

Dottoranda in diritto penale italiano, comparato e internazionale, Università degli Studi di Milano

**L'“ASSOLUZIONE PIENA” DELL'ITALIA NEL CASO GIULIANI: ALCUNE CONSIDERAZIONI CRITICHE A MARGINE DELLA SENTENZA DELLA GRANDE CAMERA**

SOMMARIO: 1. *Introduzione.* – 2. *L'uccisione di Carlo Giuliani.* – 3. *Le indagini e il processo celebrato in sede nazionale.* – 4. *Il ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo e le pronunce della quarta sezione e della grande camera.* – 4.1. *Sulla sussistenza di una violazione “diretta” dell'art. 2 Cedu.* – 4.2. *Sull'adeguatezza di misure legislative, amministrative e regolamentari previste dall'ordinamento a ridurre il più possibile le conseguenze dannose dell'uso della forza.* – 4.3. *Sulla violazione degli obblighi positivi discendenti dall'art. 2 Cedu in relazione alle carenze organizzative dell'operazione di law enforcement.* – 4.4. *Sulla violazione degli obblighi procedurali derivanti dall'art. 2 Cedu.* – 4.5. *Sulle garanzie di partecipazione al processo e sull'effettività del rimedio giurisdizionale.* – 5. *La problematica qualificazione giuridica del fatto: omicidio volontario o soltanto colposo?* – 6. *(Eccesso colposo in) legittima difesa o uso legittimo delle armi?* – 7. *Alcune considerazioni critiche a margine della pronuncia della grande camera.* – 7.1. *Sulla violazione “diretta” dell'art. 2 Cedu.* – 7.2. *Sull'adeguatezza del quadro normativo nazionale in tema di uso della forza letale.* – 7.3. *Sulla violazione degli obblighi positivi derivanti dall'art. 2 Cedu.* – 7.4. *Sulla violazione procedurale dell'art. 2 Cedu.* – 7.5. *Sul rispetto delle garanzie di partecipazione dei familiari della vittima.* – 8. *Conclusioni.*

1. - *Introduzione.*

La sentenza resa dalla grande camera della Corte europea dei diritti dell'uomo lo scorso 24 marzo 2011 ha chiuso definitivamente il sipario sulla vicenda dell'uccisione di Carlo Giuliani durante il G8 di Genova del 2001<sup>1</sup>: non vi fu in quell'occasione – hanno statuito, in sintesi, i giudici di Strasburgo – alcuna violazione sostanziale o procedurale dell'art. 2 CEDU (che, come noto, sancisce il diritto alla vita e fissa una serie di limiti stringenti all'uso della forza con esiti potenzialmente letali).

Si tratta, come vedremo, di una pronuncia probabilmente più rigorosa – su un piano strettamente logico – di quella, precedente di oltre un anno, della quarta sezione, che nondimeno conteneva interessanti spunti per lo sviluppo di un nuovo indirizzo giurisprudenziale, pensato *ad hoc* per gli eventi internazionali che comportano un elevato livello di rischio per la sicurezza pubblica; spunti che, invece, mancano del tutto nella sentenza della grande camera, che fa appello a schemi collaudati per risolvere un caso che presenta profili di novità tutt'altro che trascurabili.

Ed è forse proprio la pretesa di “mettere il vino nuovo in otri vecchi” – mi si passi la metafora – a porre in secondo piano l'apprezzabile rigore logico della sentenza in commento, lasciando nel lettore un senso di insoddisfazione complessiva, che trova in parte sponda nelle numerose e articolate *dissenting opinion*.

<sup>1</sup> La vicenda in commento è stata oggetto di numerosi contributi dottrinali, tra i quali meritano di essere ricordati quelli di F. VIGANÒ, *Il diritto penale sostanziale italiano davanti ai giudici della CEDU*, supplemento al volume XL – dicembre 2008, n. 12 di *Giurisprudenza di merito*, pp. 97 ss., e – più di recente – *Obblighi convenzionali di tutela penale?*, in V. MANES – V. ZAGREBELSKY (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, Milano, 2011, pp. 243 ss., e di T. F. GIUPPONI, *La Corte europea dei diritti sui “fatti di Genova”*, in *Quaderni costituzionali*, 2009, pp. 962 ss.

Prima di analizzare le questioni affrontate dalla Corte e le soluzioni da essa offerte conviene, tuttavia, ricostruire brevemente la vicenda da cui ha tratto origine il ricorso e gli accertamenti processuali effettuati a livello nazionale.

## 2. - *L'uccisione di Carlo Giuliani.*

È il 20 luglio del 2001. Gli scontri di piazza tra le forze dell'ordine e i manifestanti del "contro-vertice" del G8 proseguono ininterrottamente dal giorno precedente, con alterne vicende.

Intorno alle 17, a seguito di un ripiegamento disordinato dei Carabinieri che presidiavano piazza Alimonda, le due jeep Defender che si trovano alle spalle del reparto rimangono scoperte: la prima riesce ad allontanarsi, la seconda rimane bloccata a causa di un cassonetto rovesciato che ostruisce il passaggio.

A bordo di quest'ultima si trovano tre Carabinieri, uno dei quali – Mario Placanica, di appena 23 anni e in servizio da soli dieci mesi – è stato fatto salire poco prima sull'automezzo perché, oltre ad essere intossicato dai gas lacrimogeni usati durante gli scontri, si trova in stato di estremo affaticamento e stress psicologico, e per queste ragioni ha ricevuto dal proprio superiore l'ordine di allontanarsi dalla zona dei tumulti.

La jeep, rimasta isolata, viene immediatamente circondata e presa d'assalto dai manifestanti, che ne sfondano i vetri con bastoni, spranghe di ferro e un fitto lancio di sassi, procurando ferite agli agenti.

Placanica, accasciato sul sedile posteriore, grida ai manifestanti di allontanarsi dalla vettura, minacciandoli di ucciderli qualora non desistano dall'aggressione; impugna quindi la pistola d'ordinanza e, attraverso il lunotto infranto, la punta verso l'esterno della vettura, "al limite superiore della sagoma della ruota di scorta posta sul portellone posteriore"<sup>2</sup>.

Nel frattempo, uno dei manifestanti – Carlo Giuliani – si china a terra per raccogliere un estintore vuoto e lo solleva di peso, come a volerlo scagliare contro l'automezzo.

Dopo una manciata di secondi l'agente Placanica esplose due colpi in rapida successione, il primo dei quali attinge Giuliani in pieno volto, sotto l'occhio sinistro.

Il giovane si accascia a terra, accanto a una delle ruote posteriori del Defender, che durante la concitata manovra di allontanamento passa per ben due volte sopra il suo corpo esanime.

## 3. - *Le indagini e il processo celebrato in sede nazionale.*

Le consulenze medico-legali effettuate nel corso delle indagini preliminari consentono di stabilire che la morte di Carlo Giuliani si è verificata in conseguenza di lesioni cranio-encefaliche prodotte da un colpo di arma da fuoco, escludendo invece che fenomeni compressivi o contusivi da arrotamento abbiano prodotto apprezzabili lesioni interne: l'attenzione degli inquirenti si focalizza, dunque, sulla condotta dell'agente Placanica.

Nella richiesta di archiviazione, il Pubblico Ministero prospetta due diverse ricostruzioni dei fatti:

1) secondo la prima, il carabiniere avrebbe sparato più in alto possibile al solo fine di intimidire gli aggressori (dovendo a suo avviso trovare applicazione, in tale evenienza, l'ipotesi residuale di morte come conseguenza di altro delitto ex art. 586 c.p.);

2) in base alla seconda, Placanica avrebbe invece accettato il rischio di colpire mortalmente qualcuno dei manifestanti, agendo dunque con dolo eventuale e dovendo, conseguentemente, rispondere di omicidio volontario ai sensi dell'art. 575 c.p.

Secondo il titolare delle indagini, la condotta del carabiniere sarebbe, ad ogni modo, scriminata ex art. 52 c.p., ricorrendo nel caso di specie gli estremi della legittima difesa.

Parzialmente diverse le conclusioni cui giunge il giudice per le indagini preliminari, investito della richiesta di archiviazione. Egli accoglie infatti la tesi dei periti balistici secondo la quale il colpo di pistola esploso da Placanica avrebbe incontrato un ostacolo intermedio (più specificamente, una pietra o un

<sup>2</sup> Così, letteralmente, Trib. Genova - sezione G.I.P., ord. 5 maggio 2003, liberamente consultabile all'indirizzo [www.processig8.org](http://www.processig8.org).

calcinaccio) che ne ha modificato la traiettoria<sup>3</sup>: per quanto non sia possibile determinare quale sia stata l'originaria direzione del colpo che ha attinto Giuliani, deve in ogni modo escludersi che il carabiniere abbia deliberatamente sparato in direzione del giovane, che probabilmente non rientrava neppure nel suo campo visivo al momento dell'esplosione dei colpi.

Quand'anche l'avesse fatto, nondimeno, la sua condotta sarebbe comunque stata "coperta" dalle scriminanti di cui agli artt. 52 e 53 c.p. (o meglio, 53 e 52 c.p., rivestendo quest'ultima causa di giustificazione, secondo la valutazione del giudicante, un ruolo meramente "ancillare" rispetto a quella dell'uso legittimo delle armi)<sup>4</sup>.

Sulla base di tali argomenti, in data 5 maggio 2003, il G.I.P. dichiara infondata l'opposizione all'archiviazione (nella quale i familiari di Giuliani che sollecitavano l'espletamento di nuove indagini, volte in particolare a contestare la cd. "teoria dell'oggetto intermedio") e accoglie con ordinanza<sup>5</sup> la richiesta di archiviazione del Pubblico Ministero.

#### 4. - *Il ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo e le pronunce della quarta sezione e della grande camera.*

Il padre, la madre e la sorella di Carlo Giuliani presentano dunque ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo, che – dichiarata l'ammissibilità dello stesso con una decisione del 7 febbraio 2007<sup>6</sup> – si pronuncia sulla vicenda dapprima con la sentenza della quarta sezione del 25 agosto 2009<sup>7</sup> e, successivamente, con quella della grande camera in commento, resa lo scorso 24 marzo 2011<sup>8</sup>.

I ricorrenti lamentano la violazione sostanziale e procedurale dell'art. 2 Cedu, avanzando sotto entrambi i profili numerose doglianze: nei paragrafi seguenti si procederà ad esaminarle una a una, ripercorrendo le soluzioni adottate dalla quarta sezione e dalla grande camera (che, come vedremo, sono giunte a conclusioni divergenti su molti dei punti più significativi).

##### 4.1. - *Sulla sussistenza di una violazione "diretta" dell'art. 2 Cedu in relazione all'uccisione di Carlo Giuliani.*

Muovendo dal presupposto che la Corte non è vincolata alla ricostruzione dei fatti prospettata dagli organi giurisdizionali nazionali, i familiari di Giuliani contestano in prima battuta l'ipotesi della deviazione del colpo esploso da Placanica a seguito dell'impatto con un oggetto intermedio e, soprattutto, negano che gli agenti a bordo del Defender fossero esposti a un pericolo per la propria vita, dato che i manifestanti che avevano accerchiato il veicolo non disponevano di armi letali: l'uccisione di Carlo Giuliani sarebbe dunque avvenuta in violazione dell'art. 2 Cedu, non potendo trovare applicazione nel caso di specie la lett. a) del secondo paragrafo di detta norma (che, come noto, individua nella difesa contro una violenza illegale uno dei casi in cui è legittimo il ricorso alla forza che può condurre a causare, in modo involontario, la morte)<sup>9</sup>.

