

LA MAGISTRATURA DI SORVEGLIANZA
TRA GIUDICE DELLA CRISI E ARCHITETTO DELLA RIFORMA:
CINQUANT'ANNI DI ORDINAMENTO PENITENZIARIO
IN PROSPETTIVA *DE IURE CONDENDO*

Piercarmine Lombardi*

SOMMARIO: 1.- Premessa e metodo; 2.- Il disegno del 1975: pena costituzionale, trattamento e sorveglianza come giudice del percorso; 3.- Anni '80-'90: espansione della flessibilità e torsione emergenziale; 4.- La svolta convenzionale: CEDU, Torreggiani e i rimedi *ex artt.* 35-*bis* e 35-*ter* ord. penit.; 5.- La sorveglianza oggi come giudice della crisi strutturale; 6.- *De iure condendo*: dalla gestione della crisi all'architettura della riforma; 6.1.- Rafforzare i poteri *ex artt.* 35-*bis* e 35-*ter* ord. penit.: dal caso singolo al rimedio strutturale; 6.2.- Rafforzamento istituzionale: organici, specializzazione, multidisciplinarietà; 6.3.- Filiera della pena di comunità: progetto individualizzato e progressività assistita; 6.4.- Il circuito di garanzia: il ruolo del Garante e il dialogo strutturato con la sorveglianza; 7.- Conclusioni.

1.- Premessa e metodo

Il cinquantenario della legge 26 luglio 1975, n. 354 non è solo un'occasione celebrativa. È, prima di tutto, un punto di osservazione privilegiato per valutare se e quanto l'esecuzione penale sia riuscita a restare fedele alla cornice costituzionale che la fonda, in particolare al vincolo teleologico dell'art. 27, co.3 Cost.¹. In questa prospettiva la magistratura di sorveglianza costituisce la lente più rivelatrice: la sua evoluzione misura lo specchio della pena costituzionale in esecuzione, perché è nella sorveglianza che emergono con particolare nitidezza le tensioni tra finalità rieducativa, istanze di sicurezza, legalità dell'esecuzione e tutela dei diritti fondamentali².

La tesi che guida l'analisi è triplice. In primo luogo, il modello del 1975 configura la sorveglianza come giudice del trattamento e della flessibilità della pena, quale strumento necessario di attuazione dell'art. 27, co. 3, Cost.³. In secondo luogo, le stratificazioni

* Cultore di Procedura penale presso l'Università degli Studi di Salerno.

¹ A. PARLATO, *Il finalismo rieducativo di cui all'art. 27, comma 3, della Costituzione nell'attuale contesto degli istituti di pena*, in *Giustizia insieme* 13.2 (2025).

² CSM, *La magistratura di sorveglianza e il nuovo processo penale*, Quaderno n. 46, Roma 1989.

³ V. GREVI, *Magistratura di sorveglianza e misure alternative alla detenzione nell'ordinamento penitenziario*, in ID. (a cura di), *L'ordinamento penitenziario dopo la riforma*, Padova 1980; ID., *Flessibilità*

successive – in particolare la legislazione emergenziale e la stabilizzazione di assetti speciali dell'esecuzione – determinano una torsione dell'impianto originario, contribuendo alla costruzione di un sistema esecutivo a “doppio binario” che incide anche sulla fisiologia decisionale della sorveglianza⁴. In terzo luogo, la svolta convenzionale determinata dalle pronunce della Corte EDU sul sovraffollamento e dall'introduzione di rimedi giurisdizionali specifici ha trasformato qualitativamente la funzione del giudice dell'esecuzione: la sorveglianza è oggi, in misura crescente, giudice della crisi strutturale del carcere, e non più soltanto giudice dei benefici o del cammino trattamentale⁵.

Da tale ricostruzione discende una domanda di politica legislativa che funge da filo conduttore delle conclusioni: se la sorveglianza è divenuta il giudice naturale dei diritti fondamentali nell'esecuzione, essa può restare confinata in una funzione quasi esclusivamente “riparativa” del singolo caso, oppure deve essere resa perno giurisdizionale di una riforma strutturale capace di incidere sul sistema? È su questa soglia che si colloca la proposta *de iure condendo* finale, orientata – in sintesi – al rafforzamento dei rimedi *ex artt. 35-bis e 35-ter* ord. penit. e alla costruzione di un dialogo istituzionale stabile con il circuito delle garanzie, e in particolare con il Garante dei diritti delle persone private della libertà personale⁶.

