

Accertamento in concreto ed inconoscibilità in astratto di cosa sia “detenzione umana”: la Corte EDU su regime di isolamento e (lamentato) rigore carcerario nel caso *Hansen-Breivik*

di Flavio Guella

Title: Concrete verification and un-knowableness in an abstract way of what a “human detention” is: the European Court of Human Rights’ judgment on solitary confinement and (pretended) rigorous imprisonment in the Hansen-Breivik case

Keywords: Inhuman or degrading treatment or punishment; Maximum security prison and solitary confinement; Right of correspondence.

1. – Il regime del 41 *bis*, il sovraffollamento carcerario, il trattenimento in centri destinati ai respingimenti differiti, sono tutte questioni e vicende nelle quali il nostro ordinamento ha incontrato occasioni di potenziale tensione con i parametri forniti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. La disciplina delle corrette modalità della detenzione (penale o amministrativa) postula infatti di individuare quel confine entro il quale (o oltre il quale) un trattamento necessario – o doveroso per esigenze di protezione sociale (che la stessa CEDU peraltro non nega, ed anzi pretende) – diviene inumano e degradante (per una trattazione sistematica del tema si rinvia a N. Rodley, M. Pollard. *The treatment of prisoners under international law*, OUP Oxford, 2009 e D. van Zyl Smit, S. Snacken. *Principles of European prison law and policy: Penology and human rights*, OUP Oxford, 2009).

La questione è particolarmente complessa sia sul piano sostanziale (dove lo standard per qualificare il trattamento come degradante è piuttosto incerto, posto che l'idea stessa di detenzione – per sua natura – porta con sé un minimo di degradazione ineliminabile della dignità della persona), sia sul piano processuale (non essendo chiaro chi debba dimostrare che quelle modalità della misura di contenimento fisico della persona, legittimamente ristretta, non rispettano il necessario bilanciamento con altri diritti o con la pur necessaria proporzionalità rispetto alla relativizzazione della dignità umana).

La Corte EDU, con la sentenza del 21 giugno 2018 sulla nota vicenda norvegese della reclusione con isolamento di Hansen-Breivik, ha deciso un caso “al limite”, ponendo un ulteriore tassello in una già ricca giurisprudenza in materia di trattamenti carcerari. La pronuncia in particolare si pone come una conferma dell'orientamento giurisprudenziale che sembra rivendicare come – in materia di definizione dei trattamenti detentivi quali umani o inumani – si debba rifuggire da giudizi assoluti, solo la valutazione caso per caso potendo condurre a risultati ragionevoli. Il ricorrente si lamentava infatti *ex artt. 3 e 8* della Convenzione delle condizioni della sua detenzione, in particolare contestando aspetti che – nella loro astrattezza – sicuramente in altre pronunce della

Corte di Strasburgo sono stati reputati come sintomatici di illegittimità: il suo isolamento rigoroso; il suo essere soggetto a frequenti perquisizioni sul corpo; il controllo sistematico della corrispondenza; il non essere trattato in una struttura *ad hoc* adatta alla sua vulnerabilità mentale.

La Corte, valutando la concretezza del fatto e delle circostanze, non può però che constatare l'implausibilità di statuizioni astratte da calare in questa materia, per sua natura in tensione con il valore della persona. Si conferma quindi, come in passato, che le scelte di rigore carcerario richiamate non determinano in modo sillogistico una violazione dell'art. 3 CEDU, ma vanno apprezzate in un giudizio concreto (cfr. sulla natura del parametro dell'art. 3 CEDU il saggio di P.J. Duffy, *Article 3 of the European Convention on Human Rights*, in *Int'l & Comp. LQ*, 1983, 316 ss.). Alla domanda sul come definire inumano o degradante un trattamento detentivo non si può rispondere in termini assoluti, come pure in altre vicende italiane la stessa Corte EDU è stata indotta a fare (ad es. i caso *Khlaifia e Torreggiani*, per i cui richiami cfr. *infra* par. 3), ma ritenendosi legittimata a ciò solo a fronte di violazioni sistematiche e non supportate da ragioni di pubblico interesse. Al di fuori di queste particolari situazioni generali e patologiche, invece, al parametro incerto dell'inumanità – che richiama quello altrettanto giuridicamente incerto della dignità – la giurisprudenza della Corte EDU non può che affidarsi al giudizio opinabile del bilanciamento, nel quale è la casistica ad assumere un ruolo centrale.