La quarta sezione prima e la grande camera poi mostrano, invece, di aderire alla ricostruzione dei fatti prospettata dal giudice per le indagini preliminari, secondo cui il carabiniere, pur non avendo inteso colpire deliberatamente Giuliani, avrebbe accettato il rischio che qualcuno dei manifestanti venisse attinto dai colpi esplosi e potesse pertanto rimanere ucciso (come purtroppo è in effetti accaduto).

Quanto alla sussistenza, nel caso di specie, degli elementi richiesti dall'art. 2 § 2 Cedu per escludere la violazione del diritto alla vita, la quarta sezione ritiene, all'unanimità, che l'uso della forza letale fosse assolutamente necessario per evitare quello che l'agente Placanica percepiva, in buona fede, come un

<sup>3</sup> Vedi *infra*, § 5.

<sup>4</sup> Vedi *infra*, § 6.

<sup>5</sup> Trib. Genova - sezione G.I.P., ord. 5 maggio 2003, in [www.processig8.org](http://www.processig8.org).

<sup>6</sup> Sulla quale si sofferma ampiamente F. VIGANÒ, *Il diritto penale sostanziale italiano davanti ai giudici della CEDU*, supplemento al volume XL – dicembre 2008, n. 12 di *Giurisprudenza di merito*, pp. 97 ss.

<sup>7</sup> Corte EDU, sez. IV, sent. 25 agosto 2009 (ric. n. 23458/02), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1949.

<sup>8</sup> Corte EDU, sez. IV, sent. 24 marzo 2011 (ric. n. 23458/02).

<sup>9</sup> Sia consentito, anche per gli ulteriori riferimenti giurisprudenziali e dottrinali, il rinvio ad A. COLELLA, *Rassegna delle pronunce del triennio 2008/2010 in tema di art. 2 Cedu*, di prossima pubblicazione su [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), §§ 3 ss.

pericolo reale ed imminente per la vita propria e per quella dei suoi colleghi, assegnando particolare importanza alla duplice circostanza che l'agente non avesse altri strumenti di difesa se non lo scudo antisommossa e la pistola e che, prima di sparare, avesse mostrato l'arma agli aggressori e avesse intimato loro di desistere; dal canto suo, la grande camera – ribadita la necessità di adottare il punto di vista dell'agredito al momento del fatto – perviene alle medesime conclusioni sostanzialmente sulla base degli stessi argomenti, sia pure con una decisione presa a maggioranza.

Nella loro *joint partly dissenting opinion*, i giudici Tulkens, Zupančić, Gyulumyan e Karakaş rilevano infatti come – pur non potendosi dubitare, nel caso di specie, dell'esistenza di un pericolo grave ed oggettivo per la vita degli agenti, né del fatto che Carlo Giuliani, con la sua condotta illecita, abbia dato l'abbrivio al tragico corso assunto dagli eventi – la dichiarazione resa da Placanica agli inquirenti, secondo la quale egli non avrebbe inteso mirare a nessuno dei manifestanti e nessuno di essi si sarebbe trovato all'interno suo campo visivo al momento dell'esplosione dei colpi, indicherebbe inequivocabilmente che egli non aveva visto Giuliani avvicinarsi al Defender impugnando l'estintore: il carabiniere avrebbe dunque reagito per difendersi non dalla condotta del giovane, ma – genericamente – dall'attacco dei manifestanti alla jeep e dal pericolo che da esso promanava; pericolo che avrebbe, al più, giustificato l'esplosione di alcuni colpi in aria, come segnale di avvertimento.

La reazione difensiva del carabiniere non potrebbe, dunque, ritenersi proporzionata ai sensi dell'art. 2 § 2 Cedu, così come interpretato dalla giurisprudenza di Strasburgo.

#### 4.2. - *Sull'adeguatezza delle misure legislative, amministrative e regolamentari previste dall'ordinamento a ridurre il più possibile le conseguenze dannose dell'uso della forza.*

Sempre nel quadro delle violazioni sostanziali dell'art. 2 Cedu, i ricorrenti si dolgono del fatto che le autorità nazionali non abbiano adoperato tutte le cautele necessarie a prevenire la violazione della norma convenzionale, non ottemperando dunque agli obblighi positivi derivanti da quest'ultima, che – come noto – impongono in prima battuta al legislatore di adottare misure legislative idonee ad assicurare un'effettiva prevenzione e repressione delle violazioni della stessa (con ciò segnando precisi limiti alla configurabilità di esimenti che sottraggono alla sanzione penale fatti lesivi del diritto alla vita)<sup>10</sup>, e, in seconda battuta, richiedono che la pianificazione e la direzione delle operazioni di *law enforcement* avvenga in maniera tale da minimizzare il ricorso alla forza con esiti potenzialmente letali<sup>11</sup>.

Più nel dettaglio, i ricorrenti lamentano:

- 1) l'eccessiva ampiezza delle cause di giustificazione di cui agli artt. 52 e 53 c.p.;
- 2) il fatto che gli agenti delle forze dell'ordine fossero equipaggiati esclusivamente con armi ad alta carica offensiva, e che non avessero ricevuto chiare istruzioni in relazione alle modalità del ricorso a queste ultime.

Il primo profilo non viene affrontato neppure incidentalmente dalla quarta sezione nella sentenza dell'agosto 2009, quasi a dire che, nel caso di specie, la condotta dell'agente Placanica avrebbe dovuto comunque ritenersi scriminata, qualunque fosse stata la formulazione letterale – più o meno ampia – della norma sulla legittima difesa e sull'uso legittimo delle armi<sup>12</sup>.

La grande camera, pronunciandosi invece sul punto, esprime invece l'avviso secondo cui l'interpretazione convenzionalmente orientata degli artt. 52 e 53 c.p. fatta propria dalla giurisprudenza italiana sarebbe sufficiente a escludere la violazione dell'art. 2 Cedu.

<sup>10</sup> Cfr. A. COLELLA, *Rassegna delle pronunce del triennio 2008/2010 in tema di art. 2 Cedu*, cit., § 3.3.

<sup>11</sup> Cfr. ancora A. COLELLA, *Rassegna delle pronunce del triennio 2008/2010 in tema di art. 2 Cedu*, cit., § 3.2.

<sup>12</sup> Secondo G. RIPAMONTI, *Sub art. 53 c.p.*, in E. DOLCINI – G. MARINUCCI (a cura di) *Codice penale commentato*, Milano, 2011, § 61, la Corte non si sarebbe soffermata su questa doglianza perché l'agente Placanica aveva agito "mentre era fuori servizio, in una macchina non identificabile come di servizio, e la sua condotta, una sua iniziativa motivata dal panico del momento, poteva rientrare nella scriminante della legittima difesa".

Più nel dettaglio, il collegio ritiene che la non perfetta coincidenza delle espressioni linguistiche adottate dal legislatore nazionale rispetto al dettato dell'art. 2 § 2 Cedu (le norme codicistiche parlano di "necessità", l'art. 2 Cedu di "assoluta necessità") e la formulazione in termini vaghi dell'art. 53 c.p. non valgano a determinare un *vulnus* al diritto sancito dalla norma convenzionale, perché il diritto vivente ha ormai fatto propria un'interpretazione restrittiva delle stesse.

In relazione alla seconda doglianza (quella relativa alla tipologia di armi in dotazione agli agenti), la grande camera puntualizza invece come nel caso di specie venisse in rilievo un'azione di contrasto a un attacco improvviso e violento che aveva posto in serio pericolo la vita dei tre carabinieri che si trovavano sul Defender, e non una mera operazione di *law enforcement* diretta a disperdere i manifestanti, e che, ad ogni modo, la Convenzione non offre alcun margine per ritenere che gli agenti coinvolti in operazioni simili non debbano essere dotati di armi letali.

Essa esclude, dunque, la violazione sostanziale dell'art. 2 Cedu anche in relazione a questo secondo profilo.

#### 4.3. - Sulla violazione degli obblighi positivi discendenti dall'art. 2 Cedu in relazione alle carenze organizzative dell'operazione di *law enforcement*.

Più in generale, i ricorrenti lamentano che l'operazione di *law enforcement* sia stata condotta senza l'adozione delle cautele adeguate a scongiurare la verificazione di eventi letali e che la stessa sia stata segnata da gravi carenze organizzative, in violazione dell'obbligo positivo gravante sugli ufficiali delle forze dell'ordine che si è menzionato al paragrafo precedente.

Esso ricomprende, tra l'altro, il dovere di addestrare i propri sottoposti a fronteggiare le situazioni più disparate senza mettere inutilmente a rischio la vita e l'incolumità fisica propria e altrui, secondo gli standard internazionali fissati dagli *UN Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials*, adottati a L'Avana nel 1990 dall'ottavo Congresso delle Nazioni Unite sulla prevenzione del crimine e sul trattamento dei criminali.

Proprio in riferimento alla doglianza in esame le pronunce della sezione semplice e del *plenum* registrano le soluzioni più distanti.

Nella sentenza dell'agosto 2009, la quarta sezione afferma il principio – del tutto innovativo nella giurisprudenza di Strasburgo – secondo il quale lo Stato che ospita un evento internazionale è tenuto ad approntare tutte le misure di ordine pubblico che si mostrino idonee a proteggere l'integrità fisica delle persone rispetto ai rischi promananti dalle condotte violente poste in essere da privati e dalle stesse azioni repressive delle forze dell'ordine.

La responsabilità dello Stato ospitante, in altre parole, dev'essere valutata in modo più rigoroso, verificando se – oltre ad apprestare le misure protettive necessarie a fronte di un pericolo identificato per la vita di persone determinate, secondo il paradigma tracciato dalla Corte europea a partire dal caso *Osman c. Regno Unito*<sup>13</sup> – le autorità nazionali abbiano adottato tutte le cautele del caso per minimizzare i rischi per la vita derivanti dalla stessa azione di contrasto delle forze di polizia impegnate negli scontri di piazza.

La quarta sezione non riscontra tuttavia, nel caso di specie, una violazione del suddetto obbligo, in ragione del fatto che le indagini svolte a livello nazionale non hanno gettato piena luce su alcuni degli elementi essenziali per valutare l'adeguatezza delle misure preventive adottate dalle autorità italiane. In particolare, le autorità inquirenti avrebbero omesso di verificare:

- 1) se l'agente P. avrebbe comunque aperto il fuoco anche laddove avesse avuto l'addestramento necessario a fronteggiare situazioni di alta tensione;
- 2) se l'attacco alla jeep avrebbe potuto essere contrastato diversamente, ad esempio con l'intervento delle forze dell'ordine presenti sulla scena o comunque poco distanti;

<sup>13</sup> Sent. 28 ottobre 1998, *Osman c. Regno Unito* (ric. n. 23452/94).

