



UFFICIO DI SORVEGLIANZA DI BOLOGNA
IL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA

A scioglimento della riserva assunta all’udienza del 19.11.2025;

Visti gli atti relativi al procedimento di:

- Reclamo per violazione dell’art. 3 CEDU, art. 35 *ter* O.P.;

proposto da [REDACTED] nato a [REDACTED] tenuto presso la Casa Circondariale di Ferrara in espiazione del cumulo SIEP 530/2024 emesso dalla Procura di Pavia pari ad anni 3 e giorni 20 di reclusione, pena residua anni 2, mesi 11 e giorni 28 di reclusione; decorrenza pena 14.12.2023; fine pena 11.9.2026 (detratti 90 giorni di liberazione anticipata).

OSSERVA

Con atto del 30.5.2025 [REDACTED] ha proposto personalmente reclamo ai sensi dell’art. 35 *ter* L. 354/1975 rispetto al periodo detentivo espiato dal 12.12.2024 al 19.5.2025 presso il carcere di Ancona Montacuto.

Il condannato indicava di esser stato recluso nella stanza 91 della *Sezione Protetta*, composta con tre colonne di letti a castello, quattro tavoli, sei sgabelli e sei colonne di armadietti. I letti risultavano ancorati al pavimento, così come due dei tavoli e gli armadi erano fissati al muro. La cella, al lordo degli arredi misura appena 20 mq ed era occupata da sei detenuti, ulteriormente ridotti dalla presenza del mobilio.

Ancora, il detenuto indica che la sezione è lunga una ventina di metri ed è illuminata solo al centro da finestre, senza consentire adeguata areazione ed illuminazione naturale, compensata al più dalla presenza di neon.

Il condannato lamenta, anche, l’inadeguatezza del locale per l’accesso all’aria, capace di ospitare massimo sedici detenuti alla volta, privo di copertura in caso di pioggia e di wc, essendo presente un solo vespasiano.

[REDACTED] da ultimo, evidenzia che tutta la sezione è sottoposta a regime chiuso, sicché il senso di sovraffollamento è realmente avvertito, essendo i detenuti costretti a trascorrere tutta la giornata in cella condividendo uno spazio inadeguato.

In data 1.7.2025 questa autorità giudiziaria trasmetteva all’istituto di Ancona e al P.R.A.P. richiesta di informazioni in merito alle doglianze esposte da [REDACTED] per l’udienza del 17.9.2025, indicando espressamente che, in caso di mancata risposta dell’Amministrazione si sarebbero considerate non contestate le condizioni indicate.

All’udienza del 17.9.2025, a fronte della mancata risposta dell’istituto di Ancona era disposto rinvio all’odierna udienza, ribadendo che in caso di mancata costituzione dell’Amministrazione resistente si sarebbe accolto il reclamo, considerando non contestate le doglianze in esso esposte.

Nel corso dell’odierna udienza, il Magistrato di Sorveglianza ha rappresentato alle parti che non è pervenuto riscontro da parte del carcere di Ancona Montacuto.

Il P.M. ha concluso, come da verbale, per l’accoglimento del reclamo in assenza di contestazione delle doglianze da [REDACTED]. La difesa, associandosi alle conclusioni del P.M. ha insistito per l’accoglimento. Ad esito della discussione, il Magistrato di Sorveglianza ha assunto in riserva la decisione.

Ciò posto, il Magistrato di Sorveglianza ritiene il reclamo meritevole di accoglimento.

La trattazione del reclamo richiede di svolgere alcune premesse in diritto sul rimedio di cui all’art. 35 *ter* O.P., al fine di vagliare le condizioni detentive descritte da [REDACTED] non contestate dall’amministrazione.

1. Premessa in diritto: l’art. 35 *ter* O.P.

1.1. L’art. 35 *ter* O.P. ed il richiamo alla giurisprudenza convenzionale sull’art. 3 CEDU.

Con l’art. 35 *ter* O.P. il legislatore ha inteso introdurre un nuovo strumento di tipo risarcitorio rispetto alla

lesione dell'art. 3 CEDU, che stabilisce, tra gli altri, il divieto di trattamenti inumani e degradanti. Si è trattato, in verità, di una normazione *forzata*, rientrando lo strumento in esame tra quelli indicati allo Stato italiano come necessari per adeguarsi alla sentenza *Torregiani v. Italia*, che aveva riscontrato l'assenza nell'ordinamento interno di strumenti capaci di riparare alle lesioni dell'art. 3 CEDU già subite ed esauritesi, a completamento della tutela generale che dovrebbe essere garantita dal reclamo *ex art. 35 bis* O.P.

Tale istituto, come confermato dalla Cassazione civile dapprima con la sentenza n. 3117/2016, poi a Sezioni Unite (Cass. civ., Sez. Un., sent. 30 gennaio 2018 n. 11018), disciplina uno strumento riparatorio del tutto nuovo e atipico, con carattere prevalentemente indennitario e di matrice solidaristica, non inquadrabile in alcun modo nella disciplina civilistica come eventuale sotto partizione della generale azione risarcitoria da illecito aquiliano (ex art. 2043 c.c.).

Come tutti gli istituti di natura indennitario-risarcitoria, il meccanismo di tutela previsto si articola in due modalità di ristoro, disciplinate dai commi 1 e 2 dell'art. 35 ter O.P., secondo un criterio di quantificazione fisso e non direttamente ancorato all'entità del danno patito (ed in ciò può cogliersi la natura indennitaria dell'istituto).

La prima modalità di ristoro prevede una riduzione della pena espianda pari ad un giorno ogni dieci di detenzione subita in condizioni tali da violare l'art. 3 CEDU.

La seconda, viceversa, trova applicazione *“quando il periodo di pena ancora da espiare non è tale da consentire la detrazione dell'intera misura percentuale di cui al comma 1 [...]”*, prevedendo un ristoro di tipo monetario, liquidato nella misura fissa di euro 8,00 per ogni giorno di detenzione subita in condizioni tali da violare l'art. 3 CEDU.

Presupposto per il reclamo *ex art. 35 ter* O.P. è il grave pregiudizio all'esercizio di diritti richiamato dall'art. 69 comma 6 lettera b) O.P. causato dall'inosservanza da parte dell'Amministrazione penitenziaria di disposizioni previste dalla legge e dal relativo regolamento, con una necessaria precisazione: il pregiudizio, a differenza di quanto previsto dall'art. 69 comma 6 lettera b) O.P., non è richiesto il requisito dell'attualità del pregiudizio, sicché il rimedio previsto dalla norma è azionabile fisiologicamente anche in relazione a periodi detentivi già espiati.

E

Quando è ancora in atto la pena è, pertanto, possibile azionare il detto rimedio innanzi al Magistrato di Sorveglianza anche in relazione a periodi detentivi antecedenti (anche presofferto e/o fungibilità) che, tuttavia devono essere afferenti al titolo in esecuzione (o a più titoli, ma posti in successione cronologica tra loro senza soluzione di continuità).

Una volta terminata l'espiazione della pena o laddove il periodo detentivo non sia afferente al titolo in esecuzione, il detenuto potrà adire direttamente il Tribunale ordinario in sede civile, come stabilito dal terzo comma dell'art. 35 ter O.P.

L'art. 35 ter O.P., poi, sottolinea che il pregiudizio rilevante da cui discende il riconoscimento del ristoro indennitario deve tradursi in condizioni di detenzione tali da violare l'art. 3 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali, ratificata ai sensi della L. 4 agosto 1955 n. 848, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.

In virtù dell'espresso richiamo normativo alla giurisprudenza della Corte EDU, l'art. 35 ter O.P. individua il proprio contenuto preceettivo *per relationem* attraverso il rinvio alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, chiamata a sua volta a definire e concretizzare i diritti e le libertà elencate nella Carta Europea dei Diritti dell'Uomo, generalmente racchiusi in enunciati e formule tendenzialmente aperti.

Si tratta, a ben vedere, di una operazione di non facile momento, atteso che la Corte EDU esprime una giurisprudenza necessariamente variegata, che potrebbe apparire non sempre coerente, in ragione dell'oggetto dei giudizi in cui sono chiamati a pronunciarsi i giudici di Strasburgo: la violazione nel caso sottoposto di uno dei diritti o principi enunciati dalla Convenzione.

