

## DIRITTO AL DIVIETO DI TORTURA

Dott.ssa Emilia Chiamonte<sup>1</sup>

Sommario: *A partire dal caso "Diaz". 1. Genesi storica del divieto di tortura. L'Illuminismo. La Convenzione ONU. 2. La ratio filosofica in Beccaria. Dei delitti e delle pene. Della dignità umana.*

### A partire dal caso "Diaz"

Lo scorso 6 Aprile la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha preso atto della risoluzione amichevole tra lo Stato Italiano e 6 tra i ricorrenti vittime della famosa vicenda Diaz<sup>i</sup>, quando più di 150 manifestanti contro il G8 del 2001 tenutosi a Genova furono arrestati, picchiati e detenuti nella scuola del quartiere di Bolzaneto che porta il nome della triste vicenda. In una parola, furono torturati dalle forze di polizia.

Tra i superstiti di quella notte, 65 di loro hanno fatto ricorso alla Corte di Strasburgo. Come è noto, a tale Corte vi può accedere chiunque lamenti una violazione di un diritto da parte di uno Stato che abbia riconosciuto la giurisdizione della Corte, purché siano stati esperiti tutti i mezzi a livello interno allo Stato. E la nota dolente di questo ricorso è che le vittime non hanno visto soddisfatto il loro diritto in mancanza del riconoscimento dello stesso da parte del diritto italiano: il divieto di tortura.

Sono passati 16 anni da quell'episodio, e solo attraverso il patteggiamento con alcune delle vittime lo Stato Italiano si è scusato. Ma in questi 16 anni il legislatore non è ancora riuscito ad introdurre il divieto di tortura nel nostro *corpus legis*. E gli anni si raddoppiano se si contano dall'adozione dell'apposita convenzione di New York, datata 1984. Che poi non è l'unico atto legislativo extrastatale cui lo Stato italiano può e deve fare riferimento, come enuncia la CEDU nella sua sentenza datata 7 aprile 2015<sup>ii</sup>.

Potrebbe sembrare pleonastica l'adozione di un esplicito divieto verso una pratica certamente aborrita nella società civile italiana contemporanea, ma alla luce dei fatti e delle motivazioni evidenziate proprio dalla Suprema Corte italiana, si evince che non è così. Perché al di là delle prescrizioni intervenute, la magistratura italiana si è trovata impossibilitata a condannare per tortura gli imputati in quanto non è prevista la fattispecie come reato<sup>iii</sup>, lamentando il "completo accantonamento dei principi – cardine dello Stato di diritto"<sup>iv</sup>.

<sup>1</sup> Assistente studenti italiani e stranieri in mobilità nell'ambito dei progetti europei

Ora, constatata la necessità di una espressa previsione di tale divieto, si esamineranno prima la sua genesi storica (1), a partire dall'Illuminismo fino alla già citata Convenzione ONU del 1984; per poi passare alle motivazioni filosofiche sottostanti al divieto di tortura (2), e quindi l'illuminante lavoro di Cesare Beccaria e la mai troppo scontata implicazione di tale divieto in virtù della dignità umana. Si vedrà infine come tutte queste considerazioni, sia per quanto riguarda il percorso storico di questo divieto che la sua logica sottesa, andranno ancora di più ad avvalorare la tesi della necessità di una espressa *previsio legis* del divieto di tortura nell'ordinamento italiano.

### 1) Genesi storica del divieto di tortura.

Fin dall'antichità la tortura è stata praticata dalle forze di polizia, sotto ordine del "potere", sia come forma di punizione che preludesse alla pena capitale e in vista della stessa, aggravando così la punizione del condannato, che come metodo inquisitorio per ottenere una confessione dall'imputato.<sup>v</sup>

Si dovrà aspettare l'epoca dei lumi (1) quando sovrani propriamente detti "illuminati" inizieranno a proibire questa pratica, che poi verrà definitivamente consacrata come divieto nelle Convenzioni internazionali (2) dell'epoca moderna.

#### 1\_L'Illuminismo.

Il panorama italiano di fine XIX secolo contava nei suoi salotti fra i letterati e i filosofi più impegnati sull'argomento della tortura.

A Milano nacque l'*Accademia dei pugni*, un circolo di intellettuali fondato dai fratelli Pietro e Alessandro Verri. Vi si coltivavano le idee illuministe, si scambiavano opinioni e punti di vista su come riformare la società. Si guardava con interesse alle riforme dei sovrani cosiddetti *illuminati*. Nel suo ambito vide la luce anche un periodico, *Il Caffè*, attivo dal 1764 al 1766, guidato dai fratelli Verri e da Cesare Beccaria.<sup>vi</sup> Un ambiente di vivo e fervido animo politico, che avrebbe avuto implicazioni dirette nelle riforme penali di quegli anni, che qui più propriamente ci interessano.

L'iniziatore fu Federico II di Prussia, il "sovrano – filosofo" amico degli illuministi francesi, che nell'ambito della sua riforma del sistema giudiziario<sup>vii</sup> fu il primo ad abolire la tortura nel 1740. Seguì poi l'Austria, sotto la guida di Maria Teresa, con la stessa abolizione nel 1776.

Un caso particolare fu quello del Granducato di Toscana, all'epoca retto da Pietro Leopoldo d'Asburgo, e della sua riforma della legislazione criminale. La *Leopoldina*, nome con cui il codice viene ricordato dai posteri, fu direttamente

ispirata da Beccaria e dal suo *Dei delitti e delle pene*. Fu il primo codice al mondo ad abolire simultaneamente la pena di morte e la tortura,<sup>viii</sup> ma purtroppo resistette appena 9 anni, dal 1786 al 1795, quando Ferdinando III succedette a Leopoldo di Toscana.

Vi fu anche un invito a Beccaria alla corte di Pietroburgo da Caterina II, in vista di una riforma del codice penale, ma il progetto non andò in porto.

Ma la Storia insegna: una volta creato un antecedente, il percorso è già in discesa verso la definitiva abolizione della tortura.

## 2\_ La Convenzione ONU.

Nell'epoca moderna, al termine della Seconda Guerra Mondiale, con l'ingresso dell'individuo nella Società Internazionale in quanto possessore di diritti e l'avvento dei Diritti Umani, inizia la codificazione dei trattati internazionali che non sono più solo accordi di non belligeranza e alleanze politiche, ma dei veri e propri impegni che gli Stati si assumono nei confronti dei loro cittadini, vuoi in virtù del contratto sociale che li sostiene, vuoi per la scossa morale delle crudeltà scaturite nella prima metà del '900 che li ha indirizzati verso una funzione sociale e non più solo paternalistica.

Il primo atto in tal senso fu, come da tutti concordato, la *Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo* del 1948. Per quanto attiene alla nostra trattazione, è l'art.5 che si occupa del divieto di tortura:

*"Nessun individuo potrà essere sottoposto a tortura o a trattamento o a punizione crudeli, inumani o degradanti."*

L'unica nota di demerito di questo trattato, tuttavia, è che si tratta di una mera dichiarazione di impegno da parte degli Stati firmatari e, a confronto con gli altri trattati, non prevede misure coercitive verso gli Stati che contravvengono agli obblighi assunti.

Andando oltre nel corso del XX secolo, incontriamo il *Patto Internazionale dei diritti civili e politici*, datato 1976, il cui art.7 così recita:

*"Nessuno può essere sottoposto alla tortura né a punizioni o trattamenti crudeli, disumani o degradanti, in particolare, nessuno può essere sottoposto, senza il suo libero consenso, ad un esperimento medico scientifico."*

Questo articolo, che richiama visibilmente la forma del suo antenato del '48, non si discosta troppo neanche nella sostanza. Il suo merito, in questo caso, è appunto l'inserimento del divieto di tortura in una convenzione "figlia" della

Dichiarazione Universale, ma dedicata a un settore più specifico dei diritti umani; per cui individuiamo l'ambito di appartenenza del divieto in questione.

Dobbiamo però arrivare al 1984 per avere una compiuta convenzione dedicata esclusivamente al tema della tortura,<sup>ix</sup> che non preveda solo obblighi morali da parte degli Stati nei confronti dei loro cittadini.

Adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1984, il nome completo è *Convenzione contro la tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti*. Ai sensi della Convenzione, la "tortura" è così definita dal suo art.1:

*"1. Ai fini della presente Convenzione, il termine "tortura" indica qualsiasi atto mediante il quale sono intenzionalmente inflitti ad una persona dolore o sofferenze forti, fisiche o mentali, al fine segnatamente di ottenere da essa o da una terza persona informazioni o confessioni, di punirla per un atto che essa o una terza persona ha commesso o è sospettata aver commesso, di intimidirla o di far pressione su di lei o di intimidire o di far pressione su una terza persona, o per qualsiasi altro motivo fondato su qualsiasi forma di discriminazione, qualora tale dolore o sofferenze siano inflitte da un agente della funzione pubblica o da ogni altra persona che agisca a titolo ufficiale, o su sua istigazione, o con il suo consenso espresso o tacito. Tale termine non si estende al dolore o alle sofferenze risultanti unicamente da sanzioni legittime, inerenti a tali sanzioni o da esse cagionate.*

*2. Tale articolo non reca pregiudizio a qualsiasi strumento internazionale o a qualsiasi legge nazionale che contenga o possa contenere disposizioni di più vasta portata."*

Questa è la panoramica più vasta e dettagliata per intendere l'applicazione del divieto di tortura. In questa sede, però, risulta forse anche più interessante l'art.2 della Convenzione:

*"1. Ogni Stato Parte adotta misure legislative, amministrative, giudiziarie ed altre misure efficaci per impedire che atti di tortura siano commessi in qualsiasi territorio posto alla sua giurisdizione.*

*2. Nessuna circostanza eccezionale, quale che essa sia, che si tratti di stato di guerra o di minaccia di guerra, di instabilità politica interna o di qualsiasi altro stato di eccezione, può essere invocata per giustificare la tortura.*

3. *L'ordine di un superiore o di un'autorità pubblica non può essere invocato a giustificazione della tortura.*"

E questo è quello che lamentava la Corte Europea all'Italia, e la grave incombenza cui lo Stato si è sottoposto firmando la convenzione senza attuarla internamente.

Vi sono state poi altre convenzioni che si sono dedicate anche solo in parte al divieto di tortura, come la *Dichiarazione sulla protezione di tutte le persone contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti*, anch'essa approvata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite in data anteriore, nel 1975; o ancora la *Convenzione Europea dei Diritti Umani*, a cui fa direttamente riferimento la Corte di Strasburgo, che nel suo art.3 proibisce la tortura negli stessi termini visti sopra.

Questo è il panorama normativo internazionale, oltre che unico riferimento per il diritto interno italiano, nonché l'approdo del percorso storico che il divieto di tortura ha avuto dal secolo dei lumi a noi.

## 2) La *ratio* filosofica in Beccaria.

Cesare Beccaria, giurista e filosofo italiano di fine '700, è noto a tutti come l'autore del trattato *Dei delitti e delle pene*, un'opera a carattere giuridico e politico che ha avuto una grande diffusione all'epoca, grazie al suo stile semplice e alla sua logica disarmante, e che continua ad avere una sua influenza ancora oggi nel diritto penale e nella criminologia moderna. Sono sicuramente le sue motivazioni a favore del divieto di tortura (1) che rimangono ancora oggi le più inattaccabili, scevre da ogni tipo di considerazione morale o etica o religiosa che si possa condividere o meno, ma attenenti soltanto ad una economia processuale e ad un forte senso di giustizia. Tradotto nell'ottica moderna poi, alla luce dei diritti umani che nella loro formulazione compiuta sono di gran lunga posteriori al Beccaria, il divieto di tortura scivola come ogni altro diritto all'interno del grande bacino della dignità umana (2), anch'essa sempre meno impregnata di considerazioni morali o etiche e sempre più caratterizzata da una sua propria identità attenente all'essere umano.

### 1\_ Dei delitti e delle pene

Il trattato venne pubblicato nel Luglio 1764 a Livorno, con una prima edizione anonima. Ebbe però subito un grande successo, tanto che seguirono subito altre 5 edizioni nei due anni successivi. Voltaire ne scrisse un commento e arrivò perfino a definirlo "benefattore dell'umanità". Diderot lo lodò molto, e si era arrivato a leggerlo perfino nei salotti parigini. Nel 1767 però venne inserito nell'

*Index Librorum Prohibitorum*: questo è un indice della tale potenza che stavano avendo le sue idee e i suoi argomenti. Infatti anche il suo amico Pietro Verri scrisse poco prima di lui un libretto intitolato “*Osservazioni sulla tortura*”,<sup>x</sup> che però non pubblicò subito e non ottenne comunque la fama di Beccaria, per il suo stile pesante e il pubblico più dotto a cui si rivolge.

Beccaria nell'introduzione al suo trattato<sup>xi</sup> spiega che le buone leggi servono a ridistribuire il potere e la felicità alla gente in maniera uguale, siccome la società umana tende per sua natura a fare l'opposto. Seguono poi brevi capitoli su tematiche generali del diritto, come su delitti in particolare. Ma i più corposi sono sicuramente quello *Della tortura* e quello *Della pena di morte*.

A proposito della tortura<sup>xii</sup>, il Beccaria spiega come gli obiettivi di questa pratica si possano ridurre a: confessione, purgazione dall'infamia, contraddizioni e scoperta di altri crimini.

Ora, per quanto riguarda la confessione, si avrebbe che se l'imputato fosse colpevole allora dovrebbe essere punito secondo le leggi e la tortura sarebbe inutile; se non lo fosse, sarebbe invece torturato un innocente. Inoltre il povero imputato si ritroverebbe ad essere accusato ed accusatore nello stesso momento. E inevitabilmente c'è sempre il rischio potenziale che “*questo è il mezzo sicuro di assolvere i robusti scellerati e di condannare i deboli innocenti*”. Per quanto riguarda la purgazione dall'infamia, che rimane un sentimento comune non soggetto né alle leggi e né alla ragione, è invece autoaccusandosi che l'imputato non si toglie l'infamia ma rende la vittima della tortura infame.

A proposito della riconciliazione delle contraddizioni scaturite durante i precedenti interrogatori, il ragionamento del filosofo si incentra sulla normale confusione che può scaturire dal racconto di un uomo in tranquillità, che a maggior ragione aumenta quando quest'uomo non sia affatto tranquillo bensì sotto tortura.<sup>xiii</sup> “*L'esito dunque della tortura è un affare di temperamento e di calcolo, che varia in ciascun uomo in proporzione della sua robustezza e della sua sensibilità; tanto che con questo metodo un matematico scioglierebbe meglio che un giudice questo problema*”. Quello che cambia, dunque, è solo la soglia del dolore per ciascun uomo al di là della quale chiunque si accuserebbe del crimine contestato.

Nell'ultimo punto, la scoperta di eventuali altri crimini dell'accusato o di eventuali complici dello stesso crimine, è inevitabile che il torturatore il quale sospetti di ulteriori crimini si accanirà sempre di più sull'accusato finché questi non confesserà comunque, indipendentemente dalla sua colpevolezza, e se è stato capace di accusare se stesso a maggior ragione accuserà altri se posto sotto tortura è sempre lui.

Traendo le conclusioni dallo stesso ragionamento di Beccaria, la tortura è inutile perché superflua, non giova alle economie processuali e inoltre crea un doppio svantaggio per chi non è colpevole, in quanto soffrirebbe le pene della

tortura e rischia di autoaccusarsi per un crimine che non ha commesso; parimenti crea un vantaggio per il colpevole il quale avrebbe la *chance* di resistere alla tortura senza confessare, e quindi di soffrire solo le pene della tortura, un male sicuramente minore a quello che sarebbe derivato dalla sua effettiva condanna.

## 2\_ Della dignità umana.

Le motivazioni di Beccaria sono sicuramente di una logica inattaccabile, ma il comune sentire sa che c'è di più della mera economia processuale dietro il divieto di tortura. Illuminanti a questo proposito sono le parole di Antonio Cassese:

*“Nella tortura la disumanità è deliberata: una persona compie volontariamente contro un'altra atti che non solo feriscono quest'ultima nel corpo o nell'anima, ma ne offendono la **dignità umana**. Nella tortura c'è insomma l'intenzione di umiliare, offendere e degradare l'altro, di ridurlo a cosa”.*<sup>XIV</sup>

Ecco il *leitmotiv* di tutti i diritti umani, il tassello ulteriore che mancava all'analisi di Beccaria e che non poteva essere altrimenti visto che entrato ufficialmente nella comunità mondiale due secoli dopo il filosofo: la dignità umana. Il minimo comun denominatore di tutti i diritti umani, quello che deve essere sempre presente perché ogni singolo diritto sia rispettato, e che li racchiude in sé tutti: libertà, uguaglianza e diritti ulteriori. La dignità è il nocciolo della questione, quella che viene appunto violata in caso di tortura.

Non a caso la dignità umana viene citata espressamente nei *considerando* della Convenzione ONU sulla tortura:

*“[...] Considerando che, in conformità ai principi enunciati nella Carta delle Nazioni Unite, il riconoscimento dei diritti uguali ed inalienabili di tutti i membri della famiglia umana è il fondamento della libertà, della giustizia e della pace nel mondo,*

*Riconoscendo che tali diritti derivano dalla dignità umana inerente alla persona umana [...]”*

Così il cerchio si chiude, e si ritorna all'idea di fondo del rispetto della dignità umana. La quale però, a quanto pare, ha bisogno di essere esplicitata nei dettagli in ogni sua singola sfaccettatura, come il divieto di tortura ad esempio.

Perché se la tortura è a ben vedere una pratica certamente eccezionale nell'Italia dei giorni nostri, purché sia a tutti gli effetti ancora legale, certamente il rispetto della dignità umana non lo è.

Per questo serve una legge che enunci il reato di tortura, e che ci avvicini sempre di più al pieno rispetto della dignità umana.

---

<sup>i</sup> V. "Italia riconosce maltrattamenti e patteggia a Strasburgo, risarcite vittime Bolzaneto" di Andrea Gagliardi, in *Il Sole 24 Ore*, 06 Aprile 2017.

<sup>ii</sup> V. §III – *Elementi pertinenti di diritto internazionale*. Nello specifico, la Corte europea fa riferimento a:  
- Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (1948, art. 5);  
- Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici (1966, art. 7);  
- Convenzione contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti (1984, artt. 1-2-4- 5- 10- 11- 12- 13- 14- 16).

Queste convenzioni saranno comunque esaminati in (1.2) La Convenzione ONU

<sup>iii</sup> Ovvero il noto *principio di legalità*, per cui "nessuno può essere punito per un fatto che non sia espressamente preveduto come reato dalla legge" (art. 1 c.p.), in espressa deroga alle disposizioni sulla legge in generale del codice civile, di cui si rimanda all'art.14.

<sup>iv</sup> Cit. *Cass. V sez. pen., 14 giugno 2013, n. 37088*.

<sup>v</sup> L'associazione oggi viene spontanea con il noto tribunale dell'Inquisizione, il tribunale ecclesiastico che faceva di norma ricordo alla tortura per condannare eretici ed affini. Ma la questione, pure affascinante da approfondire, va oltre l'argomento qui trattato.

<sup>vi</sup> I filosofi verranno esaminati in (2) La *ratio* filosofica in Beccaria.

<sup>vii</sup> Con cui introdusse lo "stato di diritto", che in questa sede interessa solo sottolineare per completezza.

<sup>viii</sup> Le due questioni, quella della pena di morte e della tortura, erano per le considerazioni sopra espresse trattate insieme all'epoca.

<sup>ix</sup> Ratificata dall'Italia nel 1987.

<sup>x</sup> Pare che proprio da questo libro prese ispirazione il Manzoni per la sua "*Storia della colonna infame*", nonostante il letterato fosse un diretto discendente di Beccaria.

<sup>xi</sup> V. *Introduzione* in *Dei delitti e delle pene*. Inutile dare una edizione in particolare tali e tante sono quelle che si possono incontrare oggi

<sup>xii</sup> V. c. XVI, anche per le citazioni a seguire.

<sup>xiii</sup> Qui il Beccaria arriva perfino a fare un paragone con le antiche ordalie, i cosiddetti "giudizi di Dio", ovvero le prove del fuoco e dell'acqua bollente che servivano a giudicare colpevole o meno una persona. L'unica differenza fra i due è che nei giudizi di Dio l'esito dipende da fattori estrinseci, mentre nella tortura discende apparentemente dal reo.

<sup>xiv</sup> Cit. presa dalle memorie del giurista al termine della sua carriera come Presidente del Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o dei trattamenti inumani o degradanti.

Il grassetto non è dell'autore.