L'inquadramento sistematico di singole misure di trattamento speciale del detenuto (come quelle citate in precedenza) non può portare ad una presunzione di inumanità, né assoluta né relativa, l'onere della prova che tali misure (sintomatiche di un particolare sacrificio dei valori della persona a favore di quelli della sicurezza) siano in concreto lesive rimanendo a carico del ricorrente. La Corte EDU non ritiene quindi né conforme alla Convenzione il precluderne l'impiego all'autorità statale, in modo assoluto, l'impiego degli strumenti riconducibili al c.d. carcere duro, né utile un'inversione delle logiche probatorie.

La sentenza annotata conferma questa impostazione ed aggiunge quindi un tassello ulteriore ad una giurisprudenza – quella sulle modalità ammissibili in tema di restrizione della libertà personale – che per sua natura riveste un'importanza centrale sul piano operativo. Solo da una casistica molto dettagliata, infatti, si possono trarre indicazioni univoche circa il cosa sia o non sia inumano o degradante, a fronte delle oggettive esigenze di gestione concreta da parte dell'autorità penitenziaria. Indicazioni che si pongono in un ambito nel quale il tema della prova del carattere inumano e degradante rimane centrale sia sul piano del fatto (dimostrazione di situazioni e circostanze) sia su quello del diritto (dimostrazione di standard di tipo trattamentale). Gli standard della qualità di vita dei detenuti utilizzabili come parametro decisivo condiviso a livello internazionale risultano infatti in concreto risultano carenti – salvi i rinvii a strumenti di *soft law*, o a relazioni di ONG, o a indagini parlamentari, etc. (cfr. però J.L. Murdoch, *The treatment of prisoners: European standards*, Council of Europe, 2006) – segnando un vuoto di riferimenti (nel dare significato alla clausola aperta dell'inumanità) che può essere colmato solo da quella casistica della stessa Corte EDU che, in materia di art. 3, si rivela così particolarmente imprescindibile al fine di riempire di contenuti il parametro dell'art. 3 CEDU.

2. – Non a caso la decisione del caso *Hansen-Breivik* contiene un'ampia parte di ricostruzione del fatto, mentre per quel che concerne l'individuazione degli standard vi è una altrettanto ampia serie di rinvii a precedenti della Corte EDU stessa, in assenza di parametri legali oggettivi su cosa sia inumano e degradante, che non siano tautologicamente individuati nei documenti normativi delle stesse amministrazioni penitenziarie nazionali (posto che il controllo della Corte EDU che si riducesse a fare riferimento a standard nazionali per definire cosa è umano o inumano si trasformerebbe in un controllo di legalità interno, piuttosto che in una tutela rigorosa di diritti umani preesistenti alle scelte ordinamentali dei singoli Stati).

Ricostruito il fatto, e valutato lo stesso anche alla luce della giurisprudenza precedente, la Corte EDU assume peraltro una decisione nel senso dell'inammissibilità *ex art. 35, co. 3, lett. a)* CEDU, per manifesta infondatezza del ricorso. Non decide quindi per l'inammissibilità fondata, *ex lett. b)*, sulla circostanza che la violazione – pur sussistente – non è di consistenza grave (in assenza di un pregiudizio importante), ma si afferma più radicalmente che la lesione è in concreto mancata.

Si consolida quindi una giurisprudenza precedente, per la quale al fine di qualificare una pena come inumana o degradante lo stato di sofferenza e di umiliazione subito deve integrare un livello minimo di gravità, necessariamente superiore all'ordinario grado di afflittività che accompagna inevitabilmente ogni forma di trattamento penitenziario legittimo. Livello al di sotto del quale la detenzione rimane certamente un regime di fatto gravoso per la persona, ma non per questo violativo in sé dell'art. 3 (cfr. sentenze 26 ottobre 2000, *Kudla c. Polonia*, ric. n. 30210/96, par. 90; 21 novembre 2001, *AlAdsani c. Regno Unito*, ric. n. 35763/97, par. 59; 27 agosto 1992, *Tomasi c. Francia*, ric. n. 12850/87, par. 47; 11 luglio 2000, *Dikme c. Turchia*, ric. n. 20869/92, par. 89).

2.1. – Innanzitutto, nel caso *Hansen-Breivik* manca quindi radicalmente una violazione dell'art. 3 CEDU, che il ricorrente lamentava come fondata sulla lunga durata della condanna unita alle condizioni di rigore nella detenzione. Per il ricorrente avrebbe infatti integrato un trattamento inumano già di per sé l'estendere a tutta la pena (di 21 anni di reclusione), e non ad una minima porzione della stessa nella quale le esigenze di prevenzione fossero più accentuate, un regime rigido di isolamento del detenuto ed un impiego aggravato – per modalità e frequenza – delle perquisizioni personali.

