

CAMERA PENALE "VITTORIO CHIUSANO"  
del Piemonte Occidentale e Valle d'Aosta  
Aderente all'Unione delle Camere Penali Italiane

Tavola rotonda del 6 ottobre 2015 ore 12.30 sul tema

**“LE CONDIZIONI DI DETENZIONE PREGIUDIZIEVOLI ED IL RIMEDIO RISARCITORIO”**

**Presupposti e criticità dell'art.35ter O.P.**

**A cura della dott.ssa Elena BONU – Magistrato di Sorveglianza presso il Tribunale di Torino**

Il decreto legge 26.6.2014 n. 92 è il frutto dell'ultimo intervento normativo voluto dal legislatore per fare fronte al più volte denunciato sovraffollamento delle carceri, le cui strutture, in buona parte obsolete, hanno dovuto fare fronte alla custodia di ristretti in percentuali assolutamente non accettabili rispetto alla capienza normale.

Essi fanno parte delle misure che il governo italiano ha cominciato ad adottare a seguito delle prime pronunce ( tra cui, si citino, fra tutte, quella occorsa il 28.2.2008 a seguito del ricorso intentato dal detenuto Saadi contro l'Italia e quella emessa il 16.7.2009 a seguito del ricorso intentato dal detenuto Sulejmanovic contro l'Italia ) con le quali la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, quale organo giurisdizionale ordinato a sovrintendere alla trattazione delle questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e dei suoi protocolli, che siano sottoposte ad essa nelle condizioni previste dagli artt. 33,34 e 37, nonché a statuire se uno Stato aderente abbia o meno violato le disposizioni della Convenzione, applicando le sanzioni conseguenti, ha stabilito le modalità al di sotto delle quali le condizioni restrittive offerte dallo Stato Italiano dovevano ritenersi inumane e degradanti e tali da violare l'art. 3 della Convenzione.

L'ormai famosa sentenza emessa l'8.1.2013 dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nella causa intentata da Torreggiani e altri contro l'Italia, nella quale le condizioni di sovraffollamento in cui versavano le carceri italiane erano state ritenute un problema strutturale a cui l'Italia doveva porre rimedio entro un anno dalla definitività della predetta sentenza, ha rilevato l'assenza nell'ordinamento italiano di un rimedio effettivo, accessibile ed efficace in grado di garantire una riparazione diretta ed appropriata e non semplicemente una tutela indiretta dei diritti sanciti dall'art. 3 della Convenzione. Così, una azione esclusivamente risarcitoria ( adottabile ex post e non ex ante, per prevenire ulteriori pregiudizi in itinere ) non poteva essere considerata sufficiente per ciò che riguardava le numerose denunce di condizioni di internamento o di detenzione asseritamente contrarie all'art. 3, dal momento che non aveva effetto “preventivo” nel senso che non poteva impedire il protrarsi della violazione dedotta o consentire ai detenuti di ottenere un miglioramento delle loro condizioni materiali di detenzione.

In questo senso, la Corte aveva stabilito che, perché un sistema di tutela dei diritti dei detenuti sanciti dall'art. 3 della Convenzione fosse effettivo, i rimedi preventivi e compensativi dovevano coesistere in modo complementare : la situazione normativa vigente in Italia ( diritto di reclamo sancito dall'art. 35 O.P. ) aveva una natura contraddittoria ( la sua caratteristica giurisdizionale era controversa ) e non possedeva effetto vincolante per l'Amministrazione Penitenziaria, atteso che il Magistrato di Sorveglianza poteva impartire direttive alla stessa dirette ad eliminare eventuali violazioni dei diritti dei detenuti ( art. 69 comma 5 O.P. ) senza peraltro che detto potere di vigilanza, impulso e coordinamento fosse accompagnato da rimedi coercitivi in caso di inottemperanza della stessa P.A. ( la Corte aveva osservato che in molti casi all'avvenuto accertamento di violazioni di diritti nei confronti di detenuti da parte del Magistrato di Sorveglianza, non aveva fatto seguito un comportamento riparatore da parte dell'Amministrazione Penitenziaria ).

L'ultima modifica normativa introdotta dal D.L. 26.6.2014 n. 92 convertito nella L. 11.8.2014 n. 117 costituisce il completamento di quanto stabilito dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in materia di tutela dei diritti inviolabili, atteso che la sentenza 16.7.2009 relativa al ricorso presentato da Sulejmanovic contro l'Italia, aveva concluso nel senso che le autorità nazionali dovessero creare senza indugio un ricorso o una combinazione di ricorsi che avessero effetti preventivi e compensativi e garantissero realmente una riparazione effettiva delle violazioni della Convenzione risultanti dal sovraffollamento carcerario in Italia, conformemente ai principi della Convenzione come richiamati dalla sentenza indicata, entro un anno dalla definitività della sentenza.

La Corte in particolare, aveva avuto modo di indicare che, nella effettività dei rimedi riguardanti denunce di cattive condizioni detentive, la questione fondamentale era stabilire se la persona interessata potesse ottenere dai giudici interni una riparazione diretta ed appropriata e non semplicemente una tutela indiretta dei diritti sanciti dall'art. 3 della Convenzione. Così, una azione esclusivamente risarcitoria non poteva essere considerata sufficiente per quanto riguardava le denunce di condizioni di internamento o di detenzione asseritamente contrarie all'articolo 3, dal momento che non aveva un effetto "preventivo" nel senso che non poteva impedire il protrarsi della violazione dedotta o consentire ai detenuti di ottenere un miglioramento delle loro condizioni materiali di detenzione.

Il legislatore, rispondendo ai precisi dettami stabiliti, ha introdotto pertanto dapprima la previsione della tutela inibitoria stabilita dall'art. 35bis O.P. e poi quella propriamente risarcitoria stabilita dall'art. 35ter O.P.

Il risarcimento, contrariamente a quanto stabilito dai principi generali dell'ordinamento, non viene corrisposto in forma esclusivamente pecuniaria, ma in alcuni casi, in una forma peculiarmente specifica, attraverso una riduzione di durata del rapporto esecutivo penale nel corso del quale è stata patita la detenzione contraria al senso di umanità e dignità protetto dall'art. 3 della Convenzione.