2.- *Il disegno del 1975: pena costituzionale, trattamento e sorveglianza come giudice del percorso*

L'ordinamento penitenziario del 1975 segna un cambio di paradigma: il carcere non è più, almeno sul piano della legalità formale, uno spazio amministrativo dominato da opzioni discrezionali, ma un luogo di esecuzione costituzionalmente vincolata nel quale il trattamento deve essere conforme a umanità e rispettoso della dignità della persona⁷.

In questo quadro, la pena detentiva diviene non soltanto durata ma percorso: un itinerario che, nella sua concreta esecuzione, deve restare umano, proporzionato e orientato ad un esito di reinserimento, secondo la logica della progressività trattamentale e della verifica individualizzata.

La costruzione dottrinale che accompagna la riforma – e, in particolare, il pensiero di Franco Bricola – legge l'art. 27, co. 3, Cost. come parametro a contenuto vincolante. La rieducazione non si riduce a finalità accessoria del potere punitivo, ma opera come limite interno alla sua esecuzione: condiziona il modo in cui la pena può essere praticata e il

della pena e benefici, in *Dir. pen. proc.* 2 (1995).

⁴ A. DELLA BELLA (a cura di), *Emergenza carceri e sistema penale*, Torino 2014.

⁵ Corte EDU 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri c. Italia*, ricc. nn. 43517/09 e altri, sull'art. 3 CEDU; v. anche M. MONTAGNA, *Corte europea dei diritti dell'uomo e sovraffollamento carcerario: il caso Torreggiani e altri c. Italia*, in *Diritti sovranazionali e processo penale* (2013), e, sul recepimento interno, Relazione III Sez. Cass., *I nuovi rimedi risarcitori previsti dall'art. 35-ter ord. penit.*, 2015.

⁶ D.L. 23 dicembre 2013, n. 146, conv. con mod. in L. 21 febbraio 2014, n. 10, art. 7, istitutivo del Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale; cfr. anche il sito istituzionale del Garante nazionale, sezione “Normative”.

⁷ M. RUOTOLO, *La detenzione e i diritti dei detenuti come tema costituzionalistico*, in *Costituzionalismo.it* 2 (2015), pp. 1ss., spec. 2-6.

Interventi

tasso di afflittività costituzionalmente tollerabile rendendo strutturalmente incompatibili automatismi e prassi che svuotino la prospettiva risocializzante⁸.

Il legislatore del 1975 tenta di tradurre questa cornice in istituti operativi: la centralità del trattamento individualizzato e dei suoi strumenti, la valorizzazione delle attività trattamentali e dei rapporti con il mondo esterno, nonché l'introduzione delle misure alternative e dei benefici penitenziari come strumento ordinario di progressività⁹.

In tale impianto la magistratura di sorveglianza è chiamata a fungere da motore giurisdizionale della pena flessibile¹⁰. Gli artt. 69 e ss. ord. penit. le attribuiscono funzioni di vigilanza e di decisione incidenti sulle modalità di esecuzione, con l'obiettivo di garantire che il trattamento resti coerente con i suoi presupposti costituzionali.

La riflessione di Vittorio Grevi coglie con particolare precisione la funzione sistemica di questo giudice: la sorveglianza è giudice della flessibilità della pena, ossia l'organo deputato a rendere effettivo il passaggio dalla pena chiusa alla pena progressiva, attraverso il governo dei benefici e delle misure alternative come momenti del percorso rieducativo¹¹.

Ne deriva che il modello del 1975 prefigura una pena giurisdizionalmente controllata, nella quale l'esecuzione è parte integrante – e non segmento neutro – del progetto costituzionale di reinserimento.

3.- Anni '80-'90: espansione della flessibilità e torsione emergenziale

L'impianto flessibile disegnato nel 1975 conosce, in una prima fase, un rafforzamento coerente con l'idea della progressività: la L. 633/1986 amplia l'area dei benefici e delle misure alternative, consolidando la rappresentazione della pena come percorso e non come mera durata, e affidando alla giurisdizione di sorveglianza un ruolo più incisivo nel governo delle modalità esecutive¹².

Tuttavia, la stagione dell'emergenza – dapprima legata al terrorismo e poi, in modo strutturante alla criminalità organizzata – incide in profondità sulla fisionomia dell'esecuzione penale, producendo una frattura sistemica destinata a stabilizzarsi: è il c.d. doppio binario¹³. Accanto al modello ordinario trattamentale, prende corpo un diritto

⁸ E. DOLCINI, *Le funzioni della pena nel pensiero di Franco Bricola*, in *Sistema penale* 7-8 (2024), pp. 173ss., spec. pp. 174-176; Corte Cost. 4 febbraio 1966, n. 12; Corte Cost. 26 giugno 1990, n. 313.

⁹ M. RUOTOLO, *Dignità e carcere*, II ed., Napoli 2014, pp. 60-61, 73.

¹⁰ F. BRICOLA, *L'affidamento in prova al servizio sociale: "fiore all'occhiello" della riforma penitenziaria*, in *La questione criminale* 2-3 (1976), pp. 373ss.

¹¹ V. GREVI, *Innovazioni, limiti e prospettive della riforma penitenziaria*, in ID., *Scritti sul processo penale e sull'ordinamento penitenziario*, vol. III, *L'ordinamento penitenziario*, Padova 2012, pp. 175ss.

¹² A. MARGARA, *La modifica della legge penitenziaria: una scommessa per il carcere, una scommessa contro il carcere*, in *Questione giustizia* 3 (1986), pp. 519ss.; E. BRUTI LIBERATI, *Dieci anni di riforma penitenziaria*, in *Questione giustizia* 3 (1987), pp. 611-624; L. DAGA, *Prime osservazioni sull'applicazione della legge n. 663/1986*, in *Questione giustizia* 3 (1987), pp. 625-650; E. FASSONE, *Luci e ombre della "legge Gozzini"*, in *Questione giustizia* 3 (1987), pp. 651-661.

¹³ C. FIORIO, *Il "doppio binario" penitenziario*, in *Arch. pen.* 2018, 1; ID., *Il "doppio binario"*, cit., *passim*.

penitenziario speciale di impronta neutralizzante, fondato su regimi differenziati e su meccanismi di preclusione o irrigidimento nell'accesso alle aperture trattamentali¹⁴.

La dottrina dell'epoca coglie il punto con nettezza: l'emergenza non si limita ad aggiungere regole, ma riscrive l'equilibrio interno dell'ordinamento penitenziario, introducendo soglie normative e regimi differenziati che spostano l'asse dal trattamento alla pericolosità e alla collaborazione¹⁵. In questo contesto, la progressività – da fenomeno fisiologico dell'esecuzione – diventa spazio di conflitto, perché la differenziazione si innesta su presupposti che eccedono la logica trattamentale¹⁶. Sul piano delle garanzie, la giurisprudenza costituzionale interviene a più riprese sui regimi speciali e sulle loro condizioni di legittimità, contribuendo a definire – e, insieme, a problematizzare – l'area in cui la “specialità” può comprimere diritti e trattamento senza violare il quadro costituzionale¹⁷.

Per la magistratura di sorveglianza il cambiamento è sostanziale: il giudice del percorso rieducativo diviene progressivamente giudice del bilanciamento tra rieducazione e sicurezza, in un contesto nel quale la flessibilità non è più fisiologia dell'esecuzione, ma terreno di frizione strutturale condizionato da variabili extra-trattamentali e da un crescente peso delle logiche emergenziali¹⁸.

4.- *La svolta convenzionale: CEDU, Torreggiani e i rimedi ex artt. 35-bis e 35-ter ord. penit.*

Il salto qualitativo avviene sul versante convenzionale. Le sentenze n. 348 e 349 del 2007 inscrivono la CEDU – nel significato risultante dall'interpretazione della Corte EDU – nel circuito dell'art. 117, co. 1, Cost., imponendo una lettura multilivello dei diritti anche nella fase esecutiva¹⁹.

Nel quadro così aperto, il sovraffollamento carcerario giunge a Strasburgo: *Sulejmanovic* e soprattutto *Torreggiani*²⁰ accertano una violazione dell'art. 3 CEDU derivante da

¹⁴ F. DELLA CASA, *Le recenti modificazioni dell'ordinamento penitenziario: dagli ideali smarriti della riforma del 1975 ai paradigmi dell'emergenza*, in V. GREVI, *L'ordinamento penitenziario tra riforme ed emergenza*, Padova 1994, pp. 89ss.

¹⁵ B. GUAZZALOCA, *Differenziazione esecutiva e legislazione d'emergenza in materia penitenziaria*, in *Dei delitti e delle pene* 3 (1992), pp. 132ss.; V. GREVI, *Premessa. Verso un regime penitenziario progressivamente differenziato: tra esigenze di difesa sociale ed incentivi alla collaborazione con la giustizia*, in V. GREVI (a cura di), *L'ordinamento penitenziario tra riforme ed emergenza*, Padova 1994, pp. 3ss.