3) se la tragedia avrebbe potuto essere evitata impedendo che venisse impiegato nelle operazioni un automezzo non blindato a bordo del quale si trovavano agenti feriti ed esausti, cui peraltro erano state tolte le munizioni di gas lacrimogeno ma non quelle di armi da sparo.

La decisione della sezione semplice non viene, peraltro, condivisa dai giudici Bratza e Sikuta, che nella loro *dissenting opinion* evidenziano come gli elementi a disposizione della Corte fossero sufficienti per riconoscere una violazione sostanziale dell'art. 2 Cedu per inottemperanza agli obblighi di protezione da esso derivanti; mentre – in senso diametralmente opposto – i giudici Casadevall, Garliky e Zagrebelsky rilevano come le indagini svolte a livello interno, mettendo in luce la piena legittimità dell'operazione e l'imprevedibilità degli eventi sfociati nell'uccisione del giovane Giuliani, avessero escluso in maniera esaustiva l'asserita violazione della norma dal punto di vista sostanziale.

La pronuncia della grande camera del marzo 2011 si muove, invece, nel solco della pluridecennale giurisprudenza della Corte in tema di obblighi di protezione a fronte del pericolo identificato per la vita di persone determinate, che trova il proprio *leading case* nella già menzionata sentenza *Osman c. Regno Unito* del 1998: poiché nulla, nel caso di specie, faceva presagire un pericolo individuato per la vita di Carlo Giuliani – afferma il collegio, per soli 10 voti contro 7 – le autorità nazionali non sono venute meno all'obbligo positivo di protezione che su di esse grava in base all'art. 2 Cedu.

Merita menzione, tuttavia, la *joint partly dissenting opinion* nella quale i giudici Rozakis, Tulkens, Zupančić, Gyulumyan, Ziemele, Kalaydjieva e Karakaş evidenziano da un lato come – sul piano teorico – l'obbligo di protezione della vita discendente dall'art. 2 Cedu assuma una dimensione necessariamente diversa laddove lo Stato convenuto abbia accettato la responsabilità dell'organizzazione di un evento internazionale ad alto rischio (com'era appunto il G8 genovese del 2001) e, dall'altro, come nel caso di specie vi fossero margini per affermare la sussistenza di gravi carenze nella pianificazione e nella direzione dell'operazione di *law enforcement*; carenze che si sarebbero peraltro sommate alla mancanza di un quadro normativo adeguato in materia di uso delle armi da fuoco, in violazione degli *UN Basic Principles on the use of force and firearms by law enforcement officials*, e al *deficit* di addestramento del personale delle forze dell'ordine in rapporto a eventi di tali proporzioni.

#### 4.4. - Sulla violazione degli obblighi procedurali derivanti dall'art. 2 Cedu.

Sul versante procedurale, i genitori e la sorella di Carlo Giuliani lamentano l'incompletezza delle indagini svolte dagli inquirenti, che fin dall'inizio si sono limitate a vagliare esclusivamente la responsabilità dei tre uomini a bordo della jeep, senza prendere in alcun modo in considerazione quella dei loro superiori gerarchici in ordine alla pianificazione e alla direzione delle operazioni.

Le suddette indagini sarebbero, inoltre, caratterizzate da un grave difetto di indipendenza, poiché i principali atti delle stesse erano stati affidati a soggetti dello stesso corpo d'appartenenza dei tre indagati, nonché segnate da un'estrema superficialità: in particolare, gli esperti della consulenza balistica collegiale che avevano formulato per primi l'ipotesi dell'impatto del proiettile con un oggetto intermedio non avevano potuto esaminare il corpo del giovane Giuliani, che era stato ormai da tempo cremato (su richiesta dei familiari stessi); e neppure erano stati ritrovati i bossoli esplosi dalla pistola di Placanica.

Le doglianze dei ricorrenti traggono dunque fondamento dalla giurisprudenza ormai consolidata in tema di obblighi procedurali derivanti dall'art. 2 Cedu, che impone il ricorso agli strumenti della giustizia penale ai fini dell'individuazione e della punizione dei responsabili di violazioni dolose di detta norma: in perfetta simmetria con quanto originariamente affermato in tema di art. 3 Cedu, il diritto vivente di Strasburgo richiede infatti che, anche a fronte di violazioni dolose dell'art. 2, le indagini siano attivate d'ufficio, siano diligenti e si concludano in un tempo ragionevole, e comunque prima dell'intervento della prescrizione; che il

processo celebrato in sede nazionale sia trasparente e garantisca il coinvolgimento delle vittime; e che, infine, la pena irrogata sia congrua e proporzionata al fatto di reato<sup>14</sup>.

Alcune delle pronunce più recenti, inoltre, mettono in luce la necessità che le indagini svolte consentano di far emergere eventuali responsabilità “di vertice”, senza concentrarsi dunque in modo esclusivo sulla condotta dell’autore materiale<sup>15</sup>.

Proprio applicando i suddetti principi al caso di specie, la quarta sezione della Corte riscontra una violazione procedurale dell’art. 2 Cedu anzitutto in ragione del fatto che le autorità giurisdizionali interne avevano obliterato l’accertamento di eventuali responsabilità dei superiori dei tre carabinieri che si trovavano a bordo del Defender (in relazione ai nodi problematici evidenziati nel paragrafo precedente); e, in secondo luogo, poiché il Pubblico Ministero aveva autorizzato la cremazione del corpo della vittima nonostante le gravi lacune dell’esame autoptico, rendendo così impossibile l’esperimento di ulteriori accertamenti.

Di diverso avviso i giudici Casadevall, Garliky e Zagrebelsky, che nella loro *dissenting opinion* rilevano come, da un lato, l’imprevedibilità della sequenza causale culminata nella morte di Giuliani rendesse superflua l’estensione delle indagini alle questioni rimaste irrisolte e agli ulteriori profili di organizzazione dell’operazione di *law enforcement* e, dall’altro, come – una volta riconosciuto che l’azione dell’agente Placanica era “coperta” da una causa di giustificazione – qualsiasi altra indagine volta a stabilire con precisione la traiettoria del proiettile sarebbe stata irrilevante.

La grande camera accoglie, in buona sostanza, le obiezioni di questi ultimi, giungendo ad escludere – per 10 voti a 7 – la violazione procedurale dell’art. 2 Cedu. In particolare, il collegio ritiene che i ricorrenti non abbiano dimostrato le asserite gravi lacune dell’esame autoptico, e che, essendo la richiesta dell’autorizzazione alla cremazione del corpo della vittima pervenuta all’autorità giudiziaria dai ricorrenti medesimi, essi non potevano dolersene. Ad ogni modo, qualsiasi indagine diretta a ricostruire con precisione la direzione del proiettile sarebbe stata superflua, posto che a condotta dell’agente che aveva esploso il colpo rivelatosi fatale per Giuliani doveva ritenersi scriminata ex artt. 52 e 53 c.p.

Quanto ai superiori gerarchici di Placanica, non poteva certo pretendersi che le autorità giurisdizionali interne estendessero il campo di indagine per vagliare le responsabilità di questi ultimi quando, nel caso di specie, non si era di fronte a un fatto di reato (essendo l’omicidio volontario scriminato dalle cause di giustificazione poc’anzi menzionate).

Nella loro *dissenting opinion*, nondimeno, i giudici Rozakis, Tulkens, Zupančić, Gyulumyan, Ziemele, Kalaydjieva e Karakaş rilevano come l’autopsia fosse stata condotta in maniera talmente superficiale che i medici avevano addirittura omesso di estrarre il frammento di proiettile che si trovava all’interno del cranio della vittima (ossia un elemento di prova cruciale ai fini dell’accertamento della traiettoria del colpo e della fondatezza della teoria dell’oggetto intermedio). In secondo luogo – se è vero che non avrebbe senso imporre alle autorità interne di istituire un’indagine penale in assenza di un fatto previsto dalla legge come reato – l’accertamento delle responsabilità di carattere organizzativo avrebbe potuto condurre a sanzioni sotto il profilo amministrativo o disciplinare, e non necessariamente penale: nel caso di specie, invece, nessuna indagine di carattere amministrativo o disciplinare era stata iniziata, sebbene i pericoli legati alle operazioni di contrasto fossero largamente prevedibili.

#### 4.5. - Sulle garanzie di partecipazione al processo e sull’effettività del rimedio giurisdizionale.

I ricorrenti si dolgono infine di non aver potuto partecipare attraverso i propri legali e consulenti alla maggior parte degli atti di indagine, compiuti dal solo rappresentante della pubblica accusa. In particolare, lamentano di essere stati avvisati con sole tre ore di anticipo dello svolgimento dell’autopsia; circostanza, questa, che ha di fatto impedito la partecipazione di un consulente tecnico di parte alle operazioni.

<sup>14</sup> Anche in relazione a questo profilo sia consentito il rinvio ad A. COLELLA, *Rassegna delle pronunce del triennio 2008/2010 in tema di art. 2 Cedu*, cit., § 6.1.

<sup>15</sup> Cfr. ancora A. COLELLA, *Rassegna delle pronunce del triennio 2008/2010 in tema di art. 2 Cedu*, cit., § 6.1.2.

A differenza della quarta sezione, la grande camera esclude che il mancato tempestivo avviso in ordine allo svolgimento dell'autopsia possa integrare una violazione degli artt. 2 e 13 Cedu, poiché da tali norme non discende l'obbligo di assicurare ai familiari delle vittime la possibilità di nominare un esperto di propria fiducia che sia concretamente posto in condizione di partecipare allo svolgimento delle operazioni.

5. - *La problematica qualificazione giuridica del fatto: omicidio volontario o soltanto colposo?*

Prima di sviluppare alcune considerazioni critiche a margine della pronuncia della grande camera, mi pare indispensabile soffermarsi sulla qualificazione giuridica della fattispecie e sui margini di applicazione delle scriminanti della legittima difesa e dell'uso legittimo delle armi, sulla falsariga di quanto effettuato dal Pubblico Ministero prima e dal Giudice per le indagini preliminari poi.

L'attenzione a questi profili – che dovremo affrontare dismettendo, per un momento, i panni dell'internazionalista per indossare quelli dello studioso di diritto penale sostanziale – è imposta dalle ricadute che gli stessi hanno sul piano del diritto di Strasburgo.

La qualificazione del fatto in termini di omicidio volontario o soltanto colposo assume, infatti, un'importanza cruciale in relazione:

- 1) alla possibilità di configurare o meno, in capo alla magistratura nazionale, obblighi procedurali di indagine, posto che – almeno fino alla recentissima sentenza *Alikaj e altri c. Italia*<sup>16</sup> – la Corte ha sempre affermato che solo a fronte di violazioni dolose dell'art. 2 Cedu sorge in capo allo Stato l'obbligo di ricorrere agli strumenti della giustizia penale, così che i responsabili delle stesse possano essere identificati e, se riconosciuti colpevoli, sottoposti a una pena congrua e proporzionata al fatto di reato;
- 1) alla valutazione dell'effettivo e ragionevole convincimento dell'agente di trovarsi di fronte a un pericolo reale ed imminente per la propria o altrui incolumità, al metro del quale la Corte valuta la sussistenza dei presupposti per ritenere "giustificato" ai sensi dell'art. 2 § 2 Cedu l'uso della forza con esiti letali;
- 2) all'applicabilità delle disposizioni dei *Basic Principles* che regolano l'uso intenzionale delle armi da fuoco, che la Corte sempre più spesso utilizza per riempire di contenuti il requisito della proporzionalità; requisito che l'art. 2 § 2 Cedu non menziona espressamente, ma che la giurisprudenza di Strasburgo ritiene indispensabile perché le eccezioni al divieto del ricorso alla forza con esiti letali da esso contemplate possano venire in rilievo.