La Corte – sebbene non accogliendo il ricorso per manifesta infondatezza – non nega che quello dell'art. 3 CEDU sia un divieto assoluto, non bilanciabile con le esigenze di lotta al terrorismo o al crimine. Nel caso di specie non si discute però della non assolutezza del divieto, bensì de se il maltrattamento raggiunga un livello minimo di severità al di qua del quale viene in radice escluso il campo di applicazione dell'articolo 3: non si tratta di bilanciare l'inumanità del trattamento con le esigenze della repressione (ragionando in un'ottica di irrilevanza per non grave lesività, o infondatezza per proporzionalità, soluzioni non percorribili in un diritto assoluto come quello *ex art. 3*), bensì di qualificare i trattamenti come oggettivamente degradanti o meno (cfr. M.K. Addo, N. Grief, *Does article 3 of the European Convention on Human Rights enshrine absolute rights?*, in *European Journal of International Law*, 1998, 510 ss.).

Per la Corte EDU la valutazione del grado di severità che fa trasmodare una restrizione della libertà personale (per sua natura "aggressiva" del valore della persona) in trattamento inumano dipende dalle circostanze del caso, considerate in concreto e nel loro complesso, tenendo conto degli effetti cumulativi delle varie condizioni (cfr. già la sentenza 19 febbraio 2009, *A. e altri c. Regno Unito*, ric. n. 3455/05). Si deve quindi operare un giudizio complessivo sulla base di una serie di indici di "rigore" del regime restrittivo, individuati – sul piano oggettivo – nella durata del trattamento e nei suoi effetti fisici o mentali (connessi alle modalità di contenzione) e – sul piano invece soggettivo – nel sesso, nell'età e nello stato di salute della persona trattata (cfr. sentenza 15 luglio 2002, *Kalashnikov c. Russia* ric. n. 47095/99, par. 95). La sentenza annotata ribadisce quindi che affinché una punizione o un trattamento ad essa associato siano definibili inumani o degradanti, la sofferenza o l'umiliazione devono andare oltre quegli inevitabili elementi di afflizione della libertà fisica o di mortificazione morale connessi all'idea stessa di punizione/detenzione legittima (cfr. già sentenza 4 luglio 2006, *Ramirez Sanchez c. Francia*, ric. n. 59450/00, par. 115-119).

La Corte ritiene quindi determinante la valutazione in fatto del come il regime di isolamento si sia presentato, non potendosi fondare la decisione su un giudizio negativo in assoluto sull'isolamento in sé. Il divieto di contatto con altri prigionieri per motivi di sicurezza, disciplinari o protettivi si può giustificare da un lato per i suoi presupposti

(legali e proporzionati) e, dall'altro, per le sue modalità attuative (ragionevoli ed umane). In questo senso, la reclusione in isolamento può essere illegittima anche se il regime di emarginazione è relativo, qualora le modalità concrete ledano la dignità, così come – al contrario – la medesima reclusione in regime di isolamento può risultare ammissibile anche se assoluta e imposta ad un detenuto per un lungo periodo di tempo, qualora predisposta per finalità protettive dello stesso detenuto o della sicurezza nel carcere, nonché realizzata con le cautele adeguate e sulla base di presupposti che la rendano misura del tutto eccezionale (cfr. par. 53.1 delle Regole penitenziarie europee, Comitato dei Ministri dell'11 gennaio 2006, e sentenza 18 marzo 2014, *Öcalan c. Turchia* (n.2), ric. nn. 24069/03 e 3 altri, par. 104-107).

La Corte definisce il regime di isolamento come una forma di “imprigionamento all'interno della prigione” verso la quale la Convenzione deve mantenere un atteggiamento sospettoso, ma osserva anche come nel caso di specie vi fossero circostanze obiettive – per la gravità dei crimini commessi dal detenuto – che ragionevolmente consigliavano di mantenere un rigoroso regime di separazione. Inoltre, la Corte EDU rileva come numerose c.d. misure compensative abbiano bilanciato questo regime eccezionale, posto che la condanna non era comunque all'ergastolo (non previsto nell'ordinamento norvegese, salve le misure di sicurezza ulteriori) e che il detenuto ha avuto accesso ad uno spazio di vita corrispondente a tre celle, munite peraltro di una serie di confort e strumenti di intrattenimento, anche con accesso a contenuti provenienti dal mondo esterno (TV, quotidiani, video lezioni, videogiochi, attrezzi per attività fisica, corrispondenza e telefonate con l'esterno, sebbene controllate) che, per numero e qualità, si presentavano come del tutto eccedenti anche i più favorevoli standard di detenzione presenti negli ordinamenti penitenziari europei. Inoltre, il detenuto ha potuto fruire, sul piano dei rapporti umani e con l'esterno, di un'ora d'aria giornaliera, di contatti quotidiani con il personale carcerario e – occasionalmente – con personale religioso e infermieristico, nonché di visite controllate con altri detenuti “volontari”.