L'approccio casistico adottato dalla Corte di Strasburgo pone, dunque, un primo problema all'interprete, vale a dire quello di individuare quale interpretazione dell'art. 3 CEDU debba assurgere a parametro di integrazione del preceitto normativo.

Il tema è stato di oggetto di importanti statuzioni di principio da parte della Corte Costituzionale che, in sintesi, con la celebre Sentenza n. 49/2015 del 14.1.2015, ha affermato che solo la giurisprudenza EDU espressiva di un orientamento consolidato, racchiusa in una sentenza c.d. pilota, ovvero proveniente da statuzioni della Grande Camera della Corte di Strasburgo, può assumere quel ruolo cogente per l'interprete, tale da doverne orientare l'ermeneutica in senso conforme al dettame convenzionale, e divenire parametro interposto di costituzionalità attraverso il richiamo di cui all'art. 117 della Costituzione.

Quanto affermato dalla Consulta sul terreno dell'interpretazione da parte del giudice, deve valere evidentemente a fortiori laddove, come nel caso inedito dell'art. 35 ter O.P., la giurisprudenza EDU venga

richiamata per integrare il dettato normativo; in tal senso, peraltro, si vedano le puntuale e condivisibili precisazioni svolte dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nella Sentenza 6551/2021, con specifico riferimento alla necessità che il giudice nazionale non si avventuri in interpretazioni più ampie di quelle fornite dalla consolidata giurisprudenza della Corte EDU nella *subjecta materia* (§ 9, 10, 11 e 12).

E ciò, si badi bene, primariamente con riferimento alla copiosa giurisprudenza ormai consolidata in tema di individuazione di uno spazio vitale minimo garantito (*Sulejmanovic v. Italia* del 16.7.2009; *Ananyev v. Russia* del 10.4.2012; *Torreggiani v. Italia* del 8.1.2013; Grande Camera del 20.10.2016 *Mursic v. Croatia*), ma anche rispetto ad altri profili che possono ridondare in una violazione dell'art. 3 CEDU.

Se è vero, infatti, che statisticamente il tema più indagato dalla Corte EDU riguarda le condizioni di sovraffollamento carcerario, parimenti occorre precisare che lo stesso è da iscrivere nel solco più ampio della giurisprudenza inerente alle condizioni della detenzione contrarie all'art. 3 CEDU.

Si tratta di una consolidata giurisprudenza, che comprende tutti quei casi in cui la violazione dell'art. 3 CEDU sotto il profilo dei trattamenti inumani e degradanti è stata ritenuta indirettamente derivante dalle modalità esecutive della privazione della libertà personale allorquando le stesse, in una valutazione complessiva, abbiano ecceduto l'inevitabile sofferenza legata alla detenzione e superato quella che la Corte indica quale soglia minima di gravità.

I parametri da ultimo indicati (superamento della sofferenza intrinseca nella privazione della libertà; superamento di una soglia minima di gravità) sono stati richiamati in numerose pronunce della Corte EDU in materia (tra le tante, *Kudla v. Polonia* del 1996; *Kalachnikov v. Russia* del 15.7.2002; *Alver v. Estonia* del 8.2.2006; *Popov v. Russia* del 13 luglio 2006; recentemente anche *Georgia v. Russia* II del 29 gennaio 2021 § 240 e seguenti), in cui si è affermato e consolidato il principio secondo cui *"In the context of deprivation of liberty the Court has consistently stressed that, to fall under Article 3, the suffering and humiliation involved must in any event go beyond the inevitable element of suffering and humiliation connected with detention. The State must ensure that a person in detained in conditions which are compatible with respect of human dignity, that the manner and method of the execution of the measure do not subject him to distress or hardship of an intensity exceeding the unavoidable level of suffering inherent in detention [...] When assessing conditions of detention, account has to be taken of the cumulative effects of these conditions, as well as of specific allegations made by the applicant [...] The length of the period during which a person is detained in the particular conditions also has to be considered [...]"*.

1.2. Spazio personale e spazio di libero movimento nella giurisprudenza interna e di Strasburgo.

La dogliananza espressa da [REDACTED] nel proprio reclamo attiene prevalentemente alle condizioni di sovraffollamento carcerario da lui sperimentate presso l'istituto di Ancona Montacuto.

A queste, si aggiungono ulteriori elementi di pregiudizio, che avrebbero colorato in termini disumani la detenzione da lui vissuta nel carcere in esame.



Sul punto giova osservare che la Corte Europea nelle proprie pronunce, pur avendo spesso fatto riferimento ad un parametro orientativo fissato in 3 mq, ha asserito l'impossibilità di stabilire in maniera certa e definitiva lo spazio personale che deve essere riconosciuto a ciascun detenuto ai termini della Convenzione.

Ciò sin dalla sentenza *Sulejmanovic v. Italia* del 16/7/2009, ma tale arresto è stato espresso in modo ancor più chiaro nel già citato leading case Grande Camera *Mursic vs Croatia*, ribadendo la necessità di adottare un approccio complessivo che guardi alle particolari, specifiche condizioni della realtà vissuta dal detenuto (cfr. § 103-123: *"The Court has stressed on many occasions that under Article 3 it cannot determine, once and for all, a specific number of square metres that should be allocated to a detainee in order to comply with the Convention. Indeed, the Court has considered that a number of other relevant factors, such as the duration of detention, the possibilities for outdoor exercise and the physical and mental condition of the detainee, play an important part in deciding whether the detention conditions satisfied the guarantees of Article 3 [...] Accordingly, the Court's assessment whether there has been a violation of Article 3 cannot be reduced to a numerical calculation of square metres allocated to a detainee. Such an approach would, moreover, disregard the fact that, in practical terms, only a comprehensive approach to the particular conditions of detention can provide an accurate picture of the reality for detainees"*).

Appare, tuttavia, possibile trarre alcune linee guida emerse nella copiosa giurisprudenza della Corte EDU su quelli che devono essere i criteri di calcolo dello stesso, facendo riferimento primario alla sentenza della Grande Camera *Mursic vs Croatia* del 20/10/2016.

La sentenza citata, infatti, rappresenta certamente il *leading case* della giurisprudenza EDU in materia, non solo perché proveniente dal più ampio consesso della Corte di Strasburgo, ma anche perché con tale pronuncia

la Grande Camera ha individuato le regole di giudizio e le situazioni rilevanti ai sensi dell'art. 3 CEDU attraverso un'opera di raccordo e selezione degli orientamenti emersi in seno alla Corte negli anni precedenti. Pertanto, la giurisprudenza ivi espressa soddisfa i requisiti indicati dalla Consulta nella sentenza 49/2015 e può ritenersi vincolante per l'interprete.

Anzitutto, la sentenza *Mursic v. Croatia* ha accolto e stabilizzato l'indirizzo per cui la soglia orientativamente idonea a porsi in contrasto con il divieto di trattamenti inumani e degradanti debba essere fissata nelle celle con più occupanti in 3 mq pro capite, calcolati secondo la metodologia adottata dal Comitato di Prevenzione della Tortura del Consiglio d'Europa, vale a dire calcolando la superficie della cella al netto del bagno e dividendola per il numero di occupanti.

Tale condizione, infatti, implica un disagio o una prova d'intensità superiore all'inevitabile livello di sofferenza inherente alla detenzione, a causa della promiscuità degli ambienti tra più detenuti e della scarsa libertà di movimento all'interno della cella.

L'individuazione della soglia in 3 mq di spazio personale è stato un approdo non del tutto scontato né condiviso all'unanimità dai giudici di Strasburgo, atteso che vi era forte dibattito in seno alla Grande Camera circa la necessità di adottare il più elevato standard minimo indicato dal Comitato per la Prevenzione della Tortura (d'ora innanzi anche Comitato o CPT) nei propri report, fissato in 4 mq di spazio personale, che era stato accolto in alcune pronunce minoritarie (*Cotlet v. Romania* (no. 2), n. 49549/11, §§ 34 e 36, 1.10.2013; *Apostu v. Romania*, n. 22765/12, § 79, 3.2.2015).

Il CPT, infatti, ha fissato diversi parametri orientativi per la valutazione dello spazio personale nelle camere detentive perché non sorga il sospetto di una violazione dell'art. 3 CEDU, distinguendo tra misure *auspicabili* e misure *minime*.