---

<sup>16</sup> Sent. 29 marzo 2011, *Alikaj e altri c. Italia* (ric. 47357/08). La vicenda riguardava l'uccisione di un diciannovenne albanese ad opera di un agente della polizia di Stato. Sebbene i giudici di appello, prima di prosciogliere l'ufficiale per intervenuta prescrizione, avessero riqualficato il fatto da omicidio doloso in colposo, la Corte ha "condannato" l'Italia per violazione dell'art. 2 Cedu anche sotto il profilo procedurale (in relazione alla mancanza di indipendenza delle indagini e all'intervenuta prescrizione), apparentemente superando il proprio consolidato orientamento secondo cui l'obbligo di attivare i meccanismi della giustizia penale sorge solo a fronte di violazioni dolose dell'art. 2 Cedu. Diverse le spiegazioni possibili: la Corte potrebbe semplicemente non aver ritenuto persuasiva la qualificazione in termini di omicidio colposo fatta propria dai giudici d'appello (che, in effetti, desta più di una perplessità alla luce delle circostanze del caso di specie); o invece essa avrebbe inteso affermare, per la prima volta, il principio per cui a fronte di presumibili violazioni dell'art. 2 Cedu ad opera di agenti delle forze dell'ordine occorre instaurare in ogni caso un'inchiesta di tipo penale, anche laddove le stesse siano soltanto colpose. Solo gli sviluppi futuri della giurisprudenza europea potranno consentirci di sciogliere l'alternativa: nel frattempo, per chi volesse analizzare più da vicino la vicenda, si consenta il rinvio ad A. COLELLA, *La Corte "condanna" l'Italia per la violazione sostanziale e procedurale dell'art. 2 Cedu in relazione all'uccisione di un diciannovenne albanese ad opera di un agente di polizia*, pubblicato su [www.penalcontemporaneo.it](http://www.penalcontemporaneo.it) in data 30 marzo 2011.



Il primo nodo è dunque rappresentato dall'elemento soggettivo che ha sorretto l'azione dell'agente Placanica, dal quale dipende la qualificazione della condotta in termini di omicidio volontario o soltanto colposo.

Se il Giudice per le indagini preliminari ha accolto senza esitazione la tesi del dolo eventuale, maggiori dubbi in proposito sono stati invece manifestati dal Pubblico Ministero, che ha ritenuto plausibili – come si è ricordato in precedenza – due ricostruzioni alternative della vicenda: secondo la prima, il carabiniere avrebbe sparato più in alto possibile al solo fine di intimidire gli aggressori, potendo dunque l'uccisione accidentale di Giuliani essergli imputata solo a titolo di colpa; in base alla seconda, il carabiniere avrebbe accettato il rischio di colpire mortalmente qualcuno dei manifestanti, e dunque con dolo eventuale.

Ora, mentre in sede di autopsia era stato ipotizzato che il colpo fosse stato esploso dall'alto verso il basso (il che avrebbe lasciato pochi margini per dubitare della sussistenza del dolo, almeno nella forma del dolo eventuale), le successive consulenze balistiche hanno invece dato corpo all'ipotesi che il colpo, esploso dal basso verso l'alto, sia stato deviato a seguito dell'impatto con una pietra o un calcinaccio.

A differenza di quanto sostenuto dal giudice per le indagini preliminari, non mi pare tuttavia che l'adesione alla "teoria dell'oggetto intermedio" consenta per ciò solo di scartare l'ipotesi secondo cui Placanica avrebbe voluto semplicemente sparare in aria a mo' di avvertimento, colpendo solo accidentalmente Carlo Giuliani e cagionandone la morte.

Occorre pertanto chiedersi, in prima battuta, se il carabiniere avesse potuto non rendersi conto del rischio di cagionare la morte di taluno dei manifestanti (e dunque se, nel caso di specie, ricorrano gli estremi dell'omicidio colposo non aggravato dalla previsione dell'evento); e, in seconda battuta – qualora si ritenga di dover dare risposta negativa al primo quesito – se la sua condotta fosse sorretta dal dolo eventuale o dalla mera colpa cosciente.

La ricostruzione dei fatti proposta dal giudice per le indagini preliminari – secondo la quale Placanica avrebbe esploso i colpi al limite superiore della sagoma della ruota di scorta – consente di escludere l'ipotesi del semplice omicidio colposo: anche se l'agente si trovava in posizione semisdraiata, pare del tutto implausibile che egli non avesse neppure percepito il rischio di colpire uno dei dimostranti, che si trovavano soltanto a pochi metri di distanza dalla jeep (al punto che uno di essi era riuscito a infilare dentro un finestrino una trave di legno).

Resta tuttavia da sciogliere l'alternativa tra dolo eventuale e colpa con previsione: operazione, questa, tutt'altro che agevole, come dimostrano le "tensioni" manifestate dalla più recente giurisprudenza, anche di legittimità<sup>17</sup>.

Le conclusioni non possono che essere, su questo punto, più sfumate.

Si potrebbe da un lato sostenere che Placanica, pur essendosi rappresentato la possibilità di colpire mortalmente qualcuno dei manifestanti, abbia agito confidando nella non verificazione di tale infausto evento, magari proprio perché dalla posizione semisdraiata nella quale si trovava aveva creduto di sparare più in alto di quanto in realtà non avesse fatto. Non può invece attribuirsi rilievo decisivo, a questo proposito, alla circostanza che in precedenza l'agente avesse minacciato di uccidere i dimostranti qualora essi non avessero desistito dall'aggressione, potendo tale minaccia essere interpretata anche come uno sfogo estemporaneo, dettato dalle condizioni di stress psicofisico in cui l'agente versava.

A favore della tesi del dolo eventuale milita invece la considerazione che se realmente Placanica avesse voluto scongiurare qualsiasi rischio di colpire taluno dei giovani che accerchiavano la jeep egli avrebbe potuto puntare la pistola verso l'alto, sparando in aria: la circostanza che egli abbia invece esploso i colpi proprio sopra la sagoma della ruota di scorta significherebbe, all'opposto, che egli aveva accettato la prospettiva di uccidere taluno dei dimostranti pur di fermare l'aggressione in atto, che nello stato di prostrazione in cui si trovava gli appariva, probabilmente, ancor più violenta di quanto in realtà non fosse

<sup>17</sup> Cfr. sul punto l'esauriente ricapitolazione di L. MASERA, *Delitti contro la vita*, in F. VIGANÒ (a cura di), *Reati contro la persona*, 2011, pp. 12 ss.

(non avendo i manifestanti a disposizione armi letali, come rilevato nella loro *dissenting opinion* dai giudici Rozakis, Tulkens, Zupančić, Gyulumyan, Ziemele, Kalaydjieva e Karakaş).

Che entrambe le posizioni siano sostenibili è dimostrato dalle conclusioni divergenti cui sono giunte la Corte d'assise di Arezzo e la Corte d'assise d'appello di Firenze nel "caso Spaccarotella" (relativo all'uccisione di un tifoso della Lazio, Gabriele Sandri, ad opera di un agente di polizia)<sup>18</sup>, che presenta numerose analogie con quello in esame: mentre i giudici di prime cure avevano sposato la tesi dell'omicidio colposo aggravato dalla previsione dell'evento, non riscontrando indici sicuri che parlassero in favore della sussistenza del dolo eventuale, i giudici d'appello hanno rovesciato tale conclusione, ritenendo invece che l'agente Spaccarotella dovesse rispondere di omicidio volontario<sup>19</sup>.

Tornando alla vicenda *Giuliani*, l'impressione è che il Giudice per le indagini preliminari di Genova abbia scartato troppo rapidamente l'ipotesi dell'omicidio colposo aggravato dalla previsione dell'evento (sulla base peraltro di argomenti di non immediata comprensione<sup>20</sup>), forse perché la questione della qualificazione del fatto in termini di omicidio doloso o colposo non aveva nel giudizio nazionale rilevanza pratica, essendo lo stesso, ad avviso del giudice, scrinato dagli artt. 52 e 53 c.p.

La circostanza che Placanica abbia esploso i colpi proprio sopra la sagoma della ruota di scorta (e non verso l'alto) consente probabilmente di affermare che la qualificazione della fattispecie in termini di omicidio volontario sia, in effetti, quella più convincente.

La ricostruzione che mi sembra più verosimile è, per la verità, che l'agente si sia rappresentato *alternativamente* la possibilità di ferire o di uccidere taluno dei giovani che accerchiavano la jeep (e non uno di essi in particolare, dato che, semisdraiato sul sedile, egli non aveva verosimilmente visto Carlo Giuliani avvicinarsi all'automezzo): saremmo, dunque, di fronte a un'ipotesi di dolo alternativo.

E' vero che la più recente giurisprudenza della Corte di cassazione individua nel dolo alternativo una forma speciale di dolo diretto, che si configura quando "il soggetto attivo prevede e vuole, con scelta sostanzialmente equipollente, l'uno o l'altro degli eventi (nella specie morte o ferimento della vittima) causalmente riconducibili alla sua condotta cosciente e volontaria"<sup>21</sup>.

Sono dell'avviso, tuttavia, che il suddetto orientamento giurisprudenziale non sia realmente persuasivo, poiché lo stesso effettua un'indebita commistione di piani: un conto è la circostanza che la previsione e la volizione abbraccino due eventi alternativi, un conto è il coefficiente probabilistico di verifica degli stessi (probabilità prossima alla certezza o semplice possibilità).

D'altra parte, l'indirizzo sopra menzionato si è sviluppato nella giurisprudenza di legittimità essenzialmente in tema di delitto tentato, per superare l'ostacolo teorico dell'(asserita) incompatibilità del

<sup>18</sup> Sulla vicenda cfr. l'ampia nota di L. BEDUSCHI, *Omicidio del tifoso laziale in autogrill: dolo eventuale o colpa con previsione?*, in *Corr. Merito*, 2009, p. , nonché L. BEDUSCHI, *Caso Spaccarotella: la Corte d'appello riqualifica l'imputazione da omicidio colposo a doloso*, pubblicato in data 2 dicembre 2010 su [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it)

<sup>19</sup> Come è stato condivisibilmente sottolineato in dottrina, il caso Spaccarotella mette in luce – se mai ve ne fosse bisogno – la difficoltà di distinguere tra le figure limitrofe del dolo eventuale e della colpa cosciente, tanto a livello teorico quanto (e soprattutto) a livello pratico. Esso mostra, altresì, quanto peso rivestano per la decisione in un senso o nell'altro fattori quali il contesto lecito o illecito in cui la condotta si inserisce e il "tipo d'autore" al quale pare riconducibile l'agente (cfr. sul punto ancora L. MASERA, *Delitti contro la vita*, in F. VIGANÒ (a cura di), *Reati contro la persona*, 2011, p. 16). Si tratta a mio avviso di fattori ultranei, che possono addirittura risultare fuorvianti: l'accertamento della sussistenza del dolo eventuale dovrebbe infatti seguire le stesse scansioni ed essere condotto con lo stesso rigore tanto nel caso in cui a sparare sia un criminale incallito quanto nel caso in cui il colpo sia stato esploso da un agente delle forze dell'ordine, dovendo rifuggirsi invece da qualsiasi logica presuntiva.