564

In sostanza la Corte EDU non rileva, nella concretezza del caso, un assoggettamento al completo isolamento sensoriale o sociale – con effetti psichici importanti – che costituisce la *ratio* per la quale un regime di isolamento assoluto risulta potenzialmente inumano, e ribadisce quindi l'ammissibilità di un regime di isolamento che, sebbene rigoroso, per le sue modalità concrete possa essere equiparato ad un isolamento “parziale e relativo” (cfr. ancora la sentenza *Ramirez Sanchez*, cit., par. 135).

La Corte EDU ritiene quindi non provata dal ricorrente quella intollerabilità in concreto che fonda l'inumanità del trattamento, e che rimane onere del soggetto leso dimostrare. Nel decidere in tal senso, quindi, la Corte ECU recepisce la non sconfessata ricostruzione dei fatti già operata dal giudice norvegese, e riconosce anche come i rimedi forniti dall'ordinamento nazionale a livello di diritto penitenziario fossero di per sé effettivi.

Già l'Alta Corte norvegese (confermando due gradi di giudizio precedenti) aveva infatti scrutinato meticolosamente l'equilibrio tra il grado di isolamento sofferto dal ricorrente e l'effetto positivo delle misure di compensazione, giudicando che il regime di “massima sicurezza” con isolamento da contatti con altri reclusi fosse una misura proporzionata ed attuata secondo modalità legittime. Peraltro, a riprova dell'effettività del rimedio, va osservato come la Corte EDU giudichi ragionevole anche il numero elevato di perquisizioni personali, non integrante di per sé trattamento inumano specie perché gradualmente ridotto in corrispondenza con le valutazioni di rischio, mentre sul punto l'Alta Corte norvegese era stata più critica rilevando l'eccessività delle perquisizioni durante quella parte della detenzione in cui altre misure di sicurezza parallelamente introdotte avevano ridotto le possibilità per il detenuto di portare oggetti nascosti sul proprio corpo; elemento di eventuale lesione minima cui la Corte EDU non conferisce certamente l'idoneità ad integrare quel livello critico che fa transitare la legittima detenzione per la giusta pena nell'area del trattamento inumano o degradante *ex art. 3 CEDU*.

2.2. – La Corte rileva pure una manifesta infondatezza della violazione lamentata rispetto al parametro dell'art. 8 della Convenzione. Violazione che il ricorrente riconduceva al sistematico controllo della corrispondenza, da un lato, e alla mancanza di un trattamento specifico in una struttura adatta ad un'allegata generica vulnerabilità mentale, derivante da disturbo di personalità non tale da determinare l'incapacità.

Il rispetto alla vita privata si manifesterebbe quindi nella forma di specifiche modalità di detenzione adeguate alle peculiarità psichiche del reo, mentre per la corrispondenza si fa riferimento all'ultimo esplicito richiamo nel co. 1 dell'art. 8 CEDU. Disposizione che, va notato, non esclude in modo assoluto qualsiasi interferenza da parte di un'autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto; ciò diversamente da quanto avveniva rispetto al carattere assoluto dell'art. 3, dove appunto si trattava di questione di definizione di cosa sia inumano, fermo restando che una volta integrato il livello dell'umanità nessun bilanciamento sarebbe stato possibile. Rispetto all'art. 8, invece, sono ammesse le limitazioni conformi alla legge e necessarie in una società democratica per la tutela di altri interessi generali (in particolare la sicurezza nazionale, la sicurezza pubblica, la prevenzione del disordine o del crimine, la tutela dei diritti e delle libertà altrui).

