



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



PRIME APPLICAZIONI DEL REATO DI TORTURA: COMMENTO A DUE PRONUNCE DEL TRIBUNALE DI LECCE

Questo lavoro si prefigge di indagare la portata effettiva dei problemi interpretativi ed applicativi che il nuovo delitto di tortura ha generato secondo parte della dottrina. A tal fine, si procede alla disamina di due sentenze del Tribunale di Lecce che, per la prima volta, applicano il reato di tortura pronunciandosi sui medesimi fatti. Le divergenze interpretative tra le due sentenze ed il confronto tra fattispecie astratta e caso concreto favoriscono il superamento di gran parte delle critiche mosse alla formulazione dell'art. 613 bis c.p. e delle paventate problematicità applicative, consentendo di giungere ad una interpretazione il più possibile scevra da preconcetti.

di **Federica Girdali**

IUS/17 - DIRITTO PENALE

Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile

Raffaele Giaquinto

Publicato, Giovedì 2 Luglio 2020



Abstract ENG

This paper sets out to investigate the actual impact of interpretative and application problems that the new crime of torture has created, according to some academics. To do so, this work examines two verdicts of the Tribunal of Lecce, which apply for the first time the crime of torture to the same case. The interpretive discrepancies between the two verdicts, as well as the comparison between the type of offence and the practical case, facilitate leaving behind most of the disapproving arguments against art. 613 bis c.p. and also various dreaded application problems. Thus, allowing to reach a cohesive interpretation of this new rule without preconceptions.

Sommario: 1. Il nuovo delitto di tortura: non tutto è come sembra; 2. Breve narrazione del fatto e capi di imputazione; 3. La qualificazione dei reati operata dal G.U.P.; 4. La qualificazione dei reati operata dal Collegio; 5. Riflessioni conclusive.

1. Il nuovo delitto di tortura: non tutto è come sembra.

Sin dall'entrata in vigore della L. 14 luglio 2017 n. 110, che ha introdotto il delitto di tortura all'art. 613 bis del codice penale, le più feroci critiche si sono levate dalla dottrina e, più in generale, dalla società civile.

Non è difficile intuire che l'ostilità riservata a questo nuovo delitto derivi dalla distanza che il legislatore ha frapposto tra la definizione di tortura fornita sul piano internazionale e la fattispecie criminosa inserita all'art. 613 bis c.p. Basti rilevare che l'art. 1 della Convenzione ONU contro la tortura (CAT) descrive un reato proprio, in cui il soggetto attivo è il pubblico ufficiale, a forma libera, il cui evento è individuato nell'atto di arrecare dolore e sofferenze acute, fisiche o psichiche. Sotto il profilo soggettivo si impone il dolo specifico attraverso l'elencazione dei possibili fini per i quali la tortura deve essere commessa.

Il raffronto con la norma italiana è eloquente: l'art. 613 bis c.p. costruisce un reato comune, a primo acchito a forma vincolata, il cui evento alternativo alle acute sofferenze fisiche è rappresentato da un anomalo «verificabile trauma psichico». Ma v'è di più: l'evento viene specificato doversi verificare in una situazione di privazione della libertà personale del soggetto passivo, ovvero di affidamento in custodia, cura, vigilanza, controllo, ovvero in condizioni di minorata difesa. Il riferimento alla reiterazione delle condotte, poi, farebbe rientrare la tortura nella categoria dei reati abituali. Il dolo specifico viene abbandonato per lasciare spazio al dolo generico.

E' ben comprensibile la reazione di chi avesse, in precedenza, assimilato un concetto di tortura più vicino alla definizione internazionale e, nel leggere la nuova norma incriminatrice, ne rimanga sgomento. Meno giustificabili paiono le esternazioni di coloro i quali, ritenendo che una lacuna legislativa ultratrentennale fosse preferibile, ne hanno proposto l'abrogazione immediata sulla scorta, ora dell'inadeguatezza del portato normativo, ora dell'inapplicabilità di un delitto articolato in maniera così contorta e impenetrabile. Addirittura, vi è chi^[1] ha messo in dubbio l'effettiva applicabilità del delitto di tortura ai fatti del G8 di Genova e, di certo, la gravità di una simile evenienza è palpabile.