<sup>20</sup> Pare opportuno riportare il seguente passaggio dell'ordinanza di archiviazione: "Se dunque Placanica, come ipotizza il Pubblico Ministero, ha sparato i colpi il più in alto possibile con il solo intento di impaurire gli aggressori in una situazione quale quella descritta a cui lo stesso era comandato in servizio di Ordine Pubblico, non potrà rispondere della morte di Giuliani a titolo di "aberratio delicti", posto che la condotta relativa all'evento voluto (l'uso dell'arma) è certamente scrinata dall'art. 53 c.p.; e comunque il nesso di causalità materiale sarebbe stato interrotto dall'intervento di un fattore eziologico sopravvenuto, certamente imprevedibile ed al di fuori di ogni possibile sfera di controllo, costituito dall'interferenza del proiettile contro un bersaglio intermedio, e dunque idoneo ad interrompere, per la sua particolarità sotto il profilo della assoluta imprevedibilità, il nesso causale pur non essendo completamente autonomo del fattore causale più remoto di cui ha peraltro costituito semplice occasione".

<sup>21</sup> Così, Cass. pen., sez. I, 24 maggio 2007, M.L., in Cass. pen., 2008, p. 1845. Cfr. sul punto L. MASERA, *Delitti contro la vita*, cit., p. 15.

dolo eventuale con il tentativo<sup>22</sup> e poter, dunque, affermare la responsabilità dell'imputato in casi – come quello, emblematico, del lancio di sassi dal cavalcavia, o quello del soggetto che cerchi di sfuggire all'inseguimento delle forze dell'ordine sparando in direzione degli agenti che stanno per braccarlo – in cui la rigorosa applicazione dei criteri generali porterebbe a ravvisare gli estremi del mero dolo eventuale, e non già del dolo diretto.

In definitiva, quella del dolo alternativo è una figura autonoma, che può manifestarsi nelle tre forme del dolo intenzionale (qualora, ad esempio, la precipua finalità dell'agente sia quella di uccidere la vittima, nel caso in cui egli dubiti che essa sia ancor viva, o di occultarne il cadavere), del dolo diretto e del dolo eventuale (a seconda del grado di probabilità di verificazione dell'evento, che sfiora la certezza nel primo caso e non supera la possibilità nel secondo): nulla osta dunque sul piano concettuale a ravvisare, nel caso di specie, un'inedita ipotesi di dolo eventuale alternativo.

Se così stanno le cose, la qualificazione in termini di omicidio volontario effettuata dal Giudice per le indagini preliminari di Genova deve ritenersi sostanzialmente corretta. Da essa discendono – sul fronte del diritto di Strasburgo – una serie di ricadute pratiche di importanza tutt'altro che marginale:

a) stante il carattere doloso della condotta violativa dell'art. 2 Cedu, è effettivamente possibile configurare in capo alle autorità giurisdizionali nazionali un obbligo procedurale di indagine, l'inadempimento del quale può dar luogo a un profilo di violazione autonoma della norma suddetta;

b) poiché l'agente Placanica ha esploso volontariamente il colpo di pistola che ha determinato la morte di Carlo Giuliani, è più plausibile che egli abbia agito sulla base del convincimento di trovarsi in presenza di un rischio reale e imminente per la vita propria e per quella dei colleghi (anche se l'accertamento dei requisiti di operatività dell'art. 2 Cedu richiede una verifica ulteriore, avente ad oggetto la proporzione della reazione difensiva rispetto al pericolo percepito);

c) dal momento che l'uso dell'arma è stato intenzionale, trovano applicazione al caso di specie i paragrafi 9 e 10 dei *Basic Principles on the Use of Force and Firearms*, che disciplinano in modo estremamente rigoroso i presupposti in presenza dei quali gli agenti della forza pubblica possono aprire il fuoco in direzione di persone, previo l'esperimento di una serie di adempimenti "procedurali": il che, come vedremo tra breve, assume un'importanza cruciale per la verifica della sussistenza del requisito della proporzione, richiesto tanto dagli artt. 52 e 53 c.p. quanto dall'art. 2 § 2 Cedu.

#### 6. - (*Eccesso colposo in) legittima difesa o uso legittimo delle armi?*

Qualificata la condotta di Placanica in termini di omicidio volontario, è tuttavia necessario compiere un passo ulteriore, per verificare se esso fosse, nel caso di specie, giustificato ai sensi degli artt. 52 e 53 c.p.

Tale indagine – che non può che essere condotta alla luce delle categorie del diritto nazionale – riveste un'importanza cruciale per il diritto di Strasburgo, dato che:

a) ravvisare (come hanno fatto, appunto, il G.I.P. e il Pubblico Ministero) gli estremi di una delle due cause di giustificazione significa escludere in radice l'ammissibilità di qualsiasi ipotesi di concorso nel reato (sia pure nell'ambigua fisionomia del concorso colposo nel delitto doloso), con ciò inibendo ogni valutazione sulle eventuali responsabilità penali degli organi di vertice delle forze dell'ordine coinvolte, o comunque di coloro che hanno pianificato e diretto le operazioni: con tutte le conseguenze che ne derivano, come vedremo più oltre, sul piano delle violazioni "procedurali" dell'art. 2 Cedu;

b) l'esclusione del carattere antigiusdizionario della condotta rende assai meno rilevanti le lacune delle indagini evidenziate dai ricorrenti (quali la mancata individuazione della precisa

<sup>22</sup> La tesi dell'incompatibilità tra dolo eventuale e tentativo è stata invero fatta propria solo dalla giurisprudenza più recente, e continua ad essere avvertita da autorevoli voci dottrinali: cfr. per tutti G. MARINUCCI – E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale – Parte generale*, 2009, pp. 385-386.

traiettoria del colpo o il fatto che la teoria dell'oggetto intermedio non sia stata suffragata dall'esame del frammento di proiettile che si trovava nel capo di Carlo Giuliani, che come si è detto non è stato ritrovato);

c) e, soprattutto, il giudizio espresso dai giudici nazionali tende inevitabilmente a condizionare quello della stessa Corte in ordine alla sussistenza dei requisiti in presenza dei quali l'art. 2 § 2 Cedu consente di ritenere legittimo il ricorso alla forza letale.

Come si è accennato in precedenza, il Giudice per le indagini preliminari ha ritenuto che le disposizioni di cui agli artt. 52 e 53 c.p. fossero applicabili cumulativamente, sia pur attribuendo un ruolo centrale alla scriminante dell'uso legittimo delle armi<sup>23</sup>.

Tale soluzione desta, invero, numerose perplessità, in primo luogo in ragione del fatto che l'art. 53 c.p. si apre con una clausola di riserva che – secondo l'orientamento dominante in dottrina e in giurisprudenza – fonda un rapporto di sussidiarietà tra la suddetta causa di giustificazione e quelle previste dagli articoli precedenti, e che comunque le ritaglia un ambito di applicazione autonomo<sup>24</sup>: in riferimento al rapporto tra le scriminanti di cui agli artt. 52 e 53 c.p., in particolare, si avrà legittima difesa laddove l'agente della forza pubblica faccia uso delle armi o di un altro mezzo di coazione fisica (non per adempiere a un dovere posto da una norma giuridica o da un ordine legittimo dell'autorità ma) per difendere un diritto proprio o altrui da un pericolo attuale di un'offesa ingiusta<sup>25</sup>.

Nel caso di specie, mi pare indubbio che l'agente Placanica abbia agito per difendere se stesso e gli altri occupanti il Defender dal pericolo per l'integrità fisica che promanava dall'aggressione perpetrata dai manifestanti, e non invece al fine di adempiere a un dovere del suo ufficio<sup>26</sup>: tanto più che, come è stato rilevato anche dalla Corte europea nella pronuncia dell'agosto 2009, nel momento in cui aveva esploso i colpi egli era fuori servizio (essendo stato fatto salire sulla jeep proprio perché si allontanasse più rapidamente dalla zona dei tumulti) e si trovava a bordo di una vettura non identificabile come di servizio<sup>27</sup>.

Se non occorre spendere più di qualche battuta quanto ai presupposti della legittima difesa (ossia la sussistenza di un pericolo attuale di un'offesa ingiusta a un diritto proprio o altrui), bisogna invece soffermarsi più a lungo sui requisiti dell'azione difensiva.

Per quel che concerne la necessità della difesa – intesa come impossibilità di neutralizzare il pericolo ricorrendo ad alternative lecite o meno lesive<sup>28</sup> – è, in realtà, piuttosto agevole argomentare (come ha fatto anche la Corte europea, nell'escludere la violazione diretta dell'art. 2 § 2 Cedu) che l'agente Placanica non aveva a disposizione armi dotate di una minore carica offensiva: l'uso della pistola di ordinanza era, dunque, necessitato.

Più problematica è invece la valutazione della proporzione.

<sup>23</sup> Argomenta infatti il G.I.P.: "La morte di Carlo Giuliani, attinto dal un proiettile di un Carabiniere che nel corso di una manifestazione ha fatto uso delle armi, impone prima di tutto di valutare se la condotta di Placanica sia scriminata dall'art. 53 c.p. che stabilisce la non punibilità per "il pubblico ufficiale che al fine di adempiere un dovere del proprio ufficio, fa uso ovvero ordina di fare uso delle armi o di altro mezzo di coazione fisica, quando vi è costretto dalla necessità di respingere una violenza o di vincere una resistenza all'Autorità". Non si tratta della legittima difesa ma di un potere più ampio, in cui la legittimità della reazione non è subordinata al limite della proporzione con la minaccia, purché non si eccedano i limiti della "necessità", perché se questi vengono varcati ricorreranno gli estremi dell'art. 55 c.p. che punisce l'eccesso colposo, atteso che anche per i pubblici ufficiali l'uso delle armi costituisce una "estrema ratio" e dunque deve essere sempre preferito il mezzo meno dannoso. Ma quando l'uso delle armi sia ritenuto legittimo nel rispetto della proporzione, il verificarsi di un evento più grave non voluto non può essere posto a carico del pubblico ufficiale in quanto la prevedibilità di tale evento è intrinsecamente collegata alla componente di rischio insito nell'uso dell'arma da fuoco, unica in dotazione del pubblico ufficiale, e il suddetto rischio potrebbe scongiurarsi solo rinunciando all'uso dell'arma, normativamente autorizzato".

<sup>24</sup> Così G. RIPAMONTI, *Sub art. 53 c.p.*, in E. DOLCINI – G. MARINUCCI (a cura di) *Codice penale commentato*, cit., § 7.

<sup>25</sup> Cfr. sul punto G. MARINUCCI – E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 246.

<sup>26</sup> Ritiene invece che nel caso di specie si fosse in presenza della scriminante dell'uso legittimo delle armi, dal momento che Placanica stava agendo in adempimento di un dovere d'ufficio, F. BELLAGAMBA, *I problematici confini della categoria delle scriminanti*, 2007, p. 416.

