

GIOVANNI CHIOLA
L'INSUFFICIENZA DEL RICOVERO
NELLE REMS E LA COMPRESSIONE
DELLA DIGNITÀ DEGLI AUTORI DI REATO
CON PATOLOGIA PSICHIATRICA

SOMMARIO: 1. Introduzione. 2. L'abbraccio mortale tra Cura e Sorveglianza. 3. Le REMS una soluzione giusta? 4. I rei folli e alcune soluzioni diverse dalle REMS. 5. Il «collo di bottiglia» delle liste di attesa. 6. L'istruttoria disposta dalla Corte costituzionale sulla questione posta dal Tribunale di Tivoli. 7. Le perplessità nascenti dalla sentenza della Corte costituzionale n. 22 del 2022. 8. Il Punto Unico Regionale.

1. Parlare di dignità dell'essere umano e della sua fragilità richiama alla mia mente la questione del sistema delle misure di sicurezza personali e, nello specifico, di quelle detentive da eseguirsi da parte degli autori di reato con patologia psichiatrica internati nelle REMS (Residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza).

Misura, quest'ultima che dovrebbe essere adottata per «risocializzare» i condannati ritenuti socialmente pericolosi (Corte cost. n. 73 del 2020), «attraverso un trattamento individualizzato volto anche al superamento, o al contenimento degli effetti di tali patologie» (Corte cost., ord., n. 69 del 16 aprile 2021). Tale misura, peraltro, è affetta, in Italia, da inefficienze a tal punto gravi in quanto lesive dello stesso principio costituzionale della necessaria tutela della salute mentale degli internati (artt. 32 e 27, c. 3, Cost.), da far dubitare della legittimità dell'intera disciplina che ne prevede l'adozione¹.

Stiamo assistendo, infatti, ad una moltiplicazione di ricorsi alla Corte EDU in cui si richiede che lo Stato italiano venga condannato per avere omesso di «organizzare il proprio sistema penitenziario in modo da assicurare ai detenuti il rispetto della loro dignità umana». Pur essendo a conoscenza dell'insufficienza dei posti letto all'interno delle REMS², lo Stato

1 Per un'attenta analisi sull'evoluzione interpretativa del diritto alla salute cfr. S. Rossi, *Salute mentale tra libertà e dignità. Un dialogo costituzionale*, Milano, 2015.
2 L. FERRARELLA, *La Corte europea ordina al governo: curate nelle Rems quei due detenuti*, Corriere della Sera, 14 novembre 2022.

non si è adoperato per trovare soluzioni che fossero in grado di sopperire a tali carenze, provocando così lesioni ai diritti delle persone inferme di mente che, conseguentemente, hanno presentato ricorso alla Corte europea dei diritti³. La manifesta insufficienza delle REMS a salvaguardare la salute degli internati, come anche quella della sicurezza dei cittadini, se può costituire una *quaestio* di merito che può sfociare, come è avvenuto, in realtà in una pronuncia d'inaffidabilità del giudizio di «legittimità» costituzionale (Corte cost. n. 22 del 2022), non riesce a sottrarsi alla persistente violazione delle prescrizioni della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (artt. 2, 3, 5)⁴.

Le recenti ingiunzioni cautelari adottate a Strasburgo impongono, a qualunque costo, il ricovero nelle REMS dei folli rei (soggetti incapaci di intendere e di volere, dichiarati socialmente pericolosi nei giudizi in cui erano stati riconosciuti non imputabili) giacché, a causa del mancato ricovero nelle REMS⁵, vengono illegalmente trattenuti in carcere – se già in custodia cautelare –, oppure di restare in libertà (spesso si tratta di persone senza fissa dimora), con conseguente rischio di compromissione della sicurezza degli altri cittadini.

Al momento, la soluzione di questi casi è stata affidata all'apertura di una nuova REMS extraterritoriale in Liguria, in cui ospitare pazienti provenienti da tutte le Regioni italiane. Se tale soluzione può ritenersi giustificabile con l'emergenza, la stessa non può che ritenersi provvisoria, viola, infatti, il principio di territorialità – indispensabile affinché i pazienti possano continuare ad essere seguiti dai centri che li hanno in cura, mantenendo uno stretto contatto con i familiari, necessario al loro reinserimento nel proprio tessuto sociale⁶. Il risarcimento dei danni non sembra costituire un

3 Corte EDU 24 gennaio 2022, *SY c. Italia*, ric. n. 11791/20.

4 La Relazione annuale al Parlamento indica che la Cancelleria della Corte EDU ha comunicato al Governo i ricorsi n. 11791/20 *Sy c. Italia* e n. 42627/20 *Preuschoff c. Italia* con cui i ricorrenti lamentano la violazione da parte dello Stato italiano degli artt. 2-3-5 Cedu e chiede altresì, ex art. 39 del Reg. della Corte EDU, l'adozione in via cautelare di misure urgenti dirette a tutelare la loro integrità psico-fisica.

5 Alcuni dati presenti nella Relazione annuale del Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà 2022, indicano che nel 2020 la lista di attesa era composta da 835 persone (770 in libertà e 65 detenuti *sine titulo*); nel 2021 da 605 persone (42 detenute e 2 piantonate in SPDC), di cui 403 (66%) destinatarie di misure di sicurezza provvisorie; nel 2022 da 630 (6 detenuti *sine titulo*) di cui il 64% è ancora in attesa del primo giudizio.

6 Relazione annuale del 2022 del Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà, in <https://www.garantenazionaleprivatiliberta.it>. Per alcune osservazioni sulla questione delle REMS e dei posti letto cfr. D. PICCIONE, *Il nuovo volto*

valido succedaneo giacché non solo non garantisce al folle reo le particolari cure di cui ha bisogno, ma ignora anche la sicurezza dei terzi con i quali lo stesso può entrare in contatto.

Peraltro, qualsiasi ipotesi presuppone l'adozione di una riforma che non è stata ancora pianificata⁷. Inerzia del legislatore che elude lo spirito della legge di riforma n. 81 del 2014 che non aveva quale unico obiettivo quello di soddisfare il bisogno di sorveglianza dei folli rei, bensì quello di garantire modalità di cura dei soggetti autori di reato, affetti da patologie psichiche⁸.

Il nostro sistema sembra non preoccuparsi di soddisfare le esigenze di cure mediche e quindi della salute del detenuto⁹, facendo prevalere l'obiettivo di proteggere la sicurezza della società¹⁰.

2. La storia del carcere come anche quella degli infermi mentali, autori di reato, sono diventate tema frequente di dibattito dopo la chiusura degli istituti psichiatrici giudiziari (OPG) avvenuta con l'approvazione della l. n. 81 del 2014. Il fenomeno della «porta girevole» tra carcere e territorio, da questa determinato ha comportato l'aumento della circolazione dei detenuti con disturbi psichiatrici¹¹. Comunque, anche all'interno degli istituti penitenziari è difficile gestire le persone affette da patologie psi-

delle misure di sicurezza per il folle reo. Tra poteri istruttori e sindacato della Corte costituzionale, in *Quad. cost.*, 2022, 553 ss.

7 Il Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà nella relazione annuale 2022 sostiene lo stato ancora «acerbo» dell'attuazione della l. n. 81/2014, che ha portato alla chiusura degli OPG, a causa della persistenza di una cultura ancora non adeguata a dare realizzazione alla riforma.

8 Cfr. B. SECCHI, *La Corte EDU e le due misure emesse per sollecitare la cura. Servono davvero nuove Rems?* in *Sistema Penale*, 14 novembre 2022.

9 M. DEL ZANNA, O. GRANATI, F. SCARPA, *Il confine tra cura e custodia dopo la chiusura dell'OPG*, Relazione al Convegno *La salute mentale nella nuova sanità pubblica: il passato nel nostro futuro?*, Monteriggioni (SI), 16 ottobre 2015.

10 Al riguardo si veda Corte cost. n. 22 del 2017, *Considerato in diritto*, in cui il giudice *a quo* sostiene il principio secondo cui «la cessazione della misura di sicurezza detentiva, nonostante la persistente pericolosità sociale, anche elevata dell'internato, sarebbe in contrasto con l'art. 3 Cost., in quanto si applicherebbe alle misure di sicurezza detentive, provvisorie o definitive, un principio proprio delle misure di custodia cautelare». La Corte costituzionale, invece, ha stabilito che, sopravvenuta l'estinzione del reato per prescrizione, le misure di sicurezza provvisorie o definitive, risultavano inapplicabili, indipendentemente da quanto previsto dalla norma impugnata in merito alla loro durata.

11 C. CHERCHI, *L'Ippocrate incarcerato. Riflessioni su carcere e salute*, in *Studi sulla questione criminale*, 3, 2017, 89.

chiatriche più o meno gravi e più o meno note al momento dell'ingresso in carcere¹². Non è facile nemmeno avere una stima precisa dei detenuti sottoposti a terapia psichiatrica, dal momento che le stesse direzioni sanitarie hanno serie difficoltà a distinguere le diverse patologie¹³. Per non parlare, poi, degli psicofarmaci che vengono somministrati anche ai detenuti cui non è stata diagnosticata alcuna patologia psichiatrica, magari per tenere gli stessi sotto controllo¹⁴. Ma anche senza arrivare a questi eccessi delittuosi che ricordano i letti di contenzione, bersaglio della riforma Basaglia, l'ordinaria afflittività del carcere, derivante dalla funzione reclusiva, non può essere aggravata da alcun supplemento di pena, qual è l'uso improprio degli psicofarmaci o, ancor più, l'esasperante sovraffollamento delle carceri.

La recente sentenza della Corte costituzionale n. 99 del 2019 sui rei folli (soggetti a cui siano state diagnosticate in carcere l'insorgenza delle patologie psichiche) e sulla possibilità della loro detenzione domiciliare «umanitaria» rappresenta un possibile sbocco¹⁵ e, comunque, una soluzione attraverso la quale recuperare il rispetto dei principi costituzionali sulla pena¹⁶.

Il concetto di pericolosità sociale ha per lungo tempo consentito all'opinione pubblica di costringere l'ordinamento ad ignorare i diritti civili dei malati mentali, al pari di quelli dei detenuti, lasciandoli sprovvisti

12 Secondo un'indagine di Antigone, emergerebbe che gli psicofarmaci sono la categoria di farmaci maggiormente utilizzata in carcere Cfr. *Il carcere secondo la Costituzione*. XV rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione del 2019, in www.antigone.it.

13 Si considerino, ad esempio, le terapie di lunga durata, che prevedono una prescrizione medica e che vengono inserite in un programma terapeutico, che sono differenti rispetto a quelle al «bisogno» che, vengono somministrate saltuariamente.

14 La massiccia contenzione farmacologica aumenterebbe la dipendenza e nello stesso tempo affievolirebbe la capacità di far fronte alla condizione detentiva in maniera responsabile e autonoma.

15 A parere di M. PELISSERO, *Infermità psichica sopravvenuta: un fondamentale intervento della Corte costituzionale a fronte del silenzio del legislatore*, in *Diritto Penale e Processo*, 2019, 1267 ss., la Corte costituzionale ha posto attenzione nei confronti dell'esigenza di difesa sociale nel caso in cui non esistano strutture esterne in grado di far fronte alle problematiche connesse alla cura dei rei folli.

