

## **La richiesta italiana di una moratoria universale: occorre cancellare dalla Costituzione la norma che ammette la pena di morte “nei casi previsti dalle leggi militari di guerra”.**

**di Ida Nicotra**

All'indomani dell'esecuzione dell'ex dittatore iracheno, l'Italia chiede al Consiglio di Sicurezza di riaprire la discussione sul Testo presentato, il 19 dicembre scorso, all'Assemblea Generale delle Nazioni Unite e sottoscritto da 85 Paesi, che prevede l'abolizione della pena di morte in tutti gli Stati del mondo.

Si tende, in tal modo, a superare il principio contenuto in un documento adottato nel 1983, dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, che pur esprimendosi a favore del divieto della pena di morte e ritenendo che nessuno possa venir condannato a tale pena, ammette che essa possa esser prevista in tempo di guerra o di pericolo imminente di guerra. Anche il diritto internazionale esprime contrarietà alla pena capitale, ma limitatamente al mancato rispetto delle garanzie processuali, nonché per l'appartenenza della persona da uccidere alla categoria dei minorenni e delle donne in stato di gravidanza.

In realtà, l'iniziativa dell'Italia prende le mosse dall'opzione costituzionale, ispirata al rispetto della vita. L'abolizione della pena di morte, avvenuta con la Costituzione del 1948, vuole essere la riaffermazione del bene fondamentale della vita, dettata non soltanto dalla inutilità della pena capitale come deterrente contro i reati più atroci<sup>[1]</sup>, ma legata, primariamente, al significato che la condanna deve assumere a fini rieducativi<sup>[2]</sup>.

Del resto, l'osservanza di elementari principi umanitari, nell'applicazione della sanzione penale e nelle modalità di esecuzione della pena, risulta di per sé incompatibile con la pena di morte. Il principio di umanità della pena accentua il significato della vita, quale presupposto retrostante a ogni altro diritto e va ricondotto alla dottrina della *pietas*, la cui idea forte risiede nella necessità di prevedere pene che devono, comunque, rispettare la dignità della persona<sup>[3]</sup>.

Con una famosa decisione (sent. n. 54 del 1979), la Corte Costituzionale ha offerto una interpretazione coerente con lo spirito della Costituzione del significato del diritto alla vita, dichiarando, l'illegittimità costituzionale del regio decreto 30 giugno 1970 n. 5726 di esecuzione della convenzione italo – francese, nella parte in cui quest'ultimo consentiva l'extradizione per i reati sanzionati con la pena di morte nell'ordinamento dello Stato richiedente. I giudici costituzionali hanno, in tal modo, proposto una lettura dell'art. 10 Cost. più aderente ai principi che informano “reato e pena nell'ordinamento interno”, ponendo l'accento sulla necessità di tutelare il diritto alla vita secondo il combinato disposto dell'art. 27 e 2 della Costituzione. Sicché, dal collegamento fra le disposizioni appena richiamate è agevole trarre il principio costituzionale secondo cui lo Stato italiano seppur tenuto, in forza dell'istituto dell'extradizione, a forme di cooperazione internazionale per la difesa di beni e valori considerati patrimonio comune, non può in alcun modo concorrere “all'esecuzione di pene che in nessuna ipotesi e per nessun tipo di reato, potrebbero essere inflitte in Italia”<sup>[4]</sup>.

Così, sulla scorta della giurisprudenza costituzionale, l'Italia ha apposto la riserva all'art. 11 della Convenzione Europea di estradizione che esclude l'adesione da parte del nostro ordinamento alla

richiesta di estradizione, se il fatto di reato per il quale essa viene richiesta è punito con la pena capitale dalla legge del Paese istante e questo non offra adeguate garanzie che la pena medesima non verrà eseguita, fornendo un valido ausilio per impedire che la pena capitale possa rientrare tra le conseguenze sia pure indirette di provvedimenti della magistratura italiana[5].

In una successiva sentenza, la Corte (n. 223/1996) ha reputato contrario ai principi costituzionali il complessivo assetto della procedura, la quale giustificava la concessione o meno dell'extradizione sulla valutazione delle "sufficienti garanzie" affinché la pena di morte non fosse effettivamente inflitta. Altrimenti detto, la mancata certezza che, una volta estradato, all'imputato non venga applicata la pena capitale, impegna le autorità italiane a negare la richiesta di estradizione se e fino a quando non dovesse giungere dal Paese richiedente una chiara ed inderogabile assicurazione, accompagnata da idonee garanzie, di impegno ad non infliggere e a non dare esecuzione ad una eventuale pena di morte[6].

In realtà, l'orientamento espresso dalla Corte coinvolge un ambito più ampio che trascende il caso specifico relativo alla insufficienza della "generica promessa" e tocca le ragioni politiche dello Stato italiano, impegnato nel campo dei rapporti internazionali perché venga soppressa ovunque la pena di morte. Pertanto e coerentemente esso non è disposto a concedere il provvedimento di estradizione nei confronti di Paesi in cui tale sanzione è ancora mantenuta[7].

Il principio di massima difesa della vita impone, infatti, di evitare che la sanzione possa rappresentare il mezzo per lo scatenarsi della vendetta guidata dalle passioni di parte, secondo una concezione punitiva ispirata ad un modello retribuzionistico, largamente superato negli Stati di democrazia occidentale.