<sup>27</sup> Vedi *supra*, nt. 12.

<sup>28</sup> Cfr. sul punto G. MARINUCCI – E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 242, nonché – più analiticamente – F. Viganò, *Sub art. 52 c.p.*, in E. DOLCINI – G. MARINUCCI (a cura di) *Codice penale commentato*, cit., §§ 55 ss.

Tale requisito richiede anzitutto che sussista un conveniente rapporto di equilibrio tra il bene dell'agredito posto in pericolo dall'aggressione e il bene dell'aggressore sacrificato dall'azione difensiva; ma impone, altresì, di vagliare il grado dell'offesa rispettivamente minacciata all'agredito e procurata all'aggressore e, da ultimo, la probabilità di verificazione dell'evento lesivo a carico dell'agredito<sup>29</sup>.

In ossequio a un'interpretazione convenzionalmente conforme – necessaria ai sensi dell'art. 117 Cost., come statuito dalla Corte costituzionale a partire dalle sentenze nn. 348 e 349 del 2007 – è inoltre indispensabile che l'interprete faccia riferimento alle acquisizioni della giurisprudenza di Strasburgo e, soprattutto, ai più volte citati *UN Basic Principles on the use of force and firearms by law enforcement officials*, richiamati costantemente nelle pronunce della Corte che hanno ad oggetto i limiti all'uso della forza letale<sup>30</sup>.

In particolare, il già menzionato paragrafo 9 dei suddetti *Basic Principles* dispone che “gli agenti della forza pubblica non possono usare armi da fuoco in direzione di persone se non per difendere sé o altri da una minaccia imminente di morte o lesioni gravi, per prevenire la commissione di un reato particolarmente grave che ponga in serio pericolo la vita umana, per arrestare la persona dalla quale tale pericolo promani o che resista all'autorità e per impedire a tale persona di fuggire, e comunque solo quando mezzi di coazione di minore portata offensiva siano insufficienti a raggiungere i suddetti obiettivi. In ogni caso, si l'uso intenzionale di armi letali è ammesso nelle sole ipotesi in cui esso sia assolutamente inevitabile per proteggere una o più vite umane”.

Il paragrafo 10, invece, detta una precisa scansione degli adempimenti che l'agente della forza pubblica deve osservare laddove si trovi in una delle situazioni previste dal paragrafo 9: egli dovrà anzitutto identificarsi, avvertire della propria intenzione di far ricorso alle armi da fuoco e, solo dopo che sia trascorso un tempo sufficiente perché i soggetti interessati possano conformarsi all'avvertimento, sparare; salvo che, ovviamente, l'osservanza dei suddetti adempimenti non esponga indebitamente gli agenti o terzi a un pericolo per la vita o a un grave rischio per l'integrità fisica, o si mostri chiaramente inutile o inadeguata alla luce delle circostanze del caso di specie.

Applicando le suddette coordinate alla vicenda in esame, la circostanza che i manifestanti non disponessero di armi letali rendeva in effetti del tutto remota l'eventualità che qualcuno degli agenti a bordo della jeep potesse rimanere ucciso, o anche solo ferito gravemente: il pericolo per l'integrità fisica che certamente promanava dalla condotta aggressiva dei manifestanti non avrebbe, dunque, giustificato l'esplosione di colpi “ad altezza uomo”, ma soltanto alcuni spari in aria, a mero scopo di avvertimento.

Non può dunque ritenersi integrato, nel caso di specie, il requisito della proporzionalità.

Mi rendo conto che chi ha visto scorrere davanti agli occhi le immagini dell'aggressione al Defender dei carabinieri e del tragico epilogo della stessa – trasmesse a più riprese dai telegiornali e dai numerosi programmi di inchiesta giornalistica sul G8 di Genova – è probabilmente tentato a rispondere d'istinto che sì, la legittima difesa c'era; che chiunque, nella situazione in cui versava Placanica, avrebbe fatto lo stesso.

Il punto, tuttavia, è proprio questo: se si pretendesse dagli agenti delle forze dell'ordine lo stesso grado di lucidità e di freddezza che si potrebbe pretendere dall'uomo della strada in quelle stesse condizioni, beni di importanza primaria quali l'integrità fisica e addirittura la vita (non solo dei criminali, ma anche di chi, per avventura si trovi “nel posto sbagliato al momento sbagliato”) sarebbero costantemente posti in serio pericolo durante una qualsiasi operazione di *law enforcement*.

Che l'agente Placanica – in servizio da soli 10 mesi – non fosse la persona più indicata per fronteggiare una situazione di alta tensione è fuori dubbio, come anche il fatto che gli operatori impiegati per sedare gli scontri di piazza non possedessero un addestramento adeguato: ma si tratta di profili diversi, sui quali ci soffermeremo più oltre.

<sup>29</sup> Così F. VIGANÒ, *Sub art. 52 c.p.*, in E. DOLCINI – G. MARINUCCI (a cura di) *Codice penale commentato*, cit., §§ 69 ss.

<sup>30</sup> Va certamente salutata con favore l'attenzione della dottrina più recente ai suddetti profili internazionalistici, anche in opere destinate alla fruizione da parte degli operatori del diritto: cfr. sul punto G. RIPAMONTI, *Sub art. 53 c.p.*, in E. DOLCINI – G. MARINUCCI (a cura di) *Codice penale commentato*, cit., §§ 47 ss., e in particolare – con riferimento ai *Basic Principles* - § 52.

Non pare irragionevole ritenere, invece, che nel caso di specie sussistano gli estremi dell'eccesso colposo in legittima difesa<sup>31</sup>: Placanica avrebbe travalicato i limiti di liceità segnati dalla causa di giustificazione di cui all'art. 52 c.p., da un lato valutando in maniera inesatta l'effettiva portata della situazione scriminante (in quanto, in preda al panico, si sarebbe rappresentato un pericolo per la vita propria e per quella dei colleghi quando, in realtà, sussisteva un mero pericolo per la loro integrità fisica) e, dall'altro, cagionando un risultato più grave di quello che sarebbe stato lecito provocare a causa di un difettoso controllo dei mezzi di esecuzione (perché dalla posizione semisdraiata nella quale si trovava non era stato in grado di imprimere al colpo una direzione tale da escludere con certezza l'eventualità di attingere taluno dei manifestanti).

E poiché è verosimile pensare che un *homo eiusdem professionis ac condicionis* (non il *quisque de populo*, si badi!) non sarebbe incorso in tale erronea valutazione, né avrebbe aperto il fuoco senza prima sparare in aria a mo' di avvertimento (e comunque senza assicurarsi che nessuno dei manifestanti potesse essere colpito mortalmente), bisognerebbe giocoforza concludere per il carattere colposo dell'eccesso, con la conseguente affermazione di responsabilità dell'imputato a titolo di omicidio colposo ex art. 589 c.p.

La valutazione espressa dal Giudice per le indagini preliminari di Genova – che tanta parte ha avuto nell'esclusione della sussistenza di una violazione "diretta" dell'art. 2 Cedu da parte della Corte europea – si mostra, dunque, tutt'altro che irresistibile sul piano delle categorie nazionali; e, soprattutto, prescinde totalmente dall'interpretazione conforme al diritto di Strasburgo cui la stessa Corte subordina la compatibilità degli artt. 52 e 53 c.p. con la Convenzione.

Un'applicazione meno disinvolta delle scriminanti codicistiche e una maggiore attenzione agli obblighi derivanti dalle fonti sovranazionali avrebbe verosimilmente condotto a esiti diversi, ribaltando altresì – con ogni probabilità – il giudizio della stessa Corte europea dei diritti dell'uomo.

Dalla ritenuta applicabilità degli artt. 52 e 53 c.p. sono infatti dipese, nel giudizio celebrato davanti ai giudici di Strasburgo:

- a) la riconosciuta operatività del secondo paragrafo dell'art. 2 Cedu, con la conseguente esclusione della sussistenza di una violazione "diretta" di detta norma;
- b) l'irrelevanza, sul piano pratico, di ulteriori accertamenti istruttori sui profili della vicenda che le indagini svolte non hanno consentito di chiarire appieno; e, sempre sul fronte delle violazioni procedurali dell'art. 2 Cedu,
- c) l'impossibilità di addivenire a un accertamento delle eventuali responsabilità di vertice, in ragione della comunicabilità ai concorrenti delle cause di giustificazione cd. oggettive.

**7. – Alcune considerazioni critiche a margine della pronuncia della grande camera.** – Inquadrata compiutamente la vicenda sotto l'angolo visuale del diritto penale nazionale, si hanno dunque a disposizione tutti gli strumenti per sviluppare alcune considerazioni critiche su alcuni degli aspetti più significativi della pronuncia della grande camera.

#### **7.1. - Sulla violazione diretta dell'art. 2 Cedu.**

Come i ricorrenti non hanno mancato di mettere in luce, la Corte non è, in linea di principio, vincolata alla ricostruzione dei fatti operata dai giudici nazionali, potendo la stessa trarre elementi rilevanti per il giudizio dal fascicolo processuale.

Bisogna, nondimeno, rilevare come essa eviti, in genere, di sovrapporre la propria valutazione del materiale probatorio a quella effettuata da questi ultimi, per la duplice ragione che essi sono i primi tutori delle garanzie convenzionali e che si trovano in una posizione migliore per valutare la fondatezza della doglianza del ricorrente: gli apprezzamenti delle Corti interne potranno, dunque, di fatto incorrere nelle censure dei giudici di Strasburgo esclusivamente nelle ipotesi di contraddittorietà o superficialità manifeste, o

<sup>31</sup> Cfr. sul punto G. MARINUCCI – E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale, cit.*, pp. 226 ss., nonché F. VIGANÒ, *Sub art. 55 c.p.*, in E. DOLCINI – G. MARINUCCI (a cura di) *Codice penale commentato, cit.*, §§ 8 ss.

quando gli stessi si fondino su elementi di prova che appaiano *prima facie* inattendibili; ciò che, invece, non è accaduto nel caso di specie.

Non può destare stupore, dunque, il fatto che le conclusioni cui è giunta la Corte in merito alla possibilità di configurare una violazione “diretta” dell’art. 2 Cedu siano in larga misura sovrapponibili a quelle cui è pervenuto il Giudice per le indagini preliminari nell’ordinanza di archiviazione che ha chiuso il procedimento instaurato a livello nazionale.

Certo, la valutazione effettuata in questa occasione dai giudici di Strasburgo appare assai meno rigorosa rispetto a quella espressa dagli stessi in casi simili a quello oggetto della pronuncia in commento.