Tuttavia, occorre ricordare all'interprete che si accinga all'esegesi dell'art. 613 bis c.p. – come di ogni altra norma – che è auspicabile mantenere un atteggiamento mentale il più possibile scevro da influenze e sovrastrutture preconfezionate, rifuggendo dalla tentazione di giudicare la realtà “per partito preso”.

Ed è proprio da tale assunto epistemologico che prende l'avvio la redazione di questo lavoro, avendo in mente lo scopo precipuo di vagliare l'effettiva consistenza delle censure mosse al delitto di tortura attraverso il prisma delle difficoltà applicative concrete.

Al di là delle evidenti divergenze rispetto alla nozione di tortura derivante dalla Convenzione ONU, solo il confronto con il fatto concreto potrà evidenziare le falle nell'opera del legislatore e le incongruenze dell'esegeta.

Nei paragrafi che seguono, si effettuerà un commento critico a due pronunce del Tribunale di Lecce che, per la prima volta in Italia^[2], hanno applicato il delitto di tortura, nel tentativo di individuare e separare i problemi applicativi reali da quelli fittizi.

Si procederà, dunque, ad analizzare due diverse qualificazioni del delitto di tortura effettuate – in relazione ai medesimi fatti di reato – dalle autorità giudicanti all'esito del giudizio abbreviato richiesto da uno degli imputati ed all'esito del giudizio ordinario che si è svolto per gli altri due coimputati. Va da sé che, per comprendere appieno le operazioni interpretative dei giudici, non basterà fare riferimento al solo delitto di tortura, ma occorrerà esaminare complessivamente le fattispecie di reato riconosciute sussistenti nel caso di specie, così da poter individuare la linea di demarcazione tracciata tra il nuovo delitto di tortura ed i reati contemplati agli altri capi d'imputazione.

2. Breve narrazione del fatto e capi di imputazione.

I fatti di reato si consumavano in Porto Cesareo, Provincia di Lecce, nella serata del 29

settembre 2017. La persona offesa (D.P.) si recava nel bar del paese e, dopo pochi minuti, sopraggiungevano a bordo di un'autovettura il K.S. ed il M.P., i quali chiedevano al D.P. di andare con loro per aiutarli a trasportare una moto. Il D.P., insospettito da tale richiesta proveniente da persone con le quali non si frequentava, rientrava nel bar ad avvisare gli amici che stava per allontanarsi con K.S. e M.P., ragion per cui se non avesse fatto ritorno entro un tempo ragionevole avrebbero dovuto chiamarlo o comunque avvisare i familiari. Egli veniva fatto sedere al posto del conducente e gli veniva detto quale strada imboccare; a seguito delle domande sul perché di quel tragitto, il M.P. sfoderava la pistola che avrebbe impugnato lungo tutto il tragitto, minacciando il conducente di non darsi alla fuga.

Giunti presso un'abitazione isolata, alla persona offesa veniva intimato di aprire il cancello e, nel fare ciò, veniva colpito in testa a colpi di bastonate da un terzo individuo (L.C.), appostatosi dietro il cancello. La persona offesa perdeva i sensi, cadeva per terra e, da quel momento, iniziava una feroce aggressione: il D.P. veniva percosso selvaggiamente in tutto il corpo con calci e mazze di legno dal K.S. e dal L.C., mentre il M.P. gli teneva la pistola puntata. Una bastonata tra i denti causava alla persona offesa delle lesioni permanenti all'arcata dentaria, il K.S. prendeva la mano sinistra del D.P., la appoggiava su un cordolo in cemento e la teneva ferma mentre il L.C. sferrava colpi di bastone sulla mano. Il D.P. veniva incappucciato con una coperta e, così, immerso ripetutamente con la testa in un secchio pieno d'acqua. Quando perdeva conoscenza, veniva fatto rinvenire con delle secchiate di acqua fredda. I tre aggressori gli ordinavano di denudarsi e di pulire il proprio sangue con gli indumenti, per poi colpirlo con dei calci all'indirizzo dei genitali e urinargli addosso. Tutto ciò con una pistola puntata e sotto la minaccia di non riferire quanto stava accadendo o lo avrebbero ammazzato.