Quanto ai parametri auspicabili cui gli Stati dovrebbero tendere, il Comitato indica che una cella singola dovrebbe avere misure di almeno 6 mq al netto del bagno, mentre le celle con più occupanti dovrebbero prevedere 4 mq netti in più per ciascun detenuto rispetto alla cella singola. Dunque, a titolo esemplificativo, una cella doppia dovrebbe misurare auspicabilmente 10 mq (6+4), una cella tripla 14 (6+4+4) e così via. Viceversa, il parametro minimo al di sotto del quale il Comitato ritiene sussistano profili di lesione dell'art. 3 CEDU nelle celle con più occupanti è indicato in 4 mq di spazio personale ciascuno; esemplificando, una cella doppia non dovrebbe mai misurare sotto gli 8 mq, una cella tripla scendere al di sotto dei 12 mq e così via. Tuttavia, la Grande Camera, a maggioranza, ha inteso ribadire che gli standard del CPT indicano livelli minimi ed auspicabili e svolgono, dunque, una funzione preventiva e di indirizzo per gli Stati membri, laddove la Corte è chiamata a valutare situazioni reali ed effettive; pertanto, l'adozione di un parametro auspicabile per la valutazione dell'esistente, comporterebbe un giudizio non coerente con il tipo di tutela che la Corte EDU può assicurare nel sistema della Convenzione, andando a sovrapporsi a quella del Comitato.

Può, poi, affermarsi senza tema di smentita che lo spazio vitale in ogni cella, da dividersi poi per il numero di occupanti, deve essere calcolato al netto dell'area riservata ai servizi igienici, la quale ha diversa destinazione/funzione rispetto alla superficie vivibile della stanza di allocazione.

La necessità di escludere lo spazio dedicato ai sanitari dal computo della cella, come anticipato, è stata affermata dal Comitato di Prevenzione della Tortura nei suoi report sin dagli anni '90, per esser poi adottata come regola di giudizio dalla Corte di Strasburgo in numerose pronunce, tra cui anche *Sulejmanovic v. Italy* ove il computo dello spazio individuale è stato attuato al netto della metratura relativa all'annesso servizio igienico (v. in sentenza in fatto paragrafo b) n. 3 sulle Condizioni detentive e sub Valutazioni della Corte paragrafo b) -3).

La regola dell'esclusione del bagno è stata poi riaffermata nella sentenza della Grande Camera – *Mursic v. Croatia* -, che ha ribadito l'esclusione dal computo dell'area della cella della superficie dei servizi sanitari (cfr. § 114 "The Court considers, drawing from the CPT's methodology on the matter, that the in-cell sanitary facility should not be counted in the overall surface area of the cell [...]").

Ulteriore elemento che pare emergere chiaramente dalla giurisprudenza di Strasburgo riguarda la necessità di considerare, a prescindere da mere applicazioni aritmetiche, anche l'incidenza dello spazio occupato dal mobilio per valutare la concreta vivibilità degli ambienti.

Già la sentenza Corte EDU *Torreggiani v. Italia* del 8/1/2013, aveva affermato (v. paragrafo 75) l'incidenza della presenza del mobilio nelle celle quale oggetto rilevante di valutazione della sufficienza dello spazio individuale, considerando come anche la dimensione di 3 mq pro-capite potesse essere non adeguata perché ridotta in concreto dall'area occupata dagli arredi, adottando un principio di valutazione già accolto l'anno prima nella sentenza *Ananyev v. Russia* del 10.4.2012.

Tale orientamento giurisprudenziale è stato poi accolto e ribadito nella sentenza GC *Mursic v. Croatia* al § 114

“On the other hand, calculation of the available surface area in the cell should include space occupied by furniture. What is important in this assessment is whether detainees had a possibility to move around within the cell normally” (“D’altro canto, il calcolo della superficie disponibile nella cella deve includere lo spazio occupato dalla mobilia. Ciò che è importante in questo arresto è se i detenuti avevano la possibilità di muoversi normalmente all’interno della cella”).

Gli arredi, tuttavia, non sono considerati nel calcolo dello spazio personale necessario per la determinazione della regola di giudizio, quanto piuttosto come elemento concreto, oggetto di autonoma e specifica valorizzazione (ciò emerge chiaramente nella sentenza *Torregiani v. Italy*; il caso, infatti, riguardava celle di 9 mq occupate da tre detenuti e la Corte ha considerato uno spazio di 3 mq ciascuno, ulteriormente ridotto dagli arredi).

Una volta determinati in linea di massima lo spazio pro capite ed il relativo criterio di calcolo, occorre verificare quali siano le regole di giudizio applicabili alle diverse situazioni che possono riscontrarsi in concreto. Anche in questo caso, i principi rilevanti trovano una diretta esplicitazione nella sentenza *Mursic v. Croatia* e sono stati poi seguiti dalla giurisprudenza successiva.

Qualora lo spazio personale per ciascun detenuto risulti inferiore ai 3 mq, secondo la giurisprudenza della Corte EDU, si è al cospetto non già di un’automatica violazione, bensì di una “forte presunzione” di violazione dell’art. 3 CEDU.

La sentenza *Mursic v. Croatia* evidenzia che alla forte presunzione si accompagna un’inversione dell’onere della prova, che pone in capo allo Stato l’obbligo di dimostrare la sussistenza di elementi in grado di escludere la violazione dell’art. 3 CEDU, secondo quello che la Corte indica come lo *“strong presumption test”* stabilito nella sentenza *Ananyev and Others v. Russia* ed accolto dalla numerosa giurisprudenza successiva.

La forte presunzione, infatti, può essere ribaltata dallo Stato laddove sussistano elementi positivi che, cumulativamente considerati, riescano ad escludere che nel caso concreto si sia prodotto un pregiudizio rilevante, ribadendo la necessità che sia ammissibile una prova contraria alla forte presunzione. Sarà certamente difficile, continua la Grande Camera, che la forte presunzione possa essere superata a fronte di una flagrante o prolungata carenza dello spazio minimo; ma, almeno in astratto, non impossibile. (§ 125 *“The “strong presumption” test should operate as a weighty but not irrebuttable presumption of a violation of Article 3. This in particular means that, in the circumstances, the cumulative effects of detention may rebut that presumption. It will, of course, be difficult to rebut it in the context of flagrant or prolonged lack of personal space below 3 sq. m. The circumstances in which the presumption may be rebutted will be set out below.”*).

Conseguentemente, la sentenza *Mursic v. Croatia* ha affermato che, normalmente, per ribaltare la forte presunzione derivante dall’esser stato il detenuto allocato in cella con altri occupanti godendo di uno spazio inferiore ai 3 mq, dovranno ricorrere congiuntamente le seguenti condizioni: a) i periodi detentivi sotto soglia dovranno essere occasionali, brevi e minori; b) il detenuto dovrà aver avuto sufficiente libertà di movimento fuori dalla cella e accesso a congrue attività trattamentali; c) la detenzione dovrà esser stata svolta in quello che può considerarsi un carcere in adeguate condizioni generali e in assenza di ulteriori fattori negativi aggravanti (cfr. §138).

Diverse sentenze più recenti, nell’applicare lo *strong presumption test* hanno primariamente valutato la durata del periodo detentivo, arrestandosi a tale stadio ove lo stesso fosse ritenuto non breve, occasionale e relativamente minore e, dunque, riconoscendo la produzione del danno rilevante senza ulteriore indagine sugli altri elementi compensativi (cfr. in particolare la recente *J.M.B. and Others v. France* del 30.1.2020).

Il dato temporale, dunque, appare il primo da tenere in considerazione. Nella giurisprudenza EDU, in verità, non vi sono delle indicazioni univoche su cosa debba intendersi per detenzione breve, occasionale e relativamente minore, tuttavia poiché nel caso *Mursic v. Croatia* la Corte ha riscontrato una violazione in un periodo di ventisei giorni continuativi trascorsi dal ricorrente sotto soglia, a giurisprudenza successiva si è orientata nel ritenere periodi superiori o prossimi a tale soglia sufficienti per affermare la sussistenza di una violazione dell’art. 3 CEDU.

Ulteriore fattore compensativo guarda alla possibilità per i detenuti di trascorrere adeguato tempo fuori dalla cella ed avere accesso ad una congrua offerta trattamentale.