L'art. 35ter O.P. come introdotto dal più volte citato D.L. 26.6.2014 n.92, stabilisce che "quando il pregiudizio di cui all'art. 69, comma 6 lettera b) O.P. consiste, per un periodo di tempo non inferiore a 15 giorni, in condizioni di detenzione tali da violare l'articolo 3 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ....., come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, su istanza presentata dal detenuto, personalmente ovvero tramite difensore munito di procura speciale, il magistrato di sorveglianza dispone, a titolo di risarcimento del danno, una riduzione della pena detentiva ancora da espiare pari, nella durata, a un giorno per ogni dieci durante il quale il ricorrente ha subito il pregiudizio".

Il nuovo potere attribuito al Magistrato di Sorveglianza attraverso questo rimedio a carattere compensativo/risarcitorio pare essere di natura strettamente civilistica.

Il primo punto dell'indagine relativa alla interpretazione della norma varata impone di individuare quali siano i presupposti per potere esperire l'azione medesima avanti al Magistrato di Sorveglianza e quali i presupposti di esperibilità dell'azione avanti al Giudice civile.

Il rimedio di cui all'art. 35ter O.P. prevede in via di principalità la possibilità di ottenere uno sconto sulla pena detentiva ancora da espiare ( pari ad un giorno per ogni 10 durante il quale il richiedente ha subito il pregiudizio ) e solo in via sussidiaria la possibilità di ottenere un indennizzo pari ad 8 euro per ogni giornata nella quale questi ha subito una condizione detentiva inumana o degradante.

La dizione letterale non lascia dubbi : possono esperire la richiesta al Magistrato di Sorveglianza unicamente i detenuti ristretti in carcere in espiazione di pena definitiva.

Lo si desume dal plurimo accenno alla condizione restrittiva sofferta dal richiedente ( art. 35ter comma 1...su istanza presentata dal detenuto....comma 2 ....coloro che hanno terminato di espiare la pena detentiva in carcere... art.2 comma 1 ....coloro che alla data di entrata in vigore del presente

decreto legge hanno terminato di espiare la pena detentiva o non si trovano in stato di custodia cautelare in carcere ).

Pertanto, il primo presupposto processuale della nuova azione di riparazione del pregiudizio da sovraffollamento carcerario è la specifica competenza per materia del Magistrato di Sorveglianza, sancita qualora la patita detenzione inumana sia imputabile ad un titolo definitivo attualmente in corso di esecuzione restrittiva e la specifica competenza per materia del Giudice civile, qualora la patita detenzione inumana non sia imputabile a nessuna pena definitiva oppure il ricorrente, al momento della presentazione della domanda, abbia terminato di scontare la pena detentiva ( anche definitiva ) in carcere durante la quale avesse patito le predette condizioni.

La scarcerazione del richiedente deve intendersi riferita non solo a coloro che abbiano terminato di espiare la pena, ma altresì a coloro che pur non avendo terminato di espiare la condanna, siano stati ammessi a forme di espiazione alternative alla restrizione ( detenuti domiciliari, affidati in prova al s.s., persone ammesse agli arresti domiciliari o alla esecuzione pena inferiore a 18 mesi presso il domicilio ex L. 199/10 ).

In quest'ultimo caso, l'azione è soggetta al termine di decadenza di sei mesi decorrente dalla data di cessazione dello stato di detenzione o della custodia cautelare in carcere, qualora la cessazione sia intervenuta dopo l'entrata in vigore del Decreto Legge oppure decorrente dalla data di entrata in vigore del Decreto Legge qualora lo stato di detenzione sia cessato anteriormente alla stessa entrata in vigore.

Per l'esercizio dell'azione avanti al Magistrato di Sorveglianza da parte di detenuti ristretti non è previsto alcun termine di decadenza ( salvo il caso di preventiva presentazione di un ricorso alla C.E.D.U. come più avanti accennato ) : occorre interrogarsi se i detenuti possano chiedere il risarcimento per inumana detenzione patita in un periodo temporale occorso oltre 5 anni prima dell'avvenuta richiesta ( intendendo il quinquennio come termine di prescrizione sancito dall'art. 2947 c.c. per il diritto al risarcimento del danno aquiliano ex art. 2043 c.p. ).

La risposta deve ricavarsi in primo luogo considerando che l'interesse ad agire ( e quindi l'interesse sostanziale ad esso sotteso ) dei detenuti per il risarcimento, rimane attuale fino all'ultimo giorno di espiazione della pena : gli effetti del pregiudizio derivante da detenzione inumana perdurano sul rapporto esecutivo penale ancora in corso, fino alla data di scadenza della pena e non possono dirsi cessati nel momento in cui termina il periodo in cui essi patiscono il trattamento degradante.

Pertanto potrebbe ritenersi che, per i detenuti ristretti, gli effetti del pregiudizio derivante dalla detenzione inumana perdurano per tutta l'espiazione, rendendo impossibile individuare un *dies a quo* da cui fare decorrere il termine prescrizione.

In secondo luogo, occorre osservare che il diritto al risarcimento del danno da detenzione inumana e degradante è stato riconosciuto dal diritto nazionale solo con il citato decreto legge e quindi, a rigor di logica, il *dies a quo*, qualora non si aderisse all'interpretazione sopra evidenziata, dovrebbe decorrere dal giorno dell'entrata in vigore del D.L. 92/2014.

I ristretti non definitivi in custodia cautelare e gli internati possono ottenere dal Magistrato di Sorveglianza la tutela inibitoria ex art. 35bis O.P. allo scopo di fare cessare le condizioni detentive inumane o degradanti contrarie all'art. 3 della Convenzione che stiano eventualmente patendo, mentre per il risarcimento relativo a detto trattamento i ristretti in custodia cautelare dovranno attendere il passaggio in giudicato della sentenza sulla cui pena inflitta la custodia patita dovrà essere computabile, mentre per gli internati deve ritenersi non esperibile il rimedio risarcitorio in forma specifica ( riduzione pena ), non essendovi pena definitiva da espiare.

Per la tutela risarcitoria, sia i soggetti che abbiano patito custodia non computabile su titolo definitivo, sia gli internati non potranno che adire il Giudice ordinario, sia nel periodo antecedente alla definitività della sentenza sia nell'ipotesi in cui il soggetto non venga condannato e la custodia

cautelare non sia computabile nella pena da espiare o sia applicata unicamente la misura di sicurezza detentiva.

Il secondo presupposto dell'azione, così come richiesto dai principi del diritto processuale civile, è la capacità delle parti, cioè non già la capacità giuridica ( trattasi universalmente di persone fisiche ), bensì la capacità di agire e cioè la capacità processuale, quella relativa alla possibilità di stare in giudizio da sé e compiere validamente gli atti processuali.