Posto questo carattere non assoluto, la Corte EDU – seguendo quell'approccio di giudizio in concreto già applicato all'art. 3 CEDU – *a fortiori* ha dichiarato manifestamente infondate anche le doglianze relative all'art. 8. Il giudizio sul se il controllo della corrispondenza fosse durato troppo a lungo e fosse divenuto troppo invasivo pare alla Corte EDU già compiuto in modo evidentemente corretto ed esaustivo dall'Alta Corte norvegese, nella cui pronuncia si rileva il forte interesse sociale che l'ordinamento giustamente tutelava impedendo al ricorrente di inviare lettere contenenti richiami diretti o indiretti alla violenza, così contribuendo ad istigare alla creazione di reti estremiste. Il vaglio della corrispondenza svolto a tal fine non aveva peraltro impedito l'inoltro della stessa, ove non connotata da contenuti pericolosi (e quindi non aveva ad esempio precluso i contatti con familiari e conoscenti), risultando quindi misura tanto proporzionata (vista non solo l'adeguatezza rispetto alla tutela dell'interesse pubblico, ma anche la stretta necessità della misura, non essendovi alternative meno invasive), quanto non lesiva del nucleo fondamentale del diritto vantato ad una forma di comunicazione epistolare con l'esterno (i messaggi essendo comunque stati effettivamente recapitati, se non connotati da pericolosità).

La Corte EDU rileva anche come siano state sviluppate regole e linee guida sufficientemente dettagliate per il filtraggio della corrispondenza, a limitazione della discrezionalità che l'amministrazione penitenziaria poteva esercitare nel comprimere il diritto, questa cautela ulteriore integrando anch'essa una misura compensativa che comprova l'adeguata proporzione tra regime di rigore apprestato per la pubblica sicurezza e mezzi di tutela dei diritti della persona detenuta (tutela dei diritti che anche in questo caso fruiva di rimedi effettivi anche interni, vista la legittimazione del detenuto alla richiesta di revisioni delle decisioni in caso di interruzione dell'inoltro delle lettere).

In astratto, più problematico poteva risultare un giudizio di secca inammissibilità se applicato all'ulteriore profilo di doglianza fondato sull'art. 8 CEDU, relativo alla mancanza di trattamento specifico per la presunta vulnerabilità mentale del ricorrente (che risultava accertata in sede di perizia nei procedimenti giurisdizionali nazionali, anche se solamente nella forma di un disturbo della personalità). Anche a questo riguardo, tuttavia, la Corte EDU ha ritenuto che il giudice nazionale si fosse basato su una ragionevole valutazione dei fatti nel constatare che il detenuto – in concreto – non soffriva di una vulnerabilità psicologica menomante rispetto alla detenzione (questione evidentemente diversa dalla capacità dall'imputabilità rispetto ai reati commessi, già risolta in sede di giudizio di condanna). Peraltro, il detenuto stesso aveva rifiutato i contatti con uno psicologo della struttura detentiva, diretti a rendere il trattamento conforme anche ad esigenze di tipo sanitario/psicologico minime.

Nel giudizio in concreto, che la Corte EDU ritiene necessario anche riguardo a questo profilo, si rileva quindi come il richiedente fosse stato monitorato dai servizi sanitari delle carceri e come l'Alta Corte norvegese abbia correttamente rilevato che non erano stati osservati chiari segni di incapacità di sostenere psicologicamente la situazione detentiva; giudizio rispetto al quale non emergono dal ricorso elementi di prova idonei a condurre ad un diverso apprezzamento, anche per questo profilo evidenziandosi come l'approccio concreto della Corte EDU si sostanzi – in definitiva – in un riparto dell'onere probatorio che fa logicamente gravare sul detenuto l'esigenza di dimostrare il carattere lesivo delle modalità concrete del trattamento restrittivo della libertà personale.

3. – La sentenza *Hansen-Breivik* conferma quindi la natura concreta del giudizio sul carattere inumano e degradante dei trattamenti penitenziari, rispetto al quale la casistica giurisprudenziale – nell'impossibilità di individuare parametri assoluti – assume un ruolo fondamentale. Con riguardo all'ordinamento italiano la Corte EDU non ha mancato peraltro di adottare anche decisioni che, anche nel loro porsi come "sentenze pilota", si sono presentate in termini di condanna astratta; si tratta però di pronunce che appunto rilevano delle violazioni sistematiche dei diritti convenzionali, come in particolare rispetto al problema del sovraffollamento carcerario (cfr. sentenza 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri c. Italia*, ric. nn. 43517/09 e altri) o, limitatamente ad una particolare fase della gestione emergenziale dell'immigrazione, che riscontrano modalità di trattenimento degli immigrati critiche nell'ambito dei respingimenti differiti estesi a molte giornate (cfr. sentenza 15 dicembre 2016, *Khlaifia e altri c. Italia*, ric. n. 16483/12).