Particolarmente rilevante, in senso negativo, è l’impossibilità per il detenuto di stare fuori dalla cella o comunque di godere di un numero di ore al giorno sufficiente, e l’impossibilità di svolgere esercizio quotidiano all’aria aperta; fattori che incidono pesantemente sulla qualità della vita in Istituto, così come affermato dal secondo rapporto generale del CPT più volte citato dalla giurisprudenza della Corte EDU (v. in particolare sentenza *Torregiani*) quale riferimento per i criteri valutativi da adottare in ordine alla presenza di una lesione

dell'art. 3 CEDU pregiudizio.

Sul punto, occorre rilevare che non vi è un dato fisso emergente dalla giurisprudenza di Strasburgo, ma può valutarsi certo come elemento fortemente positivo il rispetto del parametro delle otto ore di uscita dalla cella al giorno espressamente indicato dal secondo rapporto generale del CPT. Sebbene tale indicazione è, infatti, da intendersi quale misura auspicabile e non rappresenta un parametro tassativo il cui mancato rispetto evidenzia un elemento autonomamente negativo – come specificato dallo stesso CPT laddove afferma che le proprie valutazioni in merito agli standards minimi non hanno efficacia cogente, potendo essere bilanciati nella valutazione complessiva sulle condizioni detentive –, per converso, la disponibilità di un numero di ore pari o superiore allo standard auspicabile può essere fattore particolarmente idoneo ad escludere la produzione di una violazione del dettato convenzionale e, dunque, la produzione di un danno rilevante ai sensi dell'art. 35 ter O.P.

Per converso, qualora sia garantita la possibilità di uscire dalla cella per ampi lassi temporali inferiori alle otto ore, tale possibilità va attentamente considerata al fine di escludere la causazione del danno come sotto precisato.

Analoghe considerazioni possono svolgersi per l'accesso ad una congrua offerta trattamentale. Ciò che rileva è, secondo le parole del CPT, che i detenuti non vengano *"lasciati a languire per settimane, a volte mesi, chiusi nelle loro celle"*, venendo impegnati in attività utili al loro reinserimento sociale.

L'ultimo fattore compensativo attiene alla valutazione complessiva dell'istituto penitenziario, secondo un giudizio volto a verificare l'adeguatezza della struttura, della sua organizzazione, delle condizioni di igiene e di ogni altro elemento rilevante nel caso di specie.

Qualora lo spazio individuale in cella sia superiore a 3 mq, ma inferiore a 4 mq per ciascun detenuto, non essendovi una forte presunzione di violazione, l'elemento spaziale, comunque particolarmente ridotto, deve essere valutato unitamente ad altri fattori ambientali carcerari negativi tali da integrare il grave pregiudizio, secondo una considerazione complessiva delle condizioni detentive.

Il relativo giudizio consiste nel valutare l'incidenza dei già citati fattori compensativi – che non dovranno necessariamente ricorrere in via cumulativa – unitamente ad altri fattori di carattere positivo o negativo, esaminando tutti gli elementi che concorrono nella valutazione unitaria delle condizioni di detenzione.

In questo caso, non è il solo dato metrico a rilevare, ma l'effetto complessivo dei fattori alleviati, di ulteriori ed accertate condizioni di disagio e di altri elementi positivi che ricorrono nel caso concreto e, dunque, non espressamente tipizzati.

La valutazione, ancora una volta, dovrà essere effettuata guardando alla realtà delle condizioni di detenzione.

Da ultimo, qualora lo spazio pro capite all'interno della camera detentiva risulti pari a 4 mq o superiore ai 4 mq non sussiste violazione in relazione al parametro spaziale, essendo lo stesso conforme all'indice auspicabile contemplato nelle decisioni della Corte EDU (non inferiore a 4 mq per detenuto allocato in cella collettiva in osservanza di quanto espresso da report CPT). In questo caso, dunque, non sussiste lesione dell'art. 3 CEDU, a meno che non siano accertate altre situazioni pregiudizievoli oltre a quelle del c.d. sovraffollamento. Queste ultime per comportare il risarcimento devono, comunque, integrare, secondo una ponderata valutazione, un trattamento disumano e degradante e non una mera violazione delle norme del regolamento penitenziario.

A titolo meramente esemplificativo, la Corte di Strasburgo ha ritenuto sussistente una violazione dell'art. 3 CEDU per sottoposizione ad un trattamento degradante nella allocazione prolungata del detenuto in una cella multipla in cui lo spazio dei sanitari non era separato dal resto della camera detentiva, costringendo gli occupanti ad espletare le proprie funzioni corporali senza alcuna riservatezza (cfr. *Peers v. Greece* del 19 aprile 2001).

Particolarmente rilevante, a questi fini, risulta la sentenza *Ilderde and Others v Turkiye* del 5.12.2023, che ha ribadito i criteri *Mursic* e la valutabilità anche di altri profili di pregiudizio, pur nel rispetto dello standard di 4 mq ai fini del riconoscimento di una violazione dell'art. 3 CEDU (si vedano, in particolare i § 173 e ss).

I criteri *Mursic* sono stati poi recepiti dalla giurisprudenza interna; tuttavia, l'ermeneutica della Corte di Cassazione ha in parte inteso alcuni passaggi della sentenza *Mursic* in termini difformi rispetto a quanto effettivamente ivi indicato dalla Grande Camera.

In particolare, sull'incidenza del principio ermeneutico per cui nella valutazione dello spazio personale disponibile calcolato al netto del bagno e al lordo dei mobili deve comunque verificarsi se i detenuti avessero la possibilità di muoversi liberamente tra gli arredi si è innestato un dibattito nella giurisprudenza interna alla

Corte di Cassazione circa la necessità o meno di scomputare già in fase di determinazione dello spazio pro capite l'area occupata dagli arredi tendenzialmente fissi tra cui letti e armadi.

Il filone giurisprudenziale maggioritario emerso nella giurisprudenza della Cassazione, ha ritenuto che lo spazio occupato dai letti e armadi debba essere sottratto allo spazio vivibile, in quanto lo stesso inciderebbe sullo spazio vitale minimo nel quale i detenuti hanno la possibilità di muoversi (v. Cass. 9/9/2016 n. 52819/16). Tale interpretazione ha ricevuto l'avallo delle Sezioni Unite (SS. UU. Sentenza n. 6551 del 29/4/2021), che – valorizzando il passaggio in cui la Corte EDU ha fatto espresso riferimento alla possibilità di libero movimento dei detenuti all'interno della cella – hanno affermato che *“la superficie destinata al movimento nella cella è limitata dalle pareti, nonché dagli arredi che non si possono in alcun modo spostare e che, quindi, fungono da parete o costituiscono uno spazio inaccessibile”*.

Ancora, le Sezioni Unite, nella già citata sentenza n. 6551/2021 hanno espresso il principio di diritto secondo cui per permettere di superare la presunzione di violazione dell'art. 3 CEDU derivante dalla disponibilità nella cella collettiva di uno spazio minimo individuale inferiore a 3 mq i criteri compensativi devono ricorrere congiuntamente, laddove la Corte di Strasburgo ha premesso a tale statuizione l'avverbio *normally/normalement*, a significare un approccio meno automatico e più valutativo del caso concreto.

Tuttavia, come detto, la giurisprudenza successiva a *Mursic* ha effettivamente dato prioritaria rilevanza al criterio temporale, omettendo di valutare gli altri elementi compensativi, secondo un tipo di giudizio che consente di ritenere la statuizione della Suprema Corte sul punto non eccentrica rispetto alla giurisprudenza europea consolidatasi successivamente.

Il passaggio più problematico, dunque, riguarda la sovrapposizione delle nozioni di spazio personale e spazio di libero movimento, che nell'ermeneutica nazionale vengono fatti coincidere, laddove gli stessi sono ben distinti in ambito EDU.

Già con ordinanza n. 1819 del 16.4.2024 il Tribunale di Sorveglianza di Bologna ha avuto modo di confrontarsi diffusamente circa l'attuale assetto normativo e giurisprudenziale in materia di violazione dell'art. 3 CEDU, evidenziando il disallineamento venutosi a creare tra la giurisprudenza interna e quella espressa dalla Corte EDU sotto il profilo dei criteri di calcolo dello spazio personale.

