

QUESTIONI APERTE

Ordinamento penitenziario

La decisione

Ordinamento penitenziario - Rimedi risarcitori - Trattamento inumano e degradante - Diritti fondamentali dei detenuti - Calcolo spazio vivibile *pro capite* - Elementi di controbilanciamento (C.E.D.U. art. 3; L. 26 luglio 1975, n. 354, artt. 35-*bis*, 35-*ter*).

“Lo spazio minimo individuale in cella collettiva deve essere inteso come la superficie della camera detentiva fruibile dal singolo detenuto ed idonea al movimento, e dunque dalla complessiva superficie della stanza deve essere detratto non solo, ovviamente, lo spazio destinato ai servizi igienici, ma anche quello occupato dagli arredi fissi e da qualsiasi arredo dal peso consistente e dunque non agevolmente amovibile, ma costituente invece “ingombro”.

TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA DI ANCONA, (ord.) 1° marzo 2017 - BELLO, *Presidente est.* - P.G. (*diff.*) - X, interessato.

**Risarcimenti per la detenzione in condizioni inumane e degradanti:
il giudice italiano guarda alla giurisprudenza *Mursic* (e oltre)
per il bilanciamento dei criteri di accertamento**

1. La decisione con cui il Tribunale di Sorveglianza di Ancona respinge l'impugnazione proposta dall'Amministrazione penitenziaria, inserendosi in una complessa trama di rapporti tra culture giuridiche e corti di garanzia, approfondisce alcuni profili essenziali dell'accertamento della violazione convenzionale indennizzabile mediante il “rimedio compensativo” di matrice europea, introdotto dall'art. 35-*ter* L. 26 luglio 1975, n. 354 e guarda, per un verso, alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo (dal momento che la disposizione di legge che è chiamato ad applicare gli impone un espresso vincolo di adeguamento alla interpretazione adottata dal Giudice di Strasburgo in materia di violazione dell'art. 3 CEDU) e, per l'altro verso, agli indirizzi della Corte di cassazione italiana (poiché è a questa giurisprudenza nomofilattica che il giudice italiano deve fare pur sempre riferimento ai fini della interpretazione della legge). “Matrimonio combinato”, si potrebbe dire, dal momento che anche la Suprema Corte è vincolata, nella propria attività ermeneutica, a quel medesimo rinvio operato dall'art. 35-*ter*; ord. penit. alla giurisprudenza di matrice europea, che obbliga allo stesso modo il giudice comune e quello di legittimità.

Questo comune vincolo, che pure è stato ritenuto criticabile sotto molti

aspetti¹, ha spinto la giurisprudenza ad un impegno ben evidente anche nel provvedimento che si annota volto a conferire allo strumento del reclamo risarcitorio, per tanti versi inadeguato e carente, quella “effettività” che la Corte EDU, nella sentenza Torreggiani, aveva indicato quale requisito essenziale del rimedio interno per il ristoro del pregiudizio subito dalle persone detenute in condizioni inumane e degradanti, all’adozione del quale l’Italia era obbligata in forza dell’*ukase* europeo.

2. La prima questione su cui il giudice anconetano si sofferma riguarda la doglianza sollevata dall’Amministrazione penitenziaria relativa all’esclusione del locale adibito a bagno dal computo della superficie complessiva a disposizione dei detenuti. La tesi sostenuta dalla ricorrente assume che anche lo spazio del bagno dovrebbe essere computato, poiché “vivibile” in quanto ad uso esclusivo degli occupanti della camera di detenzione ed utilizzabile anche per aspetti della vita quotidiana che prescindono dalla destinazione specifica del locale stesso, allegando a sostegno alcune pronunce europee che assevererebbero tale lettura. Quest’ultima, peraltro, risulta in antitesi con l’indirizzo seguito dalla giurisprudenza di merito e di legittimità che come osserva anche l’estensore ha costantemente affermato il principio per cui la superficie del bagno non deve essere calcolata ai fini di determinare lo spazio vivibile minimo che va garantito a ciascun detenuto a norma dell’art. 3 CEDU. Infatti, la stessa Corte di Strasburgo ha recentemente confermato tale principio con la sentenza della *Grande Chambre* 20 ottobre 16 *Muršič* c. Croazia. Merita una sottolineatura il passaggio motivazionale del provvedimento in analisi che, non limitandosi – come pure avrebbe potuto fare – al richiamo al *precedent* europeo della Grande Camera che sul dedotto

¹ L’art. 35-ter, co. 1, ord. penit., collega l’esperibilità del rimedio risarcitorio al pregiudizio derivato da condizioni di detenzione tali da violare l’art. 3 della Convenzione EDU, come interpretato dalla Corte EDU. La dottrina ha concordemente criticato l’imposizione di un vincolo interpretativo così stringente alla giurisprudenza di Strasburgo, in tal senso v. DELLA BELLA, *Il risarcimento per i detenuti vittime di sovraffollamento: prima lettura del nuovo rimedio introdotto dal d.l. 92/2014*, in www.penalecontemporaneo.it, che qualifica «un fatto illecito configurato per *relationem*», nel senso che, per la prima volta, viene sancita una responsabilità dello Stato «sulla base della ‘tipizzazione giurisprudenziale’ o dalle applicazioni pratiche dell’Alta Corte Europea dei Diritti dell’Uomo» (ROMICE, *Brevi note a margine dell’introduzione dei rimedi risarcitori in favore dei detenuti e degli internati, Focus Human Rights*, www.federalismi.it), rendendo incerta l’applicazione del rimedio «sia perché richiede al giudice una interpretazione dell’interpretazione che la Corte dà dell’articolo della Convenzione, sapendo che la giurisdizione di questa è una pronuncia sul caso concreto che tiene conto di tante variabili, che non necessariamente ricorrono nei casi prospettati al giudice interno, sia perché costringe questo a seguire le evoluzioni e le involuzioni della Corte di Strasburgo». Sull’argomento v. GIOSTRA, *sub art. 35-ter*, in *Comm. ord. penit.*, V, a cura di Della Casa, Giostra, Padova, 2015, 415.

profilo appare *tranchant*, ha compiuto uno sforzo motivazionale per spiegare come l'orientamento consolidatosi nella giurisprudenza risponde ad elementari considerazioni di buon senso che fanno apparire assai poco plausibile l'assunto che il vano bagno possa essere destinato ad altro uso persona rispetto a quello tipico. Il passaggio è molto interessante, perché sembra intendere per spazio "vivibile" compEta piuttosto alla verifica dello spazio necessario a garantire al detenuto un movimento agevole/libero tra gli arredi), non ne è del tutto eccentrico, dal momento che uno spazio specificamente adibito ad un uso particolare (dunque, non altrimenti utilizzabile) non può considerarsi utile ai fini del "libero movimento".

3. Il secondo profilo affrontato dalla pronuncia in commento riguarda la computabilità ai fini del calcolo dello spazio disponibile della superficie occupata dai letti. In questo caso, il Tribunale di sorveglianza non guarda alla giurisprudenza europea ma a quella - recentissima - della Cassazione² la quale, a sua volta partendo dall'assunto di matrice europea per cui al singolo detenuto devono essere garantiti almeno 3 mq di spazio libero per muoversi all'interno della camera di pernottamento, ha ritenuto che lo spazio minimo individuale in cella collettiva deve essere inteso come la superficie fruibile dal singolo detenuto ed idonea al movimento. Quale corollario, dalla superficie complessiva vanno pertanto detratte (oltre al bagno) le superfici «occupate dagli arredi fissi e da qualsiasi arredo dal peso consistente e dunque non agevolmente amovibile, ma costituente invece "ingombro", come sicuramente devono essere considerati i letti "a castello"». Qui il giudice marchigiano, allineandosi perfettamente alle coordinate interpretative enunciate dal più recente indirizzo della Cassazione che richiama, non utilizza più il criterio dello "spazio a destinazione specifica" (che, va detto, si sarebbe attagliato perfettamente anche al caso delle colonne di letti a castello presenti nella cella del ricorrente), ma guarda al più "tradizionale" criterio dell' "ingombro" causato da arredi di dimensioni e peso notevoli e pertanto non facili da aggirare o spostare. E gli è agevole sottolineare come - in una tale prospettiva - non abbia senso scomputare dal calcolo il solo spazio del letto a disposizione del ricorrente, come aveva fatto il giudice di prime cure, essendo indifferente ai fini della libertà di movimento, che un arredo ingombrante abbia o meno una destinazione - fra l'altro neppure esclusiva, come nel caso del letto a castello - a vantaggio di uno dei soggetti presenti all'interno della

² Cass., Sez. I, 3 dicembre 2016, Sciuto, in *Mass. Uff.*, n. 268231.

camera.

4. Un terzo aspetto interessante considerato nella pronuncia in rassegna riguarda la valenza della “forte presunzione” di violazione dell’art. 3 CEDU indotta dall’accertata disponibilità in capo al singolo detenuto di uno spazio personale inferiore a 3 mq. Il giudice pondera le possibilità di permanenza del ricorrente all’esterno della camera detentiva tra attività trattamentali e “passeggi” (9 ore al giorno complessivamente) con la violazione convenzionale accertata sotto il profilo “spaziale”, ritenendo non vinta, nel caso specifico, la *strong presumption* per un duplice ordine di motivi: la durata complessiva del pregiudizio (circa due anni e mezzo) che ha costituito una causa «progressiva di sempre maggiore afflizione, per la mortificazione indotta fisicamente e psichicamente nell’essere umano dalla continuativa mancanza di una condizione spaziale adeguata»; e il numero particolarmente elevato di compagni di detenzione con cui il ricorrente ha condiviso la cella (non meno di 6 con punte anche di 8), «circostanza che senza dubbio sacrifica in modo esponenzialmente maggiore le aspettative del singolo di riservatezza, tranquillità e distensione durante le ore di convivenza forzata in cella». L’estensore descrive quindi con accenti quasi “veristi” le situazioni che possono crearsi all’interno di spazi ristretti e promiscui quali una cella sovraffollata. Di notevole interesse nel percorso motivazionale dell’ordinanza in commento è proprio la puntuale motivazione delle ragioni per cui la forte presunzione della violazione convenzionale non è vincibile e merita particolare attenzione il dato rilevato dal giudice in ordine alla progressione geometrica della sofferenza psicologica imposta al soggetto ristretto in condizioni di sovraffollamento dal protrarsi delle medesime, che corrisponde perfettamente non solo ai principi elaborati dalla giurisprudenza europea³ ma

³ Con riferimento alla pena, la disposizione dell’art. 3 CEDU è stata intesa dalla elaborazione giurisprudenziale come essenzialmente diretta a tutelare le modalità esecutive o comunque il contesto di esecuzione della medesima, imponendo agli Stati tanto stringenti obblighi positivi in tema di tutela dei diritti fondamentali delle persone detenute quanto stabilendo, correlativamente, degli obblighi negativi, cioè delle condotte vietate. Tra queste ultime sono, appunto, espressamente bandite quelle che integrano la tortura ovvero la pratica di trattamenti inumani o degradanti: situazioni distinte dalla giurisprudenza di Strasburgo secondo un criterio empirico, parametrato al livello di sofferenza arrecato nel singolo caso alla vittima, a sua volta valutato caso per caso, tenendo conto delle circostanze soggettive e oggettive della fattispecie (laddove il livello massimo di sofferenza integra la tortura e quello minimo il trattamento degradante). Tale modalità di accertamento della violazione del divieto posto dall’art.3 della Convenzione, che fa dipendere la sussistenza della violazione e la gravità intrinseca della stessa sulla base dell’intensità della sofferenza arrecata alla vittima, qualifica “inumano” il trattamento che provoca volontariamente sofferenze mentali e fisiche di una particolare intensità; mentre al trattamento “degradante” sono associate manifestazioni quali il sentimento di paura, angoscia e

pare, altresì, coerente con la *ratio* desumibile dalla stessa disposizione dell'art. 35-ter, ord. penit., laddove assegna alla durata della violazione un significato sostanziale di *discrimen* ai fini della disciplina risarcitoria.

5. L'ordinanza anconetana guarda quindi a Strasburgo e ne trae argomenti per superare i rilievi posti dall'Amministrazione ricorrente. In questa prospettiva, assume rilievo decisivo la già evocata sentenza pronunciata il 20 ottobre 2016 dalla *Grande Chambre* sul caso *Muršič* c. Croazia che ha fornito all'interprete alcune coordinate interpretative che vanno consolidandosi nella giurisprudenza interna. Con riguardo ai profili considerati nel provvedimento in rassegna, la Corte EDU, nello stabilire che la superficie disponibile minima per ogni detenuto in una cella a più posti (*surface au sol par détenu en cellule collective*) deve corrispondere a 3 mq (§136), stabilisce che ai fini del calcolo di detto spazio minimo deve applicarsi il criterio adottato dal C.P.T. che esclude da tale computo la superficie occupata dal bagno (*Elle considère, s'appuyant en cela sur la méthode du CPT, que dans ce calcul, la surface totale de la cellule ne doit pas comprendre celle des sanitaires*: §114). Sul profilo riguardante l'ingombro dei letti, l'indicazione promanante dalla Grande Camera della Corte europea è, invero, piuttosto generica: «*En revanche, le calcul de la surface disponible dans la cellule doit inclure l'espace occupé par les meubles. L'important est de déterminer si les détenus avaient la possibilité de se mouvoir normalement dans la cellule [...]*». È stata, allora, di ausilio la giurisprudenza della Cassazione che, in un recente arresto⁴, ha interpretato il *dictum* della CEDU nel senso che i 3 mq che costituiscono lo “spazio minimo vitale” devono essere intesi come spazio utile al fine di garantire il movimento del soggetto recluso all'interno della camera detentiva, «il che esclude» - osserva la Suprema Corte - «di poter inglobare nel computo gli arredi fissi, in ragione dell'*ingombro* che ne deriva»⁵.

inferiorità, capacità di umiliare e avvilire, rottura di resistenza fisica e mentale, così da umiliare fortemente l'individuo davanti agli altri e tale da farlo agire anche contro la sua volontà e coscienza. La “tortura” infine è costantemente qualificata dalla CEDU nei termini di una inflizione di «sofferenze gravi e crudeli» praticate allo scopo di ottenere informazioni o confessioni, differenziandosi dalle altre due fattispecie contemplate nell'art. 3 CEDU per l'intensità delle sofferenze arrecate alla vittima.

⁴ Cass., Sez. I, 3 dicembre 2016, Sciuto, cit.

⁵ Va peraltro osservato che nel *leading precedent* Corte EDU, 10 gennaio 2012, Ananyev e al. c. Russia, in *www.hudoc.echr.coe.int*, la Corte si era espressa in termini più chiari: «§147. *Where the cell accommodated not so many detainees but was rather small in overall size, the Court noted that, deduction being made of the place occupied by bunk beds, a table, and a cubicle in which a lavatory pan was placed, the remaining floor space was hardly sufficient even to pace out the cell (see Yevgeniy Alekseyenko v. Russia, no. 41833/04, § 87, 27 January 2011; Petrenko v. Russia, no. 30112/04, § 39, 20*

Il Tribunale di Sorveglianza accoglie, quindi, la lettura offerta dalla Cassazione che, in una condivisibile prospettiva di estensione dell'effettività del rimedio di matrice europea, adotta, ai fini della individuazione dei limiti alla risarcibilità del pregiudizio il concetto per cui «per spazio vitale minimo in cella collettiva deve intendersi quello in cui i soggetti reclusi hanno la possibilità di muoversi», così “fondendo” due dei tre criteri elaborati dalla giurisprudenza europea *Ananyev* seguita dalla *Mursić*⁶, nel (nuovo) concetto di “spazio minimo vivibile” o “funzionale” che finisce per essere, appunto, la risultante di due dei criteri europei (precisamente, quello relativo alla misura dello spazio minimo personale e quello concernente la possibilità di agevole movimento dei detenuti all'interno della camera di detenzione). Tale approdo interpretativo porta a escludere dal computo della superficie utile a costituire “spazio minimo vivibile” quella occupata dalle “colonne” di letti a castello presenti nella maggioranza delle camere di detenzione essendo, questi ultimi, arredi tendenzialmente fissi e inamovibili, pertanto idonei a creare un ostacolo non facilmente superabile al libero movimento delle persone detenute.

6. L'aspetto più interessante della decisione in analisi è però l'argomento utilizzato dal giudice per valutare se, nel caso specifico, la *strong presumption* sia stata o meno vinta dall'Amministrazione, sulla quale incombe l'onere di dimostrare dovrà dimostrare in maniera “convincente” la presenza di fattori idonei a compensare – sommandosi cumulativamente – in maniera adeguata la mancanza di spazio personale⁷. Secondo la Grande Camera della Corte di

January 2011; Gladkiy, § 68, Trepashkin (no. 2), § 113, both cited above; Arefyev v. Russia, no. 29464/03, § 59, 4 November 2010; and Lutokhin, cited above, § 57).

⁶ Corte EDU, 10 gennaio 2012, *Ananyev e al. c. Russia*, cit. «§ 148. (a) each detainee must have an individual sleeping place in the cell; (b) each detainee must dispose of at least three square metres of floor space; and (c) the overall surface of the cell must be such as to allow the detainees to move freely between the furniture items. The absence of any of the above elements creates in itself a strong presumption that the conditions of detention amounted to degrading treatment and were in breach of Article 3» (v. Corte EDU, 17 ottobre 2013, *Belyalyev c. Russia*).

⁷ Corte EDU, 20 ottobre 2016, *Mursic c. Croazia*, cit.: «(§126). *Le point de départ de l'appréciation de la Cour est une forte présomption de violation de l'article 3. Il reste alors au gouvernement défendeur à démontrer de manière convaincante la présence de facteurs propres à compenser de manière adéquate le manque d'espace personnel. L'examen de l'effet cumulé des différents aspects des conditions de détention doit normalement permettre à la Cour de déterminer si, dans les circonstances de l'espèce, la présomption a été réfutée.*» ed ancora: «(§137). *Lorsque la surface au sol dont dispose un détenu en cellule collective est inférieure à 3 m², le manque d'espace personnel est considéré comme étant à ce point grave qu'il donne lieu à une forte présomption de violation de l'article 3. La charge de la preuve pèse alors sur le gouvernement défendeur, qui peut toutefois réfuter la présomption en démontrant la présence d'éléments propres à compenser cette circonstance de manière adéquate (paragraphes 126-*

Strasburgo, infatti, per vincere la “forte presunzione” devono concorrere cumulativamente tutte le condizioni seguenti (§132): le riduzioni dello spazio personale devono essere di breve durata e occasionali («*courtes, occasionnelles et mineures*» §130); devono essere assicurate una sufficiente libertà di circolazione fuori delle celle e attività “adeguate” fuori delle stesse; il luogo di detenzione deve presentare, in termini generali, delle condizioni “decenti”; il detenuto non deve essere sottoposto ad altre condizioni da considerarsi come aggravanti delle condizioni di detenzione. Nel caso di specie, la presunzione in esame non è stata ritenuta superata non solo a motivo della prolungata durata del trattamento inumano e degradante subito dall’interessato⁸, ma anche – qui sta l’elemento peculiare – per la considerazione che il pregiudizio è stato particolarmente grave non solo per la notevole durata del medesimo, ma anche per il numero degli altri detenuti con i quali il ricorrente ha condiviso la camera di detenzione. Tali elementi hanno indotto, ad avviso del tribunale marchigiano, effetti pregiudizievoli cumulativi tanto più intensi quanto più protratti nel tempo⁹.

7. Il provvedimento del Tribunale di sorveglianza di Ancona rappresenta, in definitiva, una convincente sintesi dei principi elaborati dalla Corte EDU e seguiti anche dalla giurisprudenza di vertice italiana e si pone come esempio di quel dialogo tra il giudice comune e quello europeo che, se improntato alla fattiva collaborazione (*cum-laborare*) e non alla difesa di prerogative nazionali (sempre poco convincenti quando si tratta della tutela di diritti fondamentali) può efficacemente contribuire alla realizzazione di quel sistema di principi che assegna alla protezione dei diritti fondamentali un valore non negoziabile

128 ci-dessus)».

⁸ Secondo la Corte alsaziana, peraltro, già la violazione del parametro temporale (non brevità e non occasionalità delle restrizioni in spazi inferiori ai 3 mq *pro capite*) è ritenuto di per sé idoneo a non consentire al Governo alcuna possibile ulteriore controprova: cfr. di recente Corte EDU, 6 dicembre 2016, *Kanalas c. Roumanie*, in www.hudoc.echr.coe.int.

⁹ Il pensiero del giudice italiano sembra raccogliere lo spunto espresso dalla prima *dissenting opinion* apposta alla sentenza *Mursic c. Croazia*, con cui i giudici Sajó, López Guerra e Wojtyczek hanno ritenuto sussistente la violazione dell’art. 3 Cedu rispetto a tutti i periodi in cui il ricorrente aveva vissuto in meno di 3 m² o in uno spazio compreso tra i 3 e i 4 mq. Con riferimento ai periodi di detenzione in uno spazio inferiore ai 3 mq, i giudici hanno sottolineato che questi periodi andavano considerati – al di là della scarsa durata di ciascuno di essi – per il loro ripetersi in un breve lasso temporale e per l’effetto cumulativo che avevano determinato in capo al detenuto, sostenendo al riguardo che, più si protrae la permanenza in uno spazio vitale insufficiente, più forti sono gli effetti psicologici che si producono. Gli intervalli temporali durante i quali il ricorrente aveva beneficiato di una sistemazione leggermente più spaziosa non avevano determinato alcun sollievo rispetto al complessivo effetto disumanizzante prodotto dalla lunga detenzione in uno spazio inadeguato.

e che - come bene è stato detto - rende l'Europa un modello di civiltà giuridica per tutto il resto del mondo¹⁰.

FABIO FIORENTIN

¹⁰ ZAGREBELSKY V., *Allargare l'area dei diritti non significa banalizzarli*, in *Quest. giust. (online)*, 2015, 1.