Non bisogna dimenticare infatti che l'art 32 c.p. prevede per i condannati all'ergastolo la pena accessoria dell'interdizione legale perpetua ( salvi i casi di estinzione della pena per effetto della concessione della liberazione condizionale ex art. 176 c.p. ), mentre per i condannati alla reclusione per un tempo non inferiore a 5 anni, l'interdizione legale per la durata della pena.

Tuttavia, l'art. 4 dell'Ordinamento Penitenziario stabilisce che i detenuti e gli internati esercitano personalmente i diritti loro derivanti dalla medesima legge, anche se si trovano in stato di interdizione legale : la capacità processuale dei ristretti è dunque salvaguardata dalla introduzione del rimedio risarcitorio nell'ambito del testo di legge penitenziario principale.

Altro problema, posto per ciò che attiene alla capacità delle parti, è la domanda posta da colui che in sentenza è stato riconosciuto semi infermo di mente con applicazione dell'attenuante di cui all'art. 89 c.p. Se comunque manca una pronuncia giudiziale di inabilitazione o di interdizione, il soggetto ha capacità processuale integra. L'art. 666 c.p.p., impone comunque al Giudice di nominare un curatore provvisorio per il procedimento che lo assista nello svolgimento delle attività processuali qualora previste e al quale spettano gli stessi diritti dell'interessato ( art. 666 comma 8 c.p.p. ).

E' sancita altresì dall'art. 35ter O.P. la possibilità di esperire l'azione per il tramite di un procuratore speciale, che, a norma del codice di procedura civile, deve essere nominato per iscritto.

Il terzo presupposto processuale dell'azione citata è l'assenza di litispendenza e cioè, come specificato dall'art. 2 comma 2 del D.L. 26.6.2014 n. 92 la circostanza che, se il detenuto abbia, prima dell'entrata in vigore del D.L. 26.6.2014 n. 92, esperito ricorso alla Corte Europea dei diritti dell'Uomo, sotto il profilo del mancato rispetto dell'art. 3 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali, non sia intervenuta una decisione sulla ricevibilità del ricorso da parte della predetta Corte.

Il ricorrente, a pena di inammissibilità della stessa, deve presentare altresì la domanda ai sensi dell'art. 35ter O.P. entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della nuova legge ed indicare la data di presentazione del ricorso alla Corte Europea.

Il presupposto della mancata decisione sulla ricevibilità del ricorso, condizione di validità della domanda avanti al Giudice italiano, deve essere accertato dal medesimo ( Magistrato di Sorveglianza o Giudice ordinario ) ex officio.

Per ciò che attiene alle condizioni dell'azione compensativa/risarcitoria avanti al Magistrato di Sorveglianza, sotto il profilo della legittimazione ad agire e dell'interesse ad agire, debbono tenersi presenti le seguenti considerazioni.

L'interesse sostanziale primario sotteso all'interesse processuale per il quale è proposta l'azione e si chiede la pronuncia finale è quello tutelato dall'art. 3 Convenzione Europea per la Salvaguardia dei diritti dell'Uomo e cioè il diritto a non essere sottoposto a pene e trattamenti inumani o degradanti. Detta norma fa parte dell'ordinamento interno a seguito della legge di ratifica della Convenzione varata il 4.8.1955 n. 848.

**L'interesse ad agire** origina dal pregiudizio del diritto così stigmatizzato, per risarcire il quale è previsto in via di principalità uno sconto sulla pena residua da eseguire e solo in via residuale un risarcimento pecuniario ( previsto in via esclusiva nel caso della giurisdizione del giudice ordinario ). Il legislatore impone, quale presupposto di merito per la valutazione della domanda, la sussistenza di un pregiudizio quale quello previsto dall'art. 69 comma 6 lettera b) O.P. che consista in

condizioni di detenzione tali da violare l'art. 3 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali, come interpretata dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

L'art. 69 comma 6 O.P., come novellato dal D.L. 23.12.2013 n. 146 convertito dalla L. 11.2.2014 n. 10 stabilisce il dovere del Magistrato di Sorveglianza di provvedere con reclamo giurisdizionale sui reclami presentati in merito all'inosservanza da parte della amministrazione di disposizioni previste dall'ordinamento penitenziario e dal relativo regolamento, dalla quale derivi al detenuto o all'internato un attuale e grave pregiudizio all'esercizio dei diritti.

Pertanto, il richiamo operato dall'art 35ter O.P. al pregiudizio di cui all'art. 69 comma 6 lettera b) O.P. ( attuale e grave pregiudizio ) qualora lo stesso, originato da inosservanza da parte dell'Amministrazione di disposizioni previste dall'Ordinamento Penitenziario o dal Regolamento di Esecuzione, consista in condizioni inumane di detenzione secondo l'interpretazione della C.E.D.U. dà origine a due possibili interpretazioni ermeneutiche.

Per quanto attiene alla gravità, non vi sono incertezze nel ritenere che le condizioni di detenzione debbono incidere in maniera sensibile sulla condizione personale del soggetto, tanto da rendere la esecuzione della pena non solo particolarmente difficoltosa, ma totalmente squalificante della dignità umana e definirsi contraria all'insieme di regole che tutelano i valori della persona in quanto tale e delle sue peculiarità intellettive e morali.

Per ciò che riguarda l'attualità del pregiudizio, invece è possibile ritenere che l'attualità riguardi l'attività lesiva del diritto oppure il risultato dell'attività lesiva nella sfera giuridica del danneggiato.

Se si privilegia il primo aspetto, si riterrà conseguentemente che l'attualità del pregiudizio vincoli la competenza per materia del Magistrato di Sorveglianza ai soli casi in cui i reclusi deducano di trovarsi ancora, al momento della presentazione della domanda, in condizioni di detenzione inumana e degradante, mentre se si privilegia il secondo aspetto, si riterrà che l'attualità del pregiudizio vincoli la competenza per materia del Magistrato di Sorveglianza ai casi in cui il detenuto, adducendo condizioni detentive degradanti anche passate e non più attuali, sia ancora in espiazione di pena detentiva sulla quale possa operare la riduzione di pena prevista a titolo di risarcimento in via di principalità dal legislatore.

La legittimazione ad agire nell'azione avanti al Magistrato di Sorveglianza spetta a coloro che assumono di essere titolari di una posizione giuridica soggettiva caratterizzata dalla pendenza di un rapporto esecutivo penale con modalità unicamente restrittive e da condizioni detentive patite e patende contrarie all'art. 3 Convenzione Europea.