In quella sede, si è potuto evidenziare come effettivamente la più recente ermeneutica emersa in seno alla Corte di Cassazione circa lo scomputo degli arredi fissi e, da ultimo, anche solo tendenzialmente fissi per la determinazione dello spazio personale sia frutto di una premessa maggiore non coerente con la giurisprudenza convenzionale, data dalla sovrapposizione delle distinte nozioni di *spazio personale*, calcolato al lordo degli arredi e funzionale ad individuare in via tendenziale la regola di giudizio, e *spazio di libero movimento*, calcolato al netto di *tutti* gli arredi e valorizzato per valutare l'effettiva realtà detentiva sperimentata dal ricorrente.

Si tratta di tema apparentemente di scarso respiro, ma che assume particolare rilevanza per stabilire, secondo la giurisprudenza convenzionale, il *test* e la regola di giudizio applicabile al caso di specie e che, dunque, se non correttamente inquadrato, rischia di portare ad esiti non coerenti con il sistema di tutela convenzionale, non soltanto nell'ambito di quanto stabilito dalla giurisprudenza Corte di Strasburgo ma, anche, rispetto alle indicazioni dettate in ottica preventiva dal Comitato di Prevenzione della Tortura.

Leggendo la sentenza *Mursic* emerge chiaramente che la Corte abbia inteso stabilire una regola più lasca rispetto agli standard del Comitato (scegliendo un minimo di 3 mq di spazio personale invece dei 4 mq), espressamente motivando che gli standard del C.P.T. indicano livelli minimi e auspicabili e svolgono, dunque, una funzione preventiva, laddove la Corte è chiamata a valutare situazioni reali ed effettive; pertanto, l'adozione di un parametro auspicabile per la valutazione dell'esistente, comporterebbe un giudizio non coerente con il tipo di tutela che la Corte EDU può assicurare nel sistema della Convenzione, andando a sovrapporsi a quella del Comitato.

Dunque, la sovrapposizione emersa nella giurisprudenza interna tra *spazio personale* e *spazio di libero movimento* rischia anche di far scivolare sotto-soglia CEDU situazioni che sarebbero compatibili con gli standard C.P.T., che la stessa Grande Camera non ha inteso voler adottare.

Ciò ha, inoltre, comportato una permanente fibrillazione nella giurisprudenza interna.

L'intervento delle Sezioni Unite, infatti, non ha posto fine al dibattito in ordine al calcolo dello spazio personale, proprio sul concetto di libero movimento.

Le Sezioni Unite, infatti, hanno indicato espressamente, tra gli arredi fissi armadi pesanti, ancorati al muro e letti a castello, senza specificare se analoghe considerazioni debbano valere anche per i letti singoli.

Sul punto, pertanto, si è creata una successiva giurisprudenza che, nel solco delle affermazioni di principio

rese dalle Sezioni Unite circa la necessità di detrarre dallo spazio netto della cella quegli arredi fissi e che non si possono in alcun modo spostare, suole distinguere tra letti singoli fissati al suolo ovvero amovibili. Tale indirizzo è stato espresso dalla Suprema Corte con sentenza n. 18682/2022, in cui si afferma: “Se il letto singolo è ancorato al suolo - non è, cioè, mobile – i detenuti all'interno della cella non possono utilizzare lo spazio dallo stesso occupato per camminare e spostarsi; se, invece, non è ancorato al suolo, c'è la possibilità di spostarlo durante il giorno per specifiche necessità, al pari delle sedie e dei tavolini, e, quindi, di utilizzare il relativo spazio” (Cass. Sez. I, Sent. n. 18682/2022). Il principio in esame è stato ribadito da Sez. 1, Sentenza n. 32581 del 20/04/2023.

Tuttavia, successiva giurisprudenza (Cass. Sez. I, n. 18760/2023 depositata il 4.5.2023), ha contestato tale orientamento, evidenziando che la circostanza che il letto singolo sia o meno ancorato al pavimento non incide sulla idoneità dello stesso di rappresentare un ostacolo alla libertà di movimento del detenuto all'interno della camera detentiva, che rappresenta la statuizione principale espressa dalle Sezioni Unite. Ciò in quanto il letto singolo, anche se non ancorato al pavimento, è comunque un arredo da intendersi quale “arredo tendenzialmente fisso” e di non facile movimentazione all'interno della stanza. In tal senso, la pronuncia da ultimo citata, ribaltando la prospettiva accolta dall'attuale giurisprudenza maggioritaria, ha ritenuto che il letto singolo debba sempre essere rimosso dal calcolo della superficie netta della cella, a meno che lo stesso non sia facilmente amovibile.

Ulteriore e più recente sviluppo, ha visto la Prima Sezione della Corte di Cassazione esprimersi più volte nel corso del 2024 senso che “In tema di rimedi risarcitorii ex art. 35-ter, ord. pen. nei confronti di detenuti o internati, ai fini della determinazione dello spazio individuale minimo di tre metri quadrati da assicurare affinché lo Stato non incorra nella violazione del divieto di trattamenti inumani o degradanti stabilito dall'art. 3 della Convenzione EDU, come interpretato dalla giurisprudenza della Corte EDU, non deve essere computato lo spazio occupato dal letto singolo del soggetto ristretto, in quanto arredo tendenzialmente fisso al suolo, non suscettibile, per il suo ingombro o peso, di facile spostamento da un punto all'altro della cella e tale da compromettere il movimento agevole del predetto al suo interno.” (in questo senso Sez. 1 n. 11207 del 8.2.2024 e n. 32412 del 20.6.2024.)

Ciò posto, questo Magistrato di Sorveglianza ritiene che la giurisprudenza di legittimità, nel sovrapporre le nozioni di *spazio personale* e di *spazio di libero movimento*, non sia compatibile con il tenore della norma di cui all'art. 35 ter O.P. e con la costante giurisprudenza convenzionale in materia, ponendo delle criticità rilevanti sul piano delle fonti del diritto e su quello dei limiti normativi dettati dall'art. 35 ter O.P. Sotto il primo profilo, vengono in rilievo i limiti costituzionali che incontra il potere ermeneutico del giudice comune rispetto alla giurisprudenza convenzionale, attualmente cristallizzati nella sentenza 49/2015 della Corte Costituzionale e che, siccome dettati in materia di interpretazione convenzionalmente conforme, debbono valere evidentemente *a fortiori* laddove la giurisprudenza EDU venga richiamata quale parametro normativo e, dunque, integri il precezzo dettato dall'art. 35 ter O.P. Tale ermeneutica trova, ancora, una recentissima conferma nella giurisprudenza della Corte Costituzionale, in particolare nella sentenza n. 33/2025.

Ai paragrafi da 7 a 8 della parte in diritto, infatti, la Consulta precisa che la tutela dei diritti sanciti dalla Convenzione è ormai parte del tessuto ordinamentale costituzionale, seppur con il rango *sub-costituzionale*. In questo senso non è necessario che la Corte di Strasburgo si esprima espressamente su una determinata materia o affronti un caso specifico perché sorga l'obbligo di dare garanzia al diritto convenzionale, potendo la Corte stessa valutare in che termini la normativa nazionale rispetti o meno anche il parametro CEDU in cui difettino specifiche pronunce dei giudici di Strasburgo. Ciò in applicazione dell'art. 53 CEDU, a mente del quale gli Stati parti della Convenzione possono stabilire livelli di tutela superiori a quelli sanciti dalla CEDU, avendo quest'ultima funzione di raccordo e armonizzazione per l'individuazione di livelli minimi e comuni di tutela dei diritti in essa enunciati.

In questo senso, da un lato la Costituzione ed il livello di tutela dei diritti da essa garantito prevale su quello stabilito dalla CEDU laddove questo sia inferiore; dall'altro, la Corte Costituzionale si riserva un potere di valutare il rispetto dei diritti convenzionali *in assenza di specifiche pronunce* della Corte di Strasburgo. Questo approdo, senz'altro innovativo, segna un ulteriore passo in avanti nell'integrazione tra i due sistemi, ma mantiene fermo un punto: l'intervento della Corte Costituzionale è limitato al caso in cui non vi siano specifiche statuzioni da parte dei giudici di Strasburgo; *a contrario*, dunque, ove vi sia una consolidata giurisprudenza rimane allo stato fermo il principio che assegna alla Corte EDU il monopolio interpretativo sulla Convenzione.