¹⁶ L. PACE, *L'art. 4-bis dell'ordinamento penitenziario nell'elaborazione della Corte costituzionale*, in *Costituzionalismo.it* 2 (2015), pp. 1ss.

¹⁷ Corte Cost. 28 luglio 1993, n. 349; Corte Cost. 23 novembre 1993, n. 410; Corte Cost. 26 novembre 1997, n. 376; Corte Cost. 1 marzo 1995, n. 68, in *Giur. cost.* (1995), pp. 625ss.

¹⁸ F. DELLA CASA, *Le recenti modificazioni*, cit., pp. 102ss.; P. COMUCCI, *Lo sviluppo delle politiche penitenziarie dall'ordinamento del 1975 ai provvedimenti penitenziari per fronteggiare l'emergenza criminale*, in A. PRESUTTI (a cura di), *Criminalità organizzata e politiche penitenziarie*, Milano 1994, pp. 1ss.

¹⁹ Corte Cost. 24 ottobre 2007, n. 348; Corte Cost. 24 ottobre 2007, n. 349.

²⁰ Corte EDU, Sez. II, 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri c. Italia*.

Interventi

condizioni inumane e degradanti, qualificando il fenomeno come non episodico ma strutturale e sollecitando l'introduzione di rimedi interni effettivi²¹.

La risposta dell'ordinamento introduce due cardini: il reclamo giurisdizionale *ex art. 35-bis* ord. penit. e il rimedio compensativo *ex art. 35-ter* ord. penit. La dottrina ha chiarito come il primo sia progettato per svolgere una funzione preventiva e conformativa (capace di orientare l'amministrazione alla rimozione della violazione), mentre il secondo opera come strumento riparativo per la detenzione "sotto-soglia", anche in rapporto al nodo – delicatissimo – della natura dell'indennizzo e dei suoi confini rispetto alle azioni risarcitorie ordinarie²².

La conseguenza è netta: la sorveglianza diventa giudice dei diritti fondamentali nella detenzione. Il suo sindacato non riguarda più soltanto il "merito" del trattamento, ma la legalità convenzionale e costituzionale delle condizioni materiali di esecuzione: l'esecuzione penitenziaria entra così, pienamente, nel perimetro della giurisdizione dei diritti²³.

5.- La sorveglianza oggi come giudice della crisi strutturale

Il presente conferma che il sovraffollamento è tornato a un dato elevato e diffuso, e che non si lascia più leggere come oscillazione ma come condizione di sistema.

Al 30.4.25, secondo il XXI Rapporto Antigone, i detenuti presenti erano 62.445 a fronte di una capienza regolamentare di 51.280 (posti non disponibili: 4.506), con un tasso di affollamento "effettivo" del 133,22%; in 58 istituti su 189 il medesimo tasso superava il 150%²⁴.

In un carcere strutturalmente saturo, il sovraffollamento non è solo un indicatore gestionale: diventa un moltiplicatore di rischio di illegalità sistemica della pena, perché rende ordinaria la compressione degli standard minimi di dignità (spazio vitale, igiene, accesso alle cure, attività trattamentali, relazioni). È proprio questa serialità della violazione – non l'eccezione del singolo caso – che la giurisprudenza di Strasburgo ha qualificato come incompatibile con l'art. 3 CEDU quando l'insufficienza degli spazi e delle condizioni materiali degrada la detenzione in trattamento inumano o degradante.

In tale quadro la magistratura di sorveglianza esercita una funzione plurima: da un lato resta giudice della progressività, decidendo su benefici e misure alternative; dall'altro con i rimedi giurisdizionali introdotti dopo la stagione Torreggiani, è divenuta giudice della conformità costituzionale e convenzionale delle condizioni detentive: non più soltanto giudice del merito trattamentale, ma giudice dei diritti fondamentali nella detenzione²⁵.

²¹ Corte EDU, Sez. II, 16 luglio 2009, *Sulejmanovic c. Italia*, ric. n. 22635/03.

²² C.M. MASIERI, *La natura dei rimedi di cui all'art. 35-ter ord. penit.*, in *Archivio DPC* (2015), pp. 1ss.; F. DELLA CASA, *I rimedi preventivi a tutela dei diritti e della dignità del detenuto: evoluzione normativa italiana e francese*, in *Sistema penale* (13 giugno 2022), pp. 1ss.; Corte di cassazione, Ufficio del Massimario e del Ruolo, *I nuovi rimedi risarcitori previsti dall'art. 35-ter ord. penit.*, Rel. n. III/11/2015.

²³ F. DELLA CASA, *I rimedi preventivi*, cit., pp. 1ss.; M. MONTAGNA, *Commento alla sentenza Corte EDU, Sez. II, 8 gennaio 2013, Torreggiani e altri c. Italia*, in *Diritti-CEDU* (Univ. Perugia) (2013), pp. 1ss.

²⁴ Associazione Antigone, *Senza respiro. XXI Rapporto sulle condizioni di detenzione*, Roma 2025, p. 17.

²⁵ F. DELLA CASA, *I rimedi preventivi a tutela dei diritti e della dignità del detenuto. Parallelismi tra*

A ciò si aggiunge un terzo livello, oggi decisivo, in cui la sorveglianza incrocia i nodi più sensibili dell'esecuzione: i regimi differenziati (41-bis) e, soprattutto, quelle linee giurisprudenziali – interne e sovranazionali – che hanno riplasmato la nozione di “speranza di liberazione” e l’idea stessa di pena perpetua compatibile con un ordinamento costituzionale²⁶.

Se ciò è vero, la crisi attuale non è solo crisi del carcere. È crisi della capacità del sistema di dotare la sorveglianza di strumenti e risorse congrui al suo ruolo costituzionale. Qui s’innesta la proposta *de iure condendo*.

6.- De iure condendo: *dalla gestione della crisi all’architettura della riforma*

Se la magistratura di sorveglianza è divenuta, di fatto, il giudice naturale dei diritti fondamentali nella detenzione, mantenerla confinata in una funzione essenzialmente riparativa – concentrata sul singolo caso e su rimedi *ex post* – equivale ad accettare una gestione cronica della crisi, non il suo superamento.

Ciò non significa, ovviamente, immaginare un giudice “monopolista” dei diritti in carcere. La tutela resta fisiologicamente policentrica: il giudice civile, il giudice amministrativo, la Corte costituzionale e la Corte di Strasburgo continuano a svolgere funzioni proprie e imprescindibili. L’idea è piuttosto quella di riconoscere nella sorveglianza lo snodo giurisdizionale privilegiato per le patologie dell’esecuzione, in quanto giudice che vive stabilmente il confine tra testo normativo e concretezza penitenziaria.

La prospettiva *de iure condendo* dovrebbe, al contrario, muovere dall’idea che la sorveglianza sia uno snodo strutturale della legalità dell’esecuzione, collocato al centro di una rete che comprende rimedi giurisdizionali effettivi, amministrazione penitenziaria e circuito delle garanzie esterne, in particolare il Garante²⁷.

6.1.- *Rafforzare i poteri ex artt. 35-bis e 35-ter ord. penit.: dal caso singolo al rimedio strutturale*

I rimedi introdotti a seguito della giurisprudenza convenzionale sul sovraffollamento hanno rappresentato un passaggio essenziale, poiché hanno dato contenuto processuale all’esigenza – posta con forza dalla Corte EDU – di disporre di strumenti interni effettivi, capaci di prevenire o, come più di frequente accade, compensare trattamenti inumani e degradanti²⁸.

l’evoluzione normativa italiana e quella francese, in *Sist. pen.* 6 (2022), pp. 91ss.; K. NATALI, *Il reclamo giurisdizionale al magistrato di sorveglianza*, Torino 2019, pp. 205ss.

²⁶ Corte Cost. 1 dicembre 1993, n. 349; Corte Cost. 20 giugno 2013, n. 143; Corte EDU 13 giugno 2019, Viola c. Italia (n. 2), ric. n. 77633/16, in HUDOC; Corte Cost. 4 dicembre 2019, n. 253; Corte Cost. 11 maggio 2021, ord. n. 97.

²⁷ D. STAMPACCHIA, *Lo stato di salute della tutela dei diritti in carcere a dieci anni dall’introduzione del reclamo giurisdizionale*, in www.lalegislazionepenale.eu.