La legittimazione passiva nell'azione spetterà all'Amministrazione interessata dal comportamento che si presume lesivo dell'art. 3 della Convenzione e quindi allo specifico ramo dell'organigramma del Ministero di riferimento che sovrintende alla organizzazione ed alla dotazione delle carceri.

Quest'ultima, trattandosi di amministrazione statale, dovrebbe essere rappresentata in giudizio dalla Avvocatura dello Stato.

Tuttavia, la stessa Avvocatura, pur non tralasciando in molti procedimenti di costituirsi, ha comunque osservato che, nell'ambito del procedimento camerale a cui afferisce il rimedio risarcitorio di cui all'art. 35ter O.P. le parti possono comparire e dunque stare in giudizio personalmente ( per l'interessato con l'assistenza del difensore ) e pertanto l'Amministrazione interessata potrebbe intervenire nel procedimento senza la necessaria assistenza e rappresentanza del difensore specificamente preposto alla difesa di amministrazioni pubbliche.

Sotto il profilo degli elementi che identificano l'azione per danno da condizioni detentive inumane e degradanti, la *causa petendi* deve essere sempre specificata dal richiedente al fine di delineare lo stesso *thema decidendum* ( principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato ).

Questo significa che egli deve indicare le circostanze concrete e quindi sotto quale aspetto il suo diritto ad una detenzione non inumana e degradante sia stato violato dalla controparte

( Amministrazione Penitenziaria ).Ci si deve innanzitutto domandare se l'introduzione dell'art. 35ter O.P. garantisca la tutela del diritto ad una esecuzione penale non inumana e degradante solo in caso di fruizione, a causa di un eccessivo sovraffollamento, di uno spazio vitale e di servizi comuni ed accessori inferiori alla soglia minima ( monofattorialità del danno ), oppure anche nell'ipotesi in cui, indipendentemente dalla densità di popolazione all'interno dell'istituto, l'offerta in termini di attività trattamentale, di servizi essenziali ( quali l'assistenza medica e un adeguato livello di igiene ) e di attività fisica e socializzante, sia così carente da integrare comunque una violazione del disposto dell'art. 3 della Convenzione, rendendo inumana la espiazione penale. Il disposto dell'art. 35ter O.P. che fa esplicito riferimento alla possibilità di ottenere la riparazione del pregiudizio consistito in condizioni di detenzione tali da violare l'articolo 3 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ....., come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, è norma recettizia che rimanda la individuazione delle condizioni di detenzione inumane e degradanti, oltre che alla accertata violazione di una norma penitenziaria interna, alla interpretazione della Corte Europea investita delle questioni a norma degli artt. 33,34 e 37 della Convenzione, la quale a sua volta obbliga e vincola il Giudice italiano alla propria interpretazione giurisprudenziale sull'art. 3 della Convenzione.

Pertanto ritengo che sia risarcibile, ai sensi dell'art. 35ter O.P., il danno multifattoriale, sempre che la giurisprudenza della Corte Europea abbia delineato i fattori che possono influenzare in senso negativo la condizione di un ristretto e rendere inumana la detenzione.

Il detenuto ristretto o colui che non lo sia più, che stia o abbia patito condizioni detentive inumane e degradanti non solo sotto il profilo della permanenza in un istituto carcerario ritenuto insopportabilmente sovraffollato, ma che ritenga che il proprio diritto ad una condizione detentiva dignitosa sia stato leso da altre condotte, carenze o disservizi dell'Amministrazione Penitenziaria, può adire il Giudice ( di sorveglianza o civile ) per chiedere a titolo di risarcimento del danno quanto previsto dall'art. 35ter O.P.

Sotto questo profilo, non pare opportuno ricordare che l'ordinamento Penitenziario detta analiticamente tutte le regole che disciplinano la vita inframuraria, stabilendo diritti e doveri dei detenuti e garantendo loro non solo l'esercizio delle libertà e delle facoltà fondamentali, comprimibili solo in particolari casi, ma anche un trattamento improntato a rispetto della loro individualità e dignità e salvaguardia della integrità fisica, morale, religiosa.

Mi si consenta, invece, un breve excursus sui punti salienti dettati dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in merito al rapporto tra esecuzione di pena e rispetto dell'art. 3 della Convenzione.

Per ciò che attiene alla previsione del diritto interno, in ottemperanza al principio fissato dall'art. 27 Cost. ( che stabilisce che la pena detentiva non può consistere in trattamenti contrari al senso di umanità ) e dall'art. 1 dell'Ordinamento Penitenziario secondo cui il trattamento penitenziario deve essere conforme ad umanità e deve assicurare il rispetto della dignità della persona, la L. 26.7.1975 n. 354 dispone nel dettaglio le condizioni di detenzione che devono essere garantite alla persona detenuta, in particolare stabilisce che i servizi igienici devono essere forniti di acqua calda e fredda, lavabo e doccia ( art. 7 ), mentre le celle devono essere illuminate con luce naturale e artificiale in modo da permettere il lavoro e la lettura, aerate e dotate di servizi igienici riservati, decenti e di tipo razionale ( art. 6 ) ;

In merito alla definizione dello spazio vitale minimo in cella da garantire ad ogni ristretto, va rilevato che a differenza delle normative previste in alcuni Stati esteri ( per esempio la legge russa ) , l'ordinamento penitenziario non individua alcun elemento quantistico di natura spaziale, limitandosi il 1° comma dell'art. 6 O.P. a prevedere che i locali nei quali si svolge la vita dei detenuti e degli internati devono essere di "ampiezza sufficiente".

Nella medesima materia, esistono testi internazionali pertinenti ( art. 18 seconda parte della Raccomandazione Rec(2006)2 del Comitato dei Ministri del Consiglio di Europa sulle regole penitenziarie europee e le disposizioni emanate dal Comitato Europeo per la prevenzione della tortura e dei trattamenti inumani e degradanti ) i quali indicano come ciascun detenuto dovrebbe poter trascorrere almeno otto ore al

giorno fuori della cella e che lo spazio disponibile per ciascun detenuto nelle celle dovrebbe essere di 7 mq, con una distanza di 2 m tra le pareti e di 2,50 metri tra il pavimento ed il soffitto.