E qui può cogliersi il secondo profilo, nella misura in cui la norma consegna al giudice uno strumento nell'ambito del quale il legislatore ha inteso vincolare il rispetto dell'art. 3 CEDU allo standard minimo espresso dalla giurisprudenza della Corte EDU, laddove, nell'esercizio della propria discrezionalità, avrebbe anche potuto adottare soluzioni più ampie e tutelanti.

Un eventuale eccesso ermeneutico di tutela, dunque, parrebbe essere precluso al giudice comune, soprattutto se operato in chiaro ed evidente contrasto con il sistema di tutela offerto dalla giurisprudenza EDU e dal Comitato di Prevenzione della Tortura.

Il disallineamento proposto dalla Cassazione, per quanto autorevole la fonte, dunque, non pare trovare riscontro nel sistema di tutela convenzionale ed espone ad aporie sistematiche non indifferenti e non coerenti con il dettato normativo.

Ciò porta a ritenere preferibile interpretazione dell'art. 35 *ter* O.P. che, per valutare la violazione o meno della Convenzione, applichi la sola giurisprudenza convenzionale.

In un sistema ordinamentale in cui non vige la regola dello *stare decisis* ed il giudice è costituzionalmente subordinato solo alla legge, infatti, la rilevanza dei precedenti giurisprudenziali di legittimità può essere certamente affermata non tanto in ragione dell'autorità da cui la pronuncia promana, quanto piuttosto in ragione della validità degli argomenti giuridici ivi espressi e della stabilità degli stessi, laddove consolidatisi in un *diritto vivente*; ma il richiamo al precedente opera su un piano dialogico/argomentativo e non è mai tale da imporre un obbligo conformativo al giudice di merito.

Nella materia in esame, validità e stabilità sono caratteri che, allo stato, non sembrano potersi attribuire alla giurisprudenza interna, ad oggi ancora pervasa da incertezze applicative ed oscillazioni ermeneutiche (nell'arco di due anni si sono avvicendate tre distinte opzioni sui letti singoli) frutto di una lettura della giurisprudenza convenzionale non aderente alle effettive modalità di giudizio accolte dalla Corte di Strasburgo, per come ricostruite dal Tribunale di Sorveglianza di Bologna nell'ordinanza 2024/1819 SIUS del 16.5.2024.

Alla luce di queste considerazioni, si ritiene di dover disattendere le indicazioni della giurisprudenza interna espresse dalla Corte di Cassazione, attenendosi esclusivamente ai canoni ermeneutici offerti dalla stabile e consolidata giurisprudenza espressa dalla Corte di Strasburgo in punto di determinazione dello spazio personale e valutazione in concreto della vivibilità degli ambienti, cui il giudice risulta vincolato in modo inequivoco dal tenore del dato normativo.

1.3. Le ulteriori doglianze: assenza di copertura negli spazi per l'accesso all'aria aperta.
Quanto all'idoneità degli spazi adibiti alle attività all'aperto, tema sollecitato da [REDACTED] nel suo reclamo, la Corte, ha affermato sin da *Ananyev v. Russia* (§ 150-152), che in condizioni di spazio personale sotto soglia, o comunque ridotto (tra i 3 ed i 4 mq di spazio personale), ogni detenuto dovrebbe avere accesso a spazi esterni ed alla possibilità di svolgere esercizio fisico.

Ma, anche a prescindere dal dato metrico, la Corte ha in molte occasioni fatto riferimento agli standard del CPT laddove il Comitato ha indicato che tutti i detenuti senza eccezione dovrebbero avere come minimo un'ora di esercizio al giorno all'aria aperta, preferibilmente quale parte di un più ampio programma che li impegni in attività utili. È stato, tuttavia, precisato che gli spazi destinati all'esercizio all'esterno dovrebbero essere sufficientemente ampi e *laddove possibile*, offrire riparo dalle intemperie.

Anche in questo caso, si consente di citare la sentenza *Ilerde and others v. Turkyie*, che, come detto, ha recentemente operato una ampia riconoscenza dei più recenti sviluppi in materia, fissando e ribadendo i principi di giudizio anche per le situazioni sopra soglia dei 4 mq: "171. In particular, the Court has on many occasions held that a period of outdoor exercise which is very short constitutes a factor which worsens an applicant's situation, confined as he is to his cell for the remainder of the day with no freedom of movement (see, for example, *Canali v. France*, no. 40119/09, § 50, 25 April 2013). In *Ananyev and Others* (cited above, §§ 150-152) the Court referred to the relevant CPT standards, in accordance with which all prisoners, without exception, must be allowed at least one hour of exercise in the open air every day, and preferably as part of a broader programme of out-of-cell activities, bearing in mind that outdoor exercise facilities should be reasonably spacious and, whenever possible, offer shelter from inclement weather. In this connection, the Court found that a yard which was just two sq. m larger than the cells, surrounded by three-metre-high walls and covered by metal bars and a thick net suspended overhead did not afford any real possibility for exercise (see *Moiseyev v. Russia*, no. 62936/00, § 125, 9 October 2008, and *Sukachov*, cited above, § 94, regarding the size of the exercise yard; and contrast with *Muršić*, cited above, §§ 161-163, where the Court noted that an outdoor recreation area – measuring 305 sq. m and including a lawn, areas of asphalt and protection from inclement

F

weather, and equipped with various recreational facilities such as a gym, a basketball court and a ping-pong table – was spacious and appropriate, and therefore took this as a factor capable of significantly alleviating the impact of the scarce allocation of personal space). Indeed, in accordance with the relevant international standards, prisoners should be able to spend a reasonable part of the day outside their cells, engaged in purposeful activity of a varied nature (work, recreation, education).”

Dalla lettura della citata sentenza e dei precedenti ivi indicati, si può cogliere che l'assenza di copertura in caso di pioggia negli spazi esterni è un elemento da solo non dirimente, in quanto indicato come fattore certamente positivo ove presente, ma non necessario (*whenever possible*). Tuttavia, l'adeguatezza degli spazi esterni è poi stata dalla Corte valutata in concreto, sia con riferimento allo spazio, sia con riferimento alla concreta capacità degli stessi di offrire alla persona quel minimo di accesso (almeno un'ora al giorno) all'aria ed alla luce naturale, trovando inadeguate soluzioni che, per la presenza di sbarre e reti, rendessero i luoghi visivamente e sostanzialmente “chiusi” ed inidonei all'esercizio.

2. Completezza del compendio istruttorio e decidibilità allo stato degli atti.

Ciò chiarito, in punto di completezza del compendio istruttorio ai fini della decisione, deve sottolinearsi che in materia di reclamo ai sensi dell'art. 35 ter O.P. la costante giurisprudenza di questo Ufficio ritiene che, a fronte di una domanda *sufficientemente determinata* da parte del detenuto, la mancata risposta dell'Amministrazione penitenziaria importa che debbano ritenersi proveate e non contestate le allegazioni del detenuto.

Se, infatti, negli ordinamenti europei vige un generale principio processuale risalente al diritto romano per cui è onere della parte che agisce in giudizio fornire la prova dei fatti che costituiscono il fondamento della propria pretesa (*affirmanti incumbit probatio*), la costante giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, proprio con riferimento alle violazioni dell'art. 3 CEDU ha da sempre indicato che tale principio possa (o meglio debba) subire delle flessibilizzazioni laddove la materiale disponibilità degli elementi da cui trarre la prova sia appannaggio delle autorità pubbliche. In particolare, con riferimento alle condizioni detentive, è stato più volte affermato che sia onere delle autorità statali confutare le allegazioni del detenuto, purché queste siano *sufficientemente determinate*¹.

Si tratta di concetti non dissimili dai principi emersi anche nell'ordinamento interno.

Se, infatti, l'art. 2697 c.p. prevede che sia onere della parte che agisce fornire la prova dei fatti che costituiscono il fondamento della propria pretesa, la giurisprudenza di merito e legittimità ha da tempo enucleato il principio generale secondo cui il riparto dell'onere probatorio può subire una deroga qualora il convenuto sia nella *materiale disponibilità* degli elementi di prova del fatto dedotto dall'attore o, comunque, in una posizione di primazia che consente di ritenere lo stesso più vicino alla prova. In particolare, si è osservato che occorre tenere conto in concreto della effettiva possibilità per l'uno e per l'altro soggetto di provare i fatti che ricadono nelle rispettive sfere di azione, temperando la rigidità della norma codicistica soprattutto laddove la parte attrice sia in condizioni di maggiore *debolezza* processuale.