Nella sentenza *Evrin Öktem c. Turchia*, ad esempio, la Corte ha riscontrato una violazione sostanziale dell’art. 2 Cedu in relazione all’operato di tre poliziotti in borghese erano intervenuti per intimare a un gruppo di studenti di ammainare una bandiera inneggiante a valori rivoluzionari studenteschi e – alla reazione minacciosa di questi, armati di spranghe e bastoni – avevano esploso alcuni colpi di avvertimento in aria per poi lanciarsi all’inseguimento dei giovani, che si erano nel frattempo dispersi nelle strade adiacenti alla scuola. La Corte – chiamata a pronunciarsi su ricorso di una studentessa colpita accidentalmente ad uno degli arti inferiori – ha in quell’occasione ritenuto che il convincimento dell’agente che aveva esploso il colpo circa la sussistenza di un pericolo attuale non potesse dirsi ragionevole, dato l’esiguo numero dei manifestanti e la giovane età della ragazza, e ha escluso altresì che nel caso di specie potesse dirsi integrato il requisito della proporzione, dal momento che i poliziotti ben avrebbero potuto attendere l’arrivo di rinforzi per fronteggiare la situazione senza ricorrere all’uso delle armi.

Tornando alla vicenda *Giuliani*, la mia impressione è che gli argomenti in base ai quali è lecito dubitare della proporzione della reazione difensiva ai sensi dell’art. 52 c.p. possano essere integralmente trasposti anche per escludere l’operatività, nel caso di specie, dell’art. 2 § 2 Cedu.

I parametri normativi utilizzati dal giudice nazionale e dai giudici di Strasburgo per valutare se la condotta dell’agente Placanica fosse o meno giustificata presentano, infatti, diversi punti di contatto, dal momento che:

1) i limiti qualitativi all’uso della forza e delle armi posti dall’art. 2 § 2 lett. a) e b) Cedu coincidono, in buona sostanza, con quelli previsti dagli artt. 52 e 53 c.p.: la *difesa contro una violenza illegale* di cui alla lett. a) richiama molto da vicino la scriminante della legittima difesa, in tutte le ipotesi in cui l’aggressione sia rivolta contro beni personali (e in particolare, contro la vita o l’integrità fisica); mentre la *repressione legittima di una violenza o di un’insurrezione* di cui alla lett. c) può essere accostata al binomio “respingere una violenza/vincere una resistenza” di cui al nucleo originario dell’art. 53 c.p.;

2) sostanzialmente analoghe sono le scansioni necessarie all’accertamento dei requisiti dell’attualità del pericolo, da un lato, e della necessità e della proporzione della reazione difensiva, dall’altro<sup>32</sup>.

Dal momento che quello che ha “sollecitato” l’azione difensiva dell’agente Placanica era un mero pericolo per l’integrità fisica, non di intensità tale da rientrare in una delle ipotesi previste dal paragrafo 9 dei più volte citati *Basic Principles*, esso avrebbe giustificato al più l’esplosione di alcuni colpi di pistola in aria, a scopo di avvertimento. Mi pare, pertanto, del tutto condivisibile la posizione espressa dai giudici Rozakis, Tulkens, Zupančić, Gyulumyan, Ziemele, Kalaydjieva e Karakaş nella loro *dissenting opinion*: l’uso della forza letale non poteva dirsi, nel caso di specie, giustificato ai sensi dell’art. 2 § 2 Cedu, così come interpretato dalla giurisprudenza di Strasburgo<sup>33</sup>.

## 7.2. - Sull’adeguatezza del quadro normativo nazionale in tema di uso della forza letale.

<sup>32</sup> La Corte europea ha, nondimeno, spesso fatto ricorso a un criterio di sintesi, secondo il quale il ricorso alla forza letale dev’essere sorretto dall’*“honest and reasonable belief”* del soggetto agente di trovarsi di fronte a una situazione di pericolo per la vita propria e/o per quella altrui: si tratta, a ben vedere, di un criterio “spurio”, che fa appello a elementi di natura oggettiva e soggettiva e che – ragionando sulla base delle categorie nazionali – pare abbracciare non solo la legittima difesa reale, ma anche quella putativa.

<sup>33</sup> Sia consentito, anche in riferimento a questo profilo, il rinvio ad A. COLELLA, *Rassegna delle pronunce del triennio 2008/2010 in tema di art. 2 Cedu*, cit., §§ 3 ss.

Come ricordato in precedenza, la grande camera ha espresso l'avviso secondo cui l'interpretazione degli artt. 52 e 53 c.p. ormai consolidatasi nel diritto vivente italiano sarebbe sufficiente ad escludere una violazione strutturale della Convenzione in relazione all'eccessiva ampiezza delle suddette cause di giustificazione.

C'è da chiedersi, tuttavia, se la posizione fatta propria dal collegio sia fondata, posto che soltanto pochi giorni più tardi – con la sentenza *Alikaj* del 29 marzo 2011<sup>34</sup> – la seconda sezione della Corte ha “condannato” l'Italia per la violazione dell'obbligo positivo discendente dall'art. 2 Cedu di regolare in modo minuzioso l'uso delle armi da parte delle forze dell'ordine, in conformità con le direttrici tracciate dagli strumenti internazionali *ad hoc* e, in particolare, proprio degli *UN Basic principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials*: in quell'occasione i giudici di Strasburgo hanno rilevato come, nell'ordinamento italiano, una simile regolamentazione sia del tutto assente (al punto che il Governo, nelle sue osservazioni, non era stato in grado di indicare alcuno strumento normativo in materia).

Mi pare, in primo luogo, che le considerazioni espresse dalla grande camera nel caso *Giuliani* siano valide solo ed esclusivamente rispetto alla scriminante della legittima difesa, che – anche dopo la novella legislativa del 2006 – è stata effettivamente interpretata dai giudici nazionali in modo da escludere i profili di contrasto con l'art. 2 Cedu (e con la Costituzione) che la formulazione senz'altro infelice dei nuovi secondo e terzo comma avrebbe potuto determinare.

Esse sono invece assai meno persuasive in riferimento alla causa di giustificazione dell'uso legittimo delle armi di cui all'art. 53 c.p., che peraltro – come dimostra proprio la vicenda in commento – è quella naturalmente destinata a venire in rilievo nei casi di uso della forza letale da parte delle forze dell'ordine, anche laddove sarebbe forse più appropriato ragionare in termini di legittima difesa.

La vaghezza e l'imprecisione della norma e l'attitudine della stessa giurisprudenza, troppo spesso incline a interpretazioni estensive dell'art. 53 c.p., fanno seriamente dubitare della possibilità di eliminare in via ermeneutica i profili di contrasto di tale disposizione rispetto all'art. 2 Cedu<sup>35</sup>; per non parlare poi delle ipotesi speciali di uso legittimo delle armi, quali quelle in tema di repressione del contrabbando e di passaggi abusivi di frontiera, che presentano contorni ancora più ampi (e indefiniti) della scriminante codicistica.

E poiché l'ipotesi di un intervento legislativo in materia pare, al momento, del tutto peregrina, l'unico attore istituzionale in grado di porre rimedio a questa situazione di frontale contrasto con le fonti sovranazionali va individuato, ancora una volta, nella Corte costituzionale<sup>36</sup>: una questione di legittimità costituzionale dell'art. 53 c.p. per violazione degli artt. 117 Cost. e 2 Cedu, così come interpretato dalla giurisprudenza di Strasburgo, meriterebbe – mi pare – di essere vagliata con estrema attenzione.

Se l'interpretazione “ortopedica” dell'art. 53 c.p. può in qualche modo mitigare i profili di contrasto con la Convenzione, inoltre, essa non è certamente in grado di supplire all'inerzia del legislatore nella predisposizione di specifici protocolli che indichino nel dettaglio la progressione delle misure da adottare e regolamentino con precisione i limiti dell'uso delle armi da fuoco, secondo quanto stabilito dagli *UN Basic principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials*.

I suddetti *Basic principles* possono infatti essere senz'altro utilizzati dai giudici nazionali – in attesa di un intervento del legislatore, o più verosimilmente della Corte costituzionale – per riempire di contenuto i requisiti della necessità e della proporzione in sede di applicazione dell'art. 53 c.p.<sup>37</sup>, a maggior ragione alla luce del *dictum* della Corte europea nella sentenza *Alikaj*.

<sup>34</sup> Vedi *supra*, nt. 16.

<sup>35</sup> In questo senso, sebbene con posizioni più sfumate, F. VIGANÒ, *L'influenza delle norme sovranazionali nel giudizio di “antigiuridicità” del fatto tipico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1083.

<sup>36</sup> Sulla possibilità che la Corte costituzionale sia chiamata a vagliare la compatibilità convenzionale (e costituzionale) dell'art. 53 c.p. si soffermano diffusamente F. VIGANÒ, *Il diritto penale sostanziale*, cit., p. 104, nonché, da ultimo, G. RIPAMONTI, *Sub art. 53 c.p.*, in E. DOLCINI – G. MARINUCCI (a cura di) *Codice penale commentato*, cit., § 53.

<sup>37</sup> Cfr. sul punto ancora F. VIGANÒ, *Il diritto penale sostanziale*, cit., pp. 101 ss.



E' chiaro, però, che se anche la magistratura italiana nella sua globalità sviluppasse una maggiore sensibilità in proposito, essa non potrebbe che intervenire "a posteriori", quando una presumibile violazione dell'art. 2 Cedu è già stata integrata ed è necessario interrogarsi – poniamo – sulla responsabilità dell'agente che, esplodendo un colpo di arma da fuoco, ha colpito mortalmente il criminale che stava per arrestare o, peggio, un ignaro passante; mentre l'importanza dei suddetti *Basic principles* è apprezzabile soprattutto *ex ante*, al momento dell'addestramento degli agenti delle forze dell'ordine.

Al di là degli sforzi interpretativi condivisibilmente sollecitati in dottrina, dunque, il recepimento a livello nazionale dei *Basic Principles* rimane un passaggio necessario per assicurare il rispetto dell'art. 2 Cedu, prevenendo (e non solo reprimendo, come peraltro di rado avviene) le violazioni di detta norma che derivano da un uso eccessivo della forza letale.

### 7.3. - Sulla violazione degli obblighi positivi derivanti dall'art. 2 Cedu.

Il nodo che mi pare realmente cruciale – prescindendo ora da una prospettiva rigidamente nazionale – riguarda tuttavia l'opportunità, se non addirittura la necessità, di sviluppare un nuovo indirizzo giurisprudenziale per gli eventi internazionali che comportano gravi rischi per l'ordine pubblico, come aveva fatto la quarta sezione nella sentenza dell'agosto 2009.

Sono infatti dell'idea che i riferimenti a paradigmi consolidati quali quelli elaborati a partire dal caso *Osman* non siano, in questa sede, pertinenti, e non consentano una definizione soddisfacente di casi come *Giuliani*.

Per rendersene conto basta guardare più da vicino alla vicenda che ha dato origine alla sentenza *Osman c. Regno Unito* del 1998 o, più di recente, a quella alla base della sentenza *Branko Tomašić e altri c. Croazia*<sup>38</sup> del 2009: in entrambe le ipotesi l'omicidio della vittima ad opera di un soggetto squilibrato era stato preceduto da segnali inequivoci, sicché, alla luce delle circostanze del caso concreto, esso poteva dirsi in buona sostanza già annunciato.

In relazione a vicende come queste è certamente necessario domandarsi – come fa puntualmente la Corte – se le autorità competenti fossero a conoscenza (o quantomeno avrebbero potuto essere a conoscenza) di un pericolo effettivo e immediato per la vita di una o più persone determinate e se, conseguentemente, avrebbero dovuto predisporre le misure adeguate per tutelare la vita delle potenziali vittime.