Queste pronunce non sconfessano l'approccio casistico nel definire cosa sia inumano e degradante, da operare normalmente guardando alle particolarità della singola fattispecie concreta. Si tratta infatti di giudizi astratti del tutto eccezionali i quali, da un lato, sono comunque problematici sul piano dell'onere della prova del cosa sia effettivamente inumano e degradante (un giudizio astratto rischiando sempre di banalizzare il significato di violazioni che dovrebbero invece essere caratterizzate dall'accertamento della drammaticità dei casi singoli) e, d'altro lato, sono giustificati solo in quanto riscontrano violazioni sistematiche. Violazioni di tipo quindi reiterato in un gran numero di casi, senza le quali la Corte EDU difficilmente avrebbe qualificato (e ritenuto provato) come trattamento inumano il singolo episodio. In questi termini l'inumanità diventa in un certo senso l'oggetto di un accertamento collettivo, riscontrabile sul piano probatorio in quelle vicende in cui proprio il connotato reiterato e generalizzato di un trattamento lo rende inaccettabile, posto che analogo trattamento applicato ad un gruppo ristretto e per necessità contingenti di sovraffollamento o accoglienza emergenziale difficilmente sarebbe risultato sindacabile in termini di inumanità (la Corte EDU stessa nel caso *Torreggiani* affermando che le varie mancanze che si accompagnano al sovraffollamento «non hanno mancato di causare nei ricorrenti un'ulteriore sofferenza, benché non costituiscano di per sé un trattamento inumano e degradante»).

Al di là del confermare la natura concreta del giudizio sull'inumanità, a fronte di valutazioni astratte che rappresentano invece un'eccezione nell'operare dell'art. 3 CEDU, la sentenza qui annotata presenta uno specifico interesse soprattutto per la comparazione con l'ordinamento italiano in materia di carcere duro, in particolare con riguardo al regime dell'art. 41 *bis* ord. pen.; disposizione che pone problemi strutturali (di isolamento semi-assoluto e restrizioni ulteriori) molto simili a quelli del caso *Hansen-Breivik*. L'art. 41 *bis* si pone infatti quale strumento di lotta alla criminalità organizzata fondato sulla netta recisione delle capacità di relazione sociale dei condannati per associazione mafiosa giudicati maggiormente pericolosi, ai quali si preclude la possibilità di mantenere contatti organici con le organizzazioni di provenienza eliminando ogni occasione di contatto incontrollato con l'esterno e tra detenuti. Da rimedio emergenziale, l'art. 41 *bis* ord. pen. è stato poi reso strumento ordinario a disposizione dell'ordinamento penitenziario (legge 23 dicembre 2002, n. 279), la cui indubbia efficienza ed utilità nel contrasto al fenomeno

mafioso non ha tuttavia fatto perdere di vista la sua problematicità in termini di tutela dei diritti dei detenuti. Se per ovviare al suo rigore in un primo tempo l'approccio di garanzia è stato quello di considerarlo come un mero strumento transitorio, con la sua stabilizzazione ancora più centrale è divenuto il sistema delle c.d. misure compensative minime (occasioni di contatto che rendano l'isolamento relativo e sistema a termine, non automaticamente prorogabile); misure di umanizzazione del regime di 41 bis che la Corte EDU non ha mancato di verificare, con una giurisprudenza analoga a quella del caso qui annotato (tra l'ampia dottrina in materia di 41 bis, cfr. S. Ardita, *Il regime detentivo speciale 41 bis*, Giuffrè 2007; F. Corleone, *41-bis, un regime detentivo senza fine ma con un fine*, in *Criminalia*, 2016, 247 ss.; E. Nicosia, *Il c.d. 41 bis è una norma di tortura a trattamento crudele, inumano o degradante?*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2009, 1240 ss.).

Il carcere duro *ex 41 bis* risulta quindi compatibile con la CEDU, sulla base di una giurisprudenza (cfr. da sentenza 6 aprile 2000, *Labita c. Italia*, ric. n. 26772/95) che riconduce la qualificazione del carattere inumano e degradante ad una valutazione eventualmente caso per caso, non ravvisando in astratto in un regime restrittivo e a rigido isolamento i caratteri preclusi dall'art. 3 CEDU. A differenza della condanna "in astratto" del caso *Torreggiani*, infatti, la pur sempre sistematica compressione degli interessi e delle condizioni di vita dei detenuti soggetti al c.d. carcere duro non è fondata su una disfunzione del sistema penitenziario, ma al contrario si trova ad essere giustificata da preminenti esigenze pubbliche di contrasto al fenomeno mafioso. Posta tale base legittimante, la compatibilità con la Convenzione del regime di 41 bis può essere valutata solo in concreto nelle varie fattispecie, per accertare che le restrizioni sofferte dal singolo detenuto non travalichino quel confine oltre il quale da cautele necessarie per la tutela di interessi generali divengono trattamenti inumani preclusi dall'art. art. 3 CEDU.