²⁸ Corte EDU 8 gennaio 2013, Torreggiani e altri c. Italia; v. anche Corte di Cassazione, Ufficio del Massimario, Rel. n. III/01/2015, *I nuovi rimedi risarcitori previsti dall’art. 35-ter ord. penit. nelle prime*

Interventi

L'esperienza applicativa, tuttavia, ha reso evidente un limite di fondo: gli strumenti *ex artt. 35-bis e 35-ter ord. penit.* operano prevalentemente sul piano individuale, mentre la patologia è spesso collettiva e seriale (condizioni identiche per una pluralità di ristretti, reiterate nel tempo, riconducibili a deficit strutturali)²⁹.

Una prima linea di intervento dovrebbe consistere nella tipizzazione normativa del reclamo a valenza collettiva o seriale: quando la violazione attiene a condizioni strutturalmente identiche per una pluralità di soggetti (si pensi alla metratura insufficiente, alla cronica carenza di acqua calda, alla sistematica riduzione dell'aria aperta), sarebbe coerente con la ratio convenzionale consentire alla sorveglianza di trattare il reclamo con una decisione unitaria, capace di produrre effetti *erga omnes* all'interno del contesto accertato. In assenza di tale strumento, il giudice è costretto a ripetere, con centinaia di provvedimenti, un accertamento che ha in realtà natura strutturale, con evidente dispendio di risorse e rischio di risposte disomogenee³⁰.

Accanto alla dimensione soggettiva del rimedio, il legislatore dovrebbe inoltre rafforzare la dimensione conformativa dei poteri *ex art. 35-bis ord. penit.* L'attuale cornice riconosce già alla sorveglianza la capacità di impartire indicazioni all'amministrazione penitenziaria, ma spesso si tratta di poteri percepiti come "morbidi", privi di un meccanismo normativamente scandito di verifica e di conseguenze in caso di inottemperanza. *De iure condendo* sarebbe opportuno prevedere, in termini espressi: l'obbligo per il giudice di fissare termini entro cui l'amministrazione deve adottare misure idonee a rimuovere la violazione; la previsione di un'udienza di verifica, su istanza della parte o anche d'ufficio, nei casi di particolare gravità o reiterazione, per accertare il rispetto delle prescrizioni; una clausola di escalation in caso di inadempienza, che consenta, ad esempio, al giudice di incidere sul titolo esecutivo, trasformando la violazione strutturale non rimossa nel presupposto per disporre misure alternative o diverse modalità di esecuzione, quando ciò risulti necessario per rientrare negli standard minimi di dignità³¹.

In questa prospettiva, il rimedio non si esaurisce in un ristoro economico o in una detrazione di pena, ma diventa strumento di ripristino della legalità dell'esecuzione. L'idea di fondo è che, quando la pena è eseguita sotto la soglia convenzionale di dignità, la questione non è la "maggiore o minore afflittività": è l'illegalità della pena in atto. A un tale accertamento deve corrispondere un potere giudiziale adeguato, idoneo a riallineare il modo di esecuzione ai parametri dell'art. 3 CEDU e dell'art. 27 Cost.

Infine, sarebbe coerente con la funzione sistemica dei rimedi post Torreggiani configurare l'art. 35-ter ord. penit. non solo come rimedio compensativo rivolto all'indietro, ma anche

applicazioni della giurisprudenza di merito, Roma 13 aprile 2015.

²⁹ F. DELLA CASA, *I rimedi preventivi a tutela dei diritti e della dignità del detenuto. Parallelismi tra l'evoluzione normativa italiana e quella francese*, in *Sist. pen.* (13 giugno 2022).

³⁰ F. DELLA CASA, *I rimedi preventivi*, cit. (spec. sul tema dell'accesso "collettivo"/associativo e sulle ricadute in termini di effettività probatoria e capacità di attivazione).

³¹ S. ROMICE, *L'effettività della tutela preventiva dei diritti dei detenuti e degli internati. A proposito del reclamo giurisdizionale ex art. 35-bis ord. penit.*, in *Diritto penale contemporaneo* (2016).

come leva indiretta di conformazione: la previsione che, in caso di perdurante illegalità delle condizioni di detenzione accertate e non rimosse, il giudice possa combinare il ristoro compensativo con misure idonee a prevenire la reiterazione della violazione, evitando che la compensazione divenga – di fatto – il prezzo ordinario dell'illegalità della pena, scongiurando così il messaggio per cui lo Stato non può eseguire integralmente una pena in condizioni che esso stesso sa essere illegali.

6.2.- Rafforzamento istituzionale: organici, specializzazione, multidisciplinarietà

Perché i poteri *ex artt. 35-bis e 35-ter* ord. penit. possano esplicare la loro funzione anche in chiave strutturale, non è sufficiente intervenire sul piano astratto delle norme: occorre un rafforzamento istituzionale della sorveglianza. L'ampliamento progressivo delle sue funzioni non è stato accompagnato da un corrispondente adeguamento di organici, di supporto amministrativo e di strumenti organizzativi. Ne deriva una tensione permanente fra responsabilità costituzionale e possibilità effettive di esercizio.

In questa prospettiva, sono condizioni preliminari: un dimensionamento degli uffici compatibile con la trattazione non meramente cartolare dei reclami; la valorizzazione della specializzazione in diritto dell'esecuzione e dei diritti umani come asse stabile della professionalità del giudice; l'innesto, nel circuito conoscitivo che alimenta la decisione, di competenze multidisciplinari (sociali, sanitarie, psicologiche, criminologiche), indispensabili tanto nella costruzione del percorso trattamentale quanto nella valutazione delle condizioni detentive rilevanti ai sensi dell'art. 3 CEDU³².

6.3.- Filiera della pena di comunità: progetto individualizzato e progressività assistita

La crisi del carcere non può essere affrontata solo all'interno delle mura. Il sovraffollamento e la fragilità trattamentale mostrano che un modello di esecuzione centrato pressoché esclusivamente sulla detenzione intramuraria è, oltre che inefficiente, tendenzialmente incompatibile con le esigenze di legalità costituzionale e convenzionale. In questa prospettiva, la sorveglianza dovrebbe assumere il ruolo di regista della progressività dalla detenzione alla pena di comunità.

Ciò implica, sul piano normativo, la previsione di un progetto individualizzato di esecuzione sin dall'inizio della pena, elaborato con il contributo dell'Ufficio di esecuzione penale esterna e dell'area trattamentale, e sottoposto alla valutazione della sorveglianza entro un termine precoce. Il giudice potrebbe così misurare la compatibilità tra durata della pena, caratteristiche del condannato e risorse disponibili nel territorio, orientando da subito il percorso verso forme di esecuzione esterna nei casi in cui la detenzione appaia sproporzionata o, per le condizioni concrete degli istituti, non idonea a garantire standard minimi di dignità.

La previsione di criteri normativi più chiari e uniformi per l'accesso alle misure alternative contribuirebbe a ridurre le disuguaglianze territoriali e a rendere la

³² D. STAMPACCHIA, *Lo stato*, cit.; F. DELLA CASA, *I rimedi preventivi*, cit.

Interventi

progressività meno dipendente da prassi locali, talora restrittive, che finiscono per svuotare di contenuto il dettato costituzionale³³.

6.4.- *Il circuito di garanzia: il ruolo del Garante e il dialogo strutturato con la sorveglianza*

Una riforma che miri a rendere effettiva la legalità dell'esecuzione non può prescindere dal circuito delle garanzie esterne, nel quale il Garante dei diritti delle persone private della libertà personale svolge un ruolo insostituibile. La loro funzione di monitoraggio, ascolto diretto dei detenuti, raccolta di segnalazioni e redazione di rapporti periodici rappresenta un patrimonio informativo prezioso, oggi solo parzialmente valorizzato sul piano giurisdizionale³⁴.

La legislazione istitutiva del Garante nazionale e dei garanti territoriali ha disegnato organi indipendenti, dotati di poteri di visita, accesso agli atti e interlocuzione con l'amministrazione. Tuttavia, il collegamento tra le risultanze della funzione di garanzia e l'attività della magistratura di sorveglianza resta spesso affidato a canali informali o, comunque, non strutturati.

Nella stessa direzione in cui la comparazione mostra come, in altri ordinamenti, siano previste forme di iniziativa anche da parte di associazioni o soggetti collettivi qualificati (capaci di attivare rimedi rapidi sulle condizioni detentive)³⁵, de iure condendo appare ragionevole strutturare il rapporto fra Garanti e giurisdizione di sorveglianza lungo tre assi: riconoscere al Garante una legittimazione espressa all'attivazione dei rimedi *ex art. 35-bis* ord. penit., almeno nei casi in cui vengano rilevate violazioni di carattere sistemico o comunque ripetute, così da consentire al giudice di intervenire anche a prescindere dall'iniziativa del singolo detenuto, spesso scoraggiato o privo degli strumenti necessari per agire; prevedere una forma tipizzata di "segnalazione qualificata" da parte del Garante alla sorveglianza, con l'obbligo per il giudice di esaminare la questione entro un termine determinato, eventualmente convocando un'udienza camerale con la partecipazione dell'amministrazione penitenziaria. Ciò trasformerebbe le relazioni annuali e le visite ispettive in un vero e proprio input procedurale, idoneo a innescare rimedi conformativi; favorire la creazione di protocolli operativi tra uffici di sorveglianza e Garanti, che stabiliscano canali stabili di comunicazione, modalità di scambio di informazioni e criteri condivisi per la selezione delle situazioni più gravi o urgenti.