Un simile test non ha, invece, nessun senso a fronte di vicende come *Giuliani*: è senz'altro vero che il segmento causale sfociato nella morte del giovane era del tutto imprevedibile, e che esso è stato il risultato di una serie di sfortunati eventi; ma non si può per questo mettere in secondo piano il fatto che gli scontri di piazza tra i manifestanti e le forze dell'ordine fossero invece ampiamente prevedibili, e che le autorità italiane – che si erano assunte la responsabilità dell'organizzazione di tale evento internazionale – avrebbero dovuto predisporre tutte le misure idonee a minimizzare il ricorso alla forza letale, in primo luogo impegnando nelle operazioni di *law enforcement* solo agenti dotati di una specifica esperienza sul campo e adeguatamente addestrati.

Ancora una volta mi ritrovo pienamente nell'opinione espressa dai giudici Rozakis, Tulkens, Zupančić, Gyulumyan, Ziemele, Kalaydjieva e Karakaş: gli obblighi positivi che ricadono sullo Stato che ospita un evento internazionale di queste proporzioni e con queste caratteristiche assumono necessariamente una dimensione diversa rispetto a quelli che gravano, in genere, sugli Stati contraenti in tema di obblighi di protezione a fronte del pericolo identificato per la vita di persone determinate.

L'auspicio è dunque che la loro *dissenting opinion* possa, in futuro, essere utilizzata dalla Corte per rivedere le posizioni che la grande camera ha assunto nel caso *Giuliani* e inaugurare un indirizzo giurisprudenziale *ad hoc*.

<sup>38</sup> Sent. 15 gennaio 2009, *Branko Tomašić e altri c. Croazia* (ric. n. 46598/06).

#### 7.4. - Sulla violazione procedurale dell'art. 2 Cedu.

L'obiezione mossa dai giudici Casadevall, Garliky e Zagrebelsky alla sentenza della quarta sezione (che, come si ricorderà, aveva riscontrato una violazione procedurale dell'art. 2 Cedu) coglie effettivamente nel segno: perché mai la magistratura nazionale avrebbe dovuto estendere le indagini ai superiori gerarchici di Placanica per vagliarne eventuali responsabilità quando il fatto di reato doveva ritenersi giustificato (tanto ai sensi degli artt. 52 e 53 c.p. quanto ai sensi dell'art. 2 Cedu)?

Come si è già evidenziato precedentemente, infatti, affermare – come ha fatto il giudice per le indagini preliminari – che nel caso di specie erano pacificamente applicabili le scriminanti codicistiche ora menzionate significa escludere la stessa ipotizzabilità, sul piano teorico, del concorso di persone nel reato, in forza della comunicabilità ai concorrenti delle cause di giustificazione cd. oggettive, ex art. 119 co. 2 c.p.<sup>39</sup>.

E poiché tanto la quarta sezione quanto la grande camera hanno avallato la ricostruzione dei fatti effettuata dal G.i.p. (che pure non sfugge a significative obiezioni, come ho cercato di mettere in luce nei paragrafi precedenti), è giocoforza concludere che, nel caso di specie, il ricorso agli strumenti della giustizia penale dovesse ritenersi precluso.

La soluzione prospettata nella *dissenting opinion* alla pronuncia della grande camera dai giudici Rozakis, Tulkens, Zupančić, Gyulumyan, Ziemele, Kalaydjieva e Karakaş – alla stregua della quale un accertamento delle responsabilità dei superiori dell'imputato sarebbe comunque stato necessario, sia pure sul piano amministrativo o disciplinare – incontra invece, una volta trasposta nelle categorie del diritto penale nazionale, un ostacolo tutt'altro che agevole da superare nell'efficacia "universale" delle cause di giustificazione<sup>40</sup>, che come noto rendono il fatto lecito in qualsiasi settore dell'ordinamento e pertanto impediscono che esso possa essere assoggettato a sanzioni anche diverse da quella penale.

L'unica strada percorribile sarebbe stata, allora, quella di inquadrare la condotta colposa dei vertici delle forze dell'ordine e quella dolosa dell'agente Placanica come altrettante concause indipendenti della morte di Carlo Giuliani, secondo il paradigma dell'art. 41 co. 2 c.p.: l'evento-morte è infatti, a ben vedere, il frutto di una semplice coincidenza di più azioni od omissioni, compiute dai soggetti agenti all'insaputa l'uno dell'altro; mentre certamente non ricorre, nel caso di specie, l'elemento – che sarebbe, invece, necessario per configurare un'ipotesi di concorso colposo nel delitto doloso – della consapevolezza del soggetto in colpa di interagire con la condotta dolosa di un terzo (per la semplice ragione che è difficile immaginare, anche alla luce del concitato susseguirsi degli eventi, che i superiori di Placanica fossero effettivamente consapevoli che questi, in una situazione di stress psicofisico come quella in cui versava, avrebbe utilizzato la pistola d'ordinanza per sparare "ad altezza uomo" sui manifestanti).

Si tratta di una possibilità ancora poco esplorata in giurisprudenza con riferimento a vicende del tipo di quella in esame.

Il pensiero corre alla recente pronuncia della Corte di Cassazione sulla strage di Nassiriyah<sup>41</sup>, per certi versi accostabile ai fatti di piazza Alimonda ancorché le persone rimaste uccise fossero in quel caso, oltre agli attentatori, gli stessi agenti delle forze dell'ordine e alcuni civili italiani e irakeni.

In quell'occasione, la Suprema Corte si è a lungo soffermata sulla condotta dei generali dell'esercito che si erano avvicinati alla guida dell'*Italian Joint Task Force Italy*, cui si contestava in sintesi di aver sottovalutato le ripetute minacce di attacchi armati contro il contingente italiano e, conseguentemente, omesso di adottare le misure che si sarebbero rese necessarie per assicurare adeguata protezione alle truppe.

Essa lo ha fatto, tuttavia, non per vagliare eventuali profili di responsabilità degli stessi in relazione alla morte dei militari e dei civili avvenuta in conseguenza dell'esplosione, ma rispetto all'imputazione di

<sup>39</sup> Cfr. sul punto G. MARINUCCI – E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 225.

<sup>40</sup> Cfr. sul punto ancora G. MARINUCCI – E. DOLCINI, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 223.

<sup>41</sup> Cass. pen., sez. I, sent. 20 gennaio 2011 (dep. 20 maggio 2011), n. 20123, Zampetti, pubblicata in data 17 giugno 2011 su [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), con una breve ma perspicua nota di T. TRINCHERA, *La Cassazione sulla strage di Nassiriyah: l'adempimento dell'ordine del superiore non giustifica l'omesso impedimento dell'evento per negligenza o imprudenza*.

distruzione pluriaggravata colposa di opere militari ex artt. 40 co. 2 c.p., 47 nn. 2, 3 e 5 e 167 co. 1 e 3 c.p.m.p.

Non è tuttavia escluso che, in futuro, il paradigma del concorso colposo di cause indipendenti possa trovare applicazione anche a proposito di vicende come quella affrontata dalla Corte europea nel caso *Giuliani*, magari proprio sulla scorta delle sempre più insistenti sollecitazioni rivolte dai giudici di Strasburgo a quelli nazionali perché estendano il campo di indagine anche alle “responsabilità di vertice”: con l’importante conseguenza di paralizzare l’operatività del meccanismo di estensione ai concorrenti delle circostanze oggettive che escludono la pena, previsto dall’art. 119 co. 2 c.p.

7.5. - *Sul rispetto delle garanzie di partecipazione dei familiari della vittima.* - L’affermazione della grande camera secondo cui i ricorrenti non potevano dolersi dell’autorizzazione alla cremazione del corpo di Carlo Giuliani, dal momento che erano stati essi stessi a richiederla, è difficilmente contestabile.

Pare, nondimeno, che la Corte non abbia preso in adeguata considerazione un profilo più generale, relativo al ruolo decisamente marginale che il codice di procedura penale italiano ritaglia alla vittima del reato (o ai familiari della stessa in caso di morte di quest’ultima).

Nel corso delle indagini, infatti, la persona offesa dal reato dispone esclusivamente di poteri sollecitatori dell’attività del P.M.<sup>42</sup>, non potendo dunque intervenire in modo incisivo sulla formazione del materiale probatorio dal quale dipenderà la scelta tra l’esercizio dell’azione penale e l’archiviazione del procedimento<sup>43</sup>; ciò che si pone in palese contrasto con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo in tema di obblighi procedurali derivanti dall’art. 2 Cedu, che richiede – tra l’altro – che il processo sia trasparente e garantisca il coinvolgimento delle vittime<sup>44</sup>.

Paradigmatica, a tal proposito, la recente sentenza *Anuşca c. Moldavia*<sup>45</sup>, relativa alla morte di un giovane trovato impiccato a un albero durante il servizio militare: in quell’occasione, la Corte ha riscontrato una violazione procedurale dell’art. 2 Cedu in ragione del fatto che la partecipazione della ricorrente, madre del presunto suicida, si era risolta esclusivamente nel diritto di avere informazioni sullo stato del procedimento in corso.

Anche in relazione a questo profilo, dunque, la grande camera sembra essersi sottratta a una valutazione di respiro più ampio, che avrebbe consentito forse di riscontrare un profilo di violazione strutturale della Convenzione.

## 8. – *Conclusioni.*

La sensazione complessiva è, in buona sostanza, che la pronuncia della grande camera non sia approdata, in relazione a molti dei profili cruciali, a conclusioni realmente appaganti.

Lo dimostrano, d’altronde, le risicate maggioranze con cui sono state adottate molte delle decisioni sui punti qualificanti della vicenda e le numerose e articolate *dissenting opinion*, firmate anche da alcuni tra i membri più autorevoli della Corte.

Certo, si trattava di un caso estremamente complesso (ben più di quanto potesse apparire *prima facie*), e – soprattutto – denso di implicazioni “politiche”.

Quel che mi pare indubbio, nondimeno, è che la sentenza non abbia affatto spazzato via le ombre sull’organizzazione complessiva delle operazioni di *law enforcement*: la piena “assoluzione” riportata dall’Italia in questa occasione non è che il risultato di una serie di “fortunate” circostanze, che difficilmente

<sup>42</sup> Sui poteri riconosciuti alla persona offesa dal reato (e ai familiari di quest’ultima, laddove ricorra l’ipotesi di cui all’art. 90 co. 3 c.p.p.) cfr. P. TONINI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2010, pp. 147 ss.

<sup>43</sup> Cfr. sul punto ancora F. VIGANÒ, *Il diritto penale sostanziale*, cit., p. 97.

<sup>44</sup> Si consenta anche in questo caso il rinvio ad A. COLELLA, *Rassegna delle pronunce del triennio 2008/2010 in tema di art. 2 Cedu*, cit., § 6.1.

<sup>45</sup> Sent. 18 maggio 2010, *Anuşca c. Moldavia* (ric. n. 24034/07).

potranno ripetersi in futuro (magari a fronte di vicende meno note e perciò meno delicate dal punto di vista *lato sensu* politico, come sembra dimostrare la sentenza *Alinak*<sup>46</sup>, soltanto di pochi giorni successiva).

---

<sup>46</sup> Sulla quale vedi *supra*, nt. 16.