Nella giurisprudenza della Corte EDU l'apprezzamento in concreto della soglia di inumanità dei regimi c.d. a carcere duro è stato fondato su una serie di parametri, valutati di volta in volta nel loro effetto complessivo ed individuati principalmente nella durata del trattamento, nelle sue ricadute sull'integrità fisica o psichica del detenuto, e nelle caratteristiche personali dello stesso (cfr. sentenze 10 gennaio 2012, *Ananyev e altri c. Russia*, ric. nn. 42525/07 e 60800/08; 22 ottobre 2009, *Orchowski c. Polonia*, ric. n. 17885/04; 28 luglio 1999, *Selmouni c. Francia*, ric. n. 25803/94; 25 settembre 1997, *Aydin c. Turchia*, ric. n. 23178/94). Elementi il cui onere probatorio grava sul ricorrente, tenuto a fornire riscontri concreti utili per una decisione che possa apprezzare – nel loro complesso – gli indicatori di eccessività nel trattamento pregiudizievole, e quindi eventualmente verificare il superamento di quella soglia di umanità all'interno della quale invece la decisione sarà nel senso dell'inammissibilità (cfr. da ultimo la decisione di irricevibilità del 24 settembre 2015, *Paolillo c. Italia*, ric. n. 37648/02, rispetto ai medesimi parametri degli artt. 3, 8 della Convenzione invocati nella sentenza qui analizzata, confermando la precedente giurisprudenza della Corte EDU sull'art. 41 bis, in particolare – oltre alla citata sentenza *Labita* – le sentenze 27 marzo 2008, *Vincenzo Guidi c. Italia*, ric. n. 28320/02; 18 ottobre 2001, *Indelicato c. Italia*, ric. n. 31143/96; 11 luglio 2006, *Campisi c. Italia*, ric. n. 24358/02; 28 settembre 2000, *Messina c. Italia*, ric. n. 25498/94; 28 settembre 2000, *Ganci c. Italia*, ric. n. 26772/95).

Peraltro, il fatto che le misure restrittive fondate su ragioni di protezione pubblica siano convenzionalmente compatibili non esclude che poi, nel caso concreto, la giurisprudenza della Corte EDU non possa riscontrare il carattere arbitrario o eccessivo delle singole limitazioni, ove il ricorrente ne allegghi idonea prova. Così ad esempio l'Italia è stata talvolta ripresa con pronunce di condanna o moniti della Corte EDU non per l'incompatibilità del 41 bis – in sé considerato – con l'art. 3 CEDU, ma per una serie di violazioni concrete ed accessorie al regime del carcere duro, quali una maggiore difficoltà nell'avanzare reclami, la lentezza nella revoca del trattamento, un regime di perquisizione troppo pervasivo, la videosorveglianza, gli ostacoli ai colloqui (ove ammessi), nonché le limitazioni alla corrispondenza (per quanto riguardava il regime ordinario delle stesse).

Questo atteggiamento di controllo settoriale è quindi riscontrabile in primo luogo con riguardo alla carenza dei rimedi, alcune delle più significative condanne dell'Italia in sede europea per violazione dei diritti dei detenuti in 41 *bis* originandosi da denunce di maltrattamenti nell'ambito del carcere duro non seguite da idonee ed effettive inchieste interne. Inchieste che, già per il fatto di essere state omesse, hanno condotto ad una violazione del diritto del detenuto ad una tutela effettiva, nonostante poi la Corte EDU abbia ritenuto non provati i maltrattamenti in concreto, ed abbia quindi escluso che il 41 *bis* di per sé integri trattamento inumano e degradante (cfr. i citati casi *Labita* e *Indelicato*).

In secondo luogo, la violazione dei termini (ordinatori, di dieci giorni *ex art.* 14 *ter*, co. 2 ord. pen.) da parte del Tribunale di Sorveglianza chiamato a decidere sul reclamo avverso il provvedimento ministeriale che dispone o proroga il regime di 41 *bis* ha rappresentato un ulteriore profilo di criticità settoriale di tale regime, contrastante per tale profilo non in generale con l'art. 3 CEDU ma nello specifico con l'art. 6, par. 1, e con l'art. 13. La Corte EDU ha infatti affermato che il reclamo è sì un rimedio effettivo ma, in una materia delicata come la proroga di un regime di carcere duro, non è ammissibile neppure il solo considerare ordinatori i termini, senza che in ciò si abbia una vanificazione delle garanzie (cfr. ancora le sentenze *Messina* e *Ganci*).