16 Per un commento a Corte cost. n. 99 del 2019, cfr. A. CALCATERRA, *Salute mentale e detenzione: un passo avanti. È possibile la cura fuori dal carcere*, in *Diritto penale e Uomo & Diritto Penale Contemporaneo*, 2019; L. BLUMETTI, *Il bilanciamento tra esigenze di sicurezza e tutela dei diritti fondamentali nel caso del soggetto detenuto affetto da una grave patologia psichica sopravvenuta alla condanna (a due anni dalla sentenza della Corte n. 99 del 2019)*, in *Osservatorio AIC*, 2, 2021; G. CHIOLA, *Mai più folli rei dentro il carcere*, in *Quad. cost.*, 2019, 891 ss.

di concreta tutela, così come è stata compressa la loro salute per favorire la sicurezza della collettività¹⁷. Il triste «doppio stigma» della malattia mentale e della delinquenza è stato portato avanti da una cultura politica segregazionista, che ha raggiunto la massima espressione nei primi anni del XX secolo segregando non soltanto gli handicappati intellettivi ed i dementi senili, ma anche le persone disadattate, i vagabondi, gli anarchici e socialisti, le persone alcolizzate e gli orfani di guerra¹⁸. La segregazione dei detenuti intesi come scorie sociali¹⁹, come anche i folli, costituiva una politica appartenente ad uno Stato paternalista che preservava la società dei «buoni e sani» da quelli dei «reietti e malati». Se tale impostazione è stata ribaltata a favore dei più deboli con l'avvento della legge Basaglia del 13.05.1978, n. 180, la vecchia supremazia «segregazionista» riaffiora in molte parti dell'ordinamento.

3. Neppure la chiusura degli OPG (l. n. 81/2014) e l'apertura delle REMS è riuscita ad eliminare la cultura segregazionista e manicomiale, instaurando, oltretutto, una fase caratterizzata dalle incertezze.

Queste strutture, infatti, introdotte con il d.l. 22 dicembre 2011, n. 211, convertito nella legge 17 febbraio 2012, n. 9, sono utilizzabili residualmente quando le misure di sicurezza alternative alla detenzione non sono idonee ad assicurare né cure adeguate ai folli rei né a far fronte alla loro obiettiva pericolosità sociale. Le REMS nascono in un sistema ancora fondato sul doppio binario, secondo cui alla pena va riconosciuta una funzione di carattere retributivo, mentre alla misura di sicurezza quella di prevenzione nei confronti del reo – ritenuto socialmente pericoloso – al quale va riconosciuto dallo Stato la cura della sua salute. Alle due misure corrispondono, però, due diverse tipologie di giudizio: la pena scaturisce da un giudizio di responsabilità per la violazione di una norma; mentre la misura di sicurezza è fondata su un giudizio di pericolosità e sulla probabile recidività del comportamento criminale²⁰. Anche se i giudizi sono diversi, l'eliminazione

17 Corte cost. n. 253 del 2003, ha fissato il principio fondamentale secondo cui: «le esigenze di tutela della collettività non potrebbero mai giustificare misure tali da recare danno anziché vantaggio alla salute del paziente». M. RUOTOLO, *Tra integrazione e maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti*, in *Rivista AIC*, 3, 2013.

18 C. LOMBROSO, *La medicina legale dell'alienazione*, 1873.

19 D.A. DE' ROSSI, L. BOLOGNA, F. COLCERASA, S. RENZULLI, *L'Universo della detenzione, Storia architettura e norme dei modelli penitenziari*, Milano, 2011.

20 L. FORNARI, *Misure di sicurezza e doppio binario: un declino inarrestabile?*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1993, 569, l'A. sostiene che vi è una forte sproporzione fra enunciati criminologici e necessità prognostiche, essendo i

della pericolosità non è *sine die* giacché le misure di sicurezza, compresa quella del ricovero nelle Residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza, non possano superare la durata della pena edittale prevista per il reato commesso (art. 1, c. 1-*quater* del d.l. n. 52/2014)²¹. Per evitare i c.d. ergastoli bianchi, pericolosità e cura vengono meno con l'estinguersi della pena. Ma la fase dell'intervento dello Stato non dovrebbe venire meno.

Anche la legge delega n. 103/2017, (art. 1, c.16, lett. d) pur allargando il campo d'intervento delle REMS non perde il collegamento con il carcere e di tutti coloro per i quali occorra accertare le relative condizioni psichiche, «qualora le sezioni degli istituti penitenziari alle quali sono destinati» non siano idonee, di fatto, a garantire i trattamenti terapeutico-riabilitativi²². Se la gestione «giudiziale» ha un termine, ma la pericolosità sociale persiste, dovrebbe essere accuratamente disciplinato il subentro delle istituzioni sanitarie regionali.

4. I recenti dati statistici dimostrano che il numero dei carcerati affetti da patologie mentali è in rapido aumento: complice il sovraffollamento carcerario, la popolazione straniera di difficile gestione ed i pessimi standard qualitativi del regime di carcerazione, che contribuiscono ad amplificare i disturbi mentali. I dati, inoltre, sono strettamente correlati all'innalzamento del tasso dei suicidi in carcere²³ e di forme di autolesionismo²⁴. Al fine di garantire il pieno diritto della popolazione carceraria ad un'adequata tutela della salute mentale, anziché utilizzare le REMS come «istituzioni di

primi solo enunciati di tendenza, caratterizzati da un inevitabile tasso di genericità. M. PELISSERO, *Pericolosità sociale e doppio binario. Vecchi e nuovi modelli di incapacitazione*, Torino, 2008; A. MASSARO, *Tutela della salute mentale e sistema penale: dalla possibile riforma del doppio binario alla necessaria diversificazione della risposta "esecutiva"*, in *Questione Giustizia*, 2021.

- 21 G.L. GATTA, *Aprite le porte agli internati! Un ulteriore passo verso il superamento degli OPG e una svolta epocale nella disciplina delle misure di sicurezza detentive: stabilito un termine di durata massima (applicabile anche alle misure in corso, a noi pare)*, in *Archivio di diritto penale contemporaneo*, 6 giugno 2014.
- 22 A. MASSARO, *La tutela della salute nei luoghi di detenzione. Un'indagine di diritto penale intorno a carcere, REMS e CPR*, Roma, 2017.
- 23 Dalla Relazione del 2022 del Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà, il numero dei suicidi è arrivato nel 2020 a 62; 59 nel 2021 e nel 2022, addirittura a 84.
- 24 XVIII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione. *Suicidi e autolesionismo*, in www.antigone.it. Al riguardo occorre ricordare che nel corso del 2021 emerge una media di 19,9 casi di autolesionismo registrati in un anno ogni 100 persone detenute. In molti istituti penitenziari il numero di casi è ben superiore.

scarico», correndo il pericolo di trasformarle in «mini-OPG permanenti»²⁵ in cui il controllo dei detenuti resta affidato allo psichiatra (l'art. 3 *ter*, c. 3 lett. a, d.l. 22 dicembre 2011 n. 211, conv. in l. 17.2.12, n. 9, prescrive l'esclusiva gestione sanitaria all'interno delle strutture), vanno potenziati percorsi diversi.

Invece di moltiplicare a dismisura le REMS, operazione immobiliare complicata e costosa, si potrebbe ricorrere al potenziamento di misure «carcerarie» diverse risultando difficile per i detenuti affetti da gravi malattie psichiatriche utilizzare il circuito delle misure alternative alla detenzione. Nel pieno rispetto del principio di territorialità e dei principi normativi in materia di superamento degli OPG²⁶, sarebbe possibile, ad esempio, incrementare i programmi di tutela della salute mentale in carcere potenziando attraverso il DAP (Dipartimento Amministrazione Penitenziaria) le sezioni di osservazione psichiatrica (per i detenuti *ex art.* 112 d.p.r. n. 230/2000), le articolazioni psichiatriche penitenziarie (per i detenuti *ex art.* 148 c.p.) e le sezioni speciali degli istituti penitenziari per i minorati psichici (*ex art.* 111 d.p.r. n. 230/2000 ed *ex art.* 65 op.).

Anche le Atsm (articolazioni per la tutela della salute mentale) che oggi si occupano di un numero irrisorio di persone (circa trecento persone su una popolazione detentiva di quasi 55.000 persone e quindi pari allo 0,5%) potrebbero avere in carico un numero ben più considerevole ai detenuti affetti da malattie psichiatriche²⁷.

La Corte costituzionale (sent. n. 99 del 2019) investita della questione dell'estensione della detenzione domiciliare «umanitaria» ai detenuti affetti da grave infermità psichica sopravvenuta, dopo aver stabilito che, mentre le REMS sono destinate ai folli rei, cioè ai detenuti non imputabili in quanto già affetti da malattia psichiatrica grave prima della commissione del reato, i rei folli e cioè i detenuti affetti da gravi malattie psichiche sopravvenute, vanno affidati alle sezioni degli istituti penitenziari in cui praticare trattamenti riabilitativi e terapeutici *ad personam* nel pieno rispetto degli artt. 27 e 32 Cost.²⁸. La Consulta ha ritenuto, peraltro, che nei confronti dei

25 Si vedano le osservazioni, in merito alla relazione al Parlamento sullo stato di attuazione dei programmi regionali relativi al superamento degli OPG, in *Un manicomio in Sardegna* in <http://www.news-forumsalutementale.it>.

26 Corte EDU 18 dicembre 2007, *Dybeku v. Albania*, ric. n. 41153/06; il riferimento è, in particolare alla Regola 47 delle Regole penitenziarie europee.

27 M. BORTOLATO, *La sentenza n. 99/2019 della Corte costituzionale: la pari dignità del malato psichico in carcere*, in *Cassazione penale*, 2019, 3155.

28 G. SPINELLI, *L'inderogabilità e la tutela del diritto alla salute (anche) mentale del soggetto detenuto: la sentenza Corte cost. n. 99/2019*, in *Osservatorio costi-*

detenuti portatori di infermità di tipo psichico, incompatibile con lo stato di detenzione²⁹, sia indispensabile l'attivazione delle garanzie previste dagli artt. 146 e 147 c.p. (rinvio obbligatorio e facoltativo dell'esecuzione della pena), oppure l'adozione di misure alternative alla detenzione, come la detenzione domiciliare c.d. «in deroga», o «umanitaria»³⁰. Un'interpretazione evolutiva delle disposizioni della Convenzione europea dei diritti umani³¹, in linea con il divieto assoluto della tortura o dei trattamenti inumani o degradanti³². Posizione che, nello stesso tempo, costituisce una valida soluzione deflattiva delle carceri, in controtendenza al sistema carceri – centrico, tutt'ora prevalente in Italia.

5. Problema ulteriore e diverso è, invece, quello dell'impossibilità di ammettere il soggetto destinatario dell'ordine d'internamento in una REMS per carenze strutturali di tali istituti con conseguente «inesecuzione» del provvedimento del giudice³³. Tale problema, che poi è quello delle c.d. liste di attesa, è stato affrontato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 22 del 2022.

tuzionale, 4, 2019, 126, è di contrario avviso sull'equiparazione strutturale della malattia fisica a quella psichica.

29 M. CAREDDA, *La salute e il carcere. Alcune riflessioni sulle risposte ai bisogni di salute della popolazione detenuta*, in www.costituzionalismo.it, 2, 2015.

30 V. GOLIA, *Quando “la prigionia è un’ingiustizia, la libertà un pericolo”: la detenzione domiciliare per i detenuti affetti da infermità psichica sopravvenuta*, in *Consulta online*, 3, 2019, 538 ss. *Contra*, cfr. M. PELISSERO, *La detenzione domiciliare: i vantaggi in chiave deflattiva e il problema dell’offerta trattamentale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2, 2016.

31 F. CECCHINI, *La tutela del diritto alla salute in carcere nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo*, in A. Massaro (a cura di), *La tutela della salute nei luoghi di detenzione. Un’indagine di diritto penale intorno al carcere, REMS e CPR*, Roma, 2017, 207 ss.

