale minimo per detenuto all'interno della cella (e non, quindi, della camera di sicurezza), «con il tempo i rapporti di visita [del CPT] hanno finito per stabilire uno standard minimo, seppur approssimativo di 6 m² per un solo occupante, di 9 m² per due occupanti e – con riguardo agli spazi più ampi – di 4 m² per detenuto (benché il CPT disapprovi la sistemazione dei detenuti in dormitori). Inoltre, secondo alcune indicazioni, le dimensioni auspicabili (da non confondersi con le dimensioni minime accettabili) delle celle che ospitano solo una persona sarebbero di circa 9/10 m²²⁴.

4. La sentenza *Torreggiani e Altri c. Italia*.

a) *In fatto*.

Le sentenza di seguito descritta trova origine nei ricorsi introdotti da sette ricorrenti i quali erano stati ristretti negli istituti penitenziari di Busto Arsizio e Piacenza per dei periodi oscillanti tra i quattordici e i cinquantaquattro mesi²⁵.

²² Fa eccezione, ricordava ad es. la *dissenting opinion*, la sentenza *Aleksandr Makarov c. Russia* del 12 marzo 2009, n. 15217/07.

²³ Cfr. il II Rapporto generale, cit., § 48.

²⁴ Così MURDOCH, *Le traitement des détenus*, cit., p. 228.

²⁵ Nello specifico il sig. Torreggiani è stato detenuto nel carcere di Busto Arsizio dal 13 novembre 2006 al 7 maggio 2011, il sig. Bamba dal 20 marzo 2008 al 23 giugno 2011 e il sig. Biondi dal 29 giugno 2009 al 21 giugno 2011. In relazione all'istituto penitenziario di Piacenza il sig. Sela vi è stato detenuto dal 14 febbraio

Solo uno dei sette ricorrenti aveva presentato, nell'aprile del 2010, reclamo al magistrato di sorveglianza di Reggio Emilia per dolersi delle precarie condizioni della propria detenzione a causa del sovraffollamento carcerario, nonché per denunciare la violazione del principio di parità di condizioni fra i detenuti tutelato dall'art. 3 della legge n. 354 del 1975 sull'ordinamento penitenziario.

Nell'agosto 2010 il magistrato di sorveglianza accoglieva il ricorso riscontrando che, a causa del sovraffollamento nel carcere di Piacenza, il ricorrente condivideva con due altri detenuti una cella concepita per ospitare una sola persona ed evidenziando, inoltre, che la maggior parte delle celle dell'istituto penitenziario misuravano 9 m². Conseguentemente il magistrato concludeva che il ricorrente era esposto a trattamenti inumani nonché discriminato in relazione a quei detenuti che condividevano lo stesso tipo di cella con una sola persona.

La suddetta decisione venne trasmessa al Ministero della Giustizia ed alla direzione del carcere di Piacenza e nel febbraio 2011 il ricorrente venne trasferito in una cella concepita per ospitare due persone.

b) Le doglianze dei ricorrenti.

Invocando l'art. 3 CEDU, i ricorrenti sostenevano che le condizioni detentive alle quali erano stati assoggettati negli istituti penitenziari di Busto Arsizio e di Piacenza si potevano qualificare come trattamenti inumani e degradanti²⁶. Essi lamentavano, in particolare, la mancanza di spazio vitale nelle rispettive celle. Ciascun ricorrente aveva condiviso delle celle di 9 m² con altri due detenuti avendo, pertanto, a disposizione uno spazio personale di 3 m² ulteriormente ridotto a causa della presenza di mobilio.

Essi denunciavano, altresì, problemi concernenti la distribuzione di acqua calda nei due istituti penitenziari in questione sostenendo che per lunghi periodi avevano avuto accesso alle docce solo tre volte a settimana.

Infine, limitatamente al carcere di Piacenza, i ricorrenti che vi erano stati ristretti rappresentavano come l'apposizione alle finestre delle loro celle di sbarre di metallo di consistenti dimensioni avesse impedito il passaggio dell'aria e della luce diurna.

2009 al 19 aprile 2010, il sig. El Haili dal 15 febbraio 2008 all'8 luglio 2010 e il sig. Hajjoubi dal 19 ottobre 2009 al 30 marzo 2011. Il sig. Ghisoni, incarcerato il 13 settembre 2007, era ancora detenuto al momento della pronuncia della sentenza.

²⁶ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 34.

c) *Sulla ricevibilità del ricorso.*

Il Governo in via preliminare spiegava due eccezioni in merito alla ricevibilità dei ricorsi.

In primo luogo, esso eccepiva il difetto della qualità di vittima dei ricorrenti in quanto, successivamente all'introduzione dei loro ricorsi davanti alla Corte, gli stessi erano stati scarcerati o trasferiti in altre celle²⁷.

Inoltre, il Governo sottolineava come, non avendo i ricorrenti (eccetto uno) presentato reclamo al magistrato di sorveglianza, le vie di ricorso interne non potevano considerarsi esaurite. Sul punto, il Governo evidenziava come qualsiasi persona detenuta o internata nelle carceri italiane abbia la possibilità di ricorrere al magistrato di sorveglianza ex artt. 35 e 69 della legge n. 354 del 1975 e che tale via di ricorso, asseritamente effettiva ed accessibile, permetta di ottenere decisioni vincolanti e potenzialmente in grado di porre rimedio ad eventuali violazioni dei diritti dei detenuti²⁸.

In relazione all'unico ricorrente che aveva esperito questo rimedio, il Governo osservava come lo stesso, una volta ottenuta l'ordinanza favorevole del magistrato di sorveglianza, non avesse chiesto alle «autorità giudiziarie interne» la messa in esecuzione di tale decisione. Di conseguenza anche questo ricorso doveva essere dichiarato irricevibile per mancato esaurimento delle vie di ricorso interne²⁹.

La Corte ha rigettato tutte le eccezioni preliminari del Governo.

In primo luogo, essa ha evidenziato come, nonostante i ricorrenti fossero stati scarcerati o trasferiti in altre celle successivamente all'introduzione dei loro ricorsi, le autorità non avessero provveduto a riconoscere l'intervenuta violazione denunciata dagli stessi. Pertanto, i ricorrenti potevano ancora considerarsi vittime di una violazione dei loro diritti tutelati dall'art. 3 CEDU³⁰.

²⁷ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 36.

²⁸ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 41.

²⁹ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 43.

³⁰ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, §§ 38-40. Per costante giurisprudenza, al fine di privare una persona del *locus standi* per agire innanzi alla Corte, una misura a lei favorevole adottata a livello interno deve riconoscere, almento implicitamente, l'avvenuta violazione della Convenzione e fornire un adeguato ristoro: cfr. *Eckle c. Germania*, sentenza del 15 luglio 1982, §§ 69 et seq., serie A n. 51; *Dalban c. Romania* [GC], n. 28114/95, § 44, ECHR 1999-VI; *Scordino c. Italia (n. 1)* [GC], n. 36813/97, §§ 179-180, ECHR 2006-V; *Gäfgen c. Germania* [GC], n. 22978/05, § 115, ECHR 2010; *Kurić e Altri c. Slovenia* [GC], n. 26828/06, § 259, 26 giugno 2012.

In relazione all'esaurimento delle vie di ricorso interne la Corte, richiamando la sua consolidata giurisprudenza sul punto³¹, ribadiva come un rimedio esclusivamente riparatorio non potesse di per sé considerarsi sufficiente in relazione a denunce di condizioni d'internamento o di detenzione contrarie all'art. 3 CEDU in quanto mancante di un effetto preventivo volto ad impedire il protrarsi della violazione dedotta o a consentire ai detenuti di ottenere un miglioramento delle loro condizioni materiali di detenzione³². La Corte sottolineava anche come l'ordinanza emessa il 20 agosto 2010 dal magistrato di sorveglianza di Reggio Emilia a seguito del reclamo presentato da uno dei ricorrenti fosse rimasta a lungo non eseguita in quanto il trasferimento in altra cella era avvenuto solo nel febbraio 2011.

Inoltre la Corte rilevava come fosse eccessivo pretendere che un detenuto spiegasse ulteriori ricorsi finalizzati ad ottenere l'esecuzione di un'ordinanza del magistrato di sorveglianza e che tale pretesa (del Governo) mal si conciliava con l'asserita effettività della procedura di reclamo.

Infine, la Corte ribadiva come il malfunzionamento dei rimedi preventivi in situazioni di sovraffollamento carcerario dipendesse in gran parte dalla natura strutturale del fenomeno. In Italia il sovraffollamento carcerario aveva assunto le dimensioni di un problema strutturale e non limitato ai casi dei ricorrenti. Pertanto, il rimedio indicato dal Governo non appariva effettivo in quanto le autorità penitenziarie non erano in grado di eseguire i provvedimenti dei magistrati di sorveglianza³³.

d) Nel merito

Nel merito il Governo sosteneva che le condizioni detentive cui i ricorrenti erano stati sottoposti non raggiungevano la soglia di minima di gravità necessaria ai fini dell'ipotizzata violazione dell'art. 3 CEDU³⁴ e che comunque i ricorrenti non avevano sufficientemente provato le loro doglianze.

In particolare il Governo sosteneva che nel carcere di Busto Arsizio il sovraffollamento non aveva raggiunto soglie preoccupanti.

³¹ *Mandić e Jović c. Slovenia*, sentenza del 20 ottobre 2011, nn. 5774/10 e 5985/10, §§ 107 e 116; *Cenbauer c. Croazia*, decisione del 5 febbraio 2004, n. 73786/01; *Norbert Sikorski c. Polonia*, sentenza del 22 ottobre 2009, § 116; *Parasci-
neti c. Romania*, sentenza del 13 marzo 2012, n. 32060/05.

³² *Torreggiani e altri c. Italia*, cit., § 50.

³³ *Torreggiani e altri c. Italia*, cit., §§ 47-56.

³⁴ *Torreggiani e altri c. Italia*, cit., §§ 59-64.

panti³⁵ e che, per quanto fosse stato necessario aggiungere un terzo letto nelle celle, il fatto di condividere una cella della misura di 9 m² con altre due persone non configurava un'ipotesi di trattamento inumano e degradante.

Per ciò che attiene alla mancanza d'acqua calda, il Governo sottolineava come la problematica fosse stata risolta attraverso l'installazione di un nuovo sistema di distribuzione idrica³⁶.

Considerazioni analoghe venivano svolte circa il carcere di Piacenza³⁷, ove le celle misuravano 11 m² e ospitavano due detenuti (anche se, a causa del sovraffollamento, per limitati periodi di tempo era stato aggiunto un terzo letto in alcune celle). Il problema della distribuzione dell'acqua era stato risolto e i detenuti avevano la possibilità di usufruire di quattro ore giornaliere all'esterno delle loro celle.

Dopo aver richiamato la propria giurisprudenza in materia di condizioni di detenzione³⁸ la Corte affrontava il problema delle dimensioni delle celle in cui i ricorrenti erano stati ristretti notando che le versioni di questi ultimi e del Governo divergevano solo in relazione al carcere di Piacenza (9 m² per tre detenuti secondo i ricorrenti, 11 m² per due detenuti secondo il Governo)³⁹.

La Corte sottolineava come il principio dell'onere della prova in capo al ricorrente, che caratterizza la procedura prevista dalla Convenzione, sia soggetto ad eccezioni soprattutto quando l'interessato versa in condizioni di particolare vulnerabilità in quanto soggetto al controllo esclusivo degli agenti dello Stato⁴⁰. Conseguentemente, quando il Governo convenuto è il solo ad aver accesso alle informazioni che possono corroborare o smentire le affermazioni del ricorrente spetta al Governo stesso produrle. Non avendo il Governo prodotto alcun elemento a sostegno delle proprie tesi, la Corte ha proceduto ad analizzare la questione delle condizioni detentive dei ricorrenti sulla base delle loro affermazioni e di tutti gli elementi in suo possesso.

Sul punto, essa notava come le versioni dei ricorrenti detenuti nel carcere di Piacenza fossero unanimi in relazione alle dimensioni delle loro celle (9 m²) e come tale circostanza fosse confer-

³⁵ Il Governo riferiva che alla data dell'8 febbraio 2011, l'istituto penitenziario progettato per ospitare 297 detenuti ne accoglieva 439.

³⁶ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 64.

³⁷ Secondo il Governo, alla data dell'11 marzo 2011 il carcere di Piacenza ospitava 412 persone a fronte di una capienza massima di 346 persone.

³⁸ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, §§ 65-69.

³⁹ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 70.

⁴⁰ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 72.

mata dal provvedimento del magistrato di sorveglianza di Reggio Emilia.

In merito al numero di persone ospitate nelle celle dell'istituto, la Corte notava come il Governo, unico ad aver accesso alle relative informazioni (registri del carcere), non avesse prodotto alcun documento ma avesse ammesso l'intervenuta necessità, causata dal sovraffollamento, di collocare un terzo detenuto in alcune delle celle del carcere di Piacenza⁴¹.

Essa propendeva, quindi, per la bontà delle affermazioni di tutti i ricorrenti in merito allo spazio personale a loro disposizione (3 m²) e conseguentemente concludeva per la non conformità di tale spazio ai criteri da essa ritenuti accettabili alla luce delle raccomandazioni del CPT⁴².

Infine, la Corte rilevava come le ulteriori doglianze dei ricorrenti in merito alla carenza di acqua calda nonché all'insufficienza dell'illuminazione e della ventilazione nelle celle del carcere di Piacenza avessero contribuito ad aggravare una situazione che già di per sé costituiva un trattamento contrario alla Convenzione⁴³. Essa concludeva, all'unanimità, che le condizioni detentive in questione avevano sottoposto i ricorrenti ad una prova d'intensità superiore all'inevitabile livello di sofferenza inerente alla detenzione e che, pertanto, vi era stata una violazione dell'art. 3 CEDU⁴⁴.

In proposito, va osservato come la constatazione di violazione si basi, in maniera preponderante, sull'assenza di uno spazio vitale minimo. Il parametro di raffronto per l'individuazione di tale spazio non è costituito, come nella sentenza *Sulejmanovic*, dal II Rapporto generale delle attività del CPT, bensì dal minimo comun denominatore di 4 m² emergente dai diversi rapporti di visita redatti nel corso degli anni dal CPT, richiamati in un'altra recente pronuncia⁴⁵. Ed ancora, sempre a differenza della sentenza *Sulejmanovic*, la sentenza *Torreggiani e Altri* si premura – lo si è appena visto – di indicare ulteriori fattori i quali «sembrano avere aggravato» il trattamento inumano costituito dall'assenza di spazio. È innegabile, tuttavia, la sostanziale continuità rispetto all'approccio seguito dalla maggioranza della Camera giudicante nel

⁴¹ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, §§ 73-75.

⁴² La Corte rammentava che la norma in materia di spazio abitabile nelle celle collettive raccomandata dal CPT è di quattro metri quadrati.

⁴³ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 77.

⁴⁴ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 76.

⁴⁵ *Ananyev e altri c. Russia, cit.*, in specie § 144.

caso *Sulejmanovic*, nonché nella più recente giurisprudenza *in subiecta materia*: vi è ormai una soglia minima – i 3 m² a cui si è fatto più volte riferimento – al di sotto della quale la detenzione pone, di per sé, un problema rispetto all’art. 3 CEDU.

e) Considerazioni sulla natura sistemica della violazione.

Rimandando ai paragrafi successivi per una esaustiva disamina delle caratteristiche della procedura per l’adozione di una «sentenza-pilota», ci si limita in questa sede a richiamare le conclusioni della Corte in merito alle problematiche strutturali che hanno dato origine alla violazione riscontrata, nonché in relazione alle misure indicate al Governo convenuto al fine di porvi rimedio.

La Corte decideva di applicare la procedura pilota, con il consenso del Governo e di tutti i ricorrenti eccetto uno⁴⁶, in quanto riscontrava il carattere strutturale e sistemico della problematica del sovraffollamento carcerario in Italia⁴⁷.

I giudici europei sottolineavano come la violazione del diritto dei ricorrenti a beneficiare di condizioni detentive adeguate non fosse un episodio sporadico ma una conseguenza del malfunzionamento cronico proprio del sistema penitenziario italiano.

Tale conclusione era altresì confermata dall’alto numero, peraltro in continuo aumento, dei ricorsi contro l’Italia pendenti davanti alla Corte ed aventi per oggetto l’inadeguatezza delle condizioni detentive in numerosi istituti carcerari e la loro asserita incompatibilità con l’art. 3 CEDU⁴⁸.

La Corte constatava poi come nonostante gli sforzi (legislativi e logistici) posti in essere dall’Italia nel 2010, il tasso nazionale di sovraffollamento continuasse ad avere valori molto elevati⁴⁹. Per quanto la problematica del sovraffollamento necessitasse di interventi conseguenti e sostenuti sul lungo periodo, l’inviolabilità dell’art. 3 CEDU obbligava lo Stato ad organizzare il proprio sistema penitenziario in modo da garantire il rispetto della dignità dei detenuti.

⁴⁶ Il sig. Torreggiani si opponeva all’applicazione della procedura della sentenza-pilota, in quanto non accettava che il suo caso ricevesse un trattamento analogo a quello di altri ricorrenti.

⁴⁷ La Corte nel giungere a tale conclusione richiamava i dati statistici in suo possesso nonché i termini della dichiarazione dello stato di emergenza nazionale proclamata dal presidente del Consiglio dei ministri italiano nel 2010.

⁴⁸ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, §§ 87-89.

⁴⁹ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 92. La Corte rilevava come il tasso di sovraffollamento carcerario fosse passato dal 151% nel 2010 al 148% nel 2012.

La Corte sottolineava come quando uno Stato non sia in grado di offrire tali condizioni detentive esso debba ad agire in modo da ridurre il numero di persone incarcerate ricorrendo ad una maggiore applicazione di misure punitive non privative della libertà, nonché ad una riduzione al minimo del ricorso alla custodia cautelare in carcere. La Corte non si esimeva dal rimarcare come in Italia il 40% circa dei detenuti nelle carceri fossero persone in attesa di essere giudicate⁵⁰.

Analizzando la questione delle vie di ricorso interne necessarie per fronteggiare il problema sistemico rilevato la Corte evidenziava come, in materia di condizioni di detenzione, i rimedi di natura «preventiva» e quelli di natura «compensativa» debbano coesistere in quanto complementari tra loro⁵¹. In tal modo, un ricorrente detenuto in condizioni incompatibili con l'art. 3 CEDU potrà ottenere la migliore delle riparazioni possibili attraverso la rapida cessazione della violazione del diritto a non subire trattamenti inumani e degradanti, essendo poi nella posizione di ottenere una riparazione (di natura economica) per la detenzione subita.

La Corte invitava dunque le autorità nazionali a creare, entro un anno dalla data in cui la sentenza sarebbe divenuta definitiva (27 maggio 2013), uno o più ricorsi aventi natura sia «preventiva» che «compensativa», tali da permettere una riparazione effettiva delle violazioni della Convenzione derivanti dal sovraffollamento carcerario in Italia⁵². Essa disponeva inoltre, per il periodo di un anno, la sospensione dell'esame dei ricorsi, pendenti ma ancora non comunicati al Governo italiano⁵³, aventi come unico oggetto il sovraffollamento carcerario⁵⁴.

Infine, la Corte riconosceva ai ricorrenti in via equitativa, ex art. 41 CEDU, a titolo di danno morale, somme che oscillavano tra 10.600 e 23.500 euro oltre al ristoro delle spese legali⁵⁵.

⁵⁰ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 94. In questo contesto, la Corte richiamava le raccomandazioni del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa (Rec(99)22 e Rec(2006)13) che invitano gli Stati a ricorrere in maniera minimale alla carcerazione utilizzando il più possibile misure alternative alla detenzione.

⁵¹ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 96.

⁵² *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 99.

⁵³ La Corte disponeva la conitunazione dell'esame dei ricorsi già comunicati al Governo convenuto.

⁵⁴ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, § 101.

⁵⁵ *Torreggiani e altri c. Italia, cit.*, §§ 103-106.

5. Brevi cenni in merito alle «sentenze-pilota».

Al fine di meglio comprendere la natura della sentenza Torreggiani, occorre svolgere alcune, sia pur brevi, considerazioni circa la nozione di «sentenza-pilota»⁵⁶ nella prassi della Corte europea dei diritti dell'Uomo.

Nella sua stesura conseguente all'adozione del Protocollo n. 11 (entrato in vigore il 1° novembre 1998), la Convenzione pare stabilire una chiara ripartizione di competenze. Spetta alla Corte europea, investita di un ricorso individuale o interstatale *ex artt.* 33 o 34, dichiarare se in ogni singola fattispecie vi sia stata, o meno, violazione dei diritti fondamentali. A tale dichiarazione, ove contenuta in una sentenza definitiva, gli Stati firmatari sono tenuti a conformarsi, come imposto dall'art. 46 § 1 CEDU. Ai sensi del secondo paragrafo di questa stessa disposizione, poi, è compito del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, organo di natura politica composto dai ministri degli Esteri delle Alte Parti contraenti o dai loro rappresentanti, sorvegliare l'esecuzione delle sentenze, ovvero controllare che effettivamente il Governo convenuto adempia agli obblighi che derivano dalla pronuncia del giudice internazionale.

Nell'elaborare la propria prassi in materia, il Comitato dei Ministri era solito distinguere le violazioni a seconda delle circostanze che vi avevano dato causa. In alcune ipotesi, esse dipendevano da comportamenti illegittimi ma isolati delle autorità (si pensi a trattamenti degradanti occasionalmente imposti ai detenuti) o dal non rispetto delle norme interne (ad es., qualora una privazione di libertà non fosse stata disposta «nei modi previsti dalla legge»). Non parevano in principio necessari, di conseguenza, provvedimenti che andassero al di là del singolo caso di specie. Talvolta, tuttavia, il mancato alle esigenze convenzionali trovava la propria fonte in una prassi amministrativa contraria alla Convenzione ovvero in un difetto del sistema giuridico nazionale. Il Comitato dei Ministri era allora solito sollecitare il Governo convenuto all'adozione di misure di carattere generale, ovvero delle riforme legislative e regolamentari ritenute necessarie per evitare il ripetersi di futuri, possibili disconoscimenti dei diritti umani.

La Corte, peraltro, da un lato non si riteneva legittimata ad abrogare o modificare le disposizioni interne eventualmente contrastanti

⁵⁶ In generale, sulla nozione di sentenza-pilota, cfr. PALOMBINO, *La «procedura di sentenza-pilota» nella giurisprudenza della Corte europea dei Diritti dell'Uomo*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2008, I, pp. 91-110.

con la CEDU⁵⁷, dall'altro affermava la propria incompetenza a controllare se uno Stato membro avesse eseguito una sua sentenza⁵⁸. L'ampiezza del sindacato della Corte europea è stato tuttavia notevolmente allargato dalla sentenza resa dalla Grande Camera nel caso *Broniowski c. Polonia*, nella quale fu constatata una violazione dell'art. 1 Prot. n. 1 (diritto di proprietà) a causa dell'insufficienza complessiva del sistema attraverso il quale lo Stato polacco intendeva regolamentare la corresponsione di un indennizzo ai proprietari di terreni situati al di là del fiume Bug⁵⁹. La Corte osservò in quella sede che il mancamento alle esigenze convenzionali non dipendeva né da un incidente isolato né dalla piega peculiare che gli eventi avevano

⁵⁷ V., ad es., la sentenza *Marckx c. Belgio* del 13 giugno 1979, serie A n. 31, § 58: «La Cour n'a pas à se livrer à un examen abstrait des textes législatifs incriminés : elle recherche si leur application aux requérants cadre ou non avec la Convention. Sans doute sa décision produira-t-elle fatalement des effets débordant les limites du cas d'espèce, d'autant que les violations relevées ont leur source immédiate dans lesdits textes et non dans des mesures individuelles d'exécution, mais elle ne saurait annuler ou abroger par elle-même les dispositions litigieuses : déclaratoire pour l'essentiel, elle laisse à l'État le choix des moyens à utiliser dans son ordre juridique interne pour s'acquitter de l'obligation qui découle pour lui de l'article 53. L'intérêt du Gouvernement à connaître la portée du présent arrêt dans le temps n'en demeure pas moins manifeste. Sur ce point, il y a lieu de se fonder sur deux principes généraux de droit rappelés récemment par la Cour de Justice des Communautés européennes: «les conséquences pratiques de toute décision juridictionnelle doivent être pesées avec soin», mais «on ne saurait (...) aller jusqu'à infléchir l'objectivité du droit et compromettre son application future en raison des répercussions qu'une décision de justice peut entraîner pour le passé» (8 avril 1976, *Defrenne/Sabena*, Recueil 1976, p. 481). La Cour européenne des Droits de l'Homme interprète la Convention à la lumière des conditions d'aujourd'hui, mais elle n'ignore pas que des différences de traitement entre enfants «naturels» et enfants «légitimes», par exemple dans le domaine patrimonial, ont durant de longues années passé pour licites et normales dans beaucoup d'États contractants [...]. Eu égard à cet ensemble de circonstances, le principe de sécurité juridique, nécessairement inhérent au droit de la Convention comme au droit communautaire, dispense l'État belge de remettre en cause des actes ou situations juridiques antérieurs au prononcé du présent arrêt. Certains États contractants dotés d'une cour constitutionnelle connaissent d'ailleurs une solution analogue: leur droit public interne limite l'effet rétroactif des décisions de cette cour portant annulation d'une loi».

⁵⁸ Così la decisione *Fischer c. Austria* del 6 maggio 2003, n. 27569/02, con la quale è stato dichiarato incompatibile *ratione materiae* il ricorso di un cittadino austriaco che, ottenuta a Strasburgo una declaratoria di violazione dell'art. 4 Prot. n. 7 (diritto di non essere giudicato o punito due volte), lamentava il rifiuto delle autorità di riaprire la procedura interna. Cfr. Anche *Haase e altri c. Germania*, decisione del 12 febbraio 2008, n. 34499/04; *N.F. c. Italia*, decisione del 3 maggio 2007, n. 24837/05; e *Wasserman c. Russia (n. 2)*, sentenza del 10 aprile 2008, n. 21071/05, ove l'importante precisazione che la Corte ha tuttavia competenza a pronunciarsi su fatti sopravvenuti, integranti, potenzialmente, nuove violazioni della CEDU.

⁵⁹ V. la sentenza *Broniowski c. Polonia* [GC] del 22 giugno 2004, n. 31443/96.

preso nel caso del ricorrente, essendo al contrario ascrivibile ad una situazione strutturale di malfunzionamento della legislazione e della prassi interne in materia. Ciò avrebbe, di tutta evidenza, potuto danneggiare anche numerose altre persone che si trovavano in condizioni analoghe o comparabili a quelle del Sig. Broniowski.

Ora, l'art. 1 CEDU impone alle Alte Parti contraenti di «ricoscere», e quindi di garantire, i diritti enunciati nel titolo primo della Convenzione. I sistemi nazionali devono dunque predisporre adeguati strumenti legislativi attraverso i quali assicurare una tutela effettiva; ove questa dovesse non risultare sufficiente, adeguati ricorsi devono consentire al singolo di sottoporre ad una «istanza nazionale» le proprie doglianze (art. 13 CEDU) prima che le medesime possano essere portate a Strasburgo. Ed in effetti, nel disegno dei Padri fondatori e per costante giurisprudenza, il ricorso alla Corte europea deve rivestire carattere sussidiario, presentandosi come un'*extrema ratio* da esperire solo ove tutti gli strumenti interni di protezione si appalesino inutili o inefficaci⁶⁰.

Il dovere di proteggere i Diritti dell'Uomo incombe dunque, in primo luogo, ai sistemi giuridici interni. L'eventuale non rispetto di tale obbligo costruisce non solo un illecito internazionale, ma rischia anche di vanificare o affievolire la tutela offerta dalla Convenzione, i cui organi potrebbero trovarsi gravati da un numero esponenzialmente crescente di ricorsi simili o pressoché identici. La necessità di istruire e decidere tali casi «cloni» finirebbe per distogliere la Corte da altre fattispecie, paralizzandone l'attività⁶¹.

⁶⁰ V., *ex pluribus*, le sentenze *Barberà, Messegué e Jabardo c. Spagna* del 6 dicembre 1988, serie A n. 146, §§ 58-59; *Cardot c. Francia* del 19 marzo 1991, serie A n. 200, § 34; *Remli c. Francia* del 23 aprile 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-II, § 33; *Selmouni c. Francia*, n. 25803/94, CEDH 1999-V, § 74. Sullo stretto legame esistente tra gli artt. 13 e 35 § 1 CEDU (nel senso che la regola del preventivo esaurimento delle vie di ricorso interne contenuta nel secondo presuppone il rispetto del primo da parte dello Stato firmatario), v. le sentenze della Grande Camera nei casi *Selmouni c. Francia*, *cit.*, § 74, e *Kudla c. Polonia* del 26 ottobre 2000, n. 30210/96, § 152. Un'attenta disamina dei principi in tema di esaurimento, con riferimento anche all'onere della prova ed alle circostanze che possono esonerare un ricorrente dall'obbligo di cui all'art. 35 § 1 è contenuta nella sentenza *Akdivar e altri c. Turchia* del 16 settembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV, §§ 65-69.

⁶¹ Va ricordato che in *E. G. c. Polonia e 175 altri «casi del Boug»* (decisione (radiazione dal ruolo) del 23 settembre 2008, nn. 50425/99ss.), la Corte, facendo seguito alla sentenza-pilota resa nel caso *Broniowski* ha precisato che l'art. 19 CEDU non le impone di adottare decisioni individuali in casi che hanno ormai cessato (grazie alla sentenza-pilota) di sollevare serie questioni dal punto di vista della Convenzione e che, in futuro, essa potrebbe rinunciare ad esaminare ricorsi siffatti. Cfr. anche *Association of real property owners in Lodz c. Polonia*, decisione dell'8 marzo 2011, n. 3485/02.

In base a queste considerazioni, cui non erano estranee valutazioni di ordine pratico, la Corte decise, nel caso *Broniowski*, che fosse necessario ed opportuno assumere la funzione precedentemente svolta dal Comitato dei Ministri, incaricandosi di indicare in sentenza le misure di ordine generale necessarie per evitare il ripetersi di ulteriori violazioni⁶². Tanto nella parte motiva quanto nel dispositivo della propria pronuncia, la Grande Camera precisò dunque quale ordine di interventi strutturali sulla legislazione e la prassi nazionale dovessero essere posti in essere dal Governo polacco.

In tal modo la Corte europea non si è attribuita il potere di annullare o modificare direttamente disposizioni interne contrastanti con la CEDU. Le leggi e la prassi censurate non sono infatti invalide per il solo fatto della sentenza definitiva di Strasburgo, ma restano in vigore fino all'adozione degli atti con cui le autorità nazionali provvederanno agli opportuni cambiamenti. In tal senso, il giudice internazionale mantiene una differenza di funzioni rispetto ad una Corte costituzionale o suprema domestica, cui spetta normalmente il compito di espungere dall'ordinamento norme incompatibili con la Carta fondamentale⁶³. A partire dalla

⁶² Cfr. i paragrafi 188-194 della sentenza *Broniowski*, *cit.* Un intervento chiarificatore della Corte in tal senso poteva essere implicitamente ricavato dalla raccomandazione del 12 maggio 2004 (Rec (2004)6) «*on the improvement of domestic remedies*», ove, dopo aver ricordato il carattere sussidiario del meccanismo di protezione instaurato dalla Convenzione ed il crescente carico di lavoro della Corte, il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa invitava gli Stati membri a: I. assicurarsi che vi fosse un rimedio interno per ogni ragionevole doglianza dal punto di vista della Convenzione; II. rivedere, alla luce delle sentenze della Corte che evidenziavano deficienze strutturali o generali nella prassi e nella legislazione nazionale, l'efficacia dei rimedi interni disponibili, approntando, se necessario, nuovi rimedi, al fine di evitare che casi «cloni» fossero portati di fronte alla Corte.

⁶³ Com'è noto, nel nostro ordinamento, dopo qualche incertezza iniziale, l'art. 136 Cost. e la l. cost. 1/1948 sono state interpretate nel senso che a seguito di una dichiarazione di incostituzionalità emessa dalla Consulta, la norma dichiarata illegittima cessa di avere efficacia *erga omnes* e con decorrenza *ex tunc*, ovvero addirittura retroattivamente: v., in proposito, P. CALAMANDREI, *L'illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile*, Cedam, Padova, 1950, pp. 72-75, 92ss.; ANDRIOLI, *Profili processuali del controllo giurisdizionale delle leggi*, in *Atti del Congresso di diritto processuale di Firenze*, 1950, pp. 58-59; GARBAGNATI, *Sull'efficacia delle decisioni della Corte costituzionale*, in *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, IV, Cedam, Padova, 1950, pp. 196ss.; ESPOSITO, *Il controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia*, in *Atti del Congresso internazionale di diritto processuale civile*, Cedam, Padova, 1953, pp. 32ss.; M. GALLO, *La «disapplicazione» per invalidità costituzionale della legge penale incriminatrice*, in *Riv. It. dir. pen.*, 1956, pp. 724-725. Cfr. anche l'art. 30 comma 3 l. 11 marzo 1953, n. 87, ai sensi del quale «le leggi dichiarate incostituzionali non possono avere applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione».

sentenza *Broniowski*, tuttavia, la Corte europea ha assunto un ruolo di (autorevole) impulso rispetto alle riforme necessarie per conformare il sistema giuridico interno alle esigenze della CEDU. Tali riforme saranno non solo auspicabili per evitare ulteriori dichiarazioni di violazione, ma costituiranno anche un vero e proprio obbligo giuridico per lo Stato firmatario – che trae la sua origine dall'accettazione della giurisdizione vincolante della Corte –, e la cui esecuzione sarà sorvegliata dal Comitato dei Ministri.

Non si coglierebbe l'importanza della sentenza *Broniowski* ove se ne limitasse la portata ad uno spostamento di competenze dal Comitato dei Ministri alla Corte europea, con la conseguenza di ritenere sostanzialmente invariata la fondamentale soggezione dello Stato all'eventualità dell'imposizione di misure di carattere generale. Una tale ricostruzione, infatti, impedirebbe di cogliere gli elementi di novità che hanno introdotto una significativa modifica nel sistema di protezione dei diritti umani stabilito dalla Convenzione.

In primo luogo, solo la Corte è un organo giudiziario, le cui pronunce hanno una forza vincolante in virtù della ratifica della Convenzione. Essa decide in base a norme di diritto e non a considerazioni di carattere politico, impartendo, ove lo ritenga opportuno, veri e propri ordini alle autorità statali, dotati dell'autorità e del valore che caratterizzano la funzione giurisdizionale esercitata dai tribunali, siano essi interni o internazionali.

Inoltre, la Corte è l'organo che esamina il caso di specie e decide se in esso vi sia stata o meno violazione della Convenzione. Essa si trova quindi nella posizione migliore per giudicare in quale misura il mancamento constatato dipenda da un difetto legislativo, e quali riforme possano essere opportune per farvi fronte.

Infine, non va dimenticato che la Corte interviene prima del Comitato dei Ministri, il che anticipa il momento dell'indicazione delle misure di carattere generale, con conseguente maggiore celebrità dell'avvio del processo che dovrebbe condurre i Parlamenti ed i Governi nazionali ad emendare le disposizioni incompatibili con la CEDU.

La sentenza *Broniowski* fu adottata nel 2004. Da allora, la tecnica della «sentenza-pilota», ovvero della sentenza identificativa di difetti strutturali nella legislazione, prassi o giurisprudenza interne, è stata adottata in numerosi altri casi, tanto da costituire la regola qualora a) i fatti all'origine del ricorso a Strasburgo appaiano la conseguenza di un problema sistemico; b) tale problema abbia dato luogo o sia suscettibile di dare luogo all'intro-

duzione di altri ricorsi simili⁶⁴. Ed in effetti, numerose sentenze contengono ormai una «sezione art. 46 CEDU» nella quale vengono esaminate le misure generali che lo Stato convenuto è tenuto ad adottare per soddisfare il proprio obbligo di garantire, in futuro e a favore di terzi, i diritti convenzionali violati nei confronti del ricorrente⁶⁵.

⁶⁴ Di converso, l'articolo 46 CEDU non entra in gioco in relazione a speculazioni su possibili, future violazioni dei diritti umani, e ciò in quanto le misure generali o individuali sono intese unicamente a rimediare a deficienze sistemiche o a situazioni continue: in tal senso, v. *Khodorkovskiy c. Russia (n. 1)*, sentenza del 31 maggio 2011, n. 5829/04, § 271.

⁶⁵ *V. Hutten-Czapska c. Polonia* [GC], sentenza del 28 aprile 2008, n. 35014/97; *Ghigo c. Malta*, sentenza del 17 luglio 2008, n. 31122/05; *Viasu c. Romania*, sentenza del 9 dicembre 2008, n. 75951/01; *Stawomir Musiał c. Polonia*, sentenza del 20 gennaio 2009, n. 28300/06; *Kauczor c. Polonia*, sentenza del 3 febbraio 2009, n. 45219/06; *Burdov c. Russia (n. 2)*, sentenza del 15 gennaio 2009, n. 33509/04; *Poghossian c. Georgia*, sentenza del 24 febbraio 2009, n. 9870/07; *Cahit Demirel c. Turchia*, sentenza del 7 luglio 2009, n. 18623/03; *Olaru e Altri c. Moldavia*, sentenza del 28 luglio 2009, nn. 476/07, 22539/05, 17911/08 e 13136/07; *Manole e Altri c. Moldavia*, sentenza del 17 settembre 2009, n. 13936/02; *Úrper e altri c. Turchia*, sentenza del 20 ottobre 2009, n. 14526/07; *Orchowski c. Polonia*, sentenza del 22 ottobre 2009, n. 17885/04; *Sinan Isik c. Turchia*, sentenza del 2 febbraio 2010, n. 21924/05; *Klaus e Iouri Kiladze c. Georgia*, sentenza del 2 febbraio 2010, n. 7975/06; *Laska e Lika c. Albania*, sentenza del 20 aprile 2004, nn. 12315/04 e 17605/04; *Sarica e Dilaver c. Turchia*, sentenza 27 maggio 2010, n. 11765/05; *Dimitras e Altri c. Grecia*, sentenza del 3 giugno 2010, nn. 42837/06, 3237/07, 3269/07, 35793/07 e 6099/08; *Yetiş e altri c. Turchia*, sentenza del 6 luglio 2010, n. 40349/05; *Gözel e Özer c. Turchia*, sentenza del 6 luglio 2010, nn. 43453/04 e 31098/05; *Rumpf c. Germania*, sentenza del 2 settembre 2010, n. 46344/06; *Santo Sinodo della Chiesa ortodossa bulgara e altri c. Bulgaria*, sentenza del 16 settembre 2010, nn. 412/03 e 35677/04; *Atanasiiu e altri c. Romania*, sentenza del 12 ottobre 2010, nn. 30767/05 e 33800/06; *Greens e M.T. c. Regno Unito*, sentenza del 23 novembre 2010, nn. 60041/08 e 60054/08; *Athanasiou e Altri c. Grecia*, sentenza del 21 dicembre 2010, n. 50973/08; *Gaglione e Altri c. Italia*, sentenza del 21 dicembre 2010, n. 45867/07 e 477 altri; *M.S.S. c. Belgio e Grecia* [GC], sentenza del 21 gennaio 2011, n. 30696/09; *Kharchenko c. Ucraina*, sentenza del 10 febbraio 2011, n. 40107/02; *Šekerović e Pašalić c. Bosnia-Erzegovina*, sentenza dell'8 marzo 2011, nn. 5920/04 e 67396/09; *Finger c. Bulgaria* (n. 37346/05) e *Dimitrov e Hamanov c. Bulgaria* (nn. 48059/06 e 2708/09), sentenze del 17 maggio 2011; *M. e Altri c. Bulgaria*, sentenza del 26 luglio 2011, n. 41416/08; *Auad c. Bulgaria*, sentenza dell'11 ottobre 2011, n. 46390/10; *Erçep c. Turchia*, sentenza del 22 novembre 2011, n. 43965/04; *Altinok c. Turchia*, sentenza del 29 novembre 2011, n. 31610/08; *Ananyev e Altri c. Russia*, sentenza del 10 gennaio 2012, nn. 42525/07 e 60800/08; *Stanev c. Bulgaria* [GC], sentenza del 17 gennaio 2012, n. 36760/06; *Mutishhev e altri c. Bulgaria*, sentenza del 28 febbraio 2012, n. 18967/03, concernente la non-esecuzione, da parte delle autorità interne di sentenze definitive che ordinavano; *Kaplan c. Turchia*, sentenza del 20 marzo 2012, n. 24240/07; *Michelioudakis c. Grecia*, sentenza del 3 aprile 2012, n. 54447/10; *Grudić c. Serbia*, sentenza del 17 aprile 2012, n. 31925/08; *Yordanova e Altri c. Bulgaria*, sentenza del 24 aprile 2012, n. 25446/06; *Kaverzin c. Ucraina*, sentenza del 15 maggio 2012, n. 23893/03; *Vasilev*

L'importanza delle sentenze-pilota, risiedente nei loro effetti generali trascendenti i fatti specifici del caso individuale, ha indotto la Corte a modificare il proprio regolamento e a introdurre un articolo *ad hoc*⁶⁶ per regolamentare la procedura da seguire in tali casi. La norma prevede che le parti siano invitate ad esprimere il proprio parere circa l'esistenza di un difetto sistemico, che il ricorso goda di un trattamento prioritario e che, in un'eventuale sentenza richiedente «misure di riparazione a livello interno», la Corte possa: a) fissare un termine per la loro adozione⁶⁷; b) riservare la questione dell'equa soddisfazione fino a tale data; c) aggiornare l'esame dei ricorsi simili pendenti⁶⁸; d) riprendere l'esa-

e *Doycheva c. Bulgaria*, sentenza del 31 maggio 2012, n. 14966/04; *Lindheim e Altri c. Norvegia*, sentenza del 12 giugno 2012, nn. 13221/08 e 2139/10; *Kurić e Altri c. Slovenia* [GC], sentenza del 26 giugno 2012, n. 26828/06; *M. D. e Altri c. Malta*, sentenza del 17 luglio 2012, n. 64791/10; *Ivashchenko c. Ucraina*, sentenza del 26 luglio 2012, n. 760/03; *Puto e Altri c. Albania*, sentenza del 31 luglio 2012, nn. 604/07, 43628/07, 46684/07 e 34770/09; *Glykantzis c. Grecia*, sentenza del 30 ottobre 2012, n.40150/09; *Sampani e Altri c. Grecia*, sentenza dell'11 dicembre 2012, n. 59608/09; *Oleksandr Volkov c. Ucraina*, sentenza del 9 gennaio 2013, n. 21722/11; *Gülay Şetin c. Turchia*, sentenza del 5 marzo 2013, n. 44084/10; *Jovanović c. Serbia*, sentenza del 26 marzo 2013, n. 21794/08; *Vyerentsov c. Ucraina*, sentenza dell'11 aprile 2013, n. 20372/11; *Dzhurayev c. Russia*, sentenza del 25 aprile 2013, n. 71386/10.

⁶⁶ Si tratta dell'attuale articolo 61 del regolamento, entrato in vigore il 21 febbraio 2011.

⁶⁷ Ad es., 6 mesi in *Kharchenko c. Ucraina*, sentenza del 10 febbraio 2011, n. 40107/02, e *Klaus e Iouri Kiladze c. Georgia*, sentenza del 2 febbraio 2010, n. 7975/06, e un anno in *Kurić e Altri c. Slovenia* [GC], sentenza del 26 giugno 2012, n. 26828/06 e in *Jovanović c. Serbia*, sentenza del 26 marzo 2013, n. 21794/08. Tale termine può anche essere prorogato dalla Corte (per due proroghe consecutive del termine originale – 18 mesi – assegnato al Governo, v. *Maria Atanasiu e Altri c. Romania*, sentenza del 12 ottobre 2010, nn. 30767/05 e 33800/06).

⁶⁸ Tale aggiornamento, che nella prassi ha una durata variabile tra i 6 e i 18 mesi, è stato disposto, per esempio, in *Atanasiu e altri c. Romania*, sentenza del 12 ottobre 2010, nn. 30767/05 e 33800/06; di converso la Corte ha precisato che avrebbe continuato ad esaminare nella maniera abituale i ricorsi simili pendenti in *Rumpf c. Germania*, sentenza del 2 settembre 2010, n. 46344/06 e *Athanasiou e Altri c. Grecia*, sentenza del 21 dicembre 2010, n. 50973/08 (entrambe in materia di durata eccessiva della procedure giudiziarie). In *Kaplan c. Turchia*, sentenza del 20 marzo 2012, n. 24240/07, la Corte ha deciso di sospendere l'esame di tutti i nuovi ricorsi pendenti e di quelli introdotti fino ad una certa data (23 settembre 2012, giorno di entrata in vigore, in Turchia, del diritto di ricorso individuale alla Corte Costituzionale), ma di continuare a trattare i casi già comunicati, mentre in *Puto e Altri c. Albania*, sentenza del 31 luglio 2012, nn. 604/07, 43628/07, 46684/07 e 34770/09, essa ha precisato che avrebbe proseguito l'esame dei ricorsi introdotti prima della pronuncia della sentenza-pilota, ma sospenso, per 18 mesi, la trattazione dei ricorsi introdotti successivamente. Un approccio ancora diverso si trova in *Greens e M.T. c. Regno Unito*, sentenza

me dei ricorsi aggiornati nel caso in cui lo Stato convenuto non si conformi al dispositivo della sentenza-pilota. Inoltre, in caso di regolamento amichevole, la dichiarazione dell'Alta Parte contraente deve contenere l'indicazione della messa in opera delle misure generali richieste e delle misure di riparazione per altri ricorrenti, anche potenziali.

Quanto alla «forza» della sentenza-pilota, occorre ricordare che, ribadendo le massime contenute nella propria precedente giurisprudenza⁶⁹, anche in *Broniowski* la Corte ha precisato che lo Stato resta libero nella scelta dei mezzi attraverso i quali adempiere i propri doveri, pur essendo soggetto alla supervisione del Comitato dei Ministri, chiamato a valutare la conformità di tali mezzi con gli obiettivi indicati in sentenza. Il dovere del Governo convenuto si configura dunque, in principio, come obbligo di risultato, al cui raggiungimento può pervenirsi seguendo diverse strade, tra cui le autorità nazionali, esercitando il proprio margine di apprezzamento, privilegeranno quella che pare loro più opportuna.

Non bisogna dimenticare, tuttavia, che l'ampiezza di tale margine dipende dalla natura del difetto sistemico rilevato. La sentenza *Broniowski* lasciava uno spazio piuttosto esteso alle valu-

del 23 novembre 2010, nn. 60041/08 e 60054/08, concernente la mancata esecuzione della sentenza *Hirst c. Regno Unito (n. 2)* [GC], del 6 ottobre 2005, n. 74025/01, CEDH 2005-IX, in cui la Corte aveva concluso alla violazione dell'art. 3 Prot. n. 1 a causa della legislazione che privava i detenuti condannati del diritto di votare alle elezioni nazionali ed europee. In *Greens e M.T.*, la Corte si è riproposta di radiare dal ruolo tutti i ricorsi simili pendenti fino alla presentazione di disegni di legge in materia di voti ai detenuti. La Corte ha poi ritenuto opportuno sospendere il trattamento dei ricorsi simili non ancora registrati e di tutti i ricorsi simili futuri (il che non pregiudica la possibilità di una decisione di segno contrario, se le circostanze lo richiedono), dal che si può dedurre che questi ultimi non sarebbero stati registrati. La Corte ha giustificato il proprio approccio innovativo affermando che essa non renderebbe un miglior servizio alla giustizia ripetendo le proprie conclusioni in una lunga serie di casi simili, cosa che monopolizzerebbe gran parte delle sue risorse senza apportare un contributo utile o significativo alla protezione dei diritti garantiti dalla Convenzione. La varietà delle soluzioni adottate mostra la flessibilità dello strumento della procedura pilota, che la Corte può adattare alle particolarità della difetto sistemico constatato nella fattispecie, ai tempi necessari per l'adozione delle riforme suggerite e al numero di ricorsi individuali pendenti a Strasburgo o suscettibili di essere introdotti.

⁶⁹ Cfr., *ex pluribus*, le sentenze *Papamichalopoulos e altri c. Grecia* (art. 50) del 31 ottobre 1995, serie A n. 330-B, § 34; *Akdivar e altri c. Turchia* (art. 50) del 1° aprile 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-II, § 47; *Scozzari e Giunta c. Italia* [GC] del 13 luglio 2000, nn. 39221/98 e 41963/98, CEDH 2000-VIII, § 249; *Brumarescu c. Romania* del 23 gennaio 2001 (art. 41) [GC], n. 28342/95, CEDH 2001-I, § 20.

tazioni discrezionali delle autorità interne. I fini da raggiungere (alternativamente, rimozione di ogni ostacolo al diritto di proprietà dei diretti interessati o corresponsione di un'adeguata compensazione nel rispetto dei diritti patrimoniali garantiti dall'art. 1 Prot. n. 1) potevano essere raggiunti attraverso misure diverse, ovvero anche attraverso una pluralità di interventi cumulati. I difetti individuati nella prassi e nella legislazione polacche erano molteplici⁷⁰, e il legislatore doveva rimanere libero di operare un ulteriore bilanciamento di interessi in un settore (quello dell'indennizzazione dei cittadini rimpatriati che avevano dovuto abbandonare i propri beni immobili) in cui la tutela dei diritti fondamentali dei singoli deve necessariamente essere commisurata ad altri imperativi di interesse generale e alla situazione economica del paese⁷¹.

In altri casi, di converso, la causa del problema strutturale che ha dato origine alla violazione è stata individuata in precise disposizioni della normativa nazionale⁷², in un vuoto legislativo⁷³

⁷⁰ Per pervenire alla conclusione che l'equilibrio tra interessi generali ed individuali era stato infranto, la Corte si è basata su un'analisi dettagliata di numerosi elementi (contesto storico, politico e sociale, condotta del ricorrente e delle autorità in due periodi distinti). Essa non mancò di osservare che la situazione denunciata dal Sig. Broniowski era estremamente complessa e toccava un settore nel quale rilevavano tanto obblighi negativi di non ingerenza quanto doveri positivi di intervento a garanzia del diritto di proprietà. Al tempo stesso, le misure criticate dal ricorrente tendevano alla ristrutturazione del sistema agricolo in un periodo di transizione (politica, economica e sociale) da un regime totalitario ad uno democratico, fenomeno che comportava inevitabilmente l'adozione di leggi «à grande échelle»: cfr. i paragrafi 136, 143-146, 149, 158 e 159-187 della sentenza *Broniowski c. Polonia*, cit.

⁷¹ Per esempi di altre sentenze-pilota in cui la genericità del fine da raggiungere lasciava, come in *Broniowski*, ampio margine alle scelte dei mezzi da parte dello Stato, cfr. *Manole e Altri c. Moldova*, sentenza del 17 settembre 2009, n. 13936/02 (in cui si sollecitavano riforme legislative volte ad assicurare al pubblico un servizio di radiotelevisione equilibrato, indipendente, informativo e pluralista), e *Lindheim e Altri c. Norvegia*, sentenza del 12 giugno 2012, nn. 13221/08 e 2139/10 (che ha raccomandato l'adozione di misure d'ordine generale per assicurare un giusto equilibrio tra gli interessi degli affittuari di terreni che avevano costruito alloggi permanenti o residenze secondarie e quelli dei proprietari dei fondi e della società nel suo complesso).

⁷² La cui modifica nel senso auspicato dalla Corte finisce per essere inevitabile: cfr. *Úrper e Altri c. Turchia*, sentenza del 20 ottobre 2009, nn. 14526/07 e altri (contenente l'identificazione della disposizione legislativa – che permetteva la sospensione della pubblicazione e della distribuzione di interi periodici – da riformare), e *Dimitras e Altri c. Grecia*, sentenza del 3 giugno 2010, nn. 42837/06, 3237/07, 3269/07, 35793/07 e 6099/08 (in cui la Corte ha ritenuto opportuna una riforma legislativa che permetta ai testimoni di prestare giuramento senza rivelare i propri sentimenti religiosi).

o nell'assenza di meccanismi di riparazione *ad hoc*⁷⁴. In tali ipotesi, l'azione del legislatore interno, teoricamente libera nei mezzi, si presenta in pratica notevolmente vincolata⁷⁵, e ciò proprio a causa della specificità del difetto rilevato.

6. Considerazioni circa le misure generali per la soluzione del problema del sovraffollamento.

Come visto precedentemente, nella sentenza *Torreggiani e Altri* l'oggetto di censura della Corte non sono soltanto le condizioni di detenzione dei ricorrenti ma l'intero sistema penitenziario italiano, che appare generalmente incapace di assicurare il rispetto della dignità umana.

Constatando che le carceri italiane, concepite per avere una capienza di circa 45 000 detenuti, ospitano in realtà 66 585 detenuti, con un tasso di sovraffollamento del 148 %⁷⁶, la Corte ha messo in evidenza la portata generale del problema, che coinvolge praticamente l'intera popolazione carceraria, e ha preconizzato una soluzione rapida ed effettiva del malfunzionamento sistemico che colpisce il diritto tutelato dalla Convenzione.

Il ricorso alla procedura della sentenza-pilota ha permesso alla Corte di imporre allo Stato due tipi di obblighi: la rimozione delle cause del sovraffollamento e la previsione di un sistema di ricorsi che consenta una tutela giurisdizionale effet-

⁷³ Cfr., ad es., *Erçep c. Turchia*, sentenza del 22 novembre 2011, n. 43965/04, in cui la Turchia è stata invitata ad introdurre il servizio civile sostitutivo del servizio militare obbligatorio in favore degli obiettori di coscienza, e *Vyerentsov c. Ucraina*, sentenza dell'11 aprile 2013, n. 20372/11 (assenza di una normativa circa la procedura da seguire per ottenere l'autorizzazione alla tenuta di manifestazioni pacifiche).

⁷⁴ Cfr. *Kurić e Altri c. Slovenia* [GC], sentenza del 26 giugno 2012, n. 26828/06, e *Jovanović c. Serbia*, sentenza del 26 marzo 2013, n. 21794/08.

⁷⁵ Fino a ridursi, in ipotesi estreme, ad una scelta vincolata. V., ad es., *Sinan Isik c. Turchia*, sentenza del 2 febbraio 2010, n. 21924/05, in cui la Corte ha censurato, ex art. 9 CEDU, la menzione della religione sui documenti di identità. Dal punto di vista dell'art. 46 CEDU, la Corte ha indicato che la soppressione della casella consacrata alla religione potrebbe costituire una forma appropriata di riparazione, che metterebbe fine alla violazione constatata.

⁷⁶ I dati presi in considerazione dalla Corte nelle sentenze *Torreggiani e Altri* sono aggiornati al 13 aprile 2012. La situazione resta, attualmente, pressoché invariata. I più recenti dati del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria, aggiornati al 30 aprile 2013, mostrano che i detenuti attualmente presenti nelle carceri italiane sono 65 917. Di questi 24 367 sono in custodia cautelare e addirittura 12 258 sono in attesa di primo giudizio.

tiva del diritto a condizioni di detenzione compatibili con la Convenzione.

*a) Razionalizzazione delle politiche penali
e rimozione delle cause del sovraffollamento.*

Come sopra evidenziato, la sentenza-pilota pone a carico dello Stato un obbligo di risultato, che nel caso di specie consiste nel garantire a ciascun detenuto condizioni di detenzione conformi all'art. 3 CEDU. Per quanto lo Stato resti tendenzialmente libero di scegliere i mezzi per raggiungere gli obiettivi fissati, in *Torreggiani e Altri* la Corte ha chiaramente indicato la direzione da seguire per conformare il sistema giuridico interno alle esigenze della Convenzione.

La diagnosi della Corte circa l'esistenza e la natura del problema sistemico si basa essenzialmente su due dati: il fatto che il 40% dei detenuti si trovi in custodia cautelare e la continua crescita della popolazione carceraria. Lo Stato dovrà dunque provvedere a ridurre l'inflazione carceraria, attraverso un uso, più ampio possibile, delle misure alternative alla detenzione e attraverso l'applicazione del principio, già affermato dalla Corte Costituzionale, del «minore sacrificio necessario», secondo cui la compressione della libertà personale deve essere contenuta entro i limiti minimi indispensabili a soddisfare le esigenze cautelari⁷⁷.

La Corte ha inoltre fornito ulteriori indicazioni sulle misure da prendere attraverso il rinvio al contenuto delle due Raccomandazioni del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa riguardanti il sovraffollamento e le condizioni di detenzione⁷⁸. In questo modo la Corte richiama l'attenzione del Governo italiano su due aspetti importanti: l'esigenza di contestualizzare il fenomeno del sovraffollamento, considerandolo come la punta dell'iceberg del fallimento delle politiche penali e penitenziarie, e la conseguente inefficacia di misure-tampone, utili a contenere gli effetti del sovraffollamento ma insuscettibili di rimuoverne le cause.

Si legge nella Raccomandazione R (99)22 che «al fine di concepire un'azione coerente ed efficace contro il sovraffollamento e l'inflazione carceraria, dovrebbe essere condotta un'analisi detta-

⁷⁷ Corte Costituzionale, sentenza del 7 luglio 2005, n. 299/2005.

⁷⁸ Raccomandazione n. R(99)22 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa del 30 settembre 1999 riguardante il sovraffollamento delle carceri e l'inflazione carceraria; Raccomandazione R(2006)2 dell'11 gennaio 2006 e dedicata alle condizioni di detenzione. I passaggi essenziali dei documenti in questione sono richiamati nella sentenza *Torreggiani e Altri*, cit., §§ 31-32.

gliata dei principali fattori che contribuiscono a questi fenomeni; un'analisi di questo tipo dovrebbe riguardare, in particolare, le categorie di reati che possono comportare lunghe pene detentive, le priorità nella gestione della criminalità, l'atteggiamento del pubblico nei confronti della criminalità e della sua repressione». Si legge inoltre che la gestione efficace della popolazione carceraria è subordinata alla valutazione della situazione complessiva della criminalità, della gamma di sanzioni previste dai testi legislativi, della gravità delle pene pronunciate, della frequenza del ricorso alle misure alternative, dell'uso della custodia cautelare. Il fenomeno del sovraffollamento è un problema dell'intero sistema di giustizia penale, la cui soluzione non può prescindere da un ripensamento delle politiche penali che l'hanno provocato.

La Corte sembra essere consapevole del forte impatto che alcune leggi hanno avuto sull'alto tasso di crescita della popolazione carceraria⁷⁹, con la previsione di meccanismi che precludono l'accesso alle

⁷⁹ Per l'illustrazione dei fattori incidenti sul tasso di crescita della popolazione carceraria, si veda il Rapporto sullo stato dei diritti umani negli istituti penitenziari e nei centri di accoglienza e trattenimento per migranti in Italia, redatto dalla Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani, del 6 marzo 2012. Il rapporto individua, tra le leggi che hanno avuto maggiore impatto sull'alto tasso di crescita della popolazione carceraria: la legge 49/2006 sulle droghe, che ha determinato un considerevole aumento della presenza in carcere di tossicodipendenti; la cosiddetta legge ex-Cirielli (n. 251/2005), la cui parte riguardante la recidiva ha avuto conseguenze dirette sul sovraffollamento; l'introduzione di nuovi reati in materia di immigrazione. Per un approfondimento sul punto, si veda in dottrina, A. SCANDURRA, *L'emergenza carceri e la legislazione sulle droghe*, in 7° rapporto sulle condizioni di detenzione in Italia, *Antigone* n. 1/2010, pp 94-113; PADOVANI, *Una novella piena di contraddizioni*, in *Guida dir.* 1/2006; BRUNETTI, *Le principali novità introdotte dalla legge n. 251/05 (c.d. ex Cirielli) in materia di esecuzione penale e diritto penitenziario. Questioni interpretative*, in *Rassegna penitenziaria*, 2006, n. 3. Si veda inoltre la Relazione della Commissione mista per lo studio dei problemi della magistratura di Sorveglianza, istituita il 4 maggio 2011 dal Consiglio Superiore della Magistratura. La Commissione ha proposto delle modifiche legislative per ridurre il fenomeno del sovraffollamento. Dall'analisi della Commissione emerge che, con la modifica anche solo di alcune norme oggetto della proposta (articoli 4-bis, 47-ter, 50-bis, 58-quater della legge n. 354/75; art. 656 c.p.p e articolo 16 del D. lgs n. 286/1998), si potrebbe produrre un effetto deflativo, in termini di presenze stabili, riguardare un numero di detenuti variabile tra i 5 000 e i 10 000 a distanza di un anno dall'eventuale approvazione delle modifiche proposte, nonché un calo del flusso annuale stimabile tra le 15 000 e le 20 000 persone, con un correlato, consistente incremento delle misure alternative alla detenzione di oltre 10 000 soggetti in un anno. Sul punto si veda anche, F. FIORENTIN, *Sullo stato della tutela dei dritti fondamentali all'interno delle carceri italiane. Nota in attesa di un intervento riformatore in linea con la sentenza Torreggiani e al. C./Italia*, in www.penalecontemporaneo.it.

misure alternative per gli autori di determinati reati, e creando il così detto fenomeno delle «porte girevoli»⁸⁰. Una situazione di questo tipo richiede l'adozione di misure di ampio raggio e interventi normativi importanti finalizzati alla razionalizzazione delle politiche penali.

In un simile contesto, appaiono inadeguate misure-tampone come la costruzione di nuovi carceri o la concessione di indulti, che permetterebbero il deflusso e la redistribuzione della popolazione carceraria senza tuttavia poter agire sui fattori all'origine del sovraffollamento. Si legge nella Raccomandazione R(99)/22 che la costruzione di nuove carceri dovrebbe essere piuttosto una misura eccezionale in quanto, in generale, non adatta a offrire una soluzione duratura; inoltre, a misure collettive di gestione del sovraffollamento, come provvedimenti di grazia o indulto, dovrebbero essere preferite misure individuali di riduzione della pena.

Per rimuovere efficacemente le cause del sovraffollamento e conformare il sistema penitenziario alle esigenze imposte dall'art. 3 CEDU, l'intervento dello Stato dovrà dunque tendere alla razionalizzazione dell'entrata negli istituti di pena piuttosto che alla creazione di valvole di sfogo d'emergenza per favorire il deflusso dei detenuti. Non si dovrà porre rimedio (solo) all'esiguità di spazio, quanto piuttosto all'eccessiva presenza di persone detenute, in particolare di quei detenuti che sono in custodia cautelare o che potrebbero accedere a misure punitive non privative della libertà.

Interventi di questo tipo sollevano questioni complesse di ordine giuridico e pratico, in linea di principio rimesse alla discrezionalità dello Stato. Quest'ultimo resta tuttavia vincolato al raggiungimento degli obiettivi indicati in sentenza e non potrà prescindere dai rilievi effettuati della Corte nel constatare le cause del difetto sistemico.

*b) Previsione di un sistema di «ricorsi effettivi»
ai sensi della Convenzione.*

Oltre all'obbligo di rimuovere le cause generatrici del sovraffollamento, la sentenza *Torreggiani e Altri* impone allo Stato

⁸⁰ Il termine fa riferimento all'elevato *turnover* dei detenuti. Si legge Rapporto sullo stato dei diritti umani negli istituti penitenziari e nei centri di accoglienza e trattenimento per migranti in Italia, redatto dalla Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani che «ogni anno 90.000 persone provenienti dalla libertà transitano in carcere e oltre 40.000 di loro vi restano per periodi brevi (nel 2010, 21.093 fino a tre giorni, 1.915 fino a sette giorni, 5.816 fino a trenta giorni e 9.829 fino a sei mesi). Il fenomeno cosiddetto delle «porte girevoli» ha coinvolto nel 2011 più di 17.000».

di dotarsi di un sistema di ricorsi effettivi che consenta alle vittime di denunciare la violazione subita e di ottenere una riparazione adeguata.

La Corte ha chiarito la nozione di «ricorso effettivo» precisando che essa deve essere valutata avendo riguardo alla possibilità, per la vittima della violazione, di ottenere una riparazione diretta e adeguata⁸¹, ovvero un provvedimento che ordini l'interruzione della violazione e una compensazione economica. Il diritto a un ricorso effettivo, previsto all'art. 13 CEDU, è di fondamentale importanza quando è in gioco un diritto inviolabile e insuscettibile di limitazioni, come è, appunto, il diritto a non subire trattamenti inumani e degradanti⁸². Ad esso non può derogarsi in tempo di guerra o qualora sussista un pericolo pubblico per la nazione, come si ricava dall'art. 15 CEDU⁸³. La tutela deve dunque avvenire in forma specifica e impedire il protrarsi della violazione. Il mero risarcimento non è suscettibile di incidere sulle condizioni di detenzione all'origine della violazione e non è quindi idoneo a garantire una tutela effettiva: occorre un sistema complementare di rimedi preventivi e risarcitori⁸⁴.

Il carattere assoluto dell'art. 3 CEDU ha indotto la Corte ad estendere le obbligazioni positive dello Stato e ad anticipare la soglia di tutela. Basti pensare alla giurisprudenza in tema di espulsione, in cui si anticipa la protezione ad un momento in cui la violazione non si è ancora verificata, ma esistono seri motivi di ritenere che la persona interessata, se espulsa, possa essere esposta ad un rischio reale ed imminente di subire dei trattamenti inu-

⁸¹ Cfr. *Torreggiani e Altri, cit.*, § 50.

⁸² *V. Chahal c. Regno Unito* [GC], sentenza del 15 novembre 1996, n. 22414/93.

⁸³ Sul carattere assoluto dell'art. 3 CEDU, v. *Selmouni c. Francia* [GC], sentenza del 28 luglio 1999, n. 25803/94; *Labita c. Italia* [GC], sentenza del 6 aprile 2000, n. 26772/95; *Gafgen c. Germania* [GC], sentenza del 1° giugno 2010, n. 22978/05. In queste sentenze la Corte afferma esplicitamente che il carattere assoluto dell'interdizione di tortura e trattamenti inumani e degradanti non può subire limitazioni né per esigenze di protezione della società, né in ragione della pericolosità della persona che lamenta la violazione e neppure laddove si tratti di proteggere l'incolumità fisica di un minore. Per un approfondimento, si veda F. SUDRE, *Les grands arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, Presses Universitaires de France 2011, pp. 154-193.

⁸⁴ La Corte si era espressa sull'insufficienza dell'azione risarcitoria ai fini della riparazione del danno da sovraffollamento nella sentenza *Norbert Sikoski (cit., § 116)*, ove aveva affermato che l'azione risarcitoria, a causa della sua natura, non è suscettibile di incidere sulle condizioni di detenzione all'origine della violazione, ma può intervenire soltanto sugli effetti della violazione.

mani e degradanti⁸⁵. La necessità di evitare il prodursi di conseguenze irreparabili impone la predisposizione di un sistema di rimedi preventivi, suscettibili di sospendere il provvedimento di espulsione, al fine di scongiurare il rischio che la violazione si verifichi⁸⁶.

Applicando *mutatis mutandis* tali principi ai fatti della sentenza *Torreggiani e Altri* si potrebbe argomentare che la condizione di saturazione generale degli istituti di pena escluda l'efficacia del trasferimento del detenuto in una cella conforme alle esigenze della Convenzione. Tale soluzione sarebbe astrattamente idonea a porre rimedio alla violazione, ma si rivela impraticabile allo stato attuale, quantomeno a livello generale. La legislazione vigente sembra dunque offrire solo due istituti suscettibili di porre fine alla situazione incompatibile con la CEDU: la sospensione o il differimento dell'esecuzione della pena. Il legislatore potrebbe decidere di introdurne altri, più specifici rispetto alle constatazioni della Corte, quali la sostituzione della pena con misure alternative alla detenzione in caso di comprovata assenza di «spazio minimo vitale» ed in mancanza di elementi ostativi all'uscita dal carcere⁸⁷.

Inoltre, sebbene la Corte non lo affermi esplicitamente, una lettura complessiva della sentenza *Torreggiani e Altri* sembra suggerire l'idea che lo Stato debba dotarsi anche di un sistema di rimedi che impediscano la consumazione della violazione. Alla stregua di quanto affermato nella sentenza-pilota *Ananyev e Altri c. Russia*, sarebbe opportuno, per esempio, che lo Stato fissi i limiti di capienza massima di ogni penitenziario e autorizzi il direttore del carcere a rifiutare l'ingresso nel proprio istituto di nuovi detenuti oltre i limiti previsti.

Quanto ai rimedi di tipo risarcitorio, la giurisprudenza interna sembra piuttosto orientata a riconoscere la competenza del giudice civile in tema di risarcimento del danno da sovraffollamento⁸⁸. In mancanza, tuttavia, di un chiaro indirizzo in propo-

⁸⁵ V., *ex pluribus*, *Soering c. Regno Unito*, sentenza del 7 luglio 1989, n. 14038/88; *Saadi c. Italia* [GC], sentenza del 28 febbraio 2008, n. 37201/06; *Chahal c. Regno Unito*, *cit.*

⁸⁶ Si veda *Chahal c. Regno Unito*, *cit.*

⁸⁷ Quali, ad esempio, la comprovata estrema pericolosità sociale del detenuto. A tale proposito, si vedano le considerazioni svolte nel testo alla fine del paragrafo successivo.

⁸⁸ L'incompetenza del Magistrato di Sorveglianza rispetto alla domanda di risarcimento del danno da sovraffollamento è stata confermata da Cass., sezione I penale, 15 gennaio 2013. Per un approfondimento, v. VIGANÒ, *Alla ricerca di un rimedio risarcitorio per il danno da sovraffollamento carcerario: la Cassazione esclude la competenza del magistrato di sorveglianza*, in *Penale contemporaneo*, 20 febbraio 2013.

sito, sarebbe auspicabile un intervento legislativo *ad hoc* volto ad instaurare un'azione risarcitoria che consenta al detenuto di ottenere un indennizzo per il danno derivante da condizioni detentive lesive dell'articolo 3 CEDU.

c) *In attesa che lo Stato italiano adotti le misure imposte: quali effetti della sentenza Torreggiani e Altri nell'ordinamento interno?*

La Corte non indica, nella sentenza *Torreggiani e Altri*, le misure provvisorie da adottare in attesa della soluzione del problema strutturale del sovraffollamento. Essa si limita ad affermare che lo Stato dispone di un anno di tempo per conformarsi agli obblighi derivanti dalla sentenza e che in questo intervallo l'esame dei ricorsi sarà sospeso⁸⁹. Ci si domanda allora quali siano gli effetti della sentenza nell'ordinamento interno in attesa che il legislatore adotti le misure necessarie. In particolare ci si chiede come dovranno comportarsi i giudici nazionali di fronte alla domanda di tutela delle persone detenute in condizioni contrarie all'art. 3 CEDU.

Il sottolineato carattere assoluto e inderogabile del diritto di cui all'art. 3 CEDU non pare consentire una sospensione delle garanzie in esso contenute per il tempo necessario al legislatore per conformarsi agli obblighi derivanti dalla sentenza. Pertanto, il giudice interno adito da un detenuto vittima del sovraffollamento dovrà fornire una risposta. Secondo quanto affermato dalle sentenze nn. 348 e 349 del 2007 della Corte Costituzionale, tale giudice dovrà provvedere a un'interpretazione del dato normativo interno conforme ai principi costituzionali e convenzionali; ove questo non fosse possibile, dovrà invece sollevare la questione di legittimità costituzionale.

Sulla base di queste premesse, appare condivisibile l'impostazione del Tribunale di Sorveglianza di Venezia che ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art.147 c.p. nella parte in cui non prevede, oltre alle ipotesi tassativamente indicate, anche il caso di rinvio dell'esecuzione della pena quando quest'ultima debba avvenire in condizioni contrarie al principio di umanità, e quindi, in spregio degli art. 27 e 117 Cost., letti con-

⁸⁹ Si può rilevare a tale proposito una differenza rispetto alla sentenza *Ananyev c. Russia, cit.*, in cui la Corte aveva dato un tempo ben più breve alla Russia per adeguarsi agli obblighi derivanti dalla sentenza e aveva deciso di proseguire nell'esame dei ricorsi, nella sentenza *Torreggiani* la Corte sceglie una soluzione diversa.

giutamente all'art. 3 CEDU⁹⁰. Il giudice *a quo* ha osservato che l'istituto del rinvio facoltativo della pena sarebbe l'unico strumento di effettiva tutela in sede giurisdizionale al fine di ricondurre nell'alveo della legalità costituzionale l'esecuzione di una sanzione che, a causa del fenomeno del sovraffollamento, non soddisfa gli *standards* convenzionali.

A sostegno della propria argomentazione, il Tribunale di Sorveglianza di Venezia cita la giurisprudenza della Corte Costituzionale tedesca e della Corte Suprema degli Stati Uniti.

Il 22 febbraio 2011, la Corte Costituzionale tedesca, applicando il principio della preminenza della tutela della dignità della persona rispetto all'obbligo di esecuzione della pena, ha affermato che lo Stato dovrebbe rinunciare all'esecuzione della pena nel caso di detenzioni non rispettose della dignità umana⁹¹. In una direzione analoga, il 23 maggio 2011, la Corte Suprema degli Stati Uniti, nella sentenza *Plata c. Brown*⁹², ha imposto al Governo della California una drastica riduzione della popolazione detenuta e la liberazione di addirittura 46 000 detenuti⁹³.

⁹⁰ Tribunale di Sorveglianza di Venezia, 13 febbraio 2013.

⁹¹ Il caso riguardava un detenuto che durante la sua carcerazione era stato rinchiuso per 23 ore su 24 in una cella di 8 mq, condivisa con un'altra persona, con toilette all'interno non separata da alcun muro divisorio. Come è stato osservato, la sentenza apre la strada in Germania al cd sistema delle «liste di attesa penitenziarie». Il sistema, già ampiamente collaudato nei paesi del Nord Europa, pone il principio inderogabile del limite massimo di capienza degli istituti penitenziari. È prevista la possibilità, per i reati meno gravi e sulla base di una normativa molto stringente, di evitare la detenzione vera e propria fino a quando si crea un posto negli istituti penitenziari. Solo allora la pena viene eseguita. In tal modo si cerca di ridurre il problema del sovraffollamento carcerario. Sul punto si veda il Rapporto sullo stato dei diritti umani negli istituti penitenziari e nei centri di accoglienza e trattenimento per migranti in Italia, cit. pp 36 e ss. Per un approfondimento sulla sentenza si veda anche D'ANIELLO, *La dignità umana e gli spazi della detenzione. La sentenza 1 BvR 409/09- 22/02/2011 del Tribunale costituzionale federale tedesco*, in <http://www.altrodiritto.unifi.it/ricerche/asylum/daniello.htm>.

⁹² <http://www.supremecourt.gov/opinions/10pdf/09-1233.pdf>.

⁹³ La questione è stata portata all'attenzione della Corte Suprema dopo anni di controversie a livello locale originate da due *class actions* (*Coleman v. Brow* e *Plata c. Brown*) riguardanti l'impossibilità per i detenuti con seri problemi mentali di ricevere cure mediche adeguate in condizioni di grave sovraffollamento. La Corte locale aveva fatto seguito alla domanda dei ricorrenti e aveva ordinato la riduzione della popolazione detenuta nel rispetto dei limiti di capienza massima degli istituti di pena. La decisione è stata poi confermata dalla Corte Suprema degli Stati Uniti. Per un approfondimento sul punto, si veda SCHLANGER, *Plata v. Brown and realignment: jails, prisons, Courts and politics*, in http://harvardcrcl.org/wp-content/uploads/2013/04/Schlanger_165-215.pdf.

La decisione del Tribunale di Sorveglianza di Venezia ha il pregio di aprire una strada per predisporre una tutela giurisdizionale effettiva e immediata del diritto *de quo agitur*. Si potrebbe obiettare che sarebbe stata forse più fedele alla giurisprudenza della Corte la scelta di sollevare la questione di legittimità costituzionale rispetto all'istituto del differimento obbligatorio (art. 146 c.p.). Nell'ambito del rinvio facoltativo, infatti, l'autorità giudiziaria deve provvedere al congruo bilanciamento degli interessi in gioco: da un lato la non disumanità della pena e dall'altro le esigenze di difesa sociale. In casi di particolare pericolosità del condannato, tale esercizio potrebbe impedire il differimento dell'esecuzione, cosa che potrebbe apparire difficilmente compatibile con il carattere assoluto e inderogabile del divieto di subire trattamenti inumani e degradanti⁹⁴.

In tali termini, tuttavia, la questione, è a nostro avviso, mal posta. L'art. 3 CEDU non conferisce al detenuto il diritto alla liberazione, ma il più limitato diritto ad essere ristretto in condizioni non incompatibili con il rispetto della dignità umana. Peraltro, portando agli estremi il ragionamento sul differimento obbligatorio, si potrebbe concludere che se tutti i detenuti che non dispongono di almeno 3 m² di spazio personale si dovessero contemporaneamente rivolgere alla magistratura di sorveglianza, questa dovrebbe emettere una serie di provvedimenti di scarcerazione, con l'assurda conseguenza di svotare le carceri e di porre in libertà anche persone altamente pericolose e responsabili di gravissimi crimini.

A tale proposito, non va dimenticato che lo Stato non ha solo l'obbligo di garantire condizioni di detenzione «umane», ma anche quello di tutelare la collettività da comportamenti violenti apprestando opportune tutele a garanzia della vita e dell'incolumità dei cittadini che potrebbero essere oggetto di attività criminali. Né pare fuori luogo ricordare che fu proprio la concessione ad un assassino recidivo del beneficio della semilibertà, non associato ad un controllo efficace delle sue attività extramurarie, a condurre la Corte a concludere ad una violazione dell'obbligo positivo di tutelare la vita delle sue vittime potenziali (art. 2 CEDU)⁹⁵.

⁹⁴ Sul punto si veda C. VOLINO, *La protezione diretta e indiretta dei diritti del detenuto. Considerazioni sistematiche alla luce della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, sezione II, 8 gennaio 2013, Torreggiani e Altri c. Italia*, in www.penale-contemporaneo.it.

⁹⁵ Cfr. *Maiorano e Altri c. Italia*, sentenza del 15 dicembre 2009, n. 28634/06.

Alla luce di quanto precede, è nostra opinione che non sia vietato allo Stato respingere un'istanza di sospensione dell'esecuzione della pena o di sottoposizione a misure alternative alla detenzione per giustificati motivi di difesa sociale, e ciò anche quando il richiedente sia ristretto in condizioni di sovraffollamento. Semplicemente, poiché è difficile pensare che l'intera popolazione carceraria abbia una pericolosità tale da non consentire alcuna deroga alla detenzione intramuraria, l'accoglimento di una parte di simili istanze dovrebbe consentire, da un lato, l'allontanamento dai penitenziari dei detenuti condannati o imputati dei reati meno gravi, dall'altro la soddisfazione del diritto ad uno «spazio minimo vitale» per coloro che continueranno ad essere ristretti nelle prigioni della penisola.

Abstract – *Con la sentenza Torreggiani e Altri c. Italia, la Corte europea dei Diritti dell'Uomo ha affrontato il delicato tema del sovraffollamento carcerario in Italia. Ispirandosi ai propri precedenti in materia (secondo i quali qualora un detenuto abbia a disposizione uno spazio personale inferiore a tre metri quadrati, serie questioni si pongono dal punto di vista dell'articolo 3 CEDU) e rilevando la pendenza di numerosi ricorsi simili, essa ha concluso alla natura strutturale del problema. Di conseguenza, la Corte ha adottato una «sentenza-pilota», che obbliga lo Stato convenuto ad intervenire con le opportune riforme della legislazione e della prassi interne. Premessi alcuni brevi cenni circa il fondamento giuridico e gli effetti delle sentenze-pilota, l'articolo si propone di esaminare le iniziative che il nostro Paese potrebbe intraprendere per rispettare i propri obblighi internazionali. Questi ultimi lo vincolano nel risultato da raggiungere ma non nei mezzi impiegati nel perseguirlo, e quindi lasciano aperta una larga serie di opzioni e di possibilità, che toccano tanto la complessa tematica della rimozione delle (molteplici) cause del sovraffollamento, quanto l'istituzione di un sistema di rimedi interni efficaci che possano garantire al cittadino i cui diritti fondamentali siano stati violati di disporre di una via rapida ed appropriata per far valere le proprie doglianze a livello nazionale. Peraltro, l'interprete non può prescindere dalla natura assoluta ed inderogabile del diritto garantito dall'articolo 3 CEDU, che non consente eccezioni neanche in tempo di guerra o in caso di grave pericolo per la vita della nazione e non permette giustificazioni alla sottoposizione di persone a trattamenti inumani e degradanti. In tale ottica, è possibile sostenere che, in attesa delle necessarie riforme strutturali – per le quali la Corte ha fissato il termine di un anno dalla data in cui la propria decisione è divenuta definitiva (27 maggio 2013) –, la sentenza Torreggiani e Altri possa esplicare effetti immediati, e imponga ai giudici nazionali di fornire fin da ora tutela alle persone detenute in condizioni contrarie all'art. 3 CEDU.*