La Corte ( punto 48 della pronuncia Mursic contro Croazia del 12.3.2015 ) ribadisce che l'Articolo 3 della Convenzione racchiude e custodisce uno dei valori più importanti di una società democratica. Esso proibisce in termini assoluti la tortura o i trattamenti e le pene inumani o degradanti, indipendentemente dalle circostanze e dal comportamento della vittima (vedi, ad es. *Labita c. Italia* [Grande Camera] n. 26772/95, § 119, CEDU 2000-IV). Il maltrattamento deve raggiungere un livello minimo di gravità per ricadere nell'ambito dell'Articolo 3. La valutazione di questo minimo è relativa: dipende da tutte le circostanze del caso, quali la durata del trattamento, gli effetti fisici e mentali di questo e, in alcuni casi, il sesso, l'età e lo stato di salute della vittima (vedasi, fra le altre decisioni, *Irlanda c. Regno Unito*, 18 gennaio 1978, § 162, Serie A n. 25; e *Orchowski c. Polonia*, n. 17885/04, § 119, 22 ottobre 2009).

Il maltrattamento che raggiunge un tale minimo livello di gravità solitamente comporta reali lesioni corporali o un'intensa sofferenza fisica o mentale. Tuttavia, anche in assenza di queste ultime, laddove il trattamento umilia o svilisce un individuo, dimostrando una mancanza di rispetto per la sua dignità di persona o sminuendola, o fa insorgere sentimenti di paura, di angoscia o di inferiorità in grado di spezzare la resistenza morale e fisica di un individuo, esso può essere definito come degradante e può anche rientrare nella proibizione dell'Articolo 3 (v. *Pretty c. Regno Unito*, n. 2346/02, § 52, CEDU 2002-III, con ulteriori riferimenti).

La Corte ( punto 40 della sentenza 16.7.2009 Sulejmanovic vs. Italia e punto 52 della sentenza Mursic contro Croazia del 12.3.2015 ) ha affermato che non può quantificare in modo preciso e definitivo lo spazio personale che deve essere concesso ad ogni detenuto ai sensi della Convenzione. Esso può infatti dipendere da numerosi fattori, quali la durata della privazione della libertà del detenuto, le possibilità di accesso alla passeggiata all'aria aperta o le condizioni mentali e fisiche del medesimo. Peraltro, quando il sovraffollamento carcerario raggiunge un certo livello, la mancanza di spazio in un istituto penitenziario può costituire l'elemento centrale da prendere in considerazione nella valutazione della conformità di una data situazione all'art. 3 della Convenzione. Un carcere sovraffollato implica spazio ristretto e non igienico, una costante mancanza di privacy ( anche durante lo svolgimento di funzioni basilari quali l'uso del gabinetto ), ridotte attività fuori cella, dovute alla richiesta di aumento del personale e dello spazio disponibili, servizi di assistenza sanitaria sovraccarichi, tensione crescente e quindi più violenza tra detenuti e personale.

Di norma, sebbene lo spazio ritenuto auspicabile dal CPT per le celle collettive sia di 4 mq, la Corte ha ritenuto casi emblematici di violazione dell'art. 3 della Convenzione quelli in cui lo spazio personale concesso ad un ricorrente era inferiore a 3 mq e che comunque una eccessiva sovrappopolazione carceraria ponga di per sé un problema sotto il profilo della violazione dell'art. 3 della Convenzione. Invece, in cause in cui il sovraffollamento non era così serio da sollevare da solo un problema sotto il profilo dell'art. 3, la Corte ha notato che, nell'esame del rispetto di tale disposizione, andavano presi in considerazione altri aspetti delle condizioni detentive. Tra questi elementi figurano la possibilità di utilizzare i servizi igienici in modo riservato, l'aerazione disponibile, l'accesso alla luce e all'aria naturali, la qualità del riscaldamento ed il rispetto delle esigenze sanitarie di base.

Nel caso Ananyev, la Corte ( punto 53 sentenza Mursic contro Croazia del 12.3.2015 ) ha stabilito i relativi standard per decidere se via sia stata o meno violazione dell'Articolo 3 in considerazione della mancanza di spazio personale. In particolare, la Corte deve considerare i tre elementi seguenti: (a) ogni detenuto deve avere un posto individuale per dormire nella cella; (b) ognuno deve disporre di almeno 3 metri quadri di superficie; e (c) la superficie totale della cella deve essere tale da permettere ai detenuti di muoversi liberamente fra gli elementi di arredo. L'assenza di uno fra i suddetti elementi crea di per sé una forte presunzione che le condizioni detentive risultino in un trattamento degradante e costituiscano un'infrazione all'Articolo 3 (v. *Ananyev ed altri c. Russia*, nn. 42525/07 e 60800/08, § 148, 10 gennaio 2012; v. inoltre *Olszewski c. Polonia*, n. 21880/03, § 98, 2 aprile 2013).

Così, sulla base di tale presupposto, la Corte ha ritenuto in numerosi casi che laddove i ricorrenti hanno a loro disposizione meno di tre metri quadri di superficie, il sovraffollamento deve essere considerato tanto grave da giustificare da sé il riscontro di una violazione dell'Articolo 3 della Convenzione (vedi, ad es. *Dmitriy Sazonov c. Russia*, n. 30268/03, §§ 31-32, 1 marzo 2012; *Nieciecki c. Grecia*, n. 11677/11, §§ 49-51, 4 dicembre 2012; *Torreggiani ed Altri c. Italia*, nn. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 e 37818/10, § 77, 8 gennaio 2013; *Kanakis c. Grecia (n. 2)*, n. 40146/11, §§ 106-107, 12 dicembre 2013; *Tatishvili c. Grecia*, n. 26452/11, § 43, 31 luglio 2014; *Tereshchenko c. Russia*, n. 33761/05, §§ 83-84, 5 giugno 2014; *Bulatović c. Montenegro*, n. 67320/10, §§ 123-127, 22 luglio 2014; e *T. ed A. c. Turchia*, n. 47146/11, § 96, 21 ottobre 2014). Tuttavia, nel valutare in particolare le condizioni detentive in strutture per