32 Una per tutte, Corte EDU, sez. II, 17 novembre 2015, *Bamouhammad c. Belgio*, ric. n. 47687/13.

33 La mancanza di alternative al carcere era già stata evidenziata nella delibera del CSM, *Direttive interpretative ed applicative in materia di superamento degli OPG e di istituzione delle REMS di cui alla legge n. 81 del 2014*, del 19 aprile 2017. Per un’ampia analisi cfr. P. DI NICOLA, *Vademecum per tentare di affrontare (e risolvere) il problema dell’assenza di posti nelle Residenze per l’esecuzione delle misure di sicurezza (REMS)*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 13 dicembre 2017; B. SECCHI, A. CALCATERRA, *La nuova risoluzione del CSM in tema di misure di sicurezza psichiatriche*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 5 novembre 2018.

La «quaestio» è stata sollevata dal Tribunale di Tivoli con ordinanza dell'11 maggio 2020, con la quale è stata posta in dubbio la legittimità del sistema delle REMS disciplinato dagli artt. 206 e 222 c.p. e dall'art. 3 ter del d.l. n. 211/2011 (conv. con mod. nella l. n. 9/2012, come modificato dall'art. 1, co. 1, lett. a) del d.l. n. 52/2014, conv. con mod. nella l. n. 81/2014), per due motivi: 1) violazione degli artt. 27 e 110 della Costituzione in quanto tale disciplina esclude la competenza del Ministro della giustizia in relazione all'esecuzione della misura di sicurezza di ricovero nelle REMS, nonostante rientri anch'essa tra i servizi relativi alla giustizia (art. 110 Cost.); 2) violazione degli artt. 2, 3, 25, 32 e 110 Cost. nella parte in cui consentono la disciplina di una misura di sicurezza personale con atti amministrativi in violazione della riserva assoluta di legge che «copre» tutti i provvedimenti restrittivi personali.

Sul problema delle liste di attesa va, in primo luogo, osservato che lo stesso può verificarsi soltanto a condizione che il ricovero nelle REMS sia equiparabile alle altre misure di sicurezza³⁴ per le quali è stata prescritta non soltanto la temporaneità delle stesse ma anche l'impossibilità di superare il termine fissato per la pena edittale prevista per il reato ascritto al detenuto (art. 1, c.1-*quater*, d.l. 31 marzo 2014, n. 52, conv. in l. 30 maggio 2014, n. 81). Diversamente, infatti, se il ricovero nelle REMS potesse durare *sine die* a causa del perdurare dei problemi sanitari dei detenuti ricoverati, anche «l'attesa» per i richiedenti in soprannumero potrebbe non avere mai fine.

In secondo luogo, va rilevata la limitatezza della «quaestio» sollevata dal Giudice *a quo* giacché tace del tutto sulle conseguenze che derivano dalla violazione dell'ordine di ricovero di un detenuto nella REMS soltanto perché manca il posto in tale istituto, con conseguente permanenza dell'infermo di mente all'interno del carcere.

Ne deriva, infatti, un serio problema di violazione dei diritti dell'uomo. La questione, oltretutto, non è nuova giacché è stata oggetto di una pronuncia della Corte EDU, nel caso *SY c. Italia*³⁵ con la quale è stata ritenuta con-

34 Corte cost. n. 99 del 2019, punto 5.1 *Considerato in diritto*.

35 Corte EDU, sez. I, 24 gennaio 2022, *Sy c. Italia*. Il ricorso ha ad oggetto la complessa vicenda giudiziaria che ha coinvolto G. Seydou Sy, cittadino italiano affetto da disturbo bipolare della personalità a seguito dell'arresto il 15 luglio 2017 per resistenza a pubblico ufficiale, lesioni personali e molestie. A causa di diversi episodi di allontanamento dall'abitazione, presso la quale Sy si trovava agli arresti domiciliari, il 4 settembre 2017 il Giudice per le indagini preliminari disponeva la custodia cautelare presso il carcere di Rebibbia e, contestualmente, richiedeva una perizia psichiatrica per verificare la compatibilità dello stato di salute del ricorrente con la detenzione. Il 22 novembre 2017, all'esito del giudizio abbreviato, il Gip assolveva Sy per difetto di imputabilità, e ne ordinava il ricovero

traria ai principi della tutela dei diritti dell'uomo l'inesecuzione della misura di sicurezza del ricovero presso le REMS a causa dell'indisponibilità dei posti con conseguente permanenza del detenuto nell'istituto carcerario.

La Corte di Strasburgo ha fondato la sua pronuncia sull'insufficienza del trattamento medico prestato al soggetto all'interno di un istituto penitenziario (*Strazimiri c. Albania*)³⁶, in spregio ai parametri di «adeguatezza dell'assistenza medica» (Grande Camera, 31 gennaio 2019, *Rooman c. Belgio*)³⁷, dichiarando, conseguentemente, la responsabilità dello Stato per violazione della proibizione della tortura e del diritto al trattamento di cura per detenuti affetti da infermità psichica.

della durata di sei mesi in una REMS, presso la quale Sy avrebbe invero dovuto trovarsi già dal 6 ottobre 2017, a seguito della sostituzione della custodia cautelare in carcere per le sue condizioni di salute mentale e di pericolosità sociale. A causa della assenza di posti disponibili nelle REMS, il 23 dicembre 2017 il ricorrente veniva rimesso in libertà, a condizione della partecipazione ad un percorso di terapia personalizzato. Preso atto della persistenza della pericolosità sociale di Sy, il 14 maggio 2018 il giudice dell'esecuzione convertiva la misura del ricovero in una REMS con un anno di sorveglianza speciale di pubblica sicurezza, contestualmente alla prescrizione di un percorso terapeutico. Il 2 luglio 2018 Sy veniva arrestato per furto aggravato e resistenza a pubblico ufficiale, e sottoposto a custodia cautelare nel carcere di Rebibbia. La condanna inflitta in primo grado veniva ridotta a undici mesi di reclusione dalla Corte d'Appello di Roma, che, detratto il tempo già trascorso in custodia cautelare, ordinava la liberazione del ricorrente il 20 maggio 2019. Nel frattempo, il giudice dell'esecuzione convertiva la sorveglianza speciale di pubblica sicurezza con il ricovero in una REMS per un anno; Sy rimaneva, tuttavia, detenuto presso il carcere di Rebibbia a causa della mancanza di posti disponibili negli istituti di esecuzione delle misure di sicurezza. Il 7 aprile 2020, su istanza del ricorrente, la C. eur. dir. uomo imponeva al governo italiano la misura provvisoria (ex reg. 39 Regolamento Cedu) del trasferimento di Sy presso una REMS ovvero altro istituto compatibile con un percorso terapeutico e di trattamento del disturbo psichico. Il ricorrente, trasferito nella REMS Castore di Subiaco il 27 luglio 2020, lamentava la violazione, tra gli altri, dell'art. 3 Cedu, poiché la detenzione presso l'istituto carcerario ordinario di Rebibbia avrebbe impedito di seguire un percorso terapeutico riabilitativo. La Corte EDU ha accolto il ricorso e ritenuto all'unanimità la violazione dell'art. 3 Cedu, in quanto lo stato di salute mentale del ricorrente, attestato in più occasioni dai giudici nazionali, nonché dai consulenti d'ufficio e dai medici del carcere, e la sottoposizione ad un percorso terapeutico personalizzato risultavano incompatibili con la carcerazione ordinaria, prolungatasi per quasi due anni in luogo del ricovero presso una REMS.

36 Corte EDU 21 gennaio 2020, *Strazimiri contro Albania*, ric. n. 34602/16.

37 Corte EDU, Grande Camera, 31 gennaio 2019, *Rooman c. Belgio*, ric. n. 18052/11. La Corte ritiene che l'autorità pubblica sia tenuta a garantire un trattamento personalizzato e adeguato.

Nonostante l'attualità della pronuncia della Corte EDU nella *quaestio* sollevata dal Tribunale di Tivoli non si fa menzione della violazione dell'art. 10 Cost. in relazione all'art. 5 della Dichiarazione dei Diritti dell'Uomo.

6. La Consulta, a seguito del ricevimento della *quaestio* con l'ordinanza n. 131/2021, peraltro, ha ritenuto necessario avviare un'ampia istruttoria, per acquisire una serie di informazioni relative all'operatività delle REMS³⁸.

Tale istruttoria era diretta ad acquisire dati certi in merito alle seguenti numerose domande:

a) numero delle REMS attive sul territorio di ciascuna Regione; b) numero pazienti provenienti da Regioni diverse e disciplina della deroga al principio di territorialità; c) quantificazione regionale delle liste di attesa per il ricovero nelle REMS; d) quantificazione del numero delle persone destinatarie del ricovero in una REMS non eseguito; e) i titoli di reato delle persone assegnate alle REMS; f) quantificazione delle persone che sono state invece collocate in una struttura penitenziaria; g) le difficoltà di funzionamento dei luoghi di cura psichiatrica esterni alle REMS; h) se esistono forme di coordinamento di livello governativo, ASL, Dipartimenti di salute mentale, per l'esecuzione di misure di sicurezza per infermi di mente socialmente pericolosi; i) competenze relative a tale problema del Ministro della giustizia e di quello della salute; j) se il ricovero nelle REMS e gli altri trattamenti per la salute mentale rientrano nei livelli essenziali di assistenza (LEA) che le Regioni debbono garantire; k) se sia effettuato dal Governo il monitoraggio della tempestiva esecuzione dei provvedimenti di applicazione delle misure di sicurezza in esame; l) la previsione dell'esercizio di poteri sostitutivi del Governo; m) se le difficoltà applicative siano dovute all'inadeguatezza delle risorse finanziarie; n) se siano allo studio progetti di riforma per rendere più efficienti l'esecuzione delle misure di sicurezza giudiziali nei confronti degli infermi di mente.

7. Una ponderosa e puntuale relazione sui vari punti è stata quindi depositata alla Corte la quale, però, inaspettatamente, con la sentenza 22 del

38 Per un commento dell'ordinanza cfr. G. MONACO, *Una complessa ordinanza istruttoria della Consulta in tema di misure di sicurezza*, in *Forum Quad. cost.*, n. 1, 2022, 1 ss.

2022, ha deciso l'inammissibilità della *quaestio*. Come alibi, è stato invocato l'*aberratio ictus* che sarebbe derivata dalla dichiarazione di illegittimità costituzionale. La pronuncia di annullamento, infatti, avrebbe determinato la caducazione integrale delle REMS e quindi del faticoso processo di superamento degli OPG³⁹. Il vuoto di tutela che ne sarebbe conseguito avrebbe determinato un risultato diametralmente opposto rispetto alle aspettative del giudice ricorrente (anche se irrilevanti), dirette ad ottenere un miglioramento del regime di ricovero nelle REMS.