Alle suppliche di lasciarlo sopravvivere perché era padre di una bambina, gli imputati reagivano minacciando di andare a prendere la figlia e la compagna, spiegando di sapere cosa fare con loro. Dopo circa una mezz'ora di violenze, la persona offesa veniva liberata e gli veniva consentito di allontanarsi a piedi; egli chiamava allora i propri amici per chiedere soccorso e questi lo trasportavano presso la caserma dei Carabinieri per rendere delle dichiarazioni nell'immediatezza dei fatti e poi al Pronto Soccorso dell'Ospedale di Copertino.

Qui, il D.P. veniva accettato con codice rosso e prognosi riservata: veniva diagnosticato "trauma cranico non commotivo con ferita lacero-contusa al cuoio capelluto, trauma chiuso del torace con fratture costali multiple a sx e dx. Frattura del 4° e 5° dito della mano sx, contusioni multiple".

Il movente di una simile aggressione è da ricondursi ad un furto in abitazione subito

qualche tempo prima dalla madre del D.P., il quale aveva saputo da terze persone che gli autori erano stati proprio i tre aggressori e che solevano vantarsene nel bar del paese. La persona offesa aveva allora chiesto ai conoscenti di diffondere la voce che, se avessero tentato di commettere ulteriori reati in danno dei proprio familiari, gliela avrebbe fatta pagare e li avrebbe picchiati.

I tre aggressori sono stati citati a giudizio per rispondere in concorso ex art. 110 c.p. dei delitti di sequestro di persona aggravato (artt. 605, 61 n. 2 c.p.), detenzione e trasporto di arma da fuoco aggravata dall'aver commesso il fatto in più persone riunite, lesioni aggravate (artt. 582, 583 co. 1 n. 1 e 2, 585 c.p.), minaccia grave (art. 612 co. 2 c.p.), violenza privata nella forma del tentativo (artt. 56 e 610 c.p.) e tortura aggravata (art. 613 bis co. 1 e 4 c.p.).

3.La qualificazione dei reati operata dal G.U.P.

Il Tribunale principia la qualificazione giuridica proprio dal delitto di tortura ed effettua una puntuale analisi normativa della fattispecie di reato, grazie alla quale è possibile elaborare un commento di respiro più ampio e con maggiori spunti esegetici.

Il Giudice individua nell'art. 613bis c.p. un reato comune e, sulla scorta di tale asserzione, immediatamente segnala la presenza di elementi della fattispecie incriminatrice che «possono operare funzionalmente come canone selettivo rispetto all'agente». Il riferimento all'affidamento del soggetto passivo in custodia, potestà, vigilanza, controllo, cura o assistenza è esplicito, essendo in realtà l'unico elemento da cui potrebbe inferirsi una qualifica del soggetto agente ed un suo obbligo di tutela nei confronti del soggetto passivo del reato: né la privazione della libertà, né la minorata difesa presentano la capacità di operare una tale selezione.

Nell'individuazione di un rapporto qualificato, il Tribunale ben riconosce che il termine "affidata" comporta la necessità di un preventivo accordo tra privati od un provvedimento dell'autorità. Di fatti, il testo originario del D.D.L. sul reato di tortura recava l'espressione "comunque sottoposta" alla custodia, cura, vigilanza, o controllo, poi sostituita con "affidata", che senza dubbio restringe l'ambito di applicazione a quei rapporti di controllo de iure^[3].

