

Dalla prima condanna della Corte EDU sull'irruzione alla Diaz l'obbligo d'introdurre il delitto di tortura*

di Francesco Zacchè **
(22 aprile 2015)

La sentenza 7 aprile 2015 (*Cestaro c. Italia*, ric. n. 6884/11) segna l'ennesimo smacco per l'Italia: ancora una volta, la Corte EDU accerta la responsabilità del nostro Stato per l'inosservanza del divieto assoluto di praticare la tortura e di ricorrere a trattamenti inumani o degradanti.

Dopo la prima condanna maturata nel 2000 per la mancanza di un'inchiesta effettiva sui presunti maltrattamenti sopportati da Labita detenuto a Pianosa (*Labita c. Italia*, ric. n. 26772/95), sono cresciute in modo esponenziale le vicende in cui il giudice europeo ha riscontrato la violazione dell'art. 3 CEDU da parte del nostro Paese: dal sovraffollamento carcerario (*Sulejmanovic c. Italia*, ric. n. 22635/03; *Torreggiani e altri c. Italia*, ric. n. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 e 37818/10) alle vessazioni sopportate dai detenuti nel carcere di Cagliari per mano del cosiddetto "comitato di accoglienza" (*Saba c. Italia*, ric. n. 36629/10); dall'incompatibilità del regime carcerario a causa delle condizioni di salute dei ricorrenti (fra le altre, cfr. *G.C. c. Italia*, ric. n. 73869/10; *Contrada c. Italia* [n. 2], ric. n. 7509/08; *Scoppola c. Italia*, ric. n. 50550/06; *Scoppola c. Italia* [n. 4], ric. n. 65050/09) alle violenze inferte dalle forze dell'ordine in occasione di alcuni arresti (*Alberti c. Italia*, ric. n. 15397/11); dai respingimenti di massa dei migranti verso la Libia (*Hirsi Jamaa e altri c. Italia*, ric. n. 27765/09) ai tentativi d'espulsione di cittadini extracomunitari verso nazioni in cui si pratica la tortura (cfr., fra i molti, *Abdelhedi c. Italia*, ric. n. 2638/07; *Ben Salah c. Italia*, ric. n. 38128/06; *Saadi c. Italia*, ric. n. 37201/06), talvolta eseguiti nonostante il divieto proveniente dalla stessa Corte EDU di darvi corso (*Ben Khemais c. Italia*, ric. n. 246/07), e l'elenco potrebbe continuare.

Il quadro, insomma, è sconcertante, sia per l'ampiezza del fenomeno sia per l'incapacità dello Stato di porre un freno alle violazioni più significative del dettato convenzionale. S'impone, dunque, un cambio di rotta. Lo rileva la stessa Corte EDU nella sentenza qui segnalata: è indispensabile - afferma il giudice europeo - che l'«ordinamento giuridico italiano si munisca di strumenti giuridici idonei a sanzionare in maniera adeguata i responsabili di atti di tortura o di altri trattamenti vietati dall'art. 3 e a impedire che costoro possano godere di benefici incompatibili con la giurisprudenza» della Corte EDU.

In sostanza, il Parlamento è chiamato a introdurre il delitto di tortura, senza indugi. Non si tratta ormai solo di dare esecuzione agli obblighi internazionali derivanti dalla Convenzione ONU del 1984 contro la tortura da noi ratificata, benché mai trasposta con riguardo allo specifico dovere d'incriminazione ex art. 4 delle condotte descritte dall'art. 1 (il quale offre - come si dirà più oltre - una vera e propria definizione di ciò che, per il diritto internazionale, sia da considerare "tortura"). Oggi, a entrare in gioco è la stessa credibilità e responsabilità dell'Italia di fronte al Consiglio d'Europa. Attualmente, dinnanzi alla Corte di Strasburgo, pendono molte doglianze contro il nostro Paese per l'inosservanza dell'art. 3 CEDU: dal ricorso inoltrato da Abu Omar per l'*extraordinary rendition* organizzata dalla CIA di concerto con i servizi segreti, ai numerosi ricorsi presentati per le violenze perpetrate dalla polizia nella scuola Diaz, prima, e nel carcere di Bolzaneto, poi, durante lo svolgimento del

* Scritto sottoposto a *referee*.

G8 a Genova nel 2001. Sarebbe estremamente grave che, nel definire tali vicende, la Corte EDU fosse costretta a ribadire la necessità per il nostro sistema di dotarsi d'un assetto normativo idoneo a fronteggiare le più "odiose" violazioni dei diritti fondamentali.

Il caso Cestaro s'inscrive proprio negli episodi di violenza commessi dalla polizia nel luglio del 2001 nel capoluogo ligure. All'epoca dei fatti, il ricorrente era rimasto seriamente ferito nel corso dell'irruzione alla scuola Diaz effettuata dalla polizia alla ricerca di elementi di prova a carico dei cosiddetti *black-block*. Tra le varie circostanze allegare dall'interessato - l'essere stato costretto a rimanere in posizioni umilianti, i ritardi e l'inadeguatezza dei soccorsi medici, ecc. -, la Corte di Strasburgo ha ritenuto sufficiente valorizzare le offese e le lesioni da questi subite alla testa e al corpo a causa dei calci e dei colpi di manganello - di tipo "tonfa" (potenzialmente letali) - ripetutamente inferti dalle forze dell'ordine, mentre si trovava, a mani alzate e senza opporre resistenza, seduto contro un muro. A parere della Corte EDU, le condotte in questione hanno integrato di per sé gli estremi della tortura, perché si è trattato di comportamenti diretti a infliggere alla vittima una sofferenza psico-fisica acuta, priva di qualunque giustificazione, come si desume dal pretesto utilizzato dalla polizia per dare corso alla perquisizione ex art. 41 TUPS (il quale autorizza le forze dell'ordine che abbiano notizia dell'esistenza, in un qualsiasi luogo, di armi, munizioni o materie esplosive, abusivamente detenute, a procedere immediatamente a perquisizione e sequestro), nonché dal tentativo *a posteriori* di giustificare la tragica irruzione nel plesso scolastico (ritrovamento delle *molotov*, falsificazione dei verbali, ecc.). Di qui la violazione sostanziale dell'art. 3 CEDU, una volta riconosciuta al ricorrente la condizione di vittima, ai sensi dell'art. 34 CEDU. Per la giurisprudenza europea - si sa - non basta un risarcimento di tipo civilistico per far venire meno lo *status* di vittima, risultando invece necessaria la punizione dei responsabili dei fatti di tortura. Emerge, a questo punto, il secondo profilo di responsabilità dello Stato italiano, concernente il rispetto degli obblighi procedurali di cui all'art. 3 CEDU, dai quali deriva il dovere per i Paesi contraenti di compiere indagini effettive su tutti i casi d'asserita violazione sostanziale del precetto in questione, allo scopo d'individuare, di perseguire e di condannare a una pena proporzionata chi sia riconosciuto responsabile di atti di tortura, oppure di trattamenti inumani o degradanti. Sotto tale profilo, anzitutto, la Corte EDU rileva che nessuna negligenza è imputabile alla pubblica accusa, per la complessità della vicenda e l'esistenza di ostacoli importanti allo svolgimento del procedimento. Al contempo, nessun rimprovero può essere mosso agli organi giudicanti e, in particolare, alla Corte d'appello di Genova e alla Corte di cassazione che, da parte loro, hanno escluso la sussistenza di qualunque giustificazione o scusante all'operato della polizia. Piuttosto, una prima inosservanza degli obblighi positivi discendenti dall'art. 3 CEDU è stata riscontrata nella mancata cooperazione della polizia di Stato con le autorità inquirenti nell'identificazione dei responsabili delle violenze, a cui si aggiunge il silenzio serbato dal Governo italiano sulla doverosa sospensione dal servizio degli agenti e degli ufficiali di polizia sottoposti al procedimento penale. Ma soprattutto è la sostanziale impunità dei colpevoli a rilevare. Gli imputati sono stati condannati dalle corti nazionali in merito ai reati di falso commessi con l'obiettivo di occultare i fatti di tortura; mentre, per quanto concerne gli illeciti contestati "a copertura" degli atti contrari all'art. 3 CEDU (e cioè lesioni dolose, percosse, violenza privata, abuso d'ufficio, ecc.), essi hanno beneficiato della prescrizione, nonché delle riduzioni di pena connesse alla concessione dell'indulto di cui alla l. n. 241 del 2006. Del resto, osserva la Corte EDU, l'assenza di un reato *ad hoc*

nell'ordinamento italiano comporta che - sulla base della disciplina della prescrizione ex art. 157 c.p. o dell'eventuale adozione di provvedimenti di clemenza - i responsabili di atti di tortura e di trattamenti inumani o degradanti possano, in sostanza, sottrarsi a qualunque sanzione, al di là degli sforzi posti in essere dall'autorità giudiziaria nell'accertamento della loro colpevolezza e della conseguente punizione. È questo un *difetto strutturale* della giustizia penale in relazione al quale la Corte EDU impone allo Stato italiano l'adozione di una *misura generale*, ossia che esso si doti di strumenti in grado di sanzionare adeguatamente chi si macchi di atti di tortura o di altri trattamenti contrari all'art. 3 CEDU, impedendo che cause estintive del reato o atti di clemenza creino sacche d'impunità.

Alla luce della giurisprudenza europea sull'art. 3 CEDU, l'esito della vicenda non desta sorprese, anzi era ampiamente prevedibile. Basti pensare che gli snodi fondamentali delle questioni affrontate dalla Corte erano già stati anticipati in dottrina da A. Colella, *C'è un giudice a Strasburgo. In margine alle sentenze sui fatti della Diaz e di Bolzaneto: l'inadeguatezza del quadro normativo italiano in tema di repressione penale della tortura*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1801 ss., più di sei anni fa, all'indomani della conclusione dei processi di merito sui fatti accaduti a Genova nel 2001.

L'aspetto interessante che pone la sentenza Cestaro, allora, è un altro, ovvero come adempiere oggi all'obbligo imposto dalla Corte EDU d'introdurre all'interno del sistema giuridico uno strumento idoneo a sanzionare i responsabili degli atti vietati dall'art. 3 CEDU. Tale operazione, invero, non va esente da criticità e incognite di tipo tecnico. Ad esempio, il progetto di legge n. 2168 recante «Introduzione del reato di tortura nell'ordinamento italiano», appena licenziato dalla Camera dei Deputati, sta suscitando un vivace dibattito intorno alla sua formulazione. Finora, la strada seguita dal Parlamento è stata quella di tralasciare la definizione offerta dalla summenzionata Convenzione ONU contro la tortura (l'art. 1 definisce come tortura «*any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him or a third person information or a confession, punishing him for an act he or a third person has committed or is suspected of having committed, or intimidating or coercing him or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in an official capacity. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to lawful sanction*»), in favore d'una descrizione dell'illecito dai toni chiaroscurali. L'art. 613-bis c.p., allo stato dell'arte, prescrive che «chiunque, con violenza o con minaccia ..., intenzionalmente cagiona ad una persona a lui affidata o comunque sottoposta alla sua autorità, vigilanza o custodia acute sofferenze fisiche o psichiche al fine di ottenere, da essa o da un terzo, informazioni o dichiarazioni o di infliggere una punizione o di vincere una resistenza ... è punito con la reclusione da quattro a dieci anni», oppure più severamente se l'autore riveste la qualifica di pubblico ufficiale.

Senza addentrarsi in questioni complesse, va comunque accolta positivamente l'opzione di configurare la fattispecie come delitto comune. Il reato proprio è lo *standard minimo* richiesto dalla Convenzione ONU del 1984; niente vieta agli Stati contraenti d'adottare strumenti di tutela dell'individuo maggiori, ai sensi dell'art. 1 comma 2. Ma v'è di più: la scelta legislativa sarebbe idonea a soddisfare gli obblighi positivi di tipo preventivo che gravano sullo Stato, ai sensi dell'art. 3 CEDU, qualora gli atti di tortura fossero compiuti esclusivamente da soggetti privati.

Meno persuasiva sembra, invece, la proposta di delimitare - sotto il profilo passivo - la sfera d'efficacia del delitto a chi si trovi sottoposto all'autorità, vigilanza o custodia dell'agente. In tal modo, si correrebbe il rischio d'escludere l'applicazione del nuovo art. 613-*bis* c.p. in rapporto alle manifestazioni di violenza finalizzate a provocare una sofferenza acuta e gratuita nelle vittime prima della loro formale "sottoposizione" all'autorità di polizia. Il risultato suonerebbe paradossale: la pronuncia europea qui segnalata riguarda, per l'appunto, le violenze subite dal ricorrente durante l'irruzione nella scuola Diaz, ossia prima e a prescindere da limitazioni della libertà personale.

** Associato di Diritto processuale penale, Università di Milano Bicocca