La Corte, comunque, ha voluto ignorare la possibilità di adottare altre possibili soluzioni «manipolative» idonee a colmare l'insufficienza del ricovero nelle REMS. Così, tra le possibili soluzioni alternative al ricovero nelle REMS, potrebbe evocarsi la detenzione domiciliare umanitaria in deroga, ex art. 47-ter, c.1-ter op., introdotta per i malati psichici dalla sentenza C. cost. n. 99 del 2019; il Trattamento sanitario obbligatorio (TSO ex artt. 33-35 l. 23 dicembre 1978, n. 833); il ricovero presso i servizi psichiatrici ospedalieri ex art. 286 c.p.p. Di tali soluzioni alternative la Corte ha esaminato soltanto il TSO che, peraltro, ha escluso, in quanto, a differenza del ricovero coatto nelle REMS, tale misura viene adottata indipendentemente dalla commissione di un reato e direttamente dall'autorità amministrativa (sia pure con successiva convalida giurisdizionale). Alle altre soluzioni possibili la Corte non ha fatto cenno. È possibile che la limitatezza del *thema decidendum* da cui risulta affetta l'ordinanza di rimessione, con la quale è stato censurato il mancato ricovero nelle REMS soltanto sotto il profilo dell'estromissione del Ministro della giustizia (art. 110 Cost.) e sotto quello della violazione della riserva di legge, abbia inciso sulla «timidezza» del *decisum*, anche se l'ampiezza dell'istruttoria ordinata dalla Corte (ord. 131 del 2022) e dei risultati ottenuti era tale da offrire alla stessa la possibilità di trovare soluzioni decisorie diverse, come, oltretutto, in un caso finitimo, era già avvenuto (sent. n. 99 del 2019, punto 2.1). In quel caso, inoltre, per giustificare il suo intervento manipolativo, la Corte ha affermato, in generale, che «I problemi della dignità dell'uomo non possono in alcun modo non riguardare anche coloro che sono oggetto di misure detentive, e più in generale, tutti quelli che sono sottoposti a misure di sicurezza personale. Anche fuori dal carcere, ovunque ci sia un assoggettamento ad un potere limitativo della libertà personale, e quindi anche nei confronti degli autori di reato con patologia psichiatrica all'interno delle REMS [...]. D'altro canto, l'assoluta necessità di difendere la dignità del detenuto avrebbe potuto spingere la Corte, ove avesse ritenuto impercor-

39 Corte cost. n. 22 del 2022, punto 6, *Considerato in diritto*.

ribile la strada manipolativa, senza rinunciare al proprio ruolo di custode della Costituzione⁴⁰ di fronte alla prolungata inerzia del legislatore, a sollevare davanti a sé stessa, o minacciare di farlo, un conflitto di attribuzione, all'esito del quale adottare direttamente una disciplina provvisoria della *quaestio* (ad esempio, mediante l'apertura negli Ospedali di reparti custoditi dalla Polizia giudiziaria). Sforzo che appariva, oltretutto, opportuno anche in considerazione della dimensione «europea» assunta dal problema a causa delle citate decisioni della Corte di Strasburgo.

Comunque, anche a voler ridurre la funzione della Corte a quella di indirizzo nei confronti del futuro legislatore, oltre alla dichiarazione di fondatezza delle censure mosse dal giudice *a quo* (carente partecipazione del Ministro di giustizia e violazione della riserva di legge) distaccandosi dal limite del *thema decidendum* fissato con l'ordinanza di remissione, avrebbe potuto suggerire al legislatore futuro la necessità di conformare la disciplina di qualsiasi misura di sicurezza personale al parametro dell'art. 13 Cost. e della doppia riserva dallo stesso imposta: quella assoluta di legge e quella di giurisdizione. Quest'ultima, in particolare, comporta l'insufficienza della presenza del giudice soltanto nella fase iniziale di adozione della misura menomativa della libertà personale, ma dev'essere garantita anche durante l'intero procedimento applicativo.

8. Alla luce della citata sentenza n. 22 del 2022 della Corte costituzionale è stato approvato il 30 novembre 2022, dalla Conferenza unificata Stato-Regioni, l'Accordo per la gestione dei pazienti psichiatrici con misure di sicurezza. Con questo Accordo sono stati istituiti la Cabina nazionale e il Punto Unico Regionale (P.U.R.). Tali organismi hanno come obiettivo quello di monitorare, coordinare e indirizzare le misure di sicurezza in modo da garantire i necessari e più appropriati percorsi assistenziali, affiancandosi al preesistente «Organismo di coordinamento per il superamento dell'OPG presso il Ministero della salute».

Il nuovo apparato dovrebbe operare come struttura d'appoggio dell'Autorità giudiziaria per offrire alla stessa tutto il supporto necessario all'esecuzione dei provvedimenti applicativi delle misure di sicurezza che, peraltro, debbono muoversi nell'ambito di percorsi assistenziali il più possibile condivisi e/o conosciuti dai pazienti e, comunque, idonei alla cura dei pazienti psichiatrici autori di reato.

40 Come rilevato da C. MEZZANOTTE, *La Corte costituzionale: esperienze e prospettive*, in Aa. Vv., *Attualità e attuazione della Costituzione*, Bari, 1979, 172.

Priorità alla cura, dunque, anche se rimane oscuro il rapporto tra giustizia e psichiatria.

Dall'accordo traspare, inoltre, la convinzione che alle REMS dovrebbe essere riconosciuto un ruolo residuale e transitorio, riservato alle misure di sicurezza definitive, la cui gestione dev'essere sanitaria e la vigilanza soltanto perimetrale a tali strutture.

L'Accordo riconferma, altresì, il principio di territorialità delle REMS che non dovrebbe essere superabile con accordi tra REMS limitrofe o con l'istituzione di REMS «nazionali», qual è, invece, la REMS ligure di Calice di Cornoviglio, anche se la lista di attesa potrebbe determinare, di per sé, una situazione di emergenza e la conseguente «rottura» provvisoria delle regole.

Per ridurre le liste di attesa tra i criteri di priorità viene, inoltre, enunciato quello delle «caratteristiche sanitarie del paziente» e, allo stesso tempo, viene affermata l'inadeguatezza dei ricoveri presso le strutture penitenziarie mentre vengono ritenute valide collocazioni esterne alternative alle REMS.

Tra le proposte per lo snellimento delle liste di attesa, viene inoltre posto l'interrogativo se l'impiego di ricoveri in REMS non sia una misura da riservare ai malati psichiatrici che abbiano commesso reati con violenza alla persona. Infine, viene riconfermata l'illegittimità di trasformare in misure detentive i ricoveri in REMS resi impossibili dall'inefficienza delle amministrazioni sanitarie regionali.

Censura che, peraltro, andrebbe estesa al Governo a causa del mancato impiego dei suoi poteri sostitutivi *ex art. 120, c. 2, Cost.* Se la finalità dell'Accordo è condivisibile, il mezzo, però, è del tutto inadeguato a rispondere all'invito pressante rivolto dalla Corte costituzionale al legislatore quale detentore di poteri incisivi e definitivi per risolvere il problema dell'insufficienza del ricovero nelle REMS.

GIANPIERO COLETTA

IL PROBLEMA DEL SOVRAFFOLLAMENTO CARCERARIO IN ITALIA E LE STRATEGIE ADOTTATE PER CERCARE DI RISOLVERLO

SOMMARIO: 1. L'assenza nell'ordinamento penitenziario di disposizioni dedicate allo spazio personale da garantire a ciascun detenuto e le misure adottate dallo Stato italiano per arginare il fenomeno del sovrappopolamento carcerario dopo la condanna subita nel 2009 dalla Corte europea dei diritti dell'uomo. 2. Gli obblighi derivanti dalla sentenza *Torreggiani* a proposito di sovraffollamento e diritti dei detenuti e la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla magistratura di sorveglianza. 3. La strada percorsa dal nostro legislatore per cercare di porre fine al sovrappopolamento carcerario e rendere l'ordinamento penitenziario rispettoso di quanto affermato dai giudici di Strasburgo.

1. Nel nostro Paese l'eccessivo numero di detenuti rispetto all'effettiva capienza degli istituti di pena è un fenomeno che ha assunto dimensioni considerevoli a partire dai primi anni del XXI secolo¹.

Come è noto, tale fenomeno ha diverse cause, ma le più importanti vanno individuate nella perdurante inadeguatezza delle strutture penitenziarie ad accogliere molte persone² e nella crescita della popolazione carceraria dovuta a scelte legislative che hanno incrementato il ricorso a pene detentive, a un insufficiente utilizzo delle misure alternative alla detenzione e ad un vero e proprio abuso della custodia cautelare in carcere³.

A ben guardare, in un istituto penitenziario sovraffollato è difficile garantire ai reclusi il trattamento cui avrebbero diritto in base a quanto stabilito dall'art. 27, comma 3 della Costituzione, perché l'essere costretti all'interno di celle già sature rappresenta un serio ostacolo all'esecuzione di una pena che sia rispettosa del senso di umanità e che tenda alla rieducazione del condannato⁴.

1 In proposito v., fra i tanti, G. CHIOLA, *Il sistema carcerario italiano. Profili costituzionali*, Torino, 2020, 159.

2 Cfr. S. GIAMBRUNO, *Diritto penitenziario*, Milano, 2006, 102-103.

3 Sul punto v., in generale, R. MONTALDO, *Emergenza carceri: a tre anni dalla sentenza Torreggiani, gli esiti e l'effettività delle riforme*, in www.forumcostituzionale.it, 2016, 3-4 e G. CHIOLA, *op. cit.*, 160.

4 Al riguardo v., fra gli altri, V. GREVI, *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario a cinque anni dalla riforma*, in Id. (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento peni-*

Occorre, poi, tener presente che in un carcere sovrappopolato le condizioni in cui sono obbligati a vivere i detenuti ne comprimono il godimento dei diritti che sono compatibili con la loro particolare situazione giuridica e ciò risulta inaccettabile ove si consideri che nella legge n. 354 del 1975 sull'ordinamento penitenziario si è disposto che tali diritti vanno riconosciuti ad ogni individuo privato della libertà personale⁵ e che in proposito la Corte costituzionale è pervenuta ad analoghe conclusioni⁶. Non sfugge, infatti, che la Consulta ha evidenziato che la carcerazione non può mai tradursi in un totale disconoscimento delle posizioni soggettive del recluso⁷ e che la dignità della persona è protetta dalla Costituzione «attraverso il bagaglio degli inviolabili diritti dell'uomo che anche il detenuto porta con sé durante lungo tutto il corso dell'esecuzione penale»⁸.

Va, infine, ricordato che l'eccessivo numero di detenuti rispetto all'effettiva capienza degli istituti di pena può causare consistenti violazioni dell'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, perché può dar vita a quei trattamenti inumani o degradanti che sono espressamente vietati dall'articolo in questione⁹.

tenziario, Bologna, 1981, 8; A. PENNISI, *Diritti del detenuto e tutela giurisdizionale*, Torino, 2002, 8; M. RUOTOLO, *Il principio di umanizzazione della pena e i diritti dei detenuti nella Costituzione italiana*, in *Dir. soc.*, 2005, 51 ss. Sulle varie criticità costituzionali che prendono forma all'interno degli istituti penitenziari sovraffollati v., per tutti, A. PUGIOTTO, *La parabola del sovraffollamento carcerario e i suoi insegnamenti costituzionalistici*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1212 ss.

- 5 In proposito v., fra i molti, G.M. NAPOLI, *Il regime penitenziario*, Milano, 2012, 30 e 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.*, 2019, 1464-1465.
- 6 Cfr. F. BIONDI DAL MONTE, *Poteri normativi del Governo e sovraffollamento carcerario*, in *Rivista AIC*, n. 1/2017, 2-3.
- 7 La Corte costituzionale è pervenuta a tali conclusioni nella sentenza n. 114 del 1979, nella sentenza n. 410 del 1993 e nella sentenza n. 212 del 1997. In argomento v., fra gli altri, M. D'AGNOLO, *Diritti del detenuto e intervento giurisdizionale*, in A. Scalfati (a cura di), *Giurisdizione di sorveglianza e tutela dei diritti*, Padova, 2004, 129.
- 8 Il giudice delle leggi si è espresso in questi termini nella sentenza n. 26 del 1999. Sul fondamentale tema della dignità dei detenuti v. G. FORTI, *Dignità umana e persone soggette all'esecuzione penale*, in *Dir. um. dir. int.*, 2013, 237 ss.; M. RUOTOLO, *Dignità e carcere*, Napoli, 2014; G. SILVESTRI, *La dignità umana dentro le mura del carcere*, in *Dir. pubbl.*, 2014, 3 ss.
- 9 Sul divieto di trattamenti inumani o degradanti previsto dall'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo v., fra i tanti, F. URBAN, *Il diritto del detenuto a un trattamento penitenziario umano a quattro anni dalla sentenza Torreggiani c. Italia*, in *Riv. dir. comp.*, n. 3/2017, 15 ss.