Nel caso di specie, non è stata ravvisata la sussistenza di tale elemento poiché non vi è stato alcun affidamento e, dunque, non è possibile individuare un rapporto di controllo qualificato tra soggetto agente e soggetto passivo. Tuttavia, occorre considerare che gli elementi alternativi della privazione della libertà e della minorata difesa esprimono comunque un rapporto di controllo ma, diversamente dall'affidamento in custodia o

vigilanza, non presentano restrizioni di sorta in merito all'origine e alla formalizzazione di tale rapporto che, pertanto, può essere anche un rapporto "di fatto" e sorgere in maniera accidentale.

Il Tribunale, aderendo ad un'interpretazione dottrinale coerente con la scelta legislativa di punire anche la tortura tra privati, ricomprende nella privazione della libertà sia gli arresti illegali, sia il sequestro di persona, in tal modo riconoscendo la sussistenza di tale elemento nel caso di specie attraverso la commissione del delitto di sequestro di persona. Altresì, viene ritenuta sussistente la minorata difesa, coerentemente con gli orientamenti giurisprudenziali maggioritari che ne ravvisano il nucleo essenziale nelle situazioni in cui la vittima non può opporre resistenza, a fronte della condotta criminosa, a causa di particolari a fattori ambientali, temporali o personali^[4]. Difatti, la persona offesa dai fatti oggetto del giudizio era costretta a raggiungere un'abitazione isolata sotto la minaccia di una pistola, dove veniva malmenata, immobilizzata e ancora minacciata, in tal modo annullandone le capacità di difesa e ponendola in uno stato di totale soggezione.

Al fine di approfondire brevemente la natura di questi tre elementi che, peraltro, si dimostrano sufficientemente determinati nonostante le numerose critiche, occorre segnalare che gran parte della dottrina li qualifica come requisiti inerenti il soggetto passivo^[5], mentre altra parte, pone in risalto il collegamento che tali elementi devono avere con l'evento del delitto di tortura e, in virtù di ciò, li configura come elementi che caratterizzano l'evento^[6].

Il G.U.P. procede, poi, verificando l'effettiva riconducibilità delle azioni commesse dagli imputati alle condotte delineate dall'art. 613 bis c.p.; condotte che, come risulta *ictu oculi*, sono alternative tra loro. Pur non essendo necessaria la commissione contestuale di violenze gravi, minacce gravi e di azioni crudeli, tali condotte sono state ritenute tutte sussistenti nel caso concreto.

Particolare attenzione viene riservata alla disamina del requisito della gravità, relativo alle minacce e alle violenze: la persona offesa è stata minacciata di morte, nonché di azioni ritorsive non meglio definite nei confronti della moglie e della figlia, è stata brutalmente picchiata a più riprese, costretta a rimanere vigile per poter continuare a perpetrare le violenze, e il tutto sempre con un'arma puntata. Ben può dirsi che il requisito della gravità sia integrato, atteso che la minaccia è grave quando è commessa con l'uso delle armi, ma anche quando sia tale da ingenerare un grave turbamento psichico nella vittima, considerate le circostanze concrete in cui la minaccia è proferita^[7].

Anche le violenze vengono qualificate come gravi, nonostante le incertezze interpretative in merito alla effettiva volontà del legislatore di riferire tale requisito non esclusivamente

alle minacce – come sembra suggerire la norma sul piano puramente lessicale – ma anche alle violenze. In termini generali, può dirsi che anche le violenze debbano essere connotate dalla gravità, poiché gli atti di tortura sono storicamente considerati come il gradino più alto dell'intensità e della gravità delle sofferenze inferte. Peraltro, l'art. 613bis c.p. rappresenta chiaramente una fattispecie di reato a selettività secondaria, ponendosi in rapporto di progressione criminosa rispetto a condotte già vietate, ma caratterizzate da disvalore e offensività minori^[8]. Nella sentenza in commento, decisiva per qualificare le violenze come gravi risulta l'aggravante dell'uso di armi con cui la violenza è stata commessa: viene, infatti, specificato che tale aggravante è stata ritenuta sussistente dalla giurisprudenza anche nel caso di utilizzo di armi giocattolo^[9] o bastoni^[10].

Nonostante i dubbi della dottrina in merito alla condotta dell'agire con crudeltà, che assurge ad elemento costitutivo di fattispecie di reato per la prima volta – precedentemente era conosciuta soltanto come circostanza aggravante ex art. 61 n. 4 c.p. – non sembrano residuare particolari dubbi nel giudizio de quo: il magistrato è in grado di individuare nelle condotte aggressive e gratuite degli imputati quella efferatezza e capacità di cagionare sofferenze aggiuntive rispetto a quelle richieste per la sussistenza del reato^[11] che notoriamente caratterizzano la crudeltà. Sarebbero, dunque, superabili le censure in merito alla eccessiva vaghezza di tale condotta ed alla paventata violazione del principio di determinatezza.

Il Tribunale fa propria una concezione che pone la condotta su due livelli: al primo livello afferiscono le condotte alternative sin qui trattate; al secondo livello si trovano due elementi che il legislatore inserisce nella norma dopo la comminatoria edittale, usando un'espressione che riecheggia le condizioni obiettive di punibilità e stabilendo che chi commette atti di tortura è punito «se il fatto è commesso mediante più condotte ovvero se comporta un trattamento inumano e degradante per la dignità della persona». Secondo tale concezione, non si tratterebbe di due condizioni obiettive di punibilità alternative, ma piuttosto di elementi costitutivi del reato afferenti, il primo, alla condotta e, il secondo, all'evento.

Sul punto in dottrina il dibattito è fervente e, ad oggi, ancora aperto. Esso deriva dalla difficoltà di ricondurre i due requisiti della pluralità/reiterazione delle condotte e del trattamento inumano e degradante all'interno della categoria delle condizioni obiettive di punibilità: è chiaro, infatti, che la punibilità è condizionata alla sussistenza di tali requisiti; tuttavia, riuscire a conciliare tale assunto con le definizioni e distinzioni elaborate dalla dottrina in merito alle condizioni obiettive di punibilità, intrinseche ed estrinseche, diventa un'ardua impresa.

A testimonianza delle aspre contraddizioni che questi due requisiti portano con sé,

autorevole dottrina li ha definiti «clausole condizionali»^[12], a voler significare l'indiscutibile connotazione condizionale che si scontra con la criticità della qualificazione di entrambi gli elementi alla stregua di condizioni obiettive di punibilità. In effetti, pur tentando di utilizzare la sottocategoria delle condizioni di punibilità intrinseche per ricondurvi la pluralità/reiterazione delle condotte, non pare si possa approdare ad una soluzione univoca: come noto, le condizioni intrinseche incidono sull'interesse protetto ed esprimono una progressione o aggravamento dell'offesa, al contrario delle condizioni estrinseche che rappresentano valutazioni di opportunità riguardanti interessi o fatti estranei all'offesa.

La pluralità delle condotte potrebbe leggersi come un aggravamento dell'offesa derivante dalla reiterazione dell'azione lesiva, ma in realtà risulta ancor più evidente che la pluralità altro non sarebbe che una nota della condotta e, dunque, un elemento indissolubilmente riferito ad essa: un simile legame farebbe propendere per la qualificazione della pluralità delle condotte come elemento costitutivo, giacché il discrimen tra le due categorie risiederebbe proprio nella estraneità alla condotta delle condizioni di punibilità, seppur intrinseche. Si pensi alla condizione di punibilità prevista dall'art. 434 c.p. relativa al pericolo per la pubblica incolumità: si tratta di una condizione intrinseca che inerisce all'offesa e che, pertanto, deriva dal fatto commesso ma ne rappresenta comunque una conseguenza successiva.

Per quanto riguarda il trattamento inumano e degradante, ben potrebbe trattarsi di una condizione di punibilità intrinseca, atteso che, a modesto avviso di chi scrive, non è solo la condotta ma il fatto di reato nella sua interezza a dover comportare un trattamento inumano e degradante.

Quanto appena esposto conduce l'interprete alla paralisi: i due elementi sono posti alternativamente, ma la riconduzione di essi a due categorie diverse rende difficilmente concepibile l'alternatività.

Pertanto, è apprezzabile l'interpretazione resa dal Tribunale di Lecce che supera le problematiche appena esposte – non può dirsi in questa sede se in maniera risolutiva – aderendo alla prospettazione opposta e qualificando come elementi costitutivi del reato sia la pluralità/reiterazione delle condotte, sia il trattamento inumano e degradante. Anche questi elementi risultano integrati nel caso di specie.

In relazione alla reiterazione delle condotte, il Tribunale si allinea ai più recenti approdi della giurisprudenza di legittimità che, esprimendosi in merito alla reiterazione delle condotte di atti persecutori, così stabilisce: «integrano il delitto di atti persecutori di cui all'articolo 612-bis c.p. anche due sole condotte di minacce, molestie o lesioni, pur se

commesse in un breve arco di tempo, idonee a costituire la “reiterazione” richiesta dalla norma incriminatrice, non essendo invece necessario che gli atti persecutori si manifestino in una prolungata sequenza temporale»^[13].

Occorre segnalare anche una recentissima pronuncia del Supremo Collegio in merito al ricorso proposto avverso un’ordinanza di custodia cautelare del Tribunale della Libertà dei Minori di Taranto, nei confronti di soggetti gravemente indiziati, tra gli altri, anche per il delitto di tortura. In tal sede, viene specificato che «quanto al significato della pluralità di condotte ^[omissis] occorre che le violenze o le minacce siano realizzate reiteratamente, in più riprese o, comunque, con modalità tali che si possa parlare di più condotte, perché realizzate in un arco temporale abbastanza lungo, o perché, per le modalità di esecuzione, possano distinguersi plurime manifestazioni di violenza fisica o morale»^[14].

Risulta, dunque, convincente la soluzione del Tribunale di Lecce che esprime l’impossibilità di considerare la condotta degli imputati come unica, essendosi articolata in una pluralità di azioni violente e minatorie realizzate in un arco temporale prolungato, pur se individuato in poco più di mezz’ora. In sostanza, viene meno quella separazione temporale nella reiterazione degli atti di tortura che, ai fini della sussistenza del reato, avrebbe comportato la necessità di più condotte in diversi episodi. Peraltro, la portata restrittiva della reiterazione degli atti di tortura è in certa misura affievolita già dalla costruzione della norma come reato “eventualmente” abituale^[15], con ciò intendendosi che la condotta deve essere reiterata, ma può non esserlo laddove sia cagionato un trattamento inumano e degradante.

Senza troppo dilungarsi, il G.U.P. accerta che il fatto delittuoso sia stato tale da comportare anche un trattamento inumano e degradante, facendo riferimento alle condotte di tentato annegamento, in sostanza ascrivibili al “waterboarding”, ed agli atti fortemente lesivi della dignità umana commessi dagli imputati, il più grave dei quali è stato di certo l’atto di urinare sul corpo della persona offesa.

Da ultimo, viene analizzato l’evento del reato individuato dall’art. 613 bis c.p. alternativamente in «acute sofferenze fisiche o un verificabile trauma psichico». Occorre evidenziare che, l’evento delle acute sofferenze fisiche non è stato oggetto di particolari censure in dottrina, atteso che si tratta di una riproposizione pedissