

Di una pena che non sia solo pena...

di

Giada Rossi*

Sommario: 1. La natura umanitaria della pena alla luce della giurisprudenza costituzionale e convenzionale. – 2. Il contributo della giurisprudenza convenzionale alla definizione del principio umanitario con particolare riferimento alla pena detentiva. – 3. Il principio umanitario della pena nella Carta di Nizza: il sindacato della Corte di giustizia in materia di esecuzione del mandato d'arresto europeo. – 4. Il principio rieducativo e l'evoluzione della sua portata applicativa nella giurisprudenza costituzionale. – 5. La pena detentiva tra limitazione della libertà personale e rispetto dei diritti dei detenuti. – 6. La tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti. – 7. Riflessioni conclusive.

1. La natura umanitaria della pena alla luce della giurisprudenza costituzionale.

L'art. 27, c. 3, della Costituzione sancisce che «le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato». Da tale disposizione si evince che la pena deve necessariamente avere una natura umanitaria, vietando in modo assoluto trattamenti inumani verso coloro che subiscono sanzioni penali. Di conseguenza, l'esercizio del potere punitivo da parte dello Stato non è incondizionato, ma «trova un limite invalicabile nel principio di necessaria umanità dei trattamenti sanzionatori, che implica il primato della persona e della sua dignità sulle esigenze repressive»¹.

Quella sancita nell'art. 27, c. 3, Cost. non si risolve in una mera enunciazione di principio, tanto è vero che la Corte costituzionale si è più volte interrogata su quali debbano essere il significato e la portata da attribuire alla nozione di «trattamenti

*Dottoranda di ricerca in diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Udine.

¹ S. CARNEVALE, *La persona detenuta e il potere punitivo dello Stato*, in A. PUGIOTTO (a cura di), *Per una consapevole cultura costituzionale. Lezioni magistrali*, Napoli, Jovene Editore, 2013, p. 55.

contrari al senso di umanità». Nella sentenza n. 104 del 1982², la Corte, sebbene consapevole della mancanza di una definizione di trattamenti siffatti nel nostro ordinamento, ha cercato di delineare l'ambito di applicazione della disposizione, rilevando che «il trattamento non contrario al senso di umanità deve caratterizzare oggettivamente il contenuto del singolo tipo di pena, indipendentemente dal tipo di reato per cui un certo tipo di pena viene specificatamente comminato».

Sul significato dell'espressione «trattamenti contrari al senso di umanità» vengono in rilievo altre due sentenze della Corte costituzionale, entrambe del 1996: la n. 165 e la n. 351. Nella prima, avente ad oggetto la questione di legittimità costituzionale relativa alla concessione della detenzione domiciliare a particolari tipologie di soggetti, viene affermato che il principio di umanizzazione delle pene è un «principio di civiltà» che «deve improntare di sé la disciplina delle pene e della loro esecuzione, e dunque informare tutta l'organizzazione carceraria e l'applicazione delle norme ad essa relative, come è ribadito, in esplicito richiamo al dettato costituzionale, dall'art. 1, primo comma, dell'ordinamento penitenziario». La Corte ha rilevato altresì che, «perché la stessa restrizione in carcere possa ritenersi contraria al senso di umanità deve verificarsi una situazione di vera e propria incompatibilità tra regime carcerario, comunque disciplinato, e condizioni soggettive del condannato».

Nella successiva sentenza n. 351³, la Corte ha stabilito che vi sarebbe una violazione dell'art. 27, c. 3, Cost. qualora fosse consentito «all'amministrazione di introdurre senza alcun controllo di contenuto restrizioni all'ordinario regime carcerario». Questo perché, in tal caso, «non si escluderebbe che possano realizzarsi trattamenti contrari al senso di umanità» e «verrebbe meno tutta la strumentazione giuridica prevista dall'ordinamento penitenziario per l'attuazione della finalità rieducativa della pena».

² Con la sentenza n. 104 del 1982 la Corte dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 688 c.p. sollevata, in riferimento agli artt. 3, 27 e 32 Cost.

³ La Corte dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 41-bis, c. 2, e dell'art. 14-ter della l. 26 luglio 1975, n. 354, sollevata, in riferimento agli artt. 13, cc. 2, 3, 27, c. 3, e 113, cc. 1 e 2, della Costituzione.

In questa pronuncia il Giudice delle leggi compie un passo ulteriore, specificando che «per la concretizzazione del divieto di trattamenti contrari al senso di umanità» rilevano «le indicazioni fornite dal legislatore con il quarto comma dell'art. 14-quater» della legge sull'ordinamento penitenziario. Si tratta dell'articolo che disciplina il regime di sorveglianza particolare, il quale comporta restrizioni all'esercizio dei diritti dei detenuti e degli internati e alle regole di trattamento previste dall'ordinamento penitenziario, strettamente necessarie al mantenimento dell'ordine e della sicurezza. Queste restrizioni – a mente della legge - non possono però riguardare materie che sono strettamente connesse alla tutela della dignità dell'individuo quali «l'igiene e le esigenze della salute; il vitto; il vestiario ed il corredo; il possesso, l'acquisto e la ricezione di generi ed oggetti permessi dal regolamento interno, nei limiti in cui ciò non comporta pericolo per la sicurezza; la lettura di libri e periodici; le pratiche di culto; l'uso di apparecchi radio del tipo consentito; la permanenza all'aperto per almeno due ore al giorno salvo quanto disposto dall'articolo 10; i colloqui con i difensori, nonché quelli con il coniuge, il convivente, i figli, i genitori, i fratelli».

Le sentenze richiamate evidenziano come la Corte costituzionale non fornisce una definizione “statica” di «trattamenti contrari al senso di umanità» ma adotti un approccio “dinamico”, basato su una valutazione concreta e contestualizzata delle condizioni di detenzione e delle modalità di esecuzione della pena. La Corte considera, in particolare, fattori quali le condizioni di salute fisica e psicologica del detenuto, l'intensità delle restrizioni applicate e l'impatto di tali misure sulla dignità della persona. L'obiettivo della Corte è dunque quello di garantire che l'esercizio della potestà punitiva dello Stato non degeneri in pratiche degradanti o sproporzionate, assicurando che l'esecuzione della pena sia conforme al principio di umanità sancito dalla Costituzione e preservi la dignità intrinseca della persona.

2. Il contributo della giurisprudenza convenzionale alla definizione del principio umanitario con particolare riferimento alla pena detentiva.

Il principio di umanizzazione della pena è stato delineato non solo dalla giurisprudenza costituzionale, ma anche da quella convenzionale, che ha avuto un impatto significativo⁴ nel nostro ordinamento, soprattutto in materia di esecuzione.

Sebbene la Convenzione non preveda espressamente, tra le garanzie che detta, il diritto delle persone recluse a un determinato regime detentivo, la Corte EDU, grazie alla propria attività interpretativa, ha esteso le previsioni convenzionali anche al trattamento penitenziario. Questa estensione è stata realizzata attraverso la c.d. tecnica *par ricochet*⁵ che consente di applicare i diritti garantiti dalla Convenzione in ambiti non espressamente disciplinati ma logicamente connessi all'oggetto delle sue disposizioni. In questo modo si è affermata «la piena operatività delle disposizioni convenzionali anche in relazione al trattamento penitenziario, con la conseguenza di introdurre per via giurisprudenziale una serie di limiti alla possibilità di privare i detenuti di determinati diritti e libertà»⁶.

⁴ Si ricorda che la Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) è una norma di rango "sub-costituzionale", ovvero sia di rango subordinato alla Costituzione ma sopraordinato alla legge ordinaria e che, in forza dell'art. 117 c.1 Cost., costituisce parametro interposto per vagliare la legittimità costituzionale delle norme interne e ne rappresenta un criterio per l'interpretazione costituzionalmente orientata.

Sull'incidenza della giurisprudenza convenzionale nel nostro ordinamento si veda F. VIGANÒ, *Sentenza pilota della Corte EDU sul sovraffollamento delle carceri italiane: il nostro Paese chiamato all'adozione di rimedi strutturali entro il termine di un anno*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013; G. TAMBURINO, *La sentenza Torreggiani e altri della Corte di Strasburgo*, in *Cass. pen.*, 2013, pp. 11 ss.; G. SORRENTI, *La densità delle carceri: dalle condanne della Corte EDU alla decisione della Corte costituzionale, fino al "seguito" legislativo interno*, in *ConsultaOnline.it*, 2014; V. MANCA, *La Corte EDU torna a pronunciarsi sul divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti: l'inadeguatezza degli standard di tutela delle condizioni di salute del detenuto integrano una violazione dell'art. 3 CEDU*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2014.

⁵ Si tratta della tecnica che permette di valutare la conformità alla Convenzione anche dei settori e delle materie che in origine erano considerati estranei al campo di applicazione della Convenzione stessa. L'estensione dell'ambito applicativo della Convenzione alle condizioni della detenzione si è avuta a partire dalla sentenza *Soering c. Regno Unito* in cui la Corte ha chiarito che l'esercizio di taluni poteri da parte degli Stati contraenti deve effettuarsi nel rispetto dei diritti convenzionalmente garantiti anche nel caso in cui concerna materie non direttamente interessate dalla Convenzione.

Per un approfondimento si veda A. ESPOSITO, *Il diritto penale flessibile. Quando i diritti umani incontrano i sistemi penali*, Torino, Giappichelli, 2008, pp. 126 ss.

⁶ A. MARTUFI, *Diritti dei detenuti e spazio penitenziario europeo*, Napoli, Jovene, 2016, p. 131

Muovendo dal parametro normativo dell'art. 3 CEDU⁷, il quale sancisce che «Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani e degradanti»⁸, i giudici di Strasburgo hanno rilevato che, per aversi pene inumane e degradanti, deve essere oltrepassata la c.d. *quota di sofferenza*, insita nella sanzione penale, provocando al destinatario della stessa un *surplus* di afflizione e di umiliazione. L'accertamento del superamento di tale soglia deve effettuarsi caso per caso, attraverso una valutazione che prenda in considerazione sia le circostanze oggettive del fatto materiale sia le qualità soggettive dell'individuo interessato.

La Corte EDU ha infatti chiarito, sia dalla nota sentenza *Tyrer c. Regno Unito*⁹, che la soglia di gravità che permette di accertare la violazione dell' art. 3 CEDU è per sua natura relativa poiché dipende dalle circostanze del caso specifico, e *in primis* dalla natura della pena, dal contesto in cui viene eseguita e dalle modalità della sua esecuzione. Come è stato opportunamente osservato, dalla determinazione non fissa della soglia di gravità *ex art. 3 CEDU* «deriva che il divieto contenuto in questo articolo non è statico, ma riceve una interpretazione in movimento, vivente, che è effettuata alla luce delle condizioni caratterizzanti il singolo caso concreto»¹⁰.

⁷ Per un'analisi sull'art. 3 CEDU si veda P. PUSTORINO, *Articolo 3*, in V. ZAGREBELSKY, V. DE SENA, P. BARTOLE, *Commentario breve alla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova, Cedam, 2012, pp. 63 ss.

⁸ Il divieto di tortura e di pene e trattamenti inumani e degradanti di cui all'art. 3 della Convenzione ha portata assoluta in quanto non consente né eccezioni né limitazioni ai diritti garantiti. È infatti da ricomprendere nel novero dei cd. «inviolable core rights», in relazione ai quali opera un divieto di bilanciamento con altri diritti affermati nel sistema convenzionale. Si tratta di diritti che sono di fatto inderogabili anche qualora sussistano, ai sensi dell'art. 15 CEDU, la condizione della esistenza di un pericolo pubblico che minacci la vita della Nazione e la condizione della necessità della misura derogativa.

⁹ Corte EDU, sent. 25 aprile 1978, *Tyrer c. Regno Unito*, § 30: «In the Court's view, in order for a punishment to be "degrading" and in breach of Article 3 (art. 3), the humiliation or debasement involved must attain a particular level and must in any event be other than that usual element of humiliation referred to in the preceding subparagraph. The assessment is, in the nature of things, relative: it depends on all the circumstances of the case and, in particular, on the nature and context of the punishment itself and the manner and method of its execution». Il questo caso, la Corte ha ritenuto la pena della frusta comminata nei confronti di un minorenne ritenuto colpevole di aggressione incompatibile con l'art. 3 CEDU in quanto lesiva sia della dignità sia dell'integrità fisica del ricorrente.

¹⁰ A. ESPOSITO, *Le pene vietate nella giurisprudenza della corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, n. 3/2012, p. 164 la quale evidenzia che così facendo i giudici di Strasburgo «hanno sempre relativizzato la costruzione delle condotte vietate da questa norma,

La Corte esamina, pertanto, il contesto in cui la pena viene eseguita, l'effetto psicologico che essa produce sulla persona e le condizioni materiali di detenzione, inclusi aspetti quali il sovraffollamento carcerario, la mancanza di strutture adeguate e la qualità delle cure sanitarie fornite.

Questa interpretazione dinamica si fonda sulla considerazione che la pena detentiva, pur costituendo una sanzione legittima per il reato commesso ai sensi dell'art. 5 CEDU¹¹, non deve comunque tradursi in un trattamento contrario al senso di umanità. Incompatibile con la Convenzione, allora, non è la limitazione della libertà personale in sé, ma il grado di sofferenza che la persona ristretta è costretta a sopportare, tenendo conto dei diritti fondamentali di cui essa continua a essere titolare, nonostante la condizione di detenzione.

La Corte di Strasburgo ha infatti ribadito che durante l'esecuzione della pena deve essere rispettato un nucleo incompressibile di libertà residuale, costituito da quei diritti fondamentali che non possono essere annullati in quanto intrinsecamente legati alla dignità umana e al principio di umanità che caratterizza il sistema della Convenzione. Ne consegue che la pena diviene illegale, oltre che disumana, quando la sofferenza inflitta supera la mera privazione della libertà, «andando a lambire beni altrettanto irrinunciabili quali la salute fisica e psichica, la dignità, la libertà morale, il diritto all'affettività e quello alla riservatezza»¹².

Nell'ambito di questa giurisprudenza, i giudici di Strasburgo hanno iniziato ad esaminare le specifiche condizioni di detenzione¹³, oggetto di reclamo da parte dei ricorrenti. Si ricorda, in particolare, che la Corte ha riconosciuto il diritto a non subire condizioni di detenzione degradanti e inumane a partire dalla sentenza

rifiutandosi di fare considerazioni teoriche e preferendo lasciarsi guidare dalle circostanze di fatto di ogni singolo caso».

¹¹ L'art. 5 CEDU prevede che non vi può essere privazione della libertà, e dunque neppure arresto o detenzione, se non nel rispetto delle vie legali e unicamente nelle ipotesi tassative elencate nel primo paragrafo della disposizione.

¹² V. MANES, V. ZAGREBELSKY (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, Giuffrè Editore, p. 366.

¹³ Si precisa che la Corte EDU ha valutato non solo le condizioni di detenzione ma anche la conformità con l'art. 3 CEDU dei regimi carcerari c.d. "speciali" e differenziati rispetto agli ordinari circuiti di vigilanza, approfondendo anche il tema della durata della pena, in particolare con riferimento al caso dell'ergastolo.

*Dougoz c. Grecia*¹⁴. Il caso riguardava un individuo, trattenuto per mesi in attesa di espulsione, inizialmente in una struttura carceraria e successivamente in una stazione di polizia greca, che lamentava la violazione dell'art. 3 CEDU per le condizioni di detenzione cui era stato sottoposto. Per la prima volta, la Corte di Strasburgo ha chiarito che le condizioni di detenzione possono violare il diritto a non subire trattamenti inumani o degradanti anche in assenza di maltrattamenti intenzionali o diretti da parte delle autorità. Nello specifico, la Corte ha accertato che la detenzione in ambienti sovraffollati, in spazi angusti, privi di adeguate strutture igieniche e senza sufficienti condizioni di riposo, costituisce una violazione dell'art. 3 CEDU, in quanto tale trattamento risulta lesivo della dignità umana e supera la soglia minima di gravità richiesta per configurare la violazione della norma.

Questo orientamento giurisprudenziale è stato successivamente confermato nella sentenza *Peers c. Grecia*¹⁵ in cui la Corte ha ulteriormente precisato i criteri per valutare se le condizioni di detenzione possano integrare una violazione dell'art. 3 CEDU. In questo caso, i giudici hanno sottolineato che le condizioni di detenzione lamentate avevano profondamente intaccato la dignità del ricorrente,

¹⁴ Corte EDU, sent. 6 marzo 2001, *Dougoz c. Grecia*, § 48: «In the light of the above, the Court considers that the conditions of detention of the applicant in the Alexandras Police Headquarters and the Drapetsona detention centre, in particular the serious overcrowding and absence of sleeping facilities, combined with the inordinate length of the period during which he was detained in such conditions, amounted to degrading treatment contrary to Article 3».

¹⁵ Corte EDU, sent. 6 marzo 2001, *Peers c. Grecia*, § 75: «Indeed, in the present case, the fact remains that the competent authorities took no steps to improve the objectively unacceptable conditions of the applicant's detention. In the Court's view, this omission denotes lack of respect for the applicant. The Court takes into account, in particular, that, for at least two months, the applicant had to spend a considerable part of each 24-hour period practically confined to his bed in a cell with no ventilation and no window, which would at times become unbearably hot. He also had to use the toilet in the presence of another inmate and be present while the toilet was being used by his cell-mate. The Court is not convinced by the Government's allegation that these conditions did not affect the applicant in a manner incompatible with Article 3. On the contrary, the Court is of the opinion that the prison conditions complained of diminished the applicant's human dignity and aroused in him feelings of anguish and inferiority capable of humiliating and debasing him and possibly breaking his physical or moral resistance. In sum, the Court considers that the conditions of the applicant's detention in the segregation unit of the Delta wing of Koridallou Prison amounted to degrading treatment within the meaning of Article 3 of the Convention».

provocandogli sentimenti di angoscia, umiliazione e inferiorità, tali da degradarne la condizione umana e da comprometterne la resistenza fisica e morale.

A partire dal principio enunciato nelle sentenze *Dougoz c. Grecia* e *Peers c. Grecia*, la Corte di Strasburgo ha sviluppato, nel corso degli anni, una ricca giurisprudenza avente ad oggetto le condizioni detentive¹⁶, concentrandosi, in particolare, sul sovraffollamento carcerario¹⁷, fenomeno che ha gravi implicazioni in termini di inadeguatezza e disumanità delle condizioni di vita dei detenuti.

La Corte si è occupata per la prima volta in modo diretto di questa problematica nella sentenza *Kalashnikov c. Russia*¹⁸, condannando la Russia per aver detenuto il ricorrente in una cella estremamente sovraffollata, con meno di 2 metri quadrati di spazio personale, in condizioni igieniche carenti e senza accesso adeguato a servizi sanitari. La Corte ha rilevato che tali condizioni, combinate con la durata della detenzione, avessero causato una sofferenza mentale e fisica di gravità tale da configurare un trattamento degradante.

Una evoluzione sul punto si è poi avuta con la sentenza *Sulejmanović c. Italia*¹⁹, in cui la Corte ha condannato l'Italia per violazione dell'art. 3 CEDU a causa del mancato rispetto dello spazio detentivo minimo. Questa decisione assume particolare rilevanza perché, per la prima volta, i giudici di Strasburgo hanno affermato esplicitamente che la detenzione in uno spazio inferiore ai 3 metri

¹⁶ Per un approfondimento su questo filone giurisprudenziale si veda A. Gori, *Condizioni di detenzione nelle carceri europee tra diritto dei detenuti e deroghe all'art. 3 della Convenzione*, in *Rivista ADIR- L'altro diritto*, 2015.

¹⁷ Si ricorda che la Corte ha preso in considerazione altre condizioni che determinano l'integrarsi della violazione dell'art. 3 CEDU come, ad esempio, l'inadeguatezza delle prestazioni sanitarie assicurate al detenuto o la restrizione detentiva in condizioni di salute incompatibili con il carcere.

¹⁸ Corte EDU, sent. 15 luglio 2002, *Kalashnikov v. Russia*, § 97: «The figures submitted suggest that that any given time there was 0.9-1,9 m² of space per inmate in the applicant's cell. Thus, in the Court's view, the cell was continuously, severely overcrowded. This state of affairs in itself raises an issue under Article 3 of the Convention».

¹⁹ Corte EDU, sent. 16 luglio 2009, *Sulejmanović c. Italia*, § 43: «La Corte osserva che, ammesso e non concesso che fosse stato così, ciascun detenuto avrebbe comunque disposto in media di soli 2,70 m², per un periodo di oltre due mesi e mezzo. Una tale situazione, secondo le sue valutazioni, ha inevitabilmente cagionato disagi e inconvenienti quotidiani al ricorrente, costretto a vivere in uno spazio molto ridotto, di gran lunga inferiore alla superficie minima auspicata dal CPT. A parere della Corte, la flagrante assenza di uno spazio personale di cui ha sofferto il ricorrente è, di per sé, un trattamento inumano o degradante».

quadrati costituisce di per sé un trattamento disumano e degradante, senza necessità di considerare ulteriori fattori²⁰, vista la gravità intrinseca della compressione spaziale. La Corte ha però al contempo precisato che, nei casi in cui lo spazio detentivo risulti compreso tra i 3 e i 4 metri quadrati, è indispensabile prendere in considerazione altri fattori ambientali, come la qualità e l'adeguatezza dei servizi igienici, la ventilazione, la presenza di illuminazione naturale e il livello di riscaldamento, tutti elementi che contribuiscono in modo determinante a definire le condizioni complessive di detenzione e il rispetto della dignità umana.

Un ulteriore e significativo passo avanti si è riscontrato nella sentenza *Torreggiani e altri c. Italia*²¹, con cui la Corte EDU ha condannato nuovamente l'Italia, questa volta per il problema strutturale del sovraffollamento carcerario. La decisione è scaturita dal ricorso di sette detenuti che lamentavano condizioni di detenzione inumane e degradanti, essendo stati reclusi in celle con uno spazio personale pari a soli 3 metri quadrati. La Corte ha ritenuto tali condizioni in contrasto con l'art. 3 CEDU, evidenziando che queste fossero rappresentative di una problematica sistemica e diffusa nel sistema penitenziario italiano. Proprio per il carattere strutturale della violazione, i giudici di Strasburgo hanno adottato nei confronti dell'Italia la c.d. procedura *pilota*. Questo strumento è infatti pensato per affrontare situazioni di violazione ricorrente, o di natura sistemica che richiedono interventi organici a livello legislativo, amministrativo e infrastrutturale da parte dello Stato coinvolto. Nella sentenza, la Corte ha, altresì, ribadito che il rispetto dello spazio minimo garantito ai detenuti rappresenta un requisito imprescindibile ma non sufficiente. È

²⁰ Sul punto si veda M. BORTOLATO, *La tutela dei diritti dei detenuti: le armi spuntate della Magistratura di sorveglianza*, in *Questione Giustizia*, n. 5/2010, p. 113.

²¹ Corte EDU, sent. 9 gennaio 2013, *Torreggiani e altri c. Italia*, § 67-69 in cui la Corte ribadisce che: 1) la mancanza di spazio in un istituto penitenziario può costituire l'elemento centrale da prendere in considerazione nella valutazione della conformità di una data situazione all'art. 3; 2) il sovraffollamento "grave", caratterizzato da uno spazio personale concesso al ricorrente inferiore a 3 metri quadrati, può essere da solo sufficiente ad accertare la violazione dell'art. 3; 3) in caso di sovraffollamento "meno grave" in cui lo spazio personale è compreso tra i 3 e i 4 metri quadrati la violazione dell'art. 3 si determina quando la mancanza di spazio è accompagnata da ulteriori fattori relativi alle condizioni detentive quali, ad esempio, la mancanza di ventilazione e di luce, un accesso limitato alla passeggiata all'aria aperta, una mancanza totale d'intimità nelle celle, scarsa qualità del riscaldamento, mancato rispetto delle esigenze sanitarie di base...

infatti fondamentale che siano garantite anche altre condizioni di vita dignitose, come l'accesso a servizi igienici adeguati, una corretta aerazione, un'adeguata illuminazione naturale, il riscaldamento e la possibilità di svolgere attività all'aria aperta e di partecipare a programmi di reinserimento sociale, fondamentali per favorire un percorso di riabilitazione. Come si vedrà più approfonditamente nel prosieguo della trattazione, la decisione ha, inoltre, evidenziato l'importanza di prevedere rimedi di diritto interno effettivi, di natura preventiva e compensativa, che consentano ai detenuti di far valere i propri diritti in caso di condizioni detentive incompatibili con la Convenzione.

Successivamente, la Corte ha rivalutato il principio secondo cui uno spazio inferiore ai tre metri quadrati di superficie personale comporti la violazione automatica dell'art. 3 CEDU. Nella nota sentenza *Mursic c. Croazia*²², la Grande Camera ha precisato che lo spazio sotto questa soglia minima determina solo una forte presunzione di violazione dell'art. 3 CEDU²³ che può essere superata qualora vengano dimostrati fattori compensatori che attenuano il peso delle condizioni di detenzione. Tali fattori comprendono elementi quali la possibilità per il detenuto di trascorrere una parte significativa della giornata al di fuori della cella, l'accesso a

²² Corte EDU, sent. 12 marzo 2015, *Muršić c. Croazia*, § 76-77: «Accordingly, the Chamber stressed that where a detainee disposed of less than 3 sq. m of floor space a strong presumption arose that the conditions of detention had amounted to degrading treatment and were in breach of Article 3. However, in certain circumstances that strong presumption could be rebutted by the cumulative effects of the other conditions of detention. In the light of the above principles, the Chamber observed that whereas it was true that the personal space afforded to the applicant fell short of the standard of 4 sq. m of personal space per prisoner set out by the CPT in its recommendations, it did not consider it so extreme as to justify in itself a finding of a violation of Article 3 of the Convention. The Chamber noted that occasionally the applicant's personal space fell slightly below 3 sq. m for short, non-consecutive periods of time, including one period of twenty-seven days, which the Chamber noted with concern. However, the Chamber observed that the applicant had been allowed three hours a day to move freely outside his cell; that the cells where he had been detained had unobstructed access to natural light and air, as well as drinking water; that he had been provided with an individual bed and nothing impeded him from moving freely within the cell. Moreover, the Chamber noted various out-of-cell activities which the prisoners at Bjelovar Prison had at their disposal, such as a library and access to recreational facilities».

²³ Si precisa che anche in due precedenti sentenze del 2015, *Neshkov e altri c. Bulgaria* e *Varga e altri c. Ungheria*, la Corte ha affermato che, quando il detenuto dispone di una superficie inferiore ai 3 metri quadrati, sussiste una forte presunzione («strong presumption») di trattamento inumano o degradante.

strutture idonee per attività ricreative o lavorative, nonché il partecipare a programmi educativi e formativi adeguati.

L'individuazione di una violazione dell'art. 3 CEDU dipende, dunque, da una valutazione complessa che assegna al giudice un ampio margine di discrezionalità. Egli, infatti, è chiamato a esaminare non solo il dato relativo allo spazio personale disponibile, ma anche l'insieme delle circostanze che gli appaiano rilevanti, al fine di accertare se le sofferenze subite dal detenuto abbiano effettivamente superato la soglia dell' "inumano e degradante"²⁴.

Per rendere effettiva la tutela della dignità umana sancita nell'art. 3 CEDU, la Corte di Strasburgo fa discendere dalla norma un obbligo positivo²⁵ in capo agli Stati, consistente nell'assicurare che le condizioni di detenzione non contrastino con la Convenzione. Questo obbligo positivo non si limita a imporre agli Stati di astenersi da atti di tortura o trattamenti inumani e degradanti, ma richiede loro di adottare misure proattive per garantire che i detenuti vivano in condizioni dignitose e rispettose dei loro diritti fondamentali.

In tal senso, si può ricordare la sentenza *Kudla c. Polonia*²⁶, nella quale la Corte afferma per la prima volta che lo Stato deve assicurare che la persona detenuta si

²⁴ Cfr. F. TRIBISONNA, *Quanta umanità in tre metri quadrati? Indirizzi interpretativi circa i criteri di calcolo dello spazio vitale intramurario e problematica del bagno "a vista"*, in *Proc. pen. giust.*, n. 6/2019, pp. 1471 ss.

²⁵ Si veda A. ESPOSITO, *Le pene vietate nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 160-163 la quale analizza gli obblighi positivi derivanti dall'art. 3 CEDU. Sul punto si veda anche G. GORI, *I diritti dei detenuti tra giurisprudenza Cedu e politiche penali*, in *L'altro diritto-Rivista*, n. 1/2017, p. 20 il quale evidenzia che «Nell'interpretazione della Corte, l'art. 3 impone allo Stato un preciso dovere di assicurare che la detenzione in carcere sia organizzata in un modo da non compromettere quella incompressibile sfera di diritti la cui titolarità deve essere riconosciuta alla persona umana in quanto tale. L'unica forma legittima di afflizione della pena detentiva è la privazione della libertà personale. La funzione dell'art. 3 è proteggere quella sfera di libertà e di tracciare il confine oltre il quale l'esecuzione della pena detentiva finisce per comprimere illegittimamente la dignità umana».

²⁶ Corte EDU, sent. 26 ottobre 2000, *Kudla c. Poland*, § 94: «The State must ensure that a person is detained in conditions which are compatible with respect for his human dignity, that the manner and method of the execution of the measure do not subject him to distress or hardship of an intensity exceeding the unavoidable level of suffering inherent in detention and that, given the practical demands of imprisonment, his health and well-being are adequately secured by, among other things, providing him with the requisite medical assistance».

Si veda anche Corte EDU, sent. 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri c. Italia*, § 57 - 69, in cui si afferma che tale obbligo positivo consiste nell'assicurare «che ogni prigioniero sia detenuto in condizioni compatibili con il rispetto della dignità umana, che le modalità di esecuzione della

trovi in condizioni compatibili con il rispetto della sua dignità umana, che le modalità e il metodo di esecuzione della misura punitiva non la sottopongano a sofferenza o difficoltà di intensità superiore all'inevitabile livello di sofferenza inerente alla detenzione e che, date le esigenze pratiche della reclusione, la sua salute e il suo benessere siano adeguatamente garantiti, fornendole l'assistenza medica richiesta.

Successivamente, la giurisprudenza della Corte EDU ha ulteriormente precisato che tali obblighi positivi comprendono anche la tutela dei detenuti vulnerabili, come le persone con disabilità, le donne incinte e chi è affetto da gravi patologie. Nella sentenza *Price c. Regno Unito*²⁷, ad esempio, la Corte ha condannato il Regno Unito per aver detenuto una donna con gravi disabilità fisiche in condizioni inadeguate, senza fornirle l'assistenza necessaria. La Corte ha sottolineato che gli Stati devono adottare misure specifiche (cioè idonee ad assicurare la garanzia pretesa nel singolo caso concreto) per garantire che i detenuti vulnerabili²⁸ non siano esposti a trattamenti inumani o degradanti.

Un ulteriore sviluppo significativo di questo orientamento si rintraccia nella sentenza *Sy c. Italia*²⁹, in cui la Corte di Strasburgo ha condannato l'Italia per aver

misura non sottopongano l'interessato ad uno stato di sconforto né ad una prova d'intensità che ecceda l'inevitabile livello di sofferenza inerente alla detenzione e che, tenuto conto delle esigenze pratiche della reclusione, la salute e il benessere del detenuto siano assicurati adeguatamente».

²⁷ Corte EDU, sent. 10 luglio 2001, *Price c. Regno Unito*, § 30: «However, the Court considers that to detain a severely disabled person in conditions where she is dangerously cold, risks developing sores because her bed is too hard or unreachable, and is unable to go to the toilet or keep clean without the greatest of difficulty, constitutes degrading treatment contrary to Article 3 of the Convention. It therefore finds a violation of this provision in the present case».

²⁸ Cfr. P. SCARLATTI, *Tutela dei diritti e trattamento dei detenuti vulnerabili. A proposito del recente caso Sy contro Italia*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 1/2022, pp. 533 ss.

²⁹ Corte EDU, sent. 24 gennaio 2022, *Sy c. Italia*, § 79: «Per determinare se la detenzione di una persona malata sia conforme all'articolo 3 della Convenzione, la Corte prende in considerazione la salute dell'interessato e l'effetto delle modalità di esecuzione della sua detenzione sulla sua evoluzione. Essa ha affermato che le condizioni di detenzione non devono in nessun caso sottoporre la persona privata della libertà a sentimenti di paura, angoscia e inferiorità che possano umiliare, svilire e minare eventualmente la sua resistenza fisica e morale. Essa ha riconosciuto a tale proposito che i detenuti affetti da disturbi mentali sono più vulnerabili dei comuni detenuti, e che alcune esigenze della vita carceraria li espongono maggiormente a un pericolo per la loro salute, aumentano il rischio che si sentano in situazione di inferiorità, e sono indubbiamente fonte di stress e di angoscia. Una tale situazione comporta la necessità di una maggiore attenzione nel controllo del rispetto della Convenzione. La valutazione della

detenuto per quasi due anni un soggetto, affetto da gravi disturbi psichici e dipendenza da sostanze, in un carcere ordinario, senza dotarlo di un piano terapeutico adeguato alla sua condizione. Questo, nonostante le autorità nazionali avessero riconosciuto l'incompatibilità della detenzione in carcere con il suo stato di salute e ne avessero ordinato il trasferimento in una struttura sanitaria specializzata (una «residenza per l'esecuzione delle misure di sicurezza» - REMS), trasferimento mai stato eseguito. La Corte ha sottolineato che la detenzione di persone con malattie mentali richiede un'attenzione particolare, poiché questi soggetti sono esposti a rischi maggiori per la loro salute psicofisica e possono trovarsi in condizioni di vulnerabilità estrema, anche per la loro difficoltà a denunciare il trattamento ricevuto.

Si tratta di una pronuncia che segna un ulteriore passo avanti nella giurisprudenza europea sulla protezione dei detenuti vulnerabili, evidenziando la necessità di considerare non solo la condizione medica del singolo detenuto, ma anche l'impatto delle condizioni di detenzione sul suo benessere psico-fisico.

L'analisi della giurisprudenza EDU conferma il ruolo centrale della Corte nella definizione del principio di umanizzazione della pena. Le sue pronunce hanno contribuito a fissare *standard* di tutela volti a proteggere la dignità e il benessere psico-fisico dei detenuti, imponendo agli Stati obblighi positivi stringenti affinché le condizioni carcerarie possano ritenersi compatibili con i diritti fondamentali.

Questo approccio, fondato su un'interpretazione dinamica e vivente della Convenzione, ha rafforzato la protezione dei diritti umani nel contesto detentivo, promuovendo un sistema penitenziario più equo e rispettoso della dignità della persona.

3. Il principio umanitario della pena nella Carta di Nizza: il sindacato della Corte di giustizia in materia di esecuzione del mandato d'arresto europeo.

situazione degli individui in questione deve tenere conto della loro vulnerabilità e, in alcuni casi, della loro incapacità di contestare in maniera coerente, o addirittura di contestare in qualsiasi modo, il trattamento loro riservato e gli effetti che tale trattamento produce su di essi».

Il principio umanitario, fondato sulla tutela della dignità umana e sul divieto di trattamenti inumani o degradanti, trova affermazione anche nell'ordinamento dell'Unione Europea. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (CDFUE) pone questo principio al centro del quadro giuridico dell'Unione, garantendo che la dignità umana rappresenti un limite invalicabile non solo nell'ambito della legislazione nazionale ma anche nelle dinamiche di cooperazione giudiziaria tra Stati membri.

Nonostante la CDFUE non preveda una disciplina specifica relativa alla condizione giuridica dei detenuti, la Corte di giustizia dell'Unione Europea (CGUE) ha progressivamente sviluppato una giurisprudenza che rafforza la tutela dei detenuti, ampliando³⁰ l'ambito di applicazione dell'art. 4, che vieta la tortura e i trattamenti inumani o degradanti, e dell'art. 1 che tutela la dignità umana.

L'intervento della CGUE si è dimostrato particolarmente rilevante nell'ambito della cooperazione giudiziaria penale, in particolare con riferimento all'esecuzione del mandato d'arresto europeo (MAE)³¹. Sembra il caso di sottolineare, al riguardo, che in un primo momento, la giurisprudenza della CGUE in materia di MAE aveva interpretato il principio di mutuo riconoscimento in senso rigoroso, imponendo ai

³⁰ Cfr. M. C. CARTA, *Dignità umana e tutela dei detenuti nello "spazio di giustizia" dell'Unione europea*, in *Freedom, Security and Justice European Legal Studies*, n. 2/2020, p. 68.

³¹ Il mandato d'arresto europeo (MAE) è uno strumento giuridico introdotto dalla Decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio dell'Unione Europea, con l'obiettivo di semplificare e accelerare le procedure di estradizione tra gli Stati membri dell'Unione Europea (UE). Esso sostituisce le tradizionali procedure di estradizione, basate su accordi bilaterali, con un sistema più efficiente e uniforme, fondato sul principio della fiducia reciproca tra gli Stati membri e sul principio del mutuo riconoscimento delle decisioni giudiziarie. Il principio di fiducia reciproca si basa sull'assunzione che gli ordinamenti giuridici nazionali garantiscano una tutela dei diritti fondamentali equivalente ed efficace, in linea con quanto previsto dalla Carta e dai Trattati istitutivi. Il principio del reciproco riconoscimento implica, invece, che un'autorità giudiziaria di uno Stato non possa rifiutare l'esecuzione di una misura richiesta da un altro Stato, salvo nei casi di non esecuzione espressamente previsti o in presenza di circostanze eccezionali. Questo strumento è stato integrato e interpretato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE), che ha chiarito aspetti controversi, come il rispetto dei diritti fondamentali e il principio di proporzionalità.

Per un approfondimento sulla tutela dei diritti fondamentali nell'ambito del mandato di arresto europeo si vedano, *ex multis*, S. MONTALDO, *On a Collision Course! Mutual Recognition, Mutual Trust and the Protection of Fundamental Rights in the Recent Case-law of the Court of Justice*, in *European Papers*, n. 3/2016, pp. 966 ss; J.R. SPENCER, *Il principio del mutuo riconoscimento*, in R.E. KOSTORIS (a cura di), *Manuale di procedura penale europea*, Milano, Giuffrè, 2019, pp. 341 ss.

giudici nazionali l'obbligo di eseguire il MAE in modo automatico, salvo le eccezioni³² tassative previste dalla Decisione Quadro 2002/584/GAI che disciplina lo strumento. Tale approccio, escludendo di fatto la possibilità di un sindacato giurisdizionale sulle condizioni di detenzione nello Stato emittente, aveva suscitato preoccupazioni, soprattutto in relazione ai rischi di violazioni dei diritti fondamentali.

In risposta a tali criticità³³, la CGUE, con la celebre sentenza *Aranyosi e Căldăraru*³⁴, ha modificato il proprio orientamento, stabilendo che l'esecuzione del MAE può essere sospesa o rifiutata qualora vi siano prove fondate che le condizioni di detenzione nel Paese emittente possano esporre il soggetto a trattamenti contrari all'art. 4 della Carta. A tal proposito, la Corte ha richiamato sia l'art. 1, par. 3, della citata Decisione Quadro 2002/584/GAI il quale stabilisce che «l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali e i principi giuridici sanciti dall'articolo 6 del Trattato sull'Unione Europea non può essere modificato dalla presente decisione quadro», sia l'art. 51, par. 1, della Carta, che impone il rispetto di tali diritti agli Stati membri – e, di conseguenza, ai loro organi giurisdizionali – nell'attuazione del diritto dell'Unione.

Al fine di bilanciare l'esigenza di tutela dei diritti fondamentali e quella di effettività della cooperazione in materia penale, la Corte ha introdotto un rigoroso *test* in due fasi per valutare il rispetto dell'art. 4 della Carta.

³² Sui motivi ostativi al recepimento del MAE cfr. V. PICCIOTTI, *La riforma del mandato di arresto europeo. Note di sintesi a margine del d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10*, in *La legislazione penale*, 2021; S. MONTALDO, L. GROSSIO, *La riforma della disciplina di recepimento del mandato d'arresto europeo: il nuovo assetto dei limiti all'esecuzione della richiesta di consegna*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2021, pp. 127 ss; S. MONTALDO, M. LIPANI, *I motivi ostativi all'esecuzione del mandato d'arresto europeo nella legge italiana di recepimento e la Corte di Cassazione: uno sguardo di insieme, alla luce dei principi generali dell'ordinamento UE e della giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *La legislazione penale*, 2017.

³³ Sul punto cfr. L. LIONELLO, *Nuovi sviluppi per il test Aranyosi e Căldăraru ed il rapporto tra giurisdizioni: il caso Dorobantu*, in *Eurojus*, n. 1/2020, pp. 109-110.

³⁴ C.G.U.E, sent. 4 aprile 2016, *Aranyosi e Căldăraru*. Per un commento, G. ASTA, *La sentenza della Corte di Lussemburgo sul caso Aranyosi e Căldăraru: una (difficile) coesistenza tra tutela dei diritti fondamentali e mandato di arresto*, in *Osservatorio AIC*, n. 2/2016.

La prima fase richiede all'autorità giudiziaria incaricata dell'esecuzione del MAE di accertare, sulla base di elementi oggettivi, attendibili e aggiornati³⁵, l'esistenza di carenze sistemiche o generalizzate nel sistema carcerario dello Stato emittente, tali da esporre la persona da trasferire ad un rischio concreto di trattamento inumano o degradante. Queste carenze possono derivare, ad esempio, da sovraffollamento carcerario, condizioni igienico-sanitarie inadeguate o mancanza di accesso alle cure mediche. La seconda fase consiste in una valutazione basata sull'esame e l'analisi del caso specifico, volta a stabilire se il soggetto rischi concretamente di essere esposto a trattamenti contrari alla dignità umana. In particolare, l'autorità giudiziaria di esecuzione deve instaurare un dialogo con quella emittente, richiedendo informazioni puntuali sulle condizioni detentive negli istituti in cui la persona potrebbe scontare la pena. Qualora le informazioni disponibili permettano di escludere la sussistenza di un rischio concreto di violazione dell'art. 4, il MAE deve essere eseguito. In caso contrario, la Corte ha precisato che spetta all'autorità giudiziaria di esecuzione decidere se sospendere o rifiutare l'esecuzione del MAE, interrompendo la procedura di consegna.

L'orientamento della Corte evolve ulteriormente nella sentenza *Dorobantu*³⁶, nella quale la Corte di giustizia ha ribadito e affinato i criteri di valutazione delle condizioni di detenzione ai fini dell'esecuzione del MAE. In particolare, la Corte ha chiarito che il controllo delle condizioni di detenzione deve fondarsi su una valutazione complessiva di tutti gli aspetti materiali rilevanti.

L'autorità giudiziaria dell'esecuzione deve pertanto esaminare non solo le carenze manifeste, ma anche gli effetti complessivi sul detenuto, come la durata del

³⁵ *Ivi*, punto 89: «A tal fine, l'autorità giudiziaria di esecuzione deve, anzitutto, fondarsi su elementi oggettivi, attendibili, precisi e opportunamente aggiornati sulle condizioni di detenzione vigenti nello Stato membro emittente e comprovanti la presenza di carenze vuoi sistemiche o generalizzate, vuoi che colpiscono determinati gruppi di persone, vuoi ancora che colpiscono determinati centri di detenzione. Tali elementi possono risultare in particolare da decisioni giudiziarie internazionali, quali le sentenze della Corte EDU, da decisioni giudiziarie dello Stato membro emittente, nonché da decisioni, relazioni e altri documenti predisposti dagli organi del Consiglio d'Europa o appartenenti al sistema delle Nazioni Unite».

³⁶ C.G.U.E, sent.15 ottobre 2019, *Dorobantu*. Per un commento, E. CELORIA, *Le condizioni di detenzione nello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia: nuove prospettive dopo la sentenza Dorobantu?* in *La legislazione penale*, 2 giugno 2020.

trattamento e gli effetti fisici o psichici, tenendo conto anche delle caratteristiche individuali del soggetto quali, ad esempio, l'età, il sesso, lo stato di salute ecc.

La Corte ha anche affrontato la questione delle assicurazioni fornite dalle autorità emittenti riguardo al trattamento dei detenuti. Sul punto i giudici hanno precisato che, sebbene l'autorità giudiziaria dell'esecuzione debba in linea di principio fare affidamento sulle informazioni fornite dallo Stato emittente, tale fiducia non ha carattere assoluto: se emergono elementi concreti che indicano un rischio di trattamento inumano o degradante, l'autorità giudiziaria di esecuzione ha il dovere di rifiutare il MAE³⁷, anche in presenza di garanzie formali.

Un aspetto centrale della sentenza *Dorobantu* è il richiamo alla giurisprudenza della Corte EDU, in particolare alla sentenza *Muršić c. Croazia* (già cit. *supra*, in nota), che ha avuto un impatto significativo sulla valutazione delle condizioni materiali di detenzione, soprattutto per quanto riguarda lo spazio personale disponibile in una cella collettiva. Come già rilevato, la Corte EDU, nel caso *Muršić*, aveva stabilito che uno spazio inferiore a 3 metri quadrati per detenuto in una cella collettiva costituisce una forte presunzione di violazione dell'art. 3 CEDU.

Nel contesto del MAE, la CGUE ha adottato questa presunzione come parametro di riferimento, stabilendo che, qualora un detenuto sia recluso in una cella con meno di 3 metri quadrati di spazio personale, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione deve considerare questa condizione come un potenziale rischio di trattamento inumano o degradante. Tuttavia, la Corte ha precisato che tale presunzione può essere

³⁷ *Ivi*, punti 68-69: «Qualora l'assicurazione che la persona interessata non subirà un trattamento inumano o degradante in ragione delle sue concrete e precise condizioni di detenzione, a prescindere dall'istituto penitenziario nel quale essa sarà reclusa nello Stato membro emittente, sia stata fornita o, quantomeno, approvata dall'autorità giudiziaria emittente, previa richiesta, ove necessario, di assistenza all'autorità centrale o a una delle autorità centrali dello Stato membro emittente, ai sensi dell'articolo 7 della decisione quadro 2002/584, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione deve fidarsi di tale assicurazione, quantomeno in assenza di un qualche elemento preciso che permetta di ritenere che le condizioni di detenzione esistenti all'interno di un determinato centro di detenzione sono contrarie all'articolo 4 della Carta.

Pertanto, è solo in circostanze eccezionali, e sulla base di elementi precisi, che l'autorità giudiziaria dell'esecuzione può constatare che, malgrado un'assicurazione quale quella contemplata al punto precedente, esiste un rischio reale di vedere la persona interessata sottoposta ad un trattamento inumano o degradante, ai sensi dell'articolo 4 della Carta, in ragione delle condizioni della sua detenzione nello Stato membro emittente».

superata in presenza di circostanze particolari, come la breve durata della detenzione o l'esistenza di condizioni compensative, come la possibilità di muoversi fuori dalla cella o di partecipare ad attività rieducative che possano attenuare l'impatto di tali condizioni.

La giurisprudenza della CGUE ha quindi progressivamente consolidato un modello di cooperazione giudiziaria che, pur basandosi sul principio del mutuo riconoscimento, riconosce la necessità di garantire un controllo effettivo sul rispetto dei diritti fondamentali. Tale evoluzione testimonia la volontà di assicurare che l'efficienza degli strumenti di cooperazione in materia penale non comprometta la tutela della dignità umana, rafforzando così il ruolo dell'Unione Europea come spazio giuridico fondato sui valori dello Stato di diritto e della protezione dei diritti fondamentali.

4. Il principio rieducativo e l'evoluzione della sua portata applicativa nella giurisprudenza costituzionale.

Com'è noto, ai sensi dell'art. 27, c. 3, Cost. le pene, oltre a non essere contrarie al senso di umanità, devono tendere alla rieducazione del condannato. Per comprendere come operi il principio della finalità rieducativa nel nostro ordinamento è necessario chiarire non solo che cosa si intenda per «rieducazione», ma anche individuare quale sia il rapporto tra tale principio e la natura umanitaria della pena.

Circa il primo punto, si rileva che, sebbene la giurisprudenza costituzionale non abbia adottato un'univoca definizione³⁸, la funzione rieducativa «si sostanzia in

³⁸ Tra le espressioni utilizzate dalla Consulta troviamo, ad esempio, «reinserimento nell'ordine sociale» (sentenza n. 168 del 1972), «riadattamento alla vita sociale» (sentenza n. 204 del 1974), «reinserimento nel contesto economico e sociale» (sentenza n. 126 del 1983), «reinserimento nel corpo sociale» (sentenza n. 274 del 1983), «reinserimento nella società» (sentenze nn. 161 del 1997 e 450 del 1998), «ravvedimento» o «recupero sociale» (sentenza n. 271 del 1988), «reinserimento del condannato nel consorzio civile» (sentenza n.168 del 1994) e anche «risocializzazione» (sentenze nn. 282 del 1989, 296 del 2005, 257 del 2006). Per un approfondimento sulle varianti utilizzate dalla Corte per esprimere il concetto di rieducazione

tutti quegli interventi atti a favorire il recupero del detenuto ad una vita nella società»³⁹.

Quanto al secondo aspetto, la Corte costituzionale ha affermato, sin dalle sue prime pronunce, che umanizzazione e rieducazione si muovono in un «contesto unitario, non dissociabile», essendo «congiunt[i] non soltanto per la loro formulazione letterale, ma anche perché logicamente l'un[o] in funzione dell'altr[o]». Secondo i giudici costituzionali, infatti, un «trattamento penale ispirato a criteri di umanità è necessario presupposto per un'azione rieducativa del condannato; dall'altro è appunto in un'azione rieducativa che deve risolversi un trattamento umano e civile, se non si riduca a una inerte e passiva indulgenza»⁴⁰.

Con riguardo alla portata applicativa del principio della finalità rieducativa, si evidenzia che nel tempo si è assistito ad un processo di graduale valorizzazione dello stesso ad opera della Corte costituzionale⁴¹. Nelle sue pronunce più risalenti, la Corte aveva adottato una «lettura settorializzata» del finalismo rieducativo, considerandolo «alla stregua di un principio costituzionale destinato a operare soltanto in relazione alla fase esecutiva», all'interno di «una complessiva impostazione in chiave polifunzionale dell'istituto della pena»⁴². Il Giudice delle leggi, infatti, identificava le finalità essenziali della stessa in quelle tradizionali della deterrenza, della prevenzione e della difesa sociale, relegando il finalismo rieducativo alla sola fase esecutiva. Secondo quest'impostazione, tutte le finalità

v. G. M. FLICK, *I diritti dei detenuti nella giurisprudenza costituzionale*, in *Diritto e Società*, n. 1/ 2012, pp. 190 ss.

³⁹ S. MAGNANENSI, E. RISPOLI, *La finalità rieducativa della pena e l'esecuzione penale*, in www.cortecostituzionale.it, sezione *Documentazione/Studi e ricerche*, p. 9.

⁴⁰ La Corte evidenzia la sussistenza di un nesso strumentale tra natura umanitaria della pena e finalità rieducativa già a partire dalla sentenza n. 12 del 1966.

⁴¹ Sul ruolo svolto dalla Corte costituzionale nel processo di valorizzazione del principio rieducativo v. la puntuale analisi di G. FRIGO, *La funzione rieducativa della pena nella giurisprudenza costituzionale*, in www.cortecostituzionale.it, sezione *Incontri internazionali*. Cfr. anche M. RUOTOLO, *Tra integrazione e maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti*, in *Rivista AIC*, n. 3/2016, pp. 5-6 il quale mette in luce le cause che hanno portato all'iniziale mancato riconoscimento della portata applicativa della «novità implicata dalle affermazioni della finalità rieducativa e del principio di umanizzazione delle pene».

⁴² P.P. EMANUELE, *La funzione della pena nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in E. D'ORLANDO, L. MONTANARI (a cura di), *Il diritto penale nella giurisprudenza costituzionale*, Giappichelli Editore, Torino, 2009, pp. 77-78.

della pena si equivalgono tra loro e di conseguenza è sufficiente che sussista anche una sola di queste per poter affermare la legittimità costituzionale di una data sanzione penale⁴³.

Tra le pronunce più rappresentative di questo orientamento originario della Corte, si distingue, per chiarezza e completezza, la sentenza n. 12 del 1966. In tale occasione, i giudici costituzionali, dichiarando l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale relativa alla previsione della pena pecuniaria per determinate fattispecie di reato, hanno osservato che «la rieducazione del condannato, pur nella importanza che assume in virtù del precetto costituzionale, rimane sempre inserita nel trattamento penale vero e proprio» e che il principio rieducativo «dovendo agire in concorso [con le] altre funzioni della pena, non può essere inteso in senso esclusivo ed assoluto». La Corte ha altresì rilevato che il principio della rieducazione del condannato è stato elevato «al rango di precetto costituzionale [...] senza però negare l'esistenza e la legittimità della pena là dove essa non contenga, o contenga minimamente, le condizioni idonee a realizzare tale finalità» e questo considerando «le altre funzioni della pena che [...] sono essenziali alla tutela dei cittadini e dell'ordine giuridico contro la delinquenza, e da cui dipende la esistenza stessa della vita sociale». Tale impostazione trova conferma anche nella di poco successiva sentenza n. 22 del 1971, avente ad oggetto la questione di legittimità relativa alla previsione dei limiti massimi di pena per i reati di furto. In questa pronuncia di infondatezza il Giudice delle leggi ha escluso che il fine rieducativo sia l'unico che la pena si propone di conseguire ed ha ribadito che «l'efficacia rieducativa, indicata come finalità ultima (e non unica) della pena dell'art. 27 c.3 Cost.» si ricollega «al suo regime di esecuzione».

La rieducazione, quale elemento che caratterizza la sola fase esecutiva, si ritrova anche nella sentenza n. 237 del 1984 in cui viene affermato che «l'art. 27 c.3 Cost. si

⁴³ Cfr. A. PUGIOTTO, *Il volto costituzionale della pena (e i suoi sfregi)*, cit., p. 2 il quale sottolinea che «la teoria polifunzionale della pena [...] a lungo ha agito come una rotonda stradale: orientando in tutte le direzioni possibili, disorientava, facendo così smarrire il senso indicato dalla segnaletica costituzionale». E questa distorsione avveniva perché «affermare l'equivalenza tra retribuzione, prevenzione generale, prevenzione speciale negativa, rieducazione, vanifica la precettività del disposto costituzionale».

riferisce propriamente all'esecuzione della pena in senso stretto [...] mentre sfugge dal controllo di legittimità l'indagine sulla efficacia rieducativa della pena edittale, la cui determinazione è rimessa alla valutazione discrezionale del legislatore».

Un primo mutamento d'indirizzo della Corte si riscontra nella sentenza n. 204 del 1974 in cui viene dichiarato incostituzionale l'art. 43 delle Disposizioni di attuazione del codice di procedura penale che attribuiva al Ministro della giustizia la facoltà di concedere la liberazione condizionale. In questa occasione i giudici costituzionali hanno qualificato «il recupero sociale del condannato» come «fine ultimo e risolutivo della pena» e per la prima volta hanno riconosciuto «il diritto alla rieducazione», ovverosia «il diritto per il condannato a che [...] il protrarsi della realizzazione della pretesa punitiva venga riesaminato al fine di accertare se in effetti la quantità di pena espiata abbia o meno assolto positivamente al suo fine rieducativo».

Analizzando il processo che ha portato alla massima valorizzazione del principio rieducativo, viene in rilievo anche la celeberrima sentenza n. 364 del 1988 con la quale la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 5 cod. pen. nella parte in cui non esclude dalla inescusabilità dell'ignoranza della legge penale la ignoranza inevitabile. In questa pronuncia la Corte ha collegato il principio di colpevolezza al principio rieducativo partendo dal presupposto che l'art. 27 Cost. «non può essere adeguatamente compreso ove lo si legga in maniera, per così dire, spezzettata, senza collegamenti interni». E da questo collegamento si ricava che «comunque s'intenda la funzione rieducativa [...] essa postula almeno la colpa dell'agente in relazione agli elementi più significativi della fattispecie tipica», dal momento che «non avrebbe senso la rieducazione di chi, non essendo almeno in colpa, non ha certo bisogno di essere rieducato». I giudici costituzionali hanno così chiarito che «soltanto quando alla pena venisse assegnata esclusivamente una funzione deterrente (ma ciò è sicuramente da escludersi, nel nostro sistema costituzionale, data la grave strumentalizzazione che subirebbe la persona umana) potrebbe configurarsi come legittima una responsabilità penale per fatti non

riconducibili ... alla predetta colpa dell'agente, nella prevedibilità ed evitabilità dell'evento».

Si è però giunti ad un vero e proprio cambio di paradigma solo con la sentenza n. 313⁴⁴ del 1990 nella quale la Corte costituzionale ha affermato che la necessità costituzionale che la pena debba tendere alla rieducazione, «lungi dal rappresentare una mera generica tendenza riferita al solo trattamento, indica invece proprio una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue». Se così non fosse «si correrebbe il rischio di strumentalizzare l'individuo per fini generali di politica criminale (prevenzione generale) o di privilegiare la soddisfazione di bisogni collettivi di stabilità e sicurezza (difesa sociale), sacrificando il singolo attraverso l'esemplarità della sanzione». Ne consegue che «il precetto di cui al terzo comma dell'art. 27 della Costituzione vale tanto per il legislatore quanto per i giudici della cognizione, oltre che per quelli dell'esecuzione e della sorveglianza, nonché per le stesse autorità penitenziarie».

La Corte ha precisato poi che in forza dell'art. 27, c. 3, Cost. grava sul legislatore «l'obbligo tassativo di tenere non solo presenti le finalità rieducative della pena ma anche di predisporre tutti i mezzi idonei a realizzarle e le forme atte a garantirle». Con questa pronuncia si supera, di fatto, la concezione che trascurava «il novum contenuto nella solenne affermazione della finalità rieducativa», ritenendo che

⁴⁴ In dottrina la sentenza n. 313 del 1990 è stata definita «pietra angolare» della giurisprudenza costituzionale avente ad oggetto il finalismo rieducativo. Sul punto v. F. BAILO, *La scrittura delle sanzioni (una prospettiva costituzionalistica)*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 293; M. RUOTOLO, *Tra integrazione e maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti*, cit., il quale evidenzia che il radicale ripensamento della Corte può essere riassunto nelle seguenti affermazioni: «a) “in uno Stato evoluto, la finalità rieducativa non può essere ritenuta estranea alla legittimazione e alla funzione stessa della pena”; b) la ‘tendenza’ a rieducare è “una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue”; c) il principio della rieducazione “è ormai da tempo diventato patrimonio della cultura giuridica europea, particolarmente per il suo collegamento con il ‘principio di proporzione’ fra qualità e quantità della sanzione, da una parte, ed offesa, dall'altra”; d) “il precetto di cui al terzo comma dell'art. 27 della Costituzione vale tanto per il legislatore quanto per i giudici della cognizione, oltre che per quelli dell'esecuzione e della sorveglianza, nonché per le stesse autorità penitenziarie”».

questa dovesse essere «assunta in senso marginale o addirittura eventuale e, comunque, ridotta entro gli angusti limiti del trattamento penitenziario» e si riconosce che «in uno Stato evoluto la finalità rieducativa non può essere ritenuta estranea alla legittimazione e alla funzione della pena».

Per garantire la finalità rieducativa è altresì necessario assicurare l'individualizzazione della pena e la progressività del trattamento penitenziario. Si tratta di due profili la cui importanza viene più volte riconosciuta dalla Corte costituzionale. A tal proposito si può ricordare già la sentenza n. 50 del 1980⁴⁵ in cui si legge che «l'adeguamento delle risposte punitive ai casi concreti – in termini di uguaglianza e/o differenziazione di trattamento – contribuisce da un lato a rendere quanto più possibile personale la responsabilità penale [...]; e nello stesso tempo è strumento per una determinazione della pena quanto più possibile finalizzata nella prospettiva dell'art. 27 c.3 Cost.». Attraverso l'individualizzazione del trattamento sanzionatorio, consistente nel «tenere conto dell'effettiva entità e delle specifiche esigenze dei singoli casi», si dà invero attuazione ai principi costituzionali «tanto di ordine generale (principio di uguaglianza) quanto attinenti direttamente la materia penale». Secondo i giudici costituzionali è pertanto necessario adottare sempre «una articolazione legale del sistema sanzionatorio, che renda possibile tale adeguamento individualizzato, proporzionale, delle pene inflitte con le sentenze di condanna». Nella successiva sentenza n. 445 del 1997 la Corte ha posto in evidenza com'è «il principio della progressività trattamentale a rappresentare il fulcro attorno al quale si è dipanata la giurisprudenza costituzionale, doverosamente attenta a rimarcare l'esigenza che ciascun istituto si modelli e viva nel concreto come strumento dinamicamente volto ad assecondare la funzione rieducativa, non soltanto nei profili che caratterizzano l'essenza, ma anche per i riflessi che dal singolo istituto scaturiscono sul più generale quadro delle varie opportunità trattamentali che l'ordinamento fornisce».

⁴⁵ Si precisa che lo stesso orientamento è stato confermato dalla Corte negli anni a seguire. Ciò che la Corte sottolinea in tutte le proprie sentenze in tema di trattamento sanzionatorio è che i principi di proporzionalità e individualizzazione della pena discendono direttamente dagli artt. 27, cc. 1 e 3 e 3 Cost.

Alle stesse conclusioni la Corte giunge nella sentenza n. 255 del 2006, con la quale dichiara l'incostituzionalità della mancata previsione della possibilità per il giudice di sorveglianza di negare la sospensione condizionale dell'esecuzione della pena nel caso in cui ritenga tale beneficio inadeguato al perseguimento delle finalità di cui all'art. 27, c. 3, Cost. A parere dei giudici costituzionali, per assicurare «progressività trattamentale e flessibilità della pena», in funzione della risocializzazione del reo, è necessario attribuire «un potere discrezionale al magistrato di sorveglianza nella concessione dei benefici penitenziari». Nella stessa pronuncia la Corte ha inoltre affermato il divieto di automatismi sia con riferimento alla revoca che alle preclusioni all'accesso dei benefici, ritenendo tali automatismi in netto contrasto «con i principi di proporzionalità ed individualizzazione della pena».

5. La pena detentiva tra limitazione della libertà personale e rispetto dei diritti dei detenuti.

Attraverso una lettura complessiva del dettato costituzionale emerge che il principio di umanizzazione della pena e il correlato finalismo rieducativo «sono sviluppi del più ampio e pervasivo principio di personalità e pari dignità di tutti»⁴⁶. L'art. 27, c. 3 Cost. deve dunque essere interpretato alla luce dell'art. 2 Cost., il quale non solo riconosce ma garantisce i diritti inviolabili dell'uomo in quanto tale, e dell'art. 3 Cost. il quale riconosce a tutti «pari dignità sociale».

In tale ottica, il principio di umanizzazione della pena non si limita alla mera esclusione di trattamenti disumani o degradanti, ma implica una costante valorizzazione della dignità umana durante l'esecuzione penale. Ne deriva la necessità di garantire il riconoscimento e la protezione dei diritti fondamentali

⁴⁶ M. RUOTOLO, *Per una cultura costituzionale della pena*, in *Federalismi.it*, n. 24/2023, p. 6. Si veda anche G. M. FLICK, *I diritti dei detenuti nella giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 187, il quale sottolinea che tra il principio della pari dignità sociale ed il principio personalistico vi è «una sinergia intensa, che lega il fondamento ultimo del valore di eguaglianza – vale a dire, la dignità della persona, quale suo nucleo irriducibile ed insopprimibile ed unico tramite per il reciproco riconoscimento della comune umanità – al principio dell'uomo “sempre come fine e mai come mezzo”».

anche in ambito detentivo, affinché la privazione della libertà non si traduca mai in un annullamento della dignità della persona.

Il legame tra il principio di umanizzazione della pena e i diritti dei detenuti si fonda su una visione per così dire integrata della persona che non perde mai sua dignità, né la titolarità dei diritti fondamentali solo perché si trova in stato di detenzione. La nostra Costituzione impone infatti che la pena, pur limitando la libertà personale, rispetti e promuova la dignità umana, garantendo ai detenuti il godimento di quei diritti che sono essenziali per la loro identità e per il loro percorso di reinserimento sociale.

In dottrina è stato a tal riguardo correttamente rilevato che «l'appartenenza di un individuo ad un ordinamento speciale, quale quello penitenziario, trasforma il contenuto della "inviolabilità", sul piano delle posizioni giuridiche soggettive, in una garanzia dal "contenuto minimo" dei singoli diritti personali, vale a dire in una garanzia dei diritti personali a un livello tale che non ne risulti offesa la dignità umana propria di ogni individuo»⁴⁷.

Chi si trova in stato di detenzione, sebbene sia privato della maggior parte della propria libertà, «ne conserva sempre un residuo, che è tanto più prezioso in quanto costituisce l'ultimo ambito nel quale può espandersi la sua personalità individuale»⁴⁸. Non è quindi conforme al nostro assetto costituzionale l'«idea che la restrizione della libertà personale possa comportare il disconoscimento delle posizioni soggettive attraverso un generale assoggettamento all'organizzazione penitenziaria»⁴⁹.

Più volte la Corte costituzionale ha ribadito che «i diritti inviolabili dell'uomo, il riconoscimento e la garanzia dei quali l'art. 2 della Costituzione pone tra i principi fondamentali dell'ordine giuridico, trovano nella condizione di coloro i quali sono sottoposti a una restrizione della libertà personale i limiti a essa inerenti, connessi

⁴⁷ C. FIORIO, *I diritti fondamentali delle persone detenute*, in F. FIORENTIN (a cura di), *La tutela preventiva e compensativa per i diritti dei detenuti*, Torino, Giappichelli, 2019, p. 10.

⁴⁸ Così Corte cost., n. 349 del 1993.

⁴⁹ Così Corte cost., n. 26 del 1999.

alle finalità che sono proprie di tale restrizione, ma non sono affatto annullati da tale condizione»⁵⁰.

La pena detentiva non può quindi comportare un totale annullamento dei diritti inviolabili e il loro esercizio non può essere compresso più di quanto non risulti strettamente necessario dalle esigenze proprie della condizione carceraria⁵¹. Garantire la sicurezza e l'ordine all'interno delle strutture penitenziarie non può, infatti, giustificare limitazioni eccessive dei diritti fondamentali dei detenuti. Ciò implica, a maggior ragione, che, in assenza di tali esigenze, ogni limitazione ulteriore assume un carattere eccessivamente afflittivo, risultando del tutto incompatibile con l'art. 27, c. 3, Cost.⁵².

In ragione della peculiare condizione di assoggettamento di chi si trova ristretto in carcere spetta allo Stato il compito primario di salvaguardare l'integrità e la tutela di questi diritti. La dignità della persona - rileva il Giudice costituzionale - deve essere protetta soprattutto in stato di detenzione «il cui dato distintivo è la precarietà degli individui, derivante dalla mancanza di libertà, in condizioni di ambiente per loro natura destinate a separare dalla società civile» e ciò deve avvenire mediante «il bagaglio degli inviolabili diritti dell'uomo che anche il detenuto porta con sé lungo tutto il corso dell'esecuzione penale»⁵³.

Solo così, il carcere può trasformarsi, da luogo di negazione della legalità costituzionale, a luogo in cui quest'ultima vige attraverso il riconoscimento e la

⁵⁰ Cfr. in particolare le sentenze Corte cost., nn. 26 del 1999 e 341 del 2006.

⁵¹ La Corte costituzionale nella sentenza n. 526 del 2000 ha precisato che le limitazioni ai diritti dei detenuti possono trovare giustificazione solo se volte ad evitare «i pericoli di evasione», ad assicurare il rispetto delle «regole della disciplina carceraria» e a garantire l'incolumità del detenuto «proteggendolo da possibili aggressioni da parte di altri detenuti». Sul punto cfr. G.M. FLICK, I diritti dei detenuti nella giurisprudenza costituzionale, *cit.*, p. 190 secondo il quale all'interno del carcere l'invioabilità dei diritti «esige che l'eventuale loro compressione [...] sia comunque proporzionale alle effettive necessità del trattamento penitenziario; che, soprattutto, sia compatibile con la dignità, intesa quale nucleo minimo ed irriducibile degli stessi diritti fondamentali».

⁵² Cfr. G. SILVESTRI, *Diritti fondamentali e regime carcerario*, in *Rivista Antigone "Norme e pratiche di tutela dei diritti fondamentali in carcere"*, n. 1/2021, p. 14 secondo cui «la privazione della libertà personale rappresenta la massima afflizione che una persona possa subire dallo Stato per i propri atti delittuosi»; di conseguenza «ogni afflizione supplementare, anche se frutto dell'insufficienza o della disorganizzazione del sistema penitenziario, è in contrasto con i principi costituzionali».

⁵³ Così Corte cost., n. 26 del 1999.

tutela della parità di trattamento e della non discriminazione, dell'identità e integrità psicofisica, della libertà religiosa, del diritto di difesa, del diritto all'istruzione, alla salute, al lavoro e al mantenimento di relazioni con i familiari e gli affetti nonché del diritto alla rieducazione in una prospettiva personalistica. Riprendendo le parole di Onida, il carcere «non deve essere luogo di sopraffazione o di degradazione della personalità, ma luogo in cui persone, rispettate come tali, che scontano una pena legalmente inflitta, sono messe in grado di cercare e di percorrere la via del loro riscatto e del loro reingresso nella comunità dei liberi»⁵⁴.

Il sistema penitenziario deve, allora, essere strutturato in modo tale da assicurare condizioni di vita dignitose, percorsi di istruzione e formazione professionale, nonché adeguate opportunità di reinserimento sociale. Solo attraverso un approccio che tenga conto della centralità della persona si può pienamente realizzare il dettato costituzionale.

6. La tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti.

Il riconoscimento dei diritti della persona in carcere presuppone che sussista un sistema di tutela giurisdizionale degli stessi. La Corte costituzionale ha al riguardo rilevato che «al riconoscimento della titolarità di diritti non può non accompagnarsi il riconoscimento del potere di farli valere innanzi a un giudice in un procedimento di natura giurisdizionale» e che, in forza «del principio di assolutezza, inviolabilità e universalità della tutela giurisdizionale dei diritti», non possono sussistere «posizioni giuridiche di diritto sostanziale senza che vi sia una giurisdizione innanzi alla quale esse possano essere fatte valere»⁵⁵.

E, non per niente, l'azione in giudizio per la difesa dei diritti è, essa stessa, il contenuto di un diritto sancito agli artt. 24 e 113 Cost. e non può consistere «nella mera possibilità di proporre istanze o sollecitazioni, foss'anche ad autorità appartenenti all'ordine giudiziario», non trattate rispettando le garanzie procedurali costituzionalmente previste, «quali la possibilità del

⁵⁴ V. ONIDA, *Carcere e legalità*, in *Dignitas*, nn. 11-12/2002, p. 20. Si veda anche M. RUOTOLO, *Il carcere come luogo della legalità*. In onore di Valerio Onida, in *Rivista AIC*, n. 4/2011.

⁵⁵ Si veda, in particolare, Corte cost., n. 26 del 1999.

contraddittorio, la stabilità della decisione e l'impugnabilità con ricorso per cassazione»⁵⁶.

In forza di queste premesse la Corte, nella storica sentenza n. 26 del 1999, aveva dichiarato l'incostituzionalità dell'istituto del reclamo di cui all' art. 35⁵⁷ ord. pen. nella parte in cui non prevedeva «una tutela giurisdizionale nei confronti degli atti della amministrazione penitenziaria lesivi dei diritti di coloro che sono sottoposti a restrizione della libertà personale».

A fronte del mancato intervento del legislatore – pur fortemente auspicato dai giudici costituzionali - , la Corte di cassazione⁵⁸, per colmare la lacuna creatasi a seguito della declaratoria di incostituzionalità, aveva esteso l'applicazione della procedura relativa ai reclami contro la sorveglianza particolare di cui all'art. 14-ter⁵⁹ ord. pen. alla generalità dei reclami disciplinati agli artt. 35 e 69 ord. pen. Successivamente, il Giudice delle leggi, con la sentenza n. 266 del 2009, aveva confermato la soluzione introdotta dalla Cassazione, stabilendo che le ordinanze

⁵⁶ Così Corte cost., n. 18 del 1982.

⁵⁷ Ai sensi dell'art. 35 ord. pen. viene conferita al detenuto la mera facoltà di rivolgere «istanze o reclami, orali o scritti, anche in busta chiusa» ad una delle autorità indicate dalla disposizione, tra cui figura il magistrato di sorveglianza. Secondo questo procedimento la decisione del magistrato viene assunta senza formalità e contraddittorio e si risolve sostanzialmente in una mera sollecitazione che non vincola l'amministrazione penitenziaria.

⁵⁸ In particolare, con la sentenza n. 25079 del 2003 la Corte di cassazione ha colmato la lacuna che si era creata individuando, quale strumento giurisdizionale a tutela dei diritti dei detenuti, l'art. 14-ter ord. pen. che disciplina il reclamo avverso il provvedimento che dispone o proroga il regime di sorveglianza speciale. In questa sentenza la Suprema corte rileva che «Se un'interpretazione *secundum Constitutionem* della normativa ordinaria impone di rinvenire un mezzo di tutela designato dai caratteri della giurisdizione contro la lesione delle posizioni soggettive del detenuto, secondo le progressive sequenze ermeneutiche indicate dalla sentenza n. 26 del 1999, un simile mezzo non può che ricondursi – proprio per le esigenze di speditezza e semplificazione che necessariamente devono contrassegnarlo, considerando le posizioni giuridiche fatte valere – a quello di cui all'art. 14 ter e 69 dell'ordinamento penitenziario, che prevede la procedura del reclamo al magistrato di sorveglianza nelle materie indicate dalla prima di tali disposizioni».

⁵⁹ L'art. 14-ter ord. pen. è stato introdotto dalla l. 10 ottobre 1986, n. 663 e prevede che l'interessato possa proporre reclamo al tribunale di sorveglianza avverso il provvedimento che dispone o proroga il regime di sorveglianza particolare nel termine di dieci giorni dalla comunicazione del provvedimento definitivo. Entro dieci giorni dalla ricezione del reclamo il Tribunale di sorveglianza provvede con ordinanza in camera di consiglio e il procedimento si svolge con la partecipazione del difensore e del pubblico ministero mentre l'interessato e l'amministrazione penitenziaria possono presentare delle memorie.

adottate dai magistrati di sorveglianza secondo il procedimento indicato dalle Sezioni Unite erano da considerarsi vincolanti per l'amministrazione penitenziaria. Nonostante ciò, la soluzione adottata in via giurisprudenziale non aveva comportato il cambio di paradigma tanto sperato poiché «di fatto accadeva che gli organi di sorveglianza, pur trovandosi di fronte a situazioni pienamente lesive dei diritti dei detenuti, non ordinassero all'amministrazione penitenziaria di porre fine alla violazione» e che «parallelamente quest'ultima continua[sse] a considerare non vincolanti i pochi ordini impartiti dai Magistrati di sorveglianza»⁶⁰.

Questa situazione di assenza di tutela si è protratta sino al 2013 quando la Corte EDU, con la citata sentenza *Torreggiani e altri c. Italia*⁶¹, ha condannato l'Italia per violazione del divieto di trattamenti inumani e degradanti stabilito dall'art. 3 CEDU a causa delle condizioni di detenzione e del sovraffollamento sistemico e strutturale rilevato nelle carceri italiane. La sentenza ha inoltre evidenziato - ed è quello che qui più conta - l'ineffettività dei rimedi giurisdizionali disponibili nel nostro ordinamento: in particolare, secondo i giudici di Strasburgo, l'Italia non disponeva di una procedura efficace che permettesse ai detenuti di ottenere una reale tutela dei loro diritti, in quanto le decisioni del magistrato di sorveglianza non avevano un effetto vincolante sull'amministrazione penitenziaria. A fronte di ciò, la Corte alsaziana ha adottato la c.d. procedura "pilota"⁶², condannando l'Italia a

⁶⁰ M.C. FROSALI, *La tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti tra teoria e prassi: analisi dei provvedimenti del tribunale di sorveglianza di Firenze*, in *L'Altro Diritto. Rivista*, n. 5/2021, p. 190.

⁶¹ Per un approfondimento sulla sentenza Corte EDU, *Torreggiani e altri c. Italia*, v. M. PELISSERO, *La crisi del sistema sanzionatorio e la dignità negata: il silenzio della politica, i compiti della dottrina*, in *Dir. pen. proc.*, n. 3/2013, pp. 261 ss.; M. DOVA, *Torreggiani c. Italia: un barlume di speranza nella cronaca del collasso annunciato del sistema sanzionatorio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, n. 2/2013, pp. 948 ss.; R. CONTI, *La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sul sovraffollamento carcerario e i diritti del detenuto*, in *Politica dir.*, n. 4/2013, pp. 441 ss.; M. RUOTOLO, *Quale tutela per il diritto a un'esecuzione della pena non disumana? Un'occasione mancata o forse soltanto rinviata*, in *Giur. cost.*, n. 6/2013, pp. 4549 ss.; L. GOISIS, *Del sovraffollamento carcerario, delle sue cause e dei possibili rimedi*, in *Studium iuris*, n.12/2013, pp. 1329 ss.; G. FORTI, *Dignità umana e persone soggette all'esecuzione penale*, in *Dir. um. dir. int.*, pp. 237 ss.; G. TAMBURINO, *La sentenza Torreggiani e altri della Corte di Strasburgo*, in *Cass. pen.*, n. 1/2013, pp. 11 ss.

⁶² Come già ricordato, la procedura pilota della Corte EDU è un meccanismo sviluppato per affrontare situazioni in cui pendono molteplici ricorsi simili tra loro, originati da una violazione sistemica o strutturale della Convenzione. Questa procedura consente alla Corte di trattare in modo efficiente e sistematico i casi di violazioni ripetute, dando allo Stato coinvolto indicazioni specifiche per risolvere alla radice il problema riscontrato.

rimuovere le condizioni che hanno comportato la violazione dell'art. 3 CEDU e a predisporre uno strumento preventivo di tutela ed un rimedio compensativo per la tutela risarcitoria conseguente alla violazione stessa.

Solo a seguito della condanna dell'Italia il legislatore è finalmente intervenuto introducendo due rimedi giurisdizionali: uno di natura cautelare e l'altro compensativa.

Il primo è disciplinato dagli artt. 35-bis⁶³ e 69 ord. pen. e prevede che il detenuto possa adire la magistratura di sorveglianza in due circostanze: la prima riguarda le «condizioni di esercizio del potere disciplinare, la costituzione e la competenza dell'organo disciplinare, la contestazione degli addebiti e la facoltà di discolpa»⁶⁴, mentre la seconda concerne le ipotesi di inosservanza, da parte dell'amministrazione penitenziaria, «di disposizioni previste dalla presente legge e dal relativo regolamento, dalla quale derivi al detenuto o all'internato un attuale e grave pregiudizio all'esercizio dei diritti».

Con particolare riferimento a quest'ultima ipotesi va, in primo luogo, rilevato che è possibile proporre reclamo non solo quando la lesione derivi da un provvedimento dell'amministrazione penitenziaria, ma anche qualora la lesione sia causata da omissioni o comportamenti di fatto posti in essere da quest'ultima. Ma va pure precisato che nonostante il dettato normativo faccia riferimento alla sola inosservanza delle disposizioni previste dalla legge sull'ordinamento penitenziario e dal relativo regolamento esecutivo la giurisprudenza di legittimità – conformemente a quanto sostenuto dalla dottrina maggioritaria⁶⁵ - ha adottato

⁶³ L'art. 35-bis ord. pen. è stato introdotto con l'art. 3 d.l. 23 dicembre 2013, n. 146, conv. in l. 21 febbraio 2014, n. 10.

⁶⁴ Viene anche definito reclamo in materia disciplinare.

⁶⁵ Secondo la dottrina maggioritaria le fonti individuate dalla norma non devono considerarsi tassative. Sul punto cfr. A. DELLA BELLA, *Emergenza carceri e sistema penale*, Torino, Giappichelli, 2014, pp. 138-139, la quale ha evidenziato la portata generale dei principi introduttivi della legge sull'ordinamento penitenziario; F. FIORENTIN, *Il reclamo "giurisdizionale" per la tutela dei diritti delle persone detenute e internate*, in *Rass. penit. crim.*, n. 3/2013, pp. 243-245; M. BORTOLATO, *Torreggiani e rimedi "preventivi": il nuovo reclamo giurisdizionale*, in *Arch. pen.*, n. 2/2014, pp. 577-578, secondo il quale «sarebbe inaccettabile che non potessero trovare tutela col reclamo ex art. 35 bis ord. penit., proprio i diritti fondamentali [...] o i diritti riconosciuti ad ogni cittadino dalla Cedu o dalla nostra Costituzione» e questo in ragione del fatto che il reclamo di cui all'art. 35-

un'interpretazione estensiva della previsione, garantendo tutela anche alle posizioni giuridiche⁶⁶ che trovano fondamento in fonti normative diverse.

L'esperibilità di questo rimedio è subordinata al fatto che la violazione denunciata sia «attuale» e che comporti un «grave pregiudizio all'esercizio dei diritti». La condizione dell'attualità implica che possono essere oggetto di reclamo solo le lesioni sussistenti al momento del ricorso e perduranti sino alla decisione e non quelle già concluse al momento del ricorso o della fase decisoria; il requisito della gravità, invece, presuppone che l'attivazione della tutela avvenga solo in presenza di lesioni alle posizioni soggettive che superano una soglia minima di gravità⁶⁷.

Il procedimento relativo a tale tipologia di reclamo si svolge ai sensi degli artt. 666 e 678 c.p.p. e prevede «la partecipazione necessaria» del difensore e del P.M., mentre l'amministrazione ha «il diritto di comparire ovvero di trasmettere osservazioni e richieste» ai sensi dell'art. 35-bis, c. 1, ord. pen. Il magistrato di sorveglianza, una volta accertata la sussistenza, l'attualità e la gravità del pregiudizio all'esercizio dei diritti, ordina all'amministrazione interessata di porvi rimedio, prevedendo anche un termine per l'adempimento⁶⁸.

In caso di mancata esecuzione del provvedimento, non più soggetto ad impugnazione, l'interessato o il suo difensore munito di procura speciale può richiedere l'ottemperanza al magistrato di sorveglianza che lo ha emesso. Se questi

bis ord. pen. è stato introdotto nel nostro ordinamento proprio in risposta a quanto richiesto dalla Corte EDU nella sentenza Torreggiani.

⁶⁶ Si precisa che sul punto si è sviluppato un dibattito che vede contrapposti un orientamento minoritario che ritiene azionabili solo le violazioni di un diritto soggettivo e non anche di un interesse ed un orientamento maggioritario che ricomprende qualunque posizione giuridica soggettiva tutelata dall'ordinamento. Per un approfondimento si veda, *ex multis*, A. MENGHINI, *Carcere e Costituzione*, Torino, Editoriale scientifica, 2022, pp. 243-245.

⁶⁷ Cfr. F. FIORENTIN, *Il reclamo "giurisdizionale" per la tutela dei diritti delle persone detenute e internate*, cit., pp. 255-256, il quale evidenzia che il presupposto della gravità «implica necessariamente una valutazione di natura discrezionale da parte del giudice che dovrà tenere conto da un lato, del profilo oggettivo del pregiudizio subito dal detenuto con riguardo al rango del diritto inciso, all'intensità della lesione e alla durata della medesima; dall'altro, dovrà valutare l'aspetto soggettivo, considerando l'età, il genere, le condizioni di salute e personali dell'interessato».

⁶⁸ Avverso la decisione del Magistrato di sorveglianza è possibile proporre reclamo al Tribunale di sorveglianza nel termine di quindici giorni dalla notificazione o comunicazione dell'avviso di deposito della decisione stessa. Anche la decisione del Tribunale di sorveglianza è ricorribile per Cassazione, per violazione di legge, entro quindici giorni dalla notificazione o comunicazione dell'avviso di deposito della decisione stessa.

accoglie la richiesta, ordina l'ottemperanza⁶⁹ indicando le modalità e i tempi di adempimento; dichiara nulli gli eventuali atti assunti in violazione o elusione del provvedimento rimasto ineseguito e nomina - se necessario - un commissario *ad acta* che provvede in luogo dell'amministrazione penitenziaria.

Come già anticipato, oltre a tale rimedio inibitorio è stato introdotto anche un reclamo, disciplinato all'art. 35-ter⁷⁰ ord. pen., avente natura compensativa il quale prevede che il detenuto che ha subito un trattamento in violazione del divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti di cui all'art. 3 CEDU, possa ottenere la riparazione⁷¹ del danno subito. La norma in esame fa un espresso richiamo alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, prescrivendo che il pregiudizio lamentato deve consistere in un trattamento contrario all'art. 3 CEDU, così come interpretato dalla Corte EDU. Si tratta di un c.d. "rinvio mobile" che ha creato e continua a creare «incertezze applicative poiché richiede al giudice una 'interpretazione dell'interpretazione' che la Corte di Strasburgo fornisce dell'art. 3 C.e.d.u., sapendo che la giurisdizione della Corte verte sempre sul caso concreto e tiene conto di numerose variabili»⁷².

Secondo quanto disposto dall'art. 35-ter ord. pen., nel caso in cui la persona sia detenuta per un tempo non inferiore ai quindici giorni in condizioni contrarie all'art. 3 CEDU, il magistrato di sorveglianza, una volta accertata la fondatezza del

⁶⁹ Il procedimento di ottemperanza è regolato dal richiamo alle disposizioni di cui agli artt. 666 e 678 c.p.p. Per un maggiore approfondimento sul giudizio di ottemperanza e le relative criticità si veda A. MARTUFI, *Il giudizio di ottemperanza: tra discrezionalità amministrativa e principio di effettività*, in F. FIORENTIN (a cura di), *La tutela preventiva e compensativa per i diritti dei detenuti*, Torino, Giappichelli Editore, 2019, pp. 289-322.

⁷⁰ Il nuovo art. 35-ter, recante «Rimedi risarcitori conseguenti alla violazione dell'articolo 3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nei confronti di soggetti detenuti e internati» è stato introdotto dall'art. 1 del d.l. 26 giugno 2014, n. 92, convertito, con modificazioni, dalla l. 11 agosto 2014, n. 117.

⁷¹ Per un approfondimento sul dibattito avente ad oggetto la natura di tale rimedio v. F. FIORENTIN, C. FIORIO, *Diritto penitenziario e giustizia riparativa*, Piacenza, La Tribuna, 2023, pp. 425-426.

⁷² M. BORTOLATO, *La tutela dei diritti dei detenuti*, in F. DELLA CASA, GIOSTRA G. (a cura di), *Manuale di diritto penitenziario*, Torino, Giappichelli, 2023, p. 128, il quale sottolinea altresì che «la violazione non è suscettibile di libero apprezzamento da parte del giudice nazionale ma si deve muovere – caso pressoché unico nell'ordinamento italiano – obbligatoriamente all'interno della cornice delineata dalla giurisprudenza della Corte europea». Per approfondire la questione riguardante il "rinvio mobile" in relazione al fenomeno del sovraffollamento carcerario cfr. A. MENGhini, *Carcere e Costituzione*, cit., pp. 269-283.

reclamo, dispone, a titolo di risarcimento del danno, una riduzione della pena detentiva ancora da scontare, pari a un giorno per ogni dieci giorni di violazione. Qualora invece la pena sia inferiore ai quindici giorni o il periodo di pena ancora da espiare non consenta di operare la suddetta riduzione, il magistrato di sorveglianza liquida al soggetto richiedente la somma di danaro pari a euro otto per ogni giorno in cui l'istante ha subito il pregiudizio.

Il ristoro pecuniario è previsto anche nell'ipotesi in cui il richiedente sia un soggetto che ha terminato di scontare la pena detentiva in carcere o che ha subito il pregiudizio in stato di custodia cautelare non computabile nella determinazione della pena da espiare. In questi due casi la competenza non è del magistrato di sorveglianza ma del tribunale civile⁷³ del capoluogo del distretto nel cui territorio l'istante ha la residenza e l'istanza risarcitoria va presentata nel termine di decadenza di sei mesi dalla cessazione dello stato di detenzione o di custodia cautelare.

Relativamente all'ambito di applicazione della norma, sia la dottrina che la giurisprudenza si sono interrogate sulla circostanza se l'attualità del pregiudizio sia o meno presupposto dell'azione risarcitoria proponibile ai sensi dell'art. 35-ter ord. pen. Tale questione è scaturita dal fatto che l'articolo in esame, per qualificare il pregiudizio legittimante l'azione, rimanda all'art. 69, c. 6, lett. b., ord. pen., il quale, a sua volta, prevede, che, ai fini del reclamo *ex* art. 35-bis ord. pen., l'inosservanza da parte dell'amministrazione delle disposizioni previste dall'ordinamento penitenziario e dal relativo regolamento deve aver causato al detenuto o all'internato, un attuale e grave pregiudizio all'esercizio dei diritti. Secondo un orientamento minoritario, l'attualità del pregiudizio costituirebbe presupposto per l'azione risarcitoria, e, di conseguenza, sarebbero azionabili innanzi al magistrato di sorveglianza solo le istanze relative alla violazione dei diritti della persona incarcerata ai sensi dell'art. 3 CEDU che risulti attuale al momento della richiesta di accertamento. Viceversa, sarebbero di competenza del

⁷³ In questo caso il tribunale civile decide a seguito del procedimento camerale disciplinato dall'art. 737 c.p.c. con decreto non reclamabile.

tribunale civile in sede monocratica, sia le istanze provenienti da soggetti non più detenuti che quelle avanzate da soggetti detenuti ma per lesioni derivanti da violazione dell'art. 3 CEDU non più attuali.

A questo orientamento se ne contrappone un altro, seguito dalla gran parte della giurisprudenza e della dottrina, che esclude l'attualità del pregiudizio dagli elementi costitutivi del ricorso risarcitorio in forma specifica.

In base a questo indirizzo il presupposto necessario per radicare la competenza del magistrato di sorveglianza risulta essere unicamente il perdurante stato di restrizione dell'istante. La giurisprudenza di legittimità ha più volte ribadito che «in materia di rimedi risarcitori conseguenti alla violazione dell'art. 3 CEDU nei confronti di soggetti detenuti o internati, l'attualità del pregiudizio non è condizione di accoglibilità della domanda di contenuto riparatorio rivolta al magistrato di sorveglianza avuto riguardo alla natura atipica, con carattere prevalentemente indennitari, della ridetta istanza-reclamo che suppone come condizione sufficiente lo stato di detenzione»⁷⁴. Così interpretando la norma, viene garantita la massima applicazione dello strumento risarcitorio della riduzione di pena di competenza del magistrato di sorveglianza, ricomprendendo anche le ipotesi di detenzione in assenza dell'attualità di pregiudizio.

Contestualmente alla previsione dei reclami di tipo preventivo e compensativo, è stata istituita la figura del Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale⁷⁵. La sua introduzione nel nostro ordinamento rappresenta, da un lato, un ulteriore strumento per cercare di porre rimedio alle criticità strutturali denunciate nella citata sentenza *Torreggiani e altri c. Italia* e dall'altro permette di garantire un sistema interno e indipendente di osservazione e monitoraggio dei luoghi di privazione della libertà personale, in ottemperanza alla ratifica del Protocollo Opzionale alla Convenzione contro la tortura e altre pene o trattamenti

⁷⁴ Cfr. sent. Cass., sez. I penale, n. 16335/18.

⁷⁵ È stato istituito dall'art. 7 del d.l. 23 dicembre 2013, n. 146, convertito con modificazioni dalla l. 21 febbraio 2014, n. 10 e ulteriormente modificato da successivi atti legislativi.

crudeli, inumani o degradanti (OPCAT)⁷⁶ il quale, nell'art. 3, prevede che «ciascuno Stato Parte istituirà, nominerà e manterrà operativo a livello nazionale uno o più organismi con poteri di visita per la prevenzione della tortura e delle altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti».

Il Garante opera attraverso una struttura collegiale composta da tre membri⁷⁷ nominati dal Capo dello Stato, su proposta del Consiglio dei Ministri. Compito dell'organo è quello di assicurare che la custodia dei detenuti, degli internati, delle persone sottoposte a custodia cautelare in carcere, o ad altre forme di limitazione della libertà personale, avvenga in conformità con le norme e i principi stabiliti dalla Costituzione, dalle Convenzioni internazionali sui diritti umani ratificati dall'Italia, dalle leggi dello Stato e dai regolamenti. Il Garante verifica, altresì, le condizioni di tutti i luoghi di detenzione⁷⁸; prende visione, previo consenso anche solo verbale dell'interessato, degli atti contenuti nel fascicolo della persona detenuta e comunque degli atti riferibili alle condizioni di detenzione o di privazione della libertà e richiede alle amministrazioni responsabili delle strutture nelle quali sono presenti le persone *in vinculis* le informazioni e i documenti necessari ad espletare al meglio il suo compito. In ultimo, qualora accerti violazioni alle norme dell'ordinamento, ovvero la fondatezza delle istanze e dei reclami proposti ai sensi dell'art. 35 ord. pen., formula specifiche raccomandazioni all'amministrazione interessata.

⁷⁶ La Convenzione contro la tortura è stata approvata dall'Assemblea generale dell'ONU il 10 dicembre 1984, è entrata in vigore il 26 giugno 1987 e l'Italia ha ratificato il 12 gennaio 1989.

⁷⁷ Il Garante Nazionale è composto da un collegio di tre membri, il presidente e due componenti, con un mandato di cinque anni non rinnovabile. I membri sono selezionati tra esperti competenti in tutela dei diritti umani ed esterni alle pubbliche amministrazioni, garantendone così l'indipendenza.

⁷⁸ Ai sensi dell'art. 7, c. 5 del d.l. 23 dicembre 2013, n. 146, il Garante Nazionale può infatti visitare, senza necessità di autorizzazione, «gli istituti penitenziari, gli ospedali psichiatrici giudiziari e le strutture sanitarie destinate ad accogliere le persone sottoposte a misure di sicurezza detentive, le comunità terapeutiche e di accoglienza o comunque le strutture pubbliche e private dove si trovano persone sottoposte a misure alternative o alla misura cautelare degli arresti domiciliari, gli istituti penali per minori e le comunità di accoglienza per minori sottoposti a provvedimenti dell'autorità giudiziaria nonché, previo avviso e senza che da ciò possa derivare danno per le attività investigative in corso, le camere di sicurezza delle Forze di polizia, accedendo, senza restrizioni, a qualunque locale adibito o comunque funzionale alle esigenze restrittive».

È chiaro che l'adozione di rimedi giurisdizionali e l'istituzione del Garante nazionale dei diritti dei detenuti rappresentano un notevole passo in avanti per la realizzazione di un sistema punitivo sempre più orientato al rispetto della dignità umana in un'ottica rieducativa, ma è altrettanto evidente che, considerata l'attuale situazione carceraria italiana⁷⁹, c'è ancora molto da fare per garantire che ogni detenuto possa pienamente usufruire di un trattamento conforme agli *standard* costituzionali e sovranazionali.

7. Riflessioni conclusive.

L'analisi condotta evidenzia come la giurisprudenza costituzionale, convenzionale e dell'Unione europea abbia, nel suo insieme, contribuito a consolidare il principio di umanizzazione della pena, delineando un sistema che pone la dignità della persona anche al centro della funzione sanzionatoria: cosa inimmaginabile fino soltanto a qualche anno fa.

L'art. 27, c. 3, Cost., nel vietare trattamenti contrari al senso di umanità e nel prevedere che le pene debbano tendere alla rieducazione del condannato, non si esaurisce nella previsione di una mera enunciazione formale, ma trova concreta attuazione solo nel momento in cui e nella misura in cui riesce ad imporre limiti invalicabili al potere punitivo dello Stato.

La Corte costituzionale ha chiarito che il principio di umanizzazione e quello rieducativo operano in sinergia, configurando un modello sanzionatorio in cui il rispetto della dignità della persona non è, e non può mai essere, subordinato alle esigenze di sicurezza pubblica, costituendone, piuttosto, presupposto imprescindibile.

È unicamente un trattamento penale ispirato a criteri di umanità che può rappresentare, infatti, la premessa a che ogni pena possa tendere al recupero del condannato. Allo stesso tempo, però o, meglio, per converso, una pena che non

⁷⁹ Cfr. T. DI IORIO, *Detenzione e diritti umani. Una disamina della situazione carceraria in Italia*, in *Inapp Paper*, 2023, <https://oa.inapp.org/xmlui/handle/20.500.12916/4014>. L'Istituto nazionale per l'analisi delle politiche pubbliche ha realizzato un approfondimento sulle condizioni di vita dei detenuti nelle carceri italiane da cui emerge come permanga una discrasia tra quanto affermato nella nostra Costituzione e la realtà carceraria.

persegua una finalità rieducativa rischia di trasformarsi in una misura di mera repressione, incompatibile con il principio costituzionale della tutela della dignità umana.

È in quest'ottica che va letto il cambio di paradigma operato dalla Consulta con riferimento alla portata applicativa del principio della finalità rieducativa.

Se in un primo momento, il Giudice delle leggi aveva sposato la c.d. "teoria polifunzionale" della pena, attribuendo alla rieducazione una funzione limitata alla sola fase esecutiva, in seguito ha adottato un orientamento che vede la finalità rieducativa quale principio fondante dell'intero sistema penale, considerato nel suo complesso e dunque dalla sua formulazione normativa fino alla sua concreta esecuzione.

Questo mutamento di prospettiva, emerso con particolare chiarezza a partire dalla sentenza n. 313 del 1990, ha segnato una svolta determinante nell'interpretazione del dettato costituzionale poiché ha permesso di superare una concezione della pena ancorata prevalentemente alla sua funzione repressiva, aprendo la strada a una visione che considera la finalità rieducativa quale elemento essenziale non già e non solo per la funzione della pena, ma, addirittura a monte di questa, per la sua stessa legittimazione.

L'evoluzione della giurisprudenza della Corte EDU non ha fatto che rafforzare questo processo, definendo in chiave sovranazionale il principio di umanizzazione della pena e imponendo agli Stati obblighi positivi volti a garantire che la privazione della libertà non si traduca in trattamenti inumani o degradanti. La Corte ha così inteso stabilire che la privazione della libertà personale non può mai privare il detenuto della sua dignità e che l'esecuzione della pena deve rispettare *standard* minimi inderogabili. Secondo la giurisprudenza convenzionale, un sistema sanzionatorio conforme ai principi della Convenzione non può, poi, prescindere dall'esistenza di strumenti giurisdizionali che consentano di far valere i diritti dei detenuti. Ed è proprio in questa direzione che si colloca (o meglio, che deve essere collocata) la condanna dell'Italia nella sentenza *Torreggiani* che ha portato

all'introduzione di rimedi giurisdizionali specifici a garanzia di una tutela effettiva dei diritti dei detenuti.

E ultima, ma non ultima, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha fornito un contributo essenziale allo sviluppo del principio di umanizzazione della pena, elaborando un modello di cooperazione giudiziaria sempre più attento alla tutela dei diritti fondamentali. In materia di mandato d'arresto europeo, le sentenze *Aranyosi e Căldăraru* e *Dorobantu* hanno stabilito che l'esecuzione del trasferimento di un detenuto deve essere sospesa se esiste anche solo un rischio concreto di trattamenti inumani nel Paese richiedente, introducendo un *test* in due fasi volto a valutare sia le condizioni carcerarie generali che il rischio individualizzato per il soggetto interessato.

Si tratta di pronunce che hanno avuto un impatto significativo su ciò che in queste pagine si è cercato di illustrare, poiché hanno imposto ai giudici nazionali degli Stati membri di effettuare un controllo effettivo sulle condizioni carcerarie del Paese di ipotetica destinazione, prima di dare esecuzione al MAE. In questo modo, la CGUE ha affermato un principio di fondamentale importanza: la cooperazione giudiziaria non può avvenire in modo automatico, ma va sempre bilanciata con la tutela dei diritti fondamentali. Il che ha contribuito a evitare che strumenti come il MAE, concepiti per rendere più rapida ed efficiente la cooperazione in materia penale, potessero in concreto tradursi in meccanismi che espongono i detenuti a trattamenti contrari alla dignità umana.

L'integrazione tra i diversi livelli di tutela – costituzionale, convenzionale ed eurounitario – ha pertanto determinato una progressiva estensione delle garanzie riconosciute ai detenuti, contribuendo a prevenire e sanzionare situazioni di incompatibilità tra la detenzione e il rispetto dei diritti fondamentali.

Ma, ciò detto, non si può tacere del fatto che la concreta attuazione dei predetti principi incontra ancora significative criticità, legate perlopiù e con particolare riferimento al nostro Paese alla persistente inadeguatezza del sistema penitenziario. Il fenomeno del sovraffollamento carcerario, la carenza di programmi rieducativi, così come le difficoltà di accesso a strumenti pienamente

efficaci di tutela giurisdizionale, rappresentano ostacoli strutturali alla piena realizzazione del modello sanzionatorio delineato dalla Costituzione e dal diritto sovranazionale.

In prospettiva futura, è, allora, necessaria quella riforma del sistema penitenziario di cui si parla oramai da molti anni, che coniughi le esigenze di sicurezza con il rispetto della dignità del condannato, anche mediante la promozione di misure alternative alla detenzione, il rafforzamento di garanzie processuali e l'assicurazione che la pena, oltre a limitare la libertà personale, non si traduca mai in una condizione di esclusione sociale permanente.