Non vi è dubbio, allora, che per vari motivi gli istituti sovraffollati non possono essere considerati dei luoghi nei quali i diritti fondamentali di chi li abita vengono adeguatamente tutelati.

È tuttavia innegabile che in Italia questi luoghi esistono e che la loro presenza è stata resa possibile dal fatto che nell'ordinamento penitenziario mancano disposizioni specificamente dedicate allo spazio da garantire a ciascun detenuto¹⁰. La legge n. 354 del '75 si è, infatti, limitata a prevedere che nelle carceri i locali destinati al pernottamento consistono in camere dotate di uno o più posti e ha genericamente stabilito che il numero dei ristretti deve essere limitato in modo da «favorire l'individualizzazione del trattamento»¹¹. Non sfugge, inoltre, che anche nel regolamento di esecuzione della legge in questione – il d.p.r. n. 230 del 2000 – manca ogni riferimento alla dimensione delle celle e alla superficie inframuraria da garantire ad ogni detenuto¹².

Di fronte a questo vuoto normativo, il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria ha ritenuto opportuno applicare alla realtà carceraria quanto previsto in un decreto del Ministero della sanità del luglio del 1975 a proposito dell'ampiezza minima delle stanze da letto nelle abitazioni civili¹³ ed è giunto alla conclusione che se una cella singola non può essere inferiore ai 9 metri quadrati, nelle celle multiple bisogna garantire ad ogni persona presente in più ulteriori 5 metri quadrati¹⁴. Con tale iniziativa non si è, però, riusciti a sopperire all'assenza di precise indicazioni legislative sullo spazio che ogni recluso dovrebbe avere a disposizione e il problema del sovraffollamento ha continuato ad interessare diversi istituti penitenziari¹⁵.

Il *deficit* legislativo in parola ha, quindi, rappresentato un serio ostacolo al superamento delle criticità che caratterizzano i luoghi di detenzione

10 Al riguardo v., fra i tanti, A. TOSCANO, *La funzione della pena e le garanzie dei diritti fondamentali*, Milano, 2012, 246.

11 Tale previsione è contenuta nell'art. 6 della legge n. 354 del 1975 sull'ordinamento penitenziario.

12 Sul punto si rinvia a F. TRIBISONNA, *op. cit.*, 1469, la quale ha opportunamente segnalato che questa anomia normativa rende davvero difficile «stabilire a priori delle regole vincolanti».

13 Facciamo riferimento a quanto stabilito nell'art. 2 del decreto del Ministero della sanità del 5 luglio 1975.

14 In proposito v., fra gli altri, F. CASCINI, *Analisi della popolazione detenuta e proposte di intervento*, in *Rass. pen. crim.*, 2013, 3 ss. e C.R. PISCITELLO, A. ALBANO, F. PICOZZI, *Avvertenze per la lettura delle statistiche europee sul sovraffollamento delle carceri*, in *Cass. pen.*, 2015, 2144 ss.

15 Sui vari effetti negativi derivanti dall'anomia legislativa in questione v. A. PUGIOTTO, *op. cit.*, 1207 ss.

sovrappopolati ed è prova del fatto che, per un lungo periodo di tempo, il nostro decisore politico ha preferito non tener conto dei riflessi negativi che l'eccessivo numero di persone recluse ha nei confronti dei servizi e delle attività che dovrebbero sempre essere garantiti negli istituti di pena¹⁶.

Dal 2010 lo Stato italiano ha, tuttavia, iniziato ad affrontare il problema del sovraffollamento e a occuparsi del benessere di quanti lo subiscono. In particolare, ha cominciato a prestare attenzione a quanto affermato nei suoi rapporti dal Comitato europeo per la prevenzione della tortura e dei trattamenti inumani e degradanti¹⁷ e ha soprattutto provato a rispondere alle forti critiche provenienti dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, che in due occasioni ha condannato il nostro Paese per violazione dell'art. 3 della Cedu proprio a causa delle condizioni in cui sono costretti a vivere i detenuti presenti in carceri sovrappopolate¹⁸.

Come sappiamo, è con la sentenza *Sulejmanovic c. Italia* del luglio del 2009 che la Corte europea ha per la prima volta ritenuto il sovraffollamento carcerario motivo di condanna del nostro Paese per mancato rispetto del diritto convenzionale¹⁹.

Con tale decisione i giudici di Strasburgo si sono espressi su un ricorso presentato da una persona reclusa nell'istituto penitenziario di Rebibbia che denunciava di essere stata costretta a vivere la propria detenzione in spazi inadeguati e sono giunti alla conclusione che il ricorrente aveva subito un trattamento inumano o degradante per tutto il periodo in cui aveva avuto a disposizione una superficie di soli 2,70 metri quadrati, avendo dovuto condividere una cella di 16, 20 metri quadrati con altri cinque indi-

16 Cfr. M. RUOTOLO, *op. ult. cit.*, 29.

17 Come ha puntualmente ricordato F. TRIBISONNA, *Quanta umanità in tre metri quadrati?*, cit., 1469, n. 44, in diversi rapporti redatti nel corso degli anni il Comitato «ha stabilito uno *standard* minimo, seppur approssimativo, di 6 metri quadrati per un solo occupante, di 9 metri quadrati per 2 occupanti e – con riguardo agli spazi più ampi – di 4 metri quadrati per detenuto». In alcune occasioni ha, poi, fatto presente che «le dimensioni auspicabili (da non confondersi con le dimensioni minime accettabili) delle celle che ospitino un solo detenuto sarebbero di circa 9/10 metri quadrati».

18 Sulle varie decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo dedicate al sovrappopolamento carcerario v., fra i tanti, R. CONTI, *La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sul sovraffollamento carcerario e i diritti del detenuto*, in *Pol. dir.*, n. 4/2013, 441 ss.

19 Sui contenuti della sentenza *Sulejmanovic c. Italia* del 16 luglio 2009 v., fra gli altri, M. BORTOLATO, *Sovraffollamento carcerario e trattamenti disumani e degradanti*, in *Quest. giust.*, 2009, 111 ss. e L. EUSEBI, *Ripensare le modalità della risposta ai reati. Traendo spunto da CEDU 19 giugno 2009, Sulejmanovic c. Italia*, in *Cass. pen.*, 2009, 4938 ss.

vidui. Secondo i giudici, il vivere in uno spazio detentivo così limitato è incompatibile con quanto disposto dall'art. 3 della Cedu perché è fonte di gravi sofferenze e, per questa ragione, hanno deciso di condannare l'Italia al risarcimento dei danni morali patiti dal ricorrente²⁰.

All'indomani della sentenza *Sulejmanovic* il nostro Governo ha iniziato a prendere sul serio il problema del sovraffollamento. Non si può, infatti, ignorare che, con un d.p.c.m. del gennaio del 2010, ha proclamato uno stato d'emergenza proprio a seguito dell'acuirsi del problema in questione²¹ ed ha contestualmente varato un piano straordinario per la costruzione di nuovi istituti penitenziari e l'ammodernamento di quelli esistenti e per l'introduzione di misure normative finalizzate ad una riduzione della popolazione carceraria²². In attuazione del piano straordinario si è così avuto un ampliamento del parco penitenziario²³ e si è giunti all'adozione di due atti normativi di un certo rilievo: la legge n. 199 del 2010 e il decreto legge n. 211 del 2011, convertito con modificazioni nella legge n. 9 del 2012²⁴. L'importanza di questi atti deriva dagli scopi deflattivi che li caratterizzano, perché se il primo di essi ha temporaneamente introdotto nell'ordinamento la possibilità di scontare presso la propria abitazione (o in altro luogo pubblico o privato di cura, accoglienza e assistenza) la pena detentiva non superiore ai dodici mesi anche se parte residua di una pena superiore²⁵, il secondo ha innalzato a diciotto mesi il predetto limite della

20 Per F. URBAN, *op. cit.*, 29, nel giudizio della Corte hanno avuto un peso significativo gli *standard* spaziali raccomandati dal Comitato europeo per la prevenzione della tortura e ciò risulta evidente ove si consideri che nell'opinione concordante del giudice Sajo si legge che la mancanza di spazio in cella, nonostante non costituisca di per sé un trattamento inumano o degradante, dava luogo a una detenzione inaccettabile, perché «palesamente e nettamente fuori dalle regole raccomandate dal Comitato».

21 Va ricordato che è con il d.p.c.m. del 13 gennaio 2010 che l'Esecutivo ha proclamato uno stato di emergenza conseguente all'eccessivo affollamento degli istituti penitenziari.

22 Su tale piano v., in generale, R. MONTALDO, *op. cit.*, 9.

23 A ben guardare, nelle intenzioni del Governo il piano straordinario avrebbe dovuto portare alla creazione di 11.934 nuovi posti detentivi, ma in realtà ha prodotto un aumento della capienza carceraria di 4415 posti.

24 Secondo F. URBAN, *Il diritto del detenuto a un trattamento penitenziario umano*, cit., 42, gli interventi legislativi in parola «erano per lo più finalizzati allo svuotamento delle carceri ma non a contenere nuovi ingressi».

25 Sulla legge in esame si rinvia a S. TURCHETTI, *Legge svuotacarceri e esecuzione della pena presso il domicilio: ancora una variazione sul tema della detenzione domiciliare? – Considerazioni a margine della l. 26 novembre 2010, n. 199*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 2010, 1 ss.

detenzione domiciliare e ha modificato l'art. 588 del codice di procedura penale, prevedendo che la costrizione in carcere di chi è in attesa di giudizio deve rappresentare un'eccezione e non la regola²⁶.

Con l'attuazione del piano straordinario si è, dunque, cercato di ridurre il numero dei reclusi presenti negli istituti sovrappopolati e in effetti tra il 2011 e il 2012 quest'obiettivo è stato parzialmente raggiunto²⁷. Va, però, considerato che, anche dopo l'allargamento del parco penitenziario e l'adozione di misure legislative con effetti deflattivi, il problema del sovraffollamento ha continuato a interessare molte carceri italiane e, di fronte a questa situazione, nel 2013 la Corte europea dei diritti dell'uomo ha nuovamente condannato il nostro Paese per il mancato rispetto dell'art. 3 della Cedu²⁸.

2. È con la sentenza *Torreggiani ed altri c. Italia* del gennaio del 2013 che i giudici di Strasburgo sono tornati ad occuparsi del sovraffollamento presente nei nostri istituti di pena e hanno nuovamente condannato lo Stato italiano per violazione dell'art. 3 della Convenzione²⁹. È con tale pronuncia che hanno, infatti, ancora una volta dato ragione a dei reclusi che lamentavano il mancato rispetto del proprio diritto a non subire trattamenti inumani o degradanti proprio a causa del sovraffollamento carcerario³⁰.

Come è noto, la sentenza in esame ha avuto origine da ricorsi presentati da persone ristrette negli istituti penitenziari di Busto Arsizio e di Piacenza, ognuna delle quali affermava di essere stata reclusa in una cella di 9 metri quadrati con altri due detenuti e di aver così avuto a disposizione uno spazio personale di soli 3 metri quadrati, peraltro ulteriormente ridotto dalla pre-

26 Con tale modifica si è, dunque, cercato di porre rimedio al problema delle cd. porte girevoli. Sugli ulteriori interventi normativi che avrebbero dovuto attuare il piano straordinario v. R. MONTALDO, *Emergenza carceri: a tre anni dalla sentenza Torreggiani*, cit., 9-10.