In questa ottica, il Garante non diviene "parte" in senso processuale nel procedimento di sorveglianza, ma interlocutore istituzionale qualificato: un sensore esterno che consente al giudice di intercettare più tempestivamente le patologie sistemiche e di adoperare i propri poteri in modo più mirato ed efficace.

³³ XXI Rapporto Antigone sulle condizioni di detenzione, *Senza respiro* (2025).

³⁴ F. STORACE, *Il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale: una figura istituzionale ancora in divenire*, in *Osservatorio costituzionale* 4 (2020), pp. 339ss.

³⁵ F. DELLA CASA, *I rimedi preventivi*, cit. (sul *référé-liberté* e sulla legittimazione/ruolo delle associazioni; richiamo anche al possibile ruolo di Antigone).

Il rafforzamento del rapporto strutturale tra sorveglianza e Garanti consente, inoltre, di superare la traiettoria parallela di due mondi che descrivono la stessa crisi con linguaggi diversi: da un lato i rapporti e le denunce pubbliche dei Garanti; dall'altro le decisioni giudiziali su reclami individuali. Mettere in connessione stabile questi livelli significa trasformare il circuito di garanzia in leva di riforma, anziché in mera testimonianza dell'esistente.

7.- Conclusioni

La parabola della magistratura di sorveglianza riproduce l'intera storia dell'esecuzione penale: nasce come giudice del trattamento e della flessibilità costituzionale della pena chiamato a dare attuazione alla finalità rieducativa delineata dall'art. 27, co. 3, Cost.; attraversa le torsioni emergenziali che fissano il doppio binario e mettono alla prova la tenuta del modello del 1975; si trasforma con l'ingresso stabile della CEDU nell'ordinamento e con la stagione aperta da Torreggiani, in giudice dei diritti fondamentali nella detenzione; diventa oggi presidio irrinunciabile contro l'illegalità strutturale del carcere.

Quando qui si parla – in modo volutamente evocativo – di giudice costituzionale dell'esecuzione, non si intende attribuire alla sorveglianza una funzione di giudice delle leggi, né trasformarla in un'istanza accentrata di controllo di costituzionalità. L'espressione vuole segnalare, più sobriamente, la necessità di riconoscere alla magistratura di sorveglianza un ruolo strutturale nella tutela dei diritti fondamentali in carcere, che vada oltre la somma di provvedimenti atomistici su singole posizioni.

In questa prospettiva, l'attributo "costituzionale" non rinvia tanto al tipo di norme applicate, quanto alla qualità dei poteri esercitati: poteri conformativi, capacità di attivare rimedi seriali in presenza di patologie diffuse, possibilità di dialogare stabilmente con gli altri attori della garanzia – amministrazione, Garanti, giudici comuni e giudici sovranazionali – affinché la promessa dell'art. 27, terzo comma, Cost. non resti affidata alla casualità del singolo ricorso.

Questa traiettoria, però, non può restare un adattamento passivo alle crisi, né essere affidata alla sola capacità reattiva del singolo giudice: o la sorveglianza viene riconosciuta, anche sul piano dell'architettura istituzionale, come giudice costituzionale dell'esecuzione – dotato di poteri strutturali effettivi, risorse congrue e una filiera territoriale capace di rendere praticabile questo modello – oppure il sistema continuerà a oscillare fra emergenze cicliche e riparazioni individuali, con un inevitabile consumo di legalità e credibilità dell'ordinamento punitivo.

Un ordinamento, invece, che pretende una pena al tempo stesso umana e rieducativa non può accontentarsi di rimedi *ex post*: deve costruire le condizioni *ex ante* perché quella pena resti legale e dignitosa attraverso rimedi giurisdizionali capaci di incidere sulle patologie strutturali, un circuito di garanzie esterne effettivamente collegato alla giurisdizione e una magistratura di sorveglianza posta al centro – e non ai margini – di questa architettura.