Applicando alla materia *de qua* i suesposti principi, appare evidente che il condannato non possa fornire la prova positiva della propria condizione detentiva, essendo l'amministrazione penitenziaria soggetto depositario di tutte le informazioni da cui è possibile desumere, ovvero escludere, la fondatezza delle doglianze avanzate nell'istanza *ex art. 35 ter O.P.*

In questo senso, a fronte della manifesta situazione di parte debole processuale del detenuto (come riconosciuta anche dalla consolidata giurisprudenza CEDU e dalla maggioritaria giurisprudenza di merito), eventuali lacune istruttorie o impossibilità di risposta dovute a inefficienze nella raccolta, nella conservazione o nella trasmissione di dati debbano essere poste a carico dell'amministrazione penitenziaria.

¹ Si veda “Guide on Article 3 of the European Convention on Human Rights”, aggiornata ad Agosto 2025, 32: “*The Convention proceedings do not in all cases lend themselves to a strict application of the principle *affirmanti incumbit probatio* (he who alleges something must prove that allegation) (Blokhin v. Russia [GC], 2016, § 140). Where the events in issue lie wholly, or in large part, within the exclusive knowledge of the authorities, as in the case of persons within their control in custody, strong presumptions of fact will arise in respect of injuries occurring during such detention. The burden of proof is then on the Government to provide a satisfactory and convincing explanation by producing evidence establishing facts which cast doubt on the account of events given by the victim (Salman v. Turkey [GC], 2000, § 100). In the absence of such an explanation, the Court can draw inference which may be unfavourable for the Government (Bouyid v. Belgium [GC], 2015, § 83; see, for example, Lapunov v. Russia, 2023, §§ 103-106)*

In tal senso, peraltro, si è espressa la giurisprudenza di legittimità, in particolare con riferimento all'ipotesi di impossibilità di fornire risposte esaustive a causa della mancata conservazione dei dati.

Sul punto, si ritiene di dover segnalare la Sentenza n. 23362 del 11/05/2018 cc. (dep. 24/05/2018) Rv. 273144 – 01, in cui la Cassazione afferma espressamente che *“Nei procedimenti instaurati ai sensi dell'art. 35-ter ord. pen., le allegazioni dell'istante sul fatto costitutivo della lesione, addotte a fondamento di una domanda sufficientemente determinata e riscontrata sotto il profilo dell'esistenza e della decorrenza della detenzione, sono assistite da una presunzione relativa di veridicità del contenuto, per effetto della quale incombe sull'Amministrazione penitenziaria l'onere di fornire idonei elementi di valutazione di segno contrario”*.

Se tale, dunque, risulta essere lo stato della giurisprudenza in relazione alle ipotesi di mancato accertamento per *impossibilità*, analoghe considerazioni si ritiene debbano esser svolte nell'ipotesi in cui l'omesso accertamento intervenga a causa di un comportamento inerte dell'Amministrazione che impedisca di pervenire in tempi ragionevoli ad un accertamento su quanto dedotto dal reclamante.

Né pare poter assumere valore dirimente in senso contrario a quanto qui ritenuto la considerazione per cui il procedimento di Sorveglianza non è caratterizzato da rigide preclusioni processuali, sicché in assenza degli elementi istruttori richiesti sarebbe onere dell'autorità procedente rinviare la trattazione sino all'acquisizione di quanto necessario per decidere.

Se, in linea di principio, l'assenza di preclusioni rigide deve certamente portare a ritenere preferibile per il Magistrato o il Tribunale di Sorveglianza decidere a fronte di un'istruttoria completa, parimenti non può non osservarsi che la mancata collaborazione da parte delle autorità richieste di fornire le informazioni in loro possesso ai sensi dell'art. 666 c. 5 c.p.p. può determinare una protracta situazione di *“stallo”* che non appare tollerabile allorquando la stessa vada a minare l'*effettività della tutela giurisdizionale*.

Dalla disamina compiuta *supra* della norma di cui all'art. 35 ter O.P. appare evidente che la primaria forma di tutela riconosciuta al detenuto deve essere individuata nella riduzione di pena prevista al comma 1 dell'art. 35 ter O.P. che, pur se nella prospettiva di un ristoro di tipo *indennitario*, appare comunque assimilabile ad una forma di riparazione *in forma specifica*, nella misura in cui la norma considera la *maggior sofferenza patita* dal detenuto tale da determinare una riduzione della pena stessa (quasi a indicare che quella parte di sofferenza-pena è già stata scontata in ragione del *surplus* di afflizione causato della lesione dell'art. 3 CEDU).

Trattandosi di un ristoro effettivo e in forma specifica, tra le tecniche di tutela dei diritti, questo è da intendersi sempre preferito dall'ordinamento rispetto al mero ristoro monetario.

La *preferenza* accordata dal legislatore al risarcimento mediante riduzione della pena, inoltre, si coglie agevolmente dall'incipit del comma secondo dell'art. 35 ter, che prevede una clausola di sussidiarietà espressa rispetto al comma primo, rendendo manifesto il ruolo ancillare del ristoro mediante corresponsione dell'indennità economica ivi previsto, che interviene solo laddove non è possibile procedere alla riduzione del *quantum* di pena.

2

Ciò posto, la protracta inerzia dell'Amministrazione penitenziaria rispetto all'accertamento delle condizioni detentive esperite dal detenuto può comportare, a fronte dell'approssimarsi del fine pena, una incipienza della pena espianda ai fini della detrazione di cui al comma 1 dell'art. 35 ter O.P., con due conseguenze sistematicamente non tollerabili: da un lato, si preclude al detenuto la possibilità di ottenere la riduzione della pena eventualmente spettante nella massima estensione, sottponendolo ad una privazione della libertà personale ulteriore rispetto a quella che sarebbe risultata ove l'accertamento si fosse svolto entro termini congrui; dall'altro, si determina la necessità di liquidare al ristretto una somma di denaro, con aggravio finanziario per lo Stato.

In questi termini, l'applicazione dei principi di *non contestazione* e di *vicinanza della prova* nella materia in esame consente di valorizzare il comportamento dell'Amministrazione, parificando *quoad effectum* l'assenza di riscontri istruttori imputabile a mancata collaborazione negli accertamenti richiesti alla *impossibilità* degli stessi.

Nel caso in esame, [REDACTED] ha fornito delle più che puntuali allegazioni in ordine alle condizioni detentive da lui sperimentate, descrivendo in termini adeguati la cella, il numero di detenuti presenti, gli arredi ed il regime detentivo.

In assenza di riscontro e contestazione da parte dell'istituto di Ancona, dunque, la decisione verrà assunta sulla base delle indicazioni fornite dal reclamante.

3. Il merito del reclamo.

████████████████████ ha indicato di essere stato detenuto presso il Carcere di Ancona Montacuto dal 12.12.2024 al 19.5.2025 in una cella di 20 mq unitamente ad altre cinque persone, venendo sottoposto a regime detentivo chiuso e, dunque, sperimentando una protracta coabitazione in spazi ristretti ed inadeguati.

La doglianza è fondata.

Invero, una cella di 20 mq condivisa da sei persone consente a ciascuna di esse di avere a disposizione uno spazio personale di appena 3,3 mq, prossimo al limite indicato dalla Sentenza *Mursic v. Croatia*.

Lo spazio effettivamente fruibile, tuttavia, era drasticamente ridotto dalla presenza di numerosi e sovrabbondanti arredi, tra cui tre colonne di letti a castello, quattro tavoli e sei armadi, capaci di ostacolare il libero movimento all'interno della stanza dei sei detenuti.

La situazione dedotta appare esattamente quella in cui la giurisprudenza europea richiede una valutazione concreta della vivibilità della cella per valutare se dare applicazione alla regola dello *strong presumption test*, essendo il dato metrico di poco superiore al limite di 3 mq.

Deve, dunque, aversi complessivo riguardo puntuale alle effettive condizioni detentive sperimentate dal reclamante in punto di reale vivibilità della cella sotto il profilo del libero movimento, per verificare se il rispetto dello standard sia meramente nominale, secondo il giudizio bifasico di cui si è detto ampiamente *supra*. Procedendo secondo le indicazioni della Corte di Strasburgo, la valutazione della vivibilità della cella non può che partire dalla considerazione che nel caso di specie lo spazio di libero movimento era concretamente ridotto al punto da non consentire ai sei detenuti di potersi muovere normalmente all'interno della stanza.

Si consideri, infatti, che la presenza di tre letti a castello, quattro tavoli e degli arredi fissi riduceva l'area effettivamente calpestabile in modo tanto significativo da incidere pesantemente sulle condizioni di vivibilità. Detraendo dai 20 mq della stanza l'ingombro degli arredi (tutti inclusi quelli mobili), infatti, l'area libera di spazio per camminare da una parte all'altra della cella (*to peace out the cell*) era di appena 10-12 mq per sei persone, con uno spazio di movimento concretamente fruibile ampiamente inferiore ai 3 mq e financo ai 2 mq. L'ambiente della cella, dunque, non era adatto ad una prolungata permanenza contemporanea dei sei ristretti, nella misura in cui appare evidente che laddove ciascuno degli occupanti avesse voluto muoversi, ciò non sarebbe stato possibile a meno di compiere manovre incongrue ed innaturali, spostando gli arredi amovibili onde poter passare o dovendo schivare gli altri. Anche alcune scelte di arredo appaiono non adeguate, quale quella di prevedere la presenza di quattro tavoli con aumento dell'ingombro senza apparenti necessità.

Il che porta a ritenere secondo un giudizio concreto che, sebbene lo spazio nominale fosse compreso tra i 3 ed i 4 mq, debba trovare applicazione nel caso di specie lo *strong presumption test*, essendovi la prova della impossibilità di libero movimento per i ristretti all'interno della camera come descritta dal reclamante.

Applicando, dunque, la regola dello *strong presumption test* enucleata dalla sentenza *Mursic v. Croatia*, l'onere della prova per ribaltare la presunzione ricadrebbe sull'Amministrazione che, tuttavia, nulla ha risposto.

Il che importa *ipso facto* l'accoglimento del reclamo.

Ad abundantiam, il Magistrato ritiene utile evidenziare che non sussisterebbero le condizioni per ribaltare la forte presunzione.

Anzitutto, il periodo in esame è tutt'altro che breve ed occasionale.

In secondo luogo, la vigenza del regime chiuso non consentiva una *adeguata capacità di uscita* dalla cella.

Da ultimo, le condizioni complessive del regime detentivo sperimentato da ██████████ si come descritto dal reclamante, erano certamente idonee ad eccedere le normali sofferenze insite nella privazione della libertà personale e superare la soglia di minima rilevanza ai fini della produzione di una lesione dell'art. 3 CEDU. Il Magistrato di Sorveglianza osserva che la cella in questione aveva dimensioni assolutamente inidonee rispetto agli standard C.P.T. per ospitare sei detenuti, ponendosi molto al di sotto non solo della soglia desiderabile (26 mq), ma anche della soglia minima indicata dal Comitato (24 mq).

Sulla base della premessa di tendenziale inidoneità della cella in questione ad ospitare sei persone per un tempo prolungato, assumono rilievo ancora più pregnante ulteriori elementi negativi che hanno caratterizzato i periodi in esame, quali, *in primis* la sottoposizione a regime chiuso.

Tale circostanza, infatti, rendeva la stanza di pernottamento non già un luogo dedicato al solo riposo bensì lo spazio di principale svolgimento della giornata e della vita dell'████████████████████ e degli altri detenuti, costretti a rimanere all'interno della stessa per tutto il giorno, ad eccezione delle ore di accesso all'aria aperta. E, anche rispetto a questo tema, la mancata contestazione dell'Amministrazione in ordine alla doglianza dell'assenza di copertura del locale passeggi, evidenzia la presenza di un ulteriore elemento di pregiudizio che la Corte EDU valuta idoneo a ledere l'art. 3 CEDU.

Si consideri, infatti, che in assenza di copertura nel locale passeggi, ove le condizioni meteo fossero state avverse, questo non sarebbe stato fruibile, precludendo ai detenuti anche quelle poche ore di accesso all'aria e costringendoli per 24 ore all'interno della cella. E che le condizioni meteo potessero essere avverse nel caso di specie è un dato tutt'altro che improbabile, considerato che quota parte del periodo detentivo per cui vi è reclamo si colloca nei mesi autunnali e invernali, in cui le precipitazioni sono, statisticamente più frequenti. Per l'effetto cumulativo di questi elementi [REDACTED] ed i suoi compagni di detenzione erano costretti ad una prolungata coabitazione coatta in una cella non adatta alla contemporanea presenza di sei persone, senza una adeguata possibilità di svolgere parte della giornata all'esterno della stessa, dovendo ivi consumare i pasti ed essendo costretti a condividere un unico bagno.

Ciò nella migliore delle ipotesi per almeno 20 ore al dì (ordinariamente il regime chiuso prevede comunque almeno 4 ore di uscita nel locale passeggi) e, nella peggiore (in presenza di avverse condizioni atmosferiche che in assenza di copertura rendevano non fruibili i passeggi) per l'intera giornata.

Il che evidenzia condizioni idonee a infliggere una sofferenza ultronea ed ingiustificata alle persone ristrette. Non può sfuggire, infatti, che sebbene nel calcolo dello spazio *pro capite* sia in parte incluso il rilievo circa la presenza di più persone nel medesimo ambiente, quel che incide ai fini della produzione di una lesione dell'art. 3 CEDU per carenza di spazio personale in celle con più occupanti è non solo il dato metrico, ma anche la circostanza per cui la contemporanea presenza in uno spazio angusto di più soggetti lede la dignità della persona nella misura in cui espone ad una intrusione coattiva nella sfera personale del detenuto da parte degli altri ristretti e viceversa.

In altre parole, in tanto la presenza di più persone può affliggere oltre misura, in quanto la coabitazione forzata espone ciascuno di essi a vedere il proprio spazio intimo e riservato *invaso* dalla presenza altrui.

In questo senso, non è neutro il numero delle persone con cui si è costretti a coabitare, essendo il grado di pervasività della sfera personale lesa in modo esponenziale all'aumentare del numero dei soggetti allocati nella cella. Ad un medesimo dato metrico, dunque, non corrisponde esattamente il medesimo grado di sofferenza ove la cella sia condivisa con una sola persona o con un numero superiore.

Per esemplificare: il grado di lesività di 3 mq di spazio personale ciascuno in due persone, non è equivalente a 3 mq di spazio personale in tre, o a 3 mq di spazio personale in quattro, perché all'aumentare del numero dei ristretti aumenta il numero di soggetti che può invadere la sfera dell'altrui intimità/riservatezza e, dunque, far percepire alla persona una maggiore sofferenza data proprio da quell'ingresso nella propria sfera più intima da parte di terzi; il che ridonda, nei casi più gravi, in un trattamento degradante.

Condizioni che sussistono nel caso di specie ed importano, dunque, l'integrale accoglimento del reclamo.

4. La quantificazione del ristoro.

[REDACTED] è stato recluso presso il carcere di Ancona dal 12.12.2024 al 19.5.2025, per un periodo consecutivo di 158 giorni.

Deve, dunque, riconoscersi una riduzione di pena pari a giorni 15 (un giorno ogni dieci, sino a 150 giorni) ed una liquidazione di 64,00 euro per i residui otto giorni.

P.Q.M.

Visto l'art. 35 *ter* O.P.;

ACCERTA

La violazione dell'art. 3 CEDU nei confronti di [REDACTED] come sopra generalizzato, in relazione alla detenzione subita dal 12.12.2024 al 19.5.2025 presso il Carcere di Ancona Montacuto, per complessivi 158 giorni di sottoposizione a trattamento degradante;

DISPONE

Una riduzione di pena pari a giorni 15 sul titolo in espiazione (un giorno ogni dieci, sino a 150 giorni);

LIQUIDA

La somma di euro 68,00 a titolo di ristoro monetario (otto euro al giorno per i residui otto giorni).

Manda la Cancelleria per le comunicazioni di rito.
Così deciso in Bologna, il 19.11.2025.

op. 2024/225
Il Funzionario
Dr.ssa Angela Antonucci

IL MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA
ROMANO EZIO

[Signature]