27 Cfr. F. URBAN, *op. cit.*, 42.

28 Sui deludenti risultati conseguiti dallo Stato italiano nella lotta al sovraffollamento carcerario dopo la sentenza *Sulejmanovic* del 2009 v. A. GARGANI, *Sicurezza sociale e diritti dei detenuti nell'età del sovraffollamento carcerario*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 633 ss. e S. BUZZELLI, *Il carcere tra eccessi e vuoti: troppe risposte, nessuna risposta*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2013, 1 ss.

29 Su tale decisione v., fra i tanti, G. TAMBURINO, *La sentenza Torreggiani e altri della Corte di Strasburgo*, in *Cass. pen.*, 2013, 11 ss. e 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 1 anno*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2013, 1 ss.

30 Cfr. P. ZICCHITTU, *Considerazioni a margine della sentenza Torreggiani c. Italia in materia di sovraffollamento delle carceri*, in *Quad. cost.*, 2013, 161 ss.

senza di mobilio. Occorre, poi, segnalare che i ricorrenti sostenevano di aver subito un trattamento non rispettoso di quanto previsto dall'art. 3 della Cedu anche per la carente disponibilità di acqua calda nelle docce, per l'inadeguato ricambio d'aria nelle celle e per la loro insufficiente illuminazione³¹.

La Corte europea, accertata la veridicità di quanto denunciato nei ricorsi, ha ricordato che la carcerazione non fa mai perdere al recluso il beneficio dei diritti sanciti dalla Convenzione e che, anzi, il detenuto può spesso aver bisogno di una più forte tutela dei diritti in questione «per la vulnerabilità della sua situazione e per il fatto di trovarsi totalmente sotto la responsabilità dello Stato»³². Nella pronuncia è stato, inoltre, sottolineato che, per non violare il diritto convenzionale, le autorità statali devono improntare il trattamento penitenziario a criteri di umanità e devono, quindi, assicurare ad ogni ristretto uno spazio adeguato all'interno della cella e condizioni di vita dignitose³³. Non stupisce, allora, che la Corte ha ritenuto che la grave mancanza di spazio imposta ai ricorrenti costituisca di per sé un trattamento contrario alla Convenzione e che le già difficili condizioni dei soggetti in parola abbiano subito un ulteriore peggioramento per la carenza di acqua calda a disposizione e per il soggiornare in celle poco illuminate e prive di un adeguato ricambio d'aria³⁴.

Con la decisione in esame si è, dunque, ribadito quanto già asserito nella sentenza *Sulejmanovic*, perché si è ancora una volta affermato che ogni detenuto deve poter disporre di uno spazio personale di almeno 3 metri quadrati per non subire un trattamento inumano o degradante³⁵. Tuttavia, a differenza di quanto avvenuto nel 2009, con la sentenza *Torreggiani* non ci si è limitati ad accertare l'eventuale violazione della Convenzione nel caso di specie. Con tale pronuncia si è, infatti, deciso di imporre all'Italia il pagamento di somme di denaro per compensare i danni causati ai ricorrenti, ma si è anche fatto presente che il sovraffollamento carcerario, lungi dall'essere un fenomeno episodico, rappresenta ormai un problema strutturale che deriva da un malfunzionamento cronico del sistema penitenziario³⁶.

31 Al riguardo v. F. TRAPPELLA, *Carceri italiane*, in *Proc. pen. giust.*, n. 2/2013, 16-17.

32 Corte EDU, sentenza *Torreggiani ed altri c. Italia* dell'8 gennaio 2013, § 65.

33 In proposito v. L. UCCELLO BARRETTA, *Il sovraffollamento carcerario tra protezione dei diritti fondamentali e discrezionalità legislativa* (nota a Corte cost. n. 279/2013), in www.osservatorioaic.it, marzo 2014, 4.

34 Sul punto v. F. BIONDI DAL MONTE, *op. cit.*, 6.

35 Cfr. F. URBAN, *Il diritto del detenuto a un trattamento penitenziario umano*, cit., 37.

36 In maniera condivisibile F. BIONDI DAL MONTE, *Poteri normativi del Governo e sovraffollamento carcerario*, cit., 6, ha segnalato che il malfunzionamento cronico del nostro sistema penitenziario era confermato anche dalla pendenza di numerosi

Riconoscendo che nel nostro Paese il sovraffollamento avrebbe continuato a danneggiare in futuro non pochi detenuti, i giudici di Strasburgo hanno ritenuto opportuno rispondere alle denunce dei reclusi di Busto Arzizio e Piacenza con una sentenza pilota e non con una semplice pronuncia di condanna³⁷. Per effetto di questa loro scelta e, in coerenza con quanto disposto dall'art. 46 della Convenzione a proposito del cd. *pilot judgement*³⁸, i giudici non si sono quindi limitati a dare ragione ai ricorrenti e, dopo aver stigmatizzato il carattere sistematico del nostro sovrappopolamento carcerario, hanno assegnato alle autorità nazionali un anno di tempo da quando la sentenza sarebbe diventata definitiva per adottare misure volte a risolvere il problema del sovraffollamento e a tutelare in modo adeguato i diritti di quanti lo subiscono o lo hanno dovuto subire³⁹.

La sentenza *Torreggiani* risulta essere, dunque, di notevole rilievo, perché con essa la Corte europea ha attribuito all'Italia il compito di rendere il suo sistema penitenziario rispettoso dell'art. 3 della Cedu e, cosa particolarmente significativa, ha pure indicato dei piani di azione da seguire per raggiungere l'obiettivo⁴⁰. Dalla lettura della decisione emerge, infatti, che la Corte ha fortemente esortato il nostro Paese ad agire al fine di ridurre in maniera permanente la popolazione carceraria⁴¹ e lo ha obbligato ad inserire nell'ordinamento un ricorso o una combinazione di ricorsi che siano

altri ricorsi proposti contro l'Italia per violazione dell'art. 3 della Cedu «in relazione alle inadeguate condizioni detentive legate al sovraffollamento carcerario».

37 F. URBAN, *op. cit.*, 38-39, ha ricordato che con le sentenze pilota la Corte europea «precisa quale ordine di interventi strutturali – sulla legislazione e sulla prassi interna – debbano essere posti in essere dal Parlamento e dal Governo nazionale». Agendo in tal modo, la Corte non annulla o modifica disposizioni interne contrastanti con la Cedu, ma «assume il ruolo di *autorevole impulso* rispetto alle riforme necessarie per conformare il sistema giuridico nazionale alle esigenze della Convenzione».

38 Al riguardo v., fra i tanti, E. MALFATTI, *I "livelli" di tutela dei diritti fondamentali nella dimensione europea*, Torino, 2015, 179 ss. In generale, sulla nozione di sentenza pilota v. anche F.M. PALOMBINO, *La "procedura di sentenza pilota" nella giurisprudenza della Corte europea dei Diritti dell'Uomo*, in *Riv. dir. priv. proc.*, 2008, 91 ss.

39 In proposito v., fra gli altri, M. DOVA, *Torreggiani c. Italia: un barlume di speranza nella cronaca del collasso annunciato del sistema sanzionatorio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 940 e L. UCCELLO BARRETTA, *op. cit.*, 3.

40 Cfr. A. DELLA BELLA, *Il termine per adempiere alla sentenza Torreggiani si avvicina a scadenza: dalla Corte costituzionale alcune preziose indicazioni da seguire*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2013, 3.

41 Come puntualmente segnalato da L. UCCELLO BARRETTA, *Il sovraffollamento carcerario*, cit., 4, la Corte di Strasburgo ha sollecitato le autorità nazionali «ad individuare misure volte a diminuire in modo permanente e definitivo la popolazione carceraria» e ha suggerito loro «una valorizzazione delle pene non privative della libertà

ideali a garantire una riparazione rapida ed effettiva delle violazioni della Convenzione subite dai detenuti a causa del sovraffollamento⁴².

Per adempiere con celerità agli obblighi derivanti dalla sentenza del 2013 e non subire ulteriori condanne in sede europea, nel novembre di quell'anno lo Stato italiano ha presentato ai giudici di Strasburgo un piano di azione con cui si è impegnato a superare le criticità del sistema penitenziario⁴³. Non sfugge, inoltre, che per queste stesse ragioni tra il 2013 e il 2014 ha adottato degli importanti provvedimenti legislativi in tema di sovrappopolamento carcerario e protezione dei diritti dei detenuti⁴⁴.

Dobbiamo, però, ricordare che, prima delle iniziative in parola, a tener conto di quanto asserito dalla Corte europea sono stati i tribunali di sorveglianza di Venezia e Milano che all'inizio del 2013 hanno promosso due analoghi giudizi sulla legittimità costituzionale dell'art. 147 del codice penale, nella parte in cui non prevede la possibilità di rinviare l'esecuzione della pena quando la stessa rischi di essere eseguita in condizioni contrarie al senso di umanità⁴⁵. Tali tribunali hanno, infatti, sostenuto che la mancata previsione di un differimento facoltativo della pena a beneficio di chi subisca una detenzione non dignitosa per effetto del sovrappopolamento carcerario violi gli artt. 2, 3, 27 comma 3 e 117 comma 1 del testo fondamentale⁴⁶ e per questo motivo hanno chiesto alla Corte costituzionale di pronunciare una sentenza additiva con cui includere tra i casi di applicazione dell'art. 147 del codice penale anche il trattamento inumano o degradante del recluso derivante dal sovraffollamento⁴⁷.

e un uso moderato della custodia cautelare in carcere, rimarcando implicitamente l'opportunità di abbandonare una visione carcerocentrica del sistema punitivo».

42 Cfr. Corte EDU, sentenza *Torreggiani ed altri c. Italia* dell'8 gennaio 2013, § 99.

43 Sul piano d'azione presentato alla Corte europea v. F. URBAN, *Il diritto del detenuto a un trattamento penitenziario umano*, cit., 45.

44 Ci riferiamo, come è noto, al decreto legge n. 78 del 2013 (convertito nella legge n. 94 del 2013), al decreto legge n. 146 del 2013 (convertito nella legge n. 10 del 2014), alla legge n. 67 del 2014 e al decreto legge n. 92 del 2014 (convertito nella legge n. 117 del 2014).

45 Sulle questioni di legittimità costituzionale sollevate dai tribunali di sorveglianza di Venezia e Milano v., fra i tanti, A. GARGANI, *Trattamento disumano e rinvio facoltativo della pena: verso una sentenza additiva?*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 572 ss. e L. UCCELLO BARRETTA, *op. cit.*, 4-5.

46 Al riguardo v. R. BASILE, *Il sovraffollamento carcerario: una problematica decisione di inammissibilità della Corte costituzionale (sent. n. 279/2013)*, in *www.giurcost.org*, 2014, 3-4.

47 Su questa richiesta dei tribunali di sorveglianza v., in senso parzialmente critico, G. DODARO, *Il sovraffollamento delle carceri: un rimedio extra ordinem contro le violazioni dell'art. 3 CEDU*, in *Quad. cost.*, n. 2/2013, 428 ss. e R. ORLANDI, *Il*

Con la sentenza n. 279 del 2013 il giudice delle leggi ha, tuttavia, dichiarato inammissibili entrambe le questioni sollevate, perché diverse sono le misure normative adottabili per affrontare il problema del sovrappopolamento carcerario e perché, quindi, una sua pronuncia additiva sarebbe stata irrispettosa del potere di scelta riservato al legislatore⁴⁸. Va, però, segnalato che con la decisione in esame la Corte ha pure fatto presente che il sovraffollamento è un serio ostacolo ad un'esecuzione della pena conforme a Costituzione⁴⁹ e, in piena sintonia con quanto affermato nella sentenza *Torreggiani*, ha ritenuto doveroso che il legislatore statale intervenga tempestivamente per garantire la fuoriuscita dal circuito penitenziario a tutti i reclusi che siano costretti a vivere in condizioni contrarie al senso di umanità⁵⁰.

3. Abbiamo visto che il nostro legislatore è stato sollecitato dalla Corte costituzionale ad adeguarsi rapidamente a quanto stabilito dai giudici di Strasburgo nella pronuncia pilota del 2013. È noto, inoltre, che a spingerlo ad agire in tale direzione sia stato anche il Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano che, a distanza di dieci mesi dalla sentenza *Torreggiani*, ha inviato un messaggio alle Camere in cui ha ricordato che i poteri dello Stato devono risolvere il problema del sovrappopolamento carcerario entro il termine posto dalla Corte europea⁵¹.

sovraffollamento delle carceri al vaglio della Corte costituzionale, in *Quad. cost.*, n. 2/2013, 424 ss.

- 48 Davvero numerosi sono i lavori dedicati alla sentenza in esame. In questa sede ci limitiamo a segnalare quelli di A. DE FRANCESCO, *Sovraffollamento carceri: inammissibile la questione di legittimità sul rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena*, in *Dir. e giust.*, 2013, 1367 ss.; F. DELLA CASA, *Il monito della Consulta circa il «rimedio estremo» della scarcerazione per il condannato vittima di un grave e diffuso sovraffollamento*, in *Giur. cost.*, 2013, 4533 ss.; A. PUGIOTTO, *L'Urlo di Munch della magistratura di sorveglianza (statuto costituzionale della pena e sovraffollamento carcerario)*, in *Giur. cost.*, 2013, 4542 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.*, 2013, 4549 ss.
- 49 In proposito v., fra gli altri, A. PUGIOTTO, *Il volto costituzionale della pena (e i suoi sfregi)*, in *Rivista AIC*, n. 2/2014, 12 e M. RUOTOLO, *Tra integrazione e maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti*, in *Rivista AIC*, n. 3/2016, 31 ss.
- 50 Sulla sintonia del giudice delle leggi con quanto affermato dalla Corte europea nella sentenza *Torreggiani* si rinvia a E. Malfatti, *"Oltre le apparenze": Corte costituzionale e Corte di Strasburgo "sintoniche" sull'(in)effettività dei diritti dei detenuti in carcere*, in *www.forumcostituzionale.it*, 2013, 1 ss. e a R. Basile, *op. cit.*, 8.
- 51 Su tale messaggio, che è stato inviato alle Camere il 7 ottobre 2013, v., fra i tanti, D. Pulitanò, *Il messaggio del Presidente Napolitano e le politiche penali*,

Non sorprende, allora, che tra il 2013 e il 2014 siano stati adottati dei provvedimenti legislativi volti a rendere l'ordinamento penitenziario rispettoso di quanto affermato dai giudici di Strasburgo grazie alla previsione di misure dirette a contrastare in modo efficace il fenomeno del sovraffollamento e a quella di disposizioni dedicate al rafforzamento dei diritti dei detenuti costretti a vivere in spazi inadeguati⁵².

Concentrandoci sulle principali misure adottate allo scopo di ridurre la popolazione carceraria, queste sono contenute nel decreto legge n. 146 del 2013, che è stato convertito con modificazioni nella legge n. 10 del 2014⁵³. L'atto normativo in parola ha, infatti, esteso la possibilità di chiedere l'ammissione all'affidamento in prova ai servizi sociali a quanti debbano ancora scontare quattro anni di pena⁵⁴, ha stabilito che i condannati tossicodipendenti o alcoldipendenti possano accedere all'affidamento in prova terapeutico per più di due volte⁵⁵ e ha incentivato l'adozione di misure alternative imponendo l'utilizzo del braccialetto elettronico in caso di arresto o detenzione domiciliari⁵⁶. Il decreto n. 146 ha, inoltre, previsto l'istituto della liberazione anticipata speciale che comporta una detrazione di settantacinque giorni per ogni semestre di pena scontata⁵⁷ e ha reso permanente la misura dell'esecuzione presso il domicilio del condannato delle pene detentive non superiori ai diciotto mesi, che era stata provvisoriamente introdotta nell'ordinamento dalla legge n. 199 del 2010⁵⁸. Bisogna, infine, segnalare che il legislatore del 2013 ha anche tenuto conto della massiccia presenza negli istituti penitenziari di immigrati extraeuropei e di tossicodipendenti coinvolti in attività di spaccio e, sempre in un'ottica di deflazione della popolazione carceraria, ha deciso di estendere l'ambito di applicazione dell'espulsione dello straniero come misura alternativa alla detenzione⁵⁹ e di individuare nello spaccio

in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 2013, 1 ss. Sulla particolare attenzione riservata dal Presidente Napolitano alle condizioni dei detenuti v. A. PUGIOTTO, *op. ult. cit.*, 12-13.

52 Sui contenuti di questi provvedimenti legislativi v., in generale, F. BIONDI DAL MONTE, *Poteri normativi del Governo e sovraffollamento carcerario*, cit., 11 ss.

53 Al riguardo v., fra gli altri, A. DELLA BELLA, *Un nuovo decreto-legge sull'emergenza carceri: un secondo passo, ma non ancora risolutivo, per sconfiggere il sovraffollamento*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 2014 1 ss.

54 Cfr. decreto legge n. 146 del 2013, art. 3, comma 1, lett. c).

55 Cfr. decreto legge n. 146 del 2013, art. 2, comma 1, lett. b).

56 Cfr. decreto legge n. 146 del 2013, art. 3, comma 1, lett. h).

57 Cfr. decreto legge n. 146 del 2013, art. 4.

58 Cfr. decreto legge n. 146 del 2013, art. 5.

59 Cfr. decreto legge n. 146 del 2013, art. 6.

di lieve entità un'autonoma figura di reato idonea a provocare un minor ricorso alla pena detentiva⁶⁰.

Non vi è dubbio, allora, che con l'adozione di tutte queste misure lo Stato italiano si è dimostrato attento alle sollecitazioni provenienti dalla Corte europea ed è riuscito a rendere le nostre carceri meno congestionate grazie soprattutto ad un rinvigorimento delle misure alternative alla detenzione⁶¹. Va, però, tenuto presente che il suo attivismo non si è rivelato idoneo a risolvere il problema del sovraffollamento una volta per tutte e ciò è provato dal fatto che la popolazione carceraria è tornata a crescere già a partire dal 2016⁶².

Soffermandoci, ora, sulle disposizioni dedicate al rafforzamento dei diritti dei reclusi che vivono o hanno vissuto in spazi inadeguati, le più importanti sono contenute nel citato decreto legge n. 146 del 2013 e nel decreto legge n. 92 del 2014 che è stato convertito nella legge n. 117 del 2014⁶³.

Il primo di questi atti normativi ha assicurato ai carcerati una più forte tutela stragiudiziale dei loro diritti grazie all'istituzione del Garante nazionale dei detenuti⁶⁴ e ha soprattutto previsto nel nuovo art. 35 *bis* della legge sull'ordinamento penitenziario un reclamo di natura giurisdizionale idoneo a rimediare alla lesione dei diritti fondamentali dei reclusi provocata anche dal sovrappopolamento carcerario⁶⁵. Dal decreto n. 146 si evince, infatti, che tale reclamo può essere inoltrato al magistrato di sorveglianza in tutti i casi in cui vi sia un grave ed attuale pregiudizio all'esercizio dei diritti dei detenuti⁶⁶ e che, a seguito dell'accertamento giudiziale del danno subito dal reclamante, l'amministrazione deve porvi rimedio, magari trasferendo

60 Cfr. decreto legge n. 146 del 2013, art. 2, comma 1, lett. a).

61 In proposito v. R. MONTALDO, *Emergenza carceri: a tre anni dalla sentenza Torreggiani*, cit., 14.

62 Cfr. F. URBAN, *Il diritto del detenuto a un trattamento penitenziario umano*, cit., 57-58.

63 Su tali disposizioni v., in generale, S. TALINI, *Dignità, libertà personale e forme di tutela: dalla riforma del '75 alla normativa sull'emergenza sanitaria*, in *Antigone*, n.1/2021, 6 ss.

64 Cfr. decreto legge n. 146 del 2013, art. 7. Sulla figura del Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale v., fra i tanti, L. SCOMPARIN, *Il Garante nazionale*, in F. Caprioli, L. Scomparin (a cura di), *Sovraffollamento carcerario e diritti dei detenuti*, Torino, 2015, 283 ss.

65 Cfr. decreto legge n. 146 del 2013, art. 3, comma 1, lett. b). Sul reclamo giurisdizionale v., fra gli altri, E. VALENTINI, *Il reclamo: casi e forme*, in F. Caprioli, L. Scomparin (a cura di), *Sovraffollamento carcerario*, cit., 221 ss.

66 Sui problematici requisiti della gravità e dell'attualità del pregiudizio subito v., fra i molti, A. DELLA BELLA, *Emergenza carceri e sistema penale*, Torino, 2014, 140.

il recluso in un altro istituto⁶⁷. Occorre, poi, ricordare che il legislatore del 2013 ha pure fatto presente che, in caso di inadempienza dell'amministrazione penitenziaria, il reclamante può chiedere l'attivazione di un giudizio di ottemperanza al magistrato che ha emesso il provvedimento rimasto ineseguito⁶⁸.

Il decreto legge n. 92 del 2014 ha ulteriormente rafforzato la tutela dei diritti dei detenuti costretti a vivere in celle sovraffollate, perché ha inserito nella legge sull'ordinamento penitenziario l'art. 35 *ter* e ha così previsto un rimedio di carattere risarcitorio a beneficio dei reclusi che subiscano o abbiano subito un trattamento non rispettoso dell'art. 3 della Cedu⁶⁹. Con l'atto normativo in esame è stato, infatti, attribuito al magistrato di sorveglianza che accerti la violazione del diritto convenzionale denunciata dal detenuto il compito di risarcirgli il danno patito, riducendogli la pena da scontare o liquidandogli una somma di danaro⁷⁰. In particolare, nel decreto n. 92 si è stabilito che se il recluso è stato trattato in modo disumano o degradante per non meno di quindici giorni il magistrato lo risarcisce disponendo una riduzione della pena da espiare pari ad un giorno per ogni dieci in cui ha subito il pregiudizio⁷¹, mentre se il periodo di detenzione contraria all'art. 3 della Cedu è stato inferiore ai quindici giorni o lo sconto da riconoscere è inferiore al residuo di pena il magistrato risarcisce il recluso che ha patito la violazione del diritto convenzionale con una somma di danaro pari ad otto euro per ogni giorno di pregiudizio subito⁷².

Dai decreti in questione emerge, dunque, che l'Italia ha agito in sostanziale conformità a quanto affermato dalla Corte europea e che i detenuti

67 Cfr. R. MONTALDO, *op. cit.*, 13.

68 Su quest'importante previsione v. S. ROMICE, *L'effettività della tutela preventiva dei diritti dei detenuti e degli internati*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2016, 39 ss. e F. URBAN, *op. cit.*, 49.

69 Al riguardo v., fra i tanti, A. DELLA BELLA, *Il risarcimento per i detenuti vittime di sovraffollamento: prima lettura del nuovo rimedio introdotto dal d.l. 92/2014*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2014, 1 ss.