condannati, la Corte ha sempre tenuto conto dell'effetto cumulativo delle condizioni di detenzione (v., ad esempio, *Dmitriy Rozhin c. Russia*, n. 4265/06, § 53, 23 ottobre 2012; *Kulikov c. Russia*, n. 48562/06, § 37, 27 novembre 2012; *Yepishin c. Russia*, n. 591/07, § 65, 27 giugno 2013; *Sergey Babushkin c. Russia*, cit., §§ 52-58). Di conseguenza, la questione dello spazio personale deve essere considerata nel contesto del regime applicabile, che permette ai detenuti di beneficiare di una più ampia libertà di movimento durante la giornata rispetto a coloro che sono sottoposti ad altri tipi di regime detentivo, e della loro conseguente possibilità di avere libero accesso alla luce naturale ed all'aria. Così, la Corte ha già stabilito che la libertà di movimento concessa ai detenuti in una struttura e il libero accesso alla luce naturale ed all'aria hanno costituito una compensazione sufficiente alla scarsa assegnazione di spazio per condannato (v. ad esempio, *Shkurenko c. Russia (decisione)*, n. 15010/04, 10 settembre 2009; *Norbert Sikorski c. Polonia*, n. 17599/05, § 129, 22 ottobre 2009; *Vladimir Belyayev c. Russia*, n. 9967/06, §§ 32-36, 17 ottobre 2013; e Semikhvostov, cit., § 79). Ne consegue che una forte presunzione che le condizioni di detenzione configurino un trattamento degradante infrangendo l'Articolo 3 in considerazione della mancanza di spazio personale, stabilita nel caso *Ananyev* (v. paragrafo 54), può, in determinate circostanze, essere confutata dall'effetto cumulativo delle condizioni detentive (v., ad esempio, *Fetisov ed altri c. Russia*, nn. 43710/07, 6023/08, 11248/08, 27668/08, 31242/08 e 52133/08, §§ 134-138, 17 gennaio 2012; *Dmitriy Rozhin*, cit., §§ 53-53 [sic]; e *Sergey Babushkin*, cit., § 57). Ciò difficilmente accadrà, tuttavia, nel contesto di una evidente mancanza di spazio personale (v., ad esempio, *Dmitriy Sazonov c. Russia*, cit., §§ 31-32; *Logothetis ed Altri c. Grecia*, n. 740/13, § 41, 25 settembre 2014; e *Nikolaos Athanasiou ed Altri c. Grecia*, n. 36546/10, § 77, 23 ottobre 2014), dell'assegnazione ad una struttura detentiva del tutto inadeguata (v., ad esempio, *A. F. c. Grecia*, n. 53709/11, §§ 71-80, 13 giugno 2013; *Horshill c. Grecia*, n. 70427/11, §§ 47-52, 1 agosto 2013; e T. ed A., cit., § 96) o nel caso di accertati problemi strutturali nelle carceri (v., ad esempio, *Khuroshvili c. Grecia*, n. 58165/10, §§ 84-89, 12 dicembre 2013; *Gorbulya c. Russia*, n. 31535/09, §§64-65, 6 marzo 2014; e *Ślusarczyk c. Polonia*, n. 23463/04, §§ 136-140, 28 ottobre 2014). Tuttavia, non può essere esclusa, ad esempio, nel caso di brevi e occasionali piccole restrizioni dello spazio personale necessario, unite alla sufficiente libertà di movimento ed a sufficienti attività svolte al di fuori delle celle ed all'assegnazione ad una struttura detentiva adeguata (v., ad esempio, *Vladimir Belyayev*, cit., §§ 33-36).

La Corte ha poi introdotto un ulteriore elemento di valutazione, affermando l'incidenza della presenza del mobilio nelle celle quale parametro di valutazione della sufficienza dello spazio individuale, considerando la dimensione della cella pari a 3 mq non adeguata perché ridotta dall'ingombro degli arredi.

In questo senso si rileva l'orientamento dominante della giurisprudenza, che attesta la non computabilità del servizio igienico nello spazio vivibile.

Resta da determinare la superficie di quale tipologia di mobilio deve essere detratta dallo spazio fruibile nella camera detentiva : se cioè non debba tenersi conto ( così come già stabilito dal Tribunale di Sorveglianza di Venezia con ordinanza 22.7.2014 ) delle suppellettili necessarie per le funzioni vitali ( il letto per il sonno ed il tavolo per la fruizione del vitto ), ma semplicemente del c.d. mobilio essenziale ( armadi a terra ).

Ritiene questo Giudice che, al di là della specifica destinazione d'uso del mobilio in dotazione ad ogni cella, ai fini del calcolo dello spazio fruibile da ciascun ristretto, debba tenersi conto della specifica incidenza di ciascun oggetto di arredamento sulla possibilità di utilizzare effettivamente la metratura a disposizione.

Pertanto, sicuramente il tavolo e gli armadi fissi, il cui ingombro non è "occupabile" da chi vive nella cella, debbono essere scomputati dalla superficie lorda, mentre gli sgabelli ( suppellettili mobili ) ed il letto ( destinato a contenere gli occupanti e quindi utilizzabile quale "spazio" per il riposo ) non debbono essere detratti dalla superficie complessiva fruibile della camera detentiva.

Veniamo all'esame della tipologia di provvedimenti conclusivi del processo che può adottare il Giudice investito dell'azione prevista dall'art.35ter O.P.

Ancora una volta si pone una netta dicotomia tra il Magistrato di Sorveglianza e il Giudice civile.

Il primo, adito da soggetti ristretti in esecuzione di pena definitiva che abbiano sofferto il pregiudizio per periodi detentivi computabili nella pena da eseguire, dovrà in caso di accoglimento, operare in via principale ( la scelta non è rimessa alla parte, né al giudice ) una riduzione sulla pena residua ancora da espiare pari ad un giorno ogni dieci di detenzione durante la quale il ricorrente ha subito il pregiudizio. Occorre interrogarsi sulla natura di questa riduzione di pena : non può essere ricondotta all'istituto della liberazione anticipata prevista dall'art. 54 O.P., essendo quest'ultima istituto a carattere premiale basato sulla esistenza di condotta conforme alle regole penitenziarie e sulla proficua adesione al trattamento inframurario, mentre la riduzione pena

operata ex art. 35ter O.P. è concessa a titolo di risarcimento del danno prodotto dall'aver sofferto detenzione in condizioni contrarie all'art. 3 della Convenzione Europea.

Pertanto, quest'ultima riduzione pena influirà sulla data di scarcerazione anticipandola, ma non potrà abbreviare, così come è previsto per la liberazione anticipata la cui fruizione vale a tutti gli effetti come pena espiata, per abbreviare i termini previsti dalla legge per accedere a benefici penitenziari ( quanto sia richiesta l'espiazione di un certo quantum di pena ).

Nell'ipotesi ( e solo in quei due casi ) in cui la pena detentiva residua da espiare sia troppo breve per consentire di applicare la detrazione per l'intera misura percentuale di 1 giorno ogni 10 di pregiudizio, per il residuo periodo di sofferto pregiudizio è liquidata, a titolo di risarcimento del danno, una somma pari ad euro 8 per ciascuna giornata nella quale l'istante abbia sofferto il pregiudizio. Parimenti, il Magistrato di Sorveglianza liquida in forma pecuniaria il danno quando il periodo in cui il ricorrente abbia sofferto il pregiudizio sia inferiore a 15 giorni.