Alla luce delle riflessioni appena fatte, fa riflettere il fatto che la Carta costituzionale, pur manifestando preferenza per la linea abolizionista, abbia, tuttavia, ammesso, in presenza di talune condizioni, il ricorso alla pena di morte, nei casi previsti dalle leggi militari di guerra[8]. Ed infatti, fino a poco tempo fa, l'Italia veniva annoverata, proprio in virtù della possibilità di ricorrere, sia pure eccezionalmente, alla pena capitale, fra gli Stati retenzionisti[9].

Soltanto, nel 1994, il Parlamento italiano ha approvato una legge che abolisce la pena di morte, per i delitti previsti dal codice penale militare di guerra, sostituendola con la massima pena contemplata dal codice penale. L'interrogativo riguarda il valore da attribuzione alla richiamata modifica legislativa. Se il riconoscimento del diritto alla vita in modo assoluto ed incondizionato anche rispetto alla situazione eccezionale di conflitto armato, di fronte a cui il Costituente, si era mostrato aperto ad ammetterne un temperamento, comporti il consolidarsi, anche in tali ipotesi del carattere inviolabile del diritto alla vita. O se, diversamente, essendo stato sancito il divieto della pena di morte già previsto dal codice e dalle leggi militari di guerra attraverso una legge ordinaria, non se ne possa ammettere la "ritrattabilità" con un successivo provvedimento.

A ben guardare, malgrado il 4° co. dell'art. 27 consente il ricorso alla pena di morte "nei casi previsti dalle leggi militari di guerra", esso deve ritenersi definitivamente superato dai principi che discendono dal complesso delle norme costituzionali che vedono nello strumento della pena la funzione generale di rieducazione del condannato.

Vanno pertanto sollevati forti sulla possibilità che una legge, sia pure di rango costituzionale, possa, riaffermare la conformità al dettato costituzionale dell'istituto della pena capitale per i delitti del codice militare di guerra. Ritenere ammissibile, sia pure attraverso la procedura aggravata di cui all'art. 138, la reintroduzione della pena di morte significherebbe frapporre non poche ambiguità ed incertezze sul cammino dell'individuazione della sfera dei diritti indeclinabili.

Tuttavia, la circostanza che le Camere abbiano utilizzato il procedimento ordinario per l'approvazione della l. n. 589/1994 lascia aperta la possibilità - che oggi appare, comunque, remotissima - del ripristino "per vie legali" della massima pena per le ipotesi previste dall'art. 27, 4° co.

Per le ragioni appena esposte, oltre che nell'intento di conferire un significato ancor più alto all'impegno che il governo italiano ha inteso assumere a livello internazionale, si ritiene oltremodo auspicabile una modifica del testo costituzionale che, in linea con quanto previsto dalla legge ordinaria, provveda alla definitiva cancellazione dell'anacronistica affermazione contenuta nel 4° co. dell'art. 27, secondo cui la pena di morte è ammessa "nei casi previsti dalle leggi militari di guerra".

Siffatta revisione rappresenterebbe l'atto ultimativo per il completamento dei valori fondanti la nostra collettività, attraverso l'eliminazione di un principio che si pone, oramai, in aperto contrasto con la scelta di fondo compiuta nel 1948.

---

[1] In proposito, G. D. Pisapia, *Il problema della pena di morte e la sua attualità*, in *Pena de Morte, Colloquio internacional comemorativo do centenário da abolição da pena de morte em Portugal*, 1967, 85 ss.; N. Bobbio, *Il dibattito attuale sulla pena di morte*, in *La pena di morte nel mondo*, Convegno internazionale di Bologna, Bologna 1983, 13 ss.

[2] Per una ricostruzione della teoria della sanzione a fini rieducativi, M. A. Cattaneo, *Fondamenti filosofici della sanzione penale*, in *Problemi della sanzione in Marx*, Roma 1978, 90.

[3] In proposito si rinvia alle considerazioni di S. Borghese, *La filosofia della pena*, Milano 52, 128; F. Bartolomei, *La dignità umana come concetto e valore costituzionale*, Torino 1987, in particolare, 97 e 98.

[4] Così, sent.n. 54 del 1979, in *Riv. it. dir. e proc. pen.* 1980, 216 ss, con nota di G. Salvini, *Delitti punibili con la pena di morte ed estradizione dopo la pronuncia della Corte Costituzionale*.

[5] Il testo della dichiarazione è contenuto in G.U., n. 84, del 23 marzo 1963; in argomento si possono confrontare, A. Marucci, *L'extradizione europea*, in *Rass. Studi penit.* 1963, 400, 401; M. Tizzano, *La Convenzione europea di estradizione*, in *Ann. Dir. int.*, 1965, 211.

[6] Su siffatta decisione della Corte, cfr., A. Marchesi, *Estradizione per un reato punibile con la pena di morte nello Stato richiedente; il caso Venezia*, in *Riv. Dir.int.* 1/1996.

[7] Al riguardo, si può leggere, I. Nicotra, *Vita e sistema dei valori nella Costituzione*, Milano 1997, 170 ss.

[8] Sul punto si rinvia al lavoro monografico di R. Venditti, *Il diritto penale militare nel sistema penale italiano*, Milano 1992, in particolare 228.

[9] Così, T. Scorazzi, *La pena di morte secondo il diritto internazionale e alcuni ordinamenti confessionali*, in *Quad. di dir. e pol. ecclesiastica*, 1/1994, 255, nota. 1.