70 Cfr. F. FIORENTIN, *Risarcimento per l'inumana detenzione: bilancio a un anno dall'introduzione dei "rimedi compensativi" di matrice europea*, in *Studium Iuris*, 2016, 266 ss.

71 Cfr. decreto legge n. 92 del 2014, art. 1, comma 1.

72 Cfr. decreto legge n. 92 del 2014, art. 1, comma 1. Occorre, poi, ricordare che nel comma successivo ci si è occupati anche di chi sia stato trattato in modo disumano o degradante ma abbia già finito di scontare la pena e di chi abbia subito la medesima sorte durante un periodo di custodia cautelare in carcere (non computabile nella pena da espiare) e si è stabilito che tali soggetti possano ottenere dal tribunale civile un risarcimento in forma monetaria sempre nella misura di otto euro per ogni giorno di violazione patita.

costretti a vivere in spazi inadeguati sono stati tutelati in sede legislativa grazie all'inserimento nell'ordinamento penitenziario di un reclamo di natura giurisdizionale e di un rimedio di carattere risarcitorio⁷³. È innegabile, però, che tali soggetti sarebbero stati protetti in misura maggiore se fosse stato riconosciuto al magistrato destinatario del reclamo giurisdizionale la possibilità di ordinare la scarcerazione del recluso vittima di sovraffollamento o l'applicazione nei suoi confronti di una pena non detentiva⁷⁴ e se fosse stato affidato all'autorità giudiziaria il compito di modulare la somma da risarcire al detenuto in relazione alla specifica violazione subita dallo stesso⁷⁵.

Pur essendo in parte criticabili, i provvedimenti legislativi dedicati alla tutela dei diritti dei reclusi hanno comunque prodotto risultati di un certo rilievo⁷⁶ e sono stati esplicitamente apprezzati dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa nell'ambito del controllo sull'esecuzione della sentenza *Torreggiani*⁷⁷. Per queste ragioni si può sostenere che il legislatore non ha operato nel pieno rispetto di quanto affermato dai giudici di Strasburgo solo quando non ha individuato misure idonee a risolvere il problema del sovrappopolamento carcerario in modo definitivo⁷⁸.

Dobbiamo, in ogni caso, ricordare che, dopo la crescita del numero dei ristretti avvenuta nel 2016⁷⁹, diversi esponenti della maggioranza parlamentare hanno preso coscienza del fatto che, per contrastare efficacemente il fenomeno del sovraffollamento, bisognava intraprendere un percorso di riforma dell'esecuzione penale in grado di affrontare le varie criticità del sistema penitenziario⁸⁰. Nel giro di alcuni mesi è stata, così, approvata la

73 In proposito v. F. URBAN, *Il diritto del detenuto a un trattamento penitenziario umano*, cit., 48.

74 Così R. MONTALDO, *Emergenza carceri: a tre anni dalla sentenza Torreggiani*, cit., 15. In argomento v. anche F. DELLA CASA, *I rimedi preventivi a tutela della dignità del detenuto: parallelismi tra l'evoluzione normativa italiana e quella francese*, in *Sist. pen.*, n. 6/2022, 104.

75 Sul punto v., fra gli altri, S. TALINI, *op. cit.*, 9.

76 Per un diverso orientamento v. A. PUGIOTTO, *La parabola del sovraffollamento carcerario*, cit., 1218 ss.

77 Al riguardo v. F. URBAN, *op. cit.*, 56-57.

78 Cfr. J. THADDEU CALIL DE FREITAS, *Il problema del sovraffollamento carcerario in Italia: gli effetti della sentenza Torreggiani nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Revista da Faculdade de Direito da FMP*, n. 10/2015, 131 ss.

79 Cfr. F. URBAN, *op. cit.*, 57-58.

80 In questo contesto si inserisce la scelta del Ministro della Giustizia Orlando di istituire gli Stati generali sull'esecuzione penale, i cui lavori dei relativi tavoli si sono rivelati un'importante punto di partenza nell'elaborazione della riforma dell'ordinamento penitenziario. Sulla scelta del Ministro e sull'attività degli Stati

legge n. 103 del 2017⁸¹ che ha modificato il codice penale e quello di procedura penale e ha previsto al suo interno un'ampia delega per la revisione dell'ordinamento penitenziario⁸².

Con la delega in parola si è inteso rendere l'esecuzione della pena più rispettosa dei principi costituzionali e del diritto convenzionale grazie anche ad una riduzione della popolazione carceraria⁸³ ed è proprio per arginare il fenomeno del sovraffollamento che al legislatore delegato è stato affidato il compito di favorire e facilitare l'accesso alle misure alternative alla detenzione⁸⁴. È sotto gli occhi di tutti, infatti, che nel corso degli anni tali misure si sono rivelate utili ai fini del recupero e del reinserimento dei condannati e hanno pure avuto il merito di evitare la dolorosa esperienza carceraria a persone che avevano commesso reati di limitato allarme sociale⁸⁵.

Va, però, sottolineato che nei decreti legislativi emanati in attuazione della delega il Governo non ha previsto disposizioni dedicate al rafforzamento delle misure alternative⁸⁶ e, agendo in questo modo, si è dimostrato poco interessato al problema del sovrappopolamento carcerario⁸⁷. Non si può, inoltre, dimenticare che tale problema ha continuato a riguardare diversi istituti penitenziari anche dopo l'entrata in vigore dei decreti delegati

generali v., fra gli altri, F. FIORENTIN, *La conclusione degli "Stati generali" per la riforma dell'esecuzione penale in Italia*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 2016, 1 ss. e G. GIOSTRA, *Ragioni e obiettivi di una scelta metodologicamente inedita*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, n. 1/2016, 449 ss.

81 Per una sintetica ricostruzione dei contenuti della legge in questione v. A. GALLUCCIO, *Pubblicata in Gazzetta Ufficiale la riforma Orlando*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, n. 7-8/2017, 200 ss.

82 In proposito v., fra i tanti, P. CORVI, *Venti di riforma sull'esecuzione penale: la delega per la modifica dell'ordinamento penitenziario*, in G.M. Baccari, C. Bonzano, K. La Regina, E.M. Mancuso (a cura di), *Le recenti riforme in materia penale*, Milano, 2017, 587 ss. e A. DELLA BELLA, *Riforma Orlando: la delega in materia di ordinamento penitenziario*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, n. 6/2017, 250 ss.

83 Sul punto v. G. ARDITO, L. BORGIA e T. PORTALURI, *Tutti in libertà con la riforma delle carceri?*, in lavoce.info dell'11 maggio 2018.

84 Cfr. legge n. 103 del 2017, art. 1, comma 85, lett. b) e c).

85 Al riguardo v. G. CHIOLA, *Il sistema carcerario italiano*, cit., 195 e A. MELCHIONDA, *Più misure alternative, meno carcere: i dati parlano chiaro*, in Extremaratio-associazione.it dell'11 marzo 2019.

86 In generale, sul fallimento del disegno di riforma prefigurato dal legislatore del 2017 v. G. DARAIO, *Le alternative al carcere tra riforme tradite e svolte annunciate: prime osservazioni sulle novità contenute nella "legge Cartabia" (l. 27 settembre 2021, n. 134)*, in *Arch. Pen.* n. 3/2021, 4 ss.

87 In argomento v., fra i molti, G. CHIOLA, *op. cit.*, 197 e A.M. CAPITTA, *La piccola riforma penitenziaria e le sue ricadute sul sistema*, in *Arch. Pen.*, n. 2/2019, 14 ss.

e che la sua persistenza è stata denunciata pure dal Comitato per la prevenzione della tortura nel suo rapporto pubblicato nel gennaio del 2020⁸⁸.

Il nostro decisore politico si è, tuttavia, seriamente impegnato a contrastare il fenomeno del sovraffollamento quando ha adottato la legge delega n. 134 del 2021 di riforma del processo penale e il conseguente decreto legislativo n. 150 del 2022⁸⁹, perché con tali operazioni ha reso l'ordinamento penitenziario meno 'carcero-centrico' grazie al riordino e alla valorizzazione delle sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi⁹⁰. Bisogna, infatti, segnalare che negli atti legislativi in parola si è stabilito che, al pari della pena detentiva, sono pene principali anche le sanzioni sostitutive della semilibertà, della detenzione domiciliare, del lavoro di pubblica utilità e della pena pecuniaria⁹¹ e si è precisato che il giudice di cognizione ha la possibilità di sostituire con la semilibertà o la detenzione domiciliare la pena carceraria non superiore ai quattro anni, con il lavoro di pubblica utilità la pena detentiva non eccedente i tre anni e con la pena pecuniaria quella carceraria non superiore ai dodici mesi⁹².

La riforma avviata con la legge n. 134 del 2021 ha, dunque, modificato il regime sanzionatorio dei reati di bassa gravità con un forte potenziamento dell'esecuzione penale esterna al carcere⁹³ e per questo motivo nel prossimo futuro dovremmo assistere ad una considerevole diminuzione della popolazione penitenziaria «che si trova a scontare pene di modesta entità per fatti di limitato allarme sociale»⁹⁴.

È chiaro, allora, che con la riforma in esame nel nostro Paese è stata finalmente adottata una strategia in grado di affrontare in modo adeguato

88 Su tale rapporto v. C. PAGELLA, *Le carceri italiane sotto la lente del Consiglio d'Europa: il report del Cpt sulle visite alle carceri di Biella, Milano Opera, Saluzzo e Viterbo e la replica del Governo italiano*, in *Sist. pen.*, 2020, 1 ss.

89 Sulla riforma del processo penale avviata con la legge n. 134 del 2021 v., fra i tanti, G.L. GATTA, *Riforma della giustizia penale: contesto, obiettivi e linee di fondo della "legge Cartabia"*, in *Sist. pen.*, 2021, 1 ss. e F. PALAZZO, *I profili di diritto sostanziale della riforma penale*, in *Sist. pen.*, 2021, 1 ss.

90 Al riguardo v., in generale, A. PERROTTA, *Ecco le nuove norme sul carcere contenute nel decreto attuativo della riforma Cartabia*, in *Il Dubbio* del 4 ottobre 2022.

91 Cfr. legge n. 134 del 2021, art. 1, comma 17, lett. a) e lett. b) e decreto legislativo n. 150 del 2022, art. 1, comma 1, lett. a).

92 Cfr. legge n. 134 del 2021, art. 1, comma 17, lett. e), decreto legislativo n. 150 del 2022, art. 1, comma 1, lett. a) e decreto legislativo n. 150 del 2022, art. 71, comma 1, lett. a).

93 Cfr. G. DARAIO, *op. cit.*, 17.

94 In questi termini si è espresso R. DE VITO, *Fuori dal carcere? La "riforma Cartabia", le sanzioni sostitutive e il ripensamento del sistema sanzionatorio*, in *Quest. giust.*, n. 4/2021, 30.

il problema del sovraffollamento carcerario⁹⁵. È altrettanto evidente, però, che per risolvere definitivamente il problema in questione ci sarebbe bisogno di un ulteriore intervento legislativo che garantisca ad ogni detenuto uno spazio personale adeguato⁹⁶ e preveda che in assenza di tale spazio la detenzione e la custodia cautelare in carcere siano sostituite con misure extra-murarie⁹⁷.

95 Sul punto v. E. DOLCINI, *Dalla riforma Cartabia nuova linfa vitale per le pene sostitutive*, in *Sist. pen.*, 2022, 24-25.

96 Sull'opportunità di un intervento legislativo che assicuri ad ogni detenuto uno spazio personale adeguato v., per tutti, A. PUGIOTTO, *La parabola del sovraffollamento carcerario*, cit., 1210-1211.

97 Cfr. R. MONTALDO, *op. cit.*, 17-18.