Il secondo, adito da soggetti ristretti in esecuzione di pena ma che abbiano sofferto il pregiudizio per una custodia cautelare in carcere non computabile nella pena da eseguire o non più ristretti ( o perché non più in stato di custodia cautelare, o perché scarcerati per fine pena o per ammissione a misure alternative al carcere ) entro sei mesi dalla data di cessazione dello stato di detenzione o della custodia cautelare in carcere, dovrà, in caso di accoglimento, liquidare a titolo di risarcimento del danno una somma pari ad 8 euro per ciascuna giornata in cui l'istante abbia subito il pregiudizio.

Deve essere rimarcata la precisa volontà legislativa di concedere la "riduzione di pena" a titolo di risarcimento per la condizione detentiva inumana e degradante solo ed esclusivamente a soggetti detenuti in espiazione di pena definitiva in carcere, così elidendo da questa possibilità coloro che pur in espiazione di pena definitiva, abbiano in passato sofferto condizioni detentive inumane e degradanti, ma nel proseguo della restrizione siano stati ammessi a misure alternativa alla detenzione.

Per questi soggetti, l'interesse, nonostante tutto ad ottenere una riduzione di pena sulla condanna ancora in esecuzione rispetto al risarcimento pecuniario, appare evidente, ma è e rimane totalmente disattesa dal legislatore.

Il danno risarcibile ex art. 35ter O.P. è quello derivante dalla inosservanza di legge e regolamenti nazionale dalla quale derivi violazione di cui all'art. 3 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali, recepito nel diritto interno in base alla legge di ratifica della stessa Convenzione.

Detto concetto di danno non è ovviamente sovrapponibile al c.d. danno biologico ( cioè il pregiudizio subito alla integrità fisico-psichica di una persona dalla particolare condizione di sofferenza indotta dalla permanenza in regime detentivo in condizioni tali da violare l'art. 3 della Convenzione ) per il reintegro del quale potrà essere adito il giudice civile e la cui liquidazione non dovrà tenere conto di quella fissata ai sensi dell'art. 35 ter O.P., trattandosi di interessi di diversa natura protetti da norme diverse ( l'una di rango costituzionale, contenuta nell'art. 2 della Costituzione e l'altra di rango sovranazionale, sancita dall'art. 3 della Convenzione Europea ), né al danno derivante da ingiusta detenzione, per il quale la legge prevede un iter diverso e che non può dirsi compreso né avente contenuto coincidente con quello derivante da detenzione contraria al senso di umanità : le due azioni sono, infatti, esperibili cumulativamente.

Trattandosi di azione civile diretta al risarcimento del danno, vale il principio della iniziativa di parte o della domanda ed il principio dispositivo, sicché l'istante ha l'onere di allegazione dei fatti che ritiene idonei a giustificare le sue domande, nonché di fornire le prove dei fatti che ha allegato. Poiché la controparte del processo è l'Amministrazione penitenziaria, il dovere di provare i fatti da cui deriva la pretesa del diritto risarcitorio può trovare dei limiti nella difficoltà di accedere a dati spesso in possesso della sola Amministrazione : in questo caso, il giudice potrà integrare in forma complementare le prove mancanti, quando si tratti di informazioni il cui accesso è limitato o

difficoltoso per le parti private ( si pensi alla necessità di fornire la prova sulla effettiva misurazione della cella ove il soggetto è stato ristretto, sul numero delle persone collocatevi in un certo periodo ).

Su questo punto si richiama la giurisprudenza della Corte di Cassazione : "Nel procedimento di riparazione per ingiusta detenzione il principio dispositivo, per cui la ricerca del materiale probatorio necessario per la decisione è riservata alle parti tra le quali si distribuisce in base all'onere della prova, è temperato dai poteri istruttori del giudice del merito, che ove la documentazione prodotta si rilevi insufficiente, ben può procedere ad integrarla anche di ufficio, senza tuttavia surrogarsi all'inerzia ed agli oneri di prospettazione, di allegazione o di impulso probatorio del richiedente. (Fattispecie nella quale la S.C. ha confermato la decisione del giudice del merito, che aveva rigettato la domanda per la mancata produzione della documentazione costitutiva del diritto azionato, nonostante fosse stato concesso un rinvio per consentire alla parte di espletare l'adempimento Sez. 4, n. 18848 del 21/02/2012 - dep. 16/05/2012, Ferrante, Rv. 253555). In parte motiva la Cassazione afferma: "Se pure in tema di riparazione per ingiusta detenzione, il principio dispositivo proprio del procedimento civile (per il quale è riservata alle parti la selezione del materiale probatorio da produrre) è temperato dai poteri istruttori del giudice del merito, che dunque, ove la documentazione prodotta dalla parte interessata si rilevi per qualche aspetto insufficiente, ben può procedere ad attività integrativa della stessa anche di ufficio ( Cass. pen. Sez. 4<sup>^</sup>, 11-05-2000, n. 2815) tuttavia integrazione non vuole dire surrogazione nell'onere di prospettazione e allegazione (Cass. Pen. Sez. 4<sup>^</sup> 23/2/2010 n. 20605) e meno che mai può dire surrogazione nell'inerzia del richiedente che è al tempo stesso impegnato da oneri di prospettazione e da oneri di impulso probatorio".Quindi onere per lo meno di "impulso probatorio" a carico della parte e possibilità del giudice di integrazione d'ufficio.

Pur in presenza di una azione risarcitoria derivante da pregiudizio subito dal fatto illecito altrui, il giudice è tenuto all'accertamento dell'avvenuta restrizione in condizioni tali da violare l'art. 3 della Convenzione : non è previsto un accertamento che verifichi se il pregiudizio ( danno ingiusto ) derivi dal comportamento colposo o doloso dell'amministrazione,atteso che la responsabilità della medesima è chiaramente imputabile a titolo oggettivo,essendo il sovraffollamento carcerario ed altre lesioni di diritti fondamentali patite dai detenuti ascrivibili a circostanze contingenti difficilmente riconducibili a volontà o ad imprudenza, negligenza ed imperizia della controparte.

Alcuni dubbi, ormai fugati dall'orientamento prevalente dei magistrati di Sorveglianza, in assenza di specifica previsione da parte del legislatore, è la scelta del rito procedurale da seguire nell'ipotesi dell'azione di risarcimento del danno da esperire avanti al Magistrato di Sorveglianza.

L'art. 35ter O.P., a differenza di quanto previsto nel comma 2 in merito alla procedura da seguire avanti al Giudice Civile, nulla prevede per le decisioni adottabili dal Magistrato di Sorveglianza.

L'art. 678 comma 1 c.p.p., come novellato dalla L. 21.2.2014 n. 10, stabilisce che il magistrato di sorveglianza procede a richiesta dell'interessato, del pubblico ministero, del difensore o d'ufficio a norma dell'art. 666 c.p.p. nelle materie attinenti ai ricoveri previsti dall'art. 148 c.p.,alle misure di sicurezza, alla dichiarazione di abitudine o professionalità nel reato o di tendenza a delinquere e a norma dell'art. 667 comma 4 ( inaudita altera parte ) nelle materie attinenti alla rateizzazione ed alla conversione delle pene pecuniarie, alla remissione del debito ed alla esecuzione della semidetenzione e della libertà controllata.

L'indicazione delle materie specifiche in cui il Magistrato di Sorveglianza procede a norma dell'art. 666 e 667 c.p.p. impedisce di estendere analogicamente una delle due procedure alla nuova azione. E' dubbio che il richiamo all'art. 69 comma 6 lettera b) O.P. fatto dall'art. 35bis O.P. ( "Quando il pregiudizio di cui all'art. 69, comma 6 lettera b) O.P., consiste..... ) voglia richiamare anche la procedura prevista dal reclamo giurisdizionale di cui all'art. 35bis O.P. e ciò per due ordini di motivi.

L'uno attiene alla collocazione sistematica della nuova norma, varata con la previsione di un articolo nuovo ( 35ter O.P. la cui rubrica intitola :“ rimedi risarcitori conseguenti alla violazione dell'art. 3 C.E.D.U. ” ) e non con la previsione di una nuova lettera ( sarebbe stata la c) successiva alle attuali a) e b) ) nell'art. 69 comma 6 O.P. il cui testo, riscritto dal D.L. 23.12.2013 n. 146, prevede che il Magistrato di Sorveglianza, nei reclami aventi ad oggetto l'esercizio del potere disciplinare e la tutela inibitoria nei confronti della P.A., provveda a norma dell'art. 35bis O.P.

L'altro motivo attiene alla necessità di omogeneizzazione con la procedura prevista per il medesimo ricorso al Giudice Civile.

Poiché il comma 2 dell'art. 35ter impone al giudice monocratico civile di procedere con decreto motivato emesso secondo le forme del procedimento camerale ex art. 737 c.p.p. ( inaudita altera parte ) e non impugnabile, occorrerebbe interpretare la norma nel senso di uniformare la modalità di ricorso ad entrambi i giudici. Invero, se al giudice civile si può ricorrere con le forme del procedimento camerale senza l'intervento delle parti e senza possibilità di impugnazione del provvedimento, il Magistrato di Sorveglianza dovrà procedere ai sensi dell'art. 666 c.p.p. ( con rito camerale, in contraddittorio delle parti e con ordinanza impugnabile in Cassazione ) o 35bis O.P. ( a cui si aggiunge l'intervento della P.A. ) oppure anch'egli potrà adottare la decisione, dopo una eventuale integrazione ex officio delle prove addotte dalla parte, senza intervento delle parti e senza possibilità di impugnazione del provvedimento?

Ritengo preferibile la seconda soluzione, atteso che il legislatore ha inteso prevedere un rimedio rapido per ottenere una compensazione specifica che incida sulla durata della pena o pecuniaria in caso di violazioni incontestabili del diritto fondamentale tutelato dall'art. 3 della Convenzione, ritenendo per le violazioni meno evidenti e discutibili che il detenuto o l'ex detenuto possa sempre adire la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, la cui pronuncia è comunque vincolante per il giudice italiano.

Inoltre il detenuto che adisce il Magistrato di Sorveglianza non appare più meritevole di tutela né sarebbe di fatto più garantito, attraverso l'imposizione del contraddittorio con la P.A., rispetto all'ex detenuto che agisce al giudice civile ottenendo una pronuncia inaudita altera parte.

Occorrerà vedere in vista della prossima revisione dell'ordinamento penitenziario, per la quale è in corso di approvazione la legge delega al Governo e che prevede di privilegiare, nelle forme procedurali, la massima semplificazione delle medesima, anche con la previsione del contraddittorio differito ed eventuale, per le decisioni di competenza del Magistrato e del Tribunale di Sorveglianza. Poiché le forme del ricorso ex art. 737 c.p.c. prevedono la possibilità di porre domanda immediata al giudice civile attraverso un ricorso, occorre domandarsi se la natura del ricorso incida su posizioni giuridiche altrui, in misura tale da richiedere la notifica del ricorso alla parte interessata.

Sotto questo aspetto, il legislatore ha previsto all'art. 2 comma 4 del D.L. 92/14 la necessità di comunicare al Ministro per gli Affari Esteri il numero delle domande presentate a norma dell'art. 1 comma 2 e 3 del D.L. 26.6.2014 n. 92 ( quelle in pratica aventi ad oggetto il risarcimento in forma pecuniaria sia che vengano liquidate dal Magistrato di Sorveglianza sia che vengano liquidate dal Giudice civile ), così intendendo di avere interesse a conoscere le pretese risarcitorie avanzate dai detenuti ed ex detenuti in forma equivalente ( pecuniaria ) e non quelle a carattere specifico ( ovvero consistenti in riduzioni di pena ), non soggette a comunicazione.

E' possibile ritenere che l'obbligo di comunicazione previsto dall'art. comma del D.L. 26.6.2014 n. 92 possa integrare una forma di contraddittorio sufficiente in relazione alle forme procedurali semplificate scelte dal legislatore.

Ulteriori aspetti procedurali pone l'esecutorietà del provvedimento del Magistrato di Sorveglianza, alla quale la legge dovrebbe attribuire validità di titolo esecutivo ( eventualmente al termine di una impugnazione esperita, qualora si volesse garantire il principio del contraddittorio ), così come a quello del giudice civile ( art. 474 c.p.c. ), rendendo possibile al ricorrente a cui sia stato riconosciuto il diritto all'indennizzo, di

ricorrere ad esecuzione forzata nei confronti dell'Amministrazione a cui è riconducibile il pregiudizio accertato.

Elena BONU