In terzo luogo, lo stesso atteggiamento settoriale – di condanna limitata a valutazioni caso per caso – si ritrova in materia di perquisizioni personali dei detenuti al 41 *bis*: misure non illegittime di per sé, perché essenziali per garantire la sicurezza negli stabilimenti penitenziari, ma che devono essere condotte con modalità adeguate, per fare in modo che il grado di sofferenza e di umiliazione subito dal detenuto «non superi quello che inevitabilmente comporta tale forma di legittimo trattamento», in caso contrario verificandosi una violazione dell'art. 3 della Convenzione (cfr. ancora il caso *Guidi*).

In quarto luogo, in materia di video-sorveglianza la Corte EDU ha analogamente confermato la compatibilità dei regimi carcerari di massima sicurezza con l'art. 3 CEDU, ma ha riscontrato una violazione settoriale dell'art. 8 qualora tale regime carcerario sia accompagnato in modo indiscriminato – e senza una valutazione di pericolosità/necessarietà in concreto – da questa pervasiva modalità di controllo (cfr. sentenza 4 dicembre 2008, *S. e Marper c. Regno Unito*, ric. nn. 30562/04 e 30566/04; per un esame della problematica della videosorveglianza nel regime di carcere duro italiano si rinvia a Cass., sez. V pen., 15 marzo 2011 su cui B. Bocchini, *Diritto alla privacy e detenuti in "41-bis": un duetto consacrato dalla Cassazione*, in *Archivio penale*, 2011, 613 ss.).

In quinto luogo, in materia di limitazioni dei colloqui, la Corte EDU ha considerato le restrizioni del diritto di visita – sempre se dirette al contrasto della criminalità organizzata – conformi anche (settorialmente) con l'art. 8, par. 2 CEDU, che espressamente cita le esigenze di difesa e sicurezza dell'ordine pubblico. Così si è statuito che l'ingerenza nella vita familiare e privata del detenuto non viola la Convenzione e si presenta come proporzionata allo scopo di tutela sociale insito nell'art. 41 *bis* dovendosi «recidere i legami esistenti tra la persona interessata ed il suo ambiente criminale di origine», per il fine meritevole di ridurre al minimo il rischio di utilizzazione delinquenziale dei contatti personali di tali detenuti con le strutture delle organizzazioni di appartenenza (cfr. ancora la sentenza *Messina*).

Infine, un sesto profilo di eventuale contrasto concreto si può invece registrare in generale in materia di inviolabilità della corrispondenza, l'ordinamento penitenziario italiano essendo stato più volte al centro dell'attenzione della Corte EDU per le applicazioni della norma dell'art. 18 ord. pen.. La Corte EDU ha ripetutamente condannato l'Italia per la violazione dell'art. 8 CEDU insita in un regime ordinario di restrizione e controllo sistematico, con sentenze che si sono succedute a partire da metà anni '90 (cfr. sentenze 15 novembre 1996, *Calogero Diana c. Italia*, ric. n. 15211/89, e 15 novembre 1996, *Domenichini c. Italia*, ric. n. 15943/90) fino alla riforma della relativa disciplina con la legge 8 aprile 2004, n. 95.

A fronte di questa giurisprudenza in materia di c.d. carcere duro, che ammette i regimi di isolamento escludendo giudizi in astratto sulle restrizioni (la cui lesività è invece

eventualmente valutata in concreto e settorialmente), anche il caso *Hansen-Breivik* conferma l'approccio della giurisprudenza della Corte EDU nel senso che il giudizio sull'umanità o inumanità dei trattamenti detentivi è un giudizio oggettivo e concreto. I giudici di Strasburgo ribadiscono la conformità in linea di principio del regime speciale di detenzione con la Convenzione e precisano come, affinché si possa integrare una violazione dei diritti umani, sia necessario esaminare le peculiarità del caso e provare un concreto pregiudizio. Ricade quindi sul detenuto l'onere di allegare e provare la sussistenza di singoli profili delle modalità di restrizione che siano materialmente lesivi, solo dal loro giudizio complessivo alla luce della casistica pregressa la Corte EDU potendo trarre indicazioni per accertare l'eventuale superamento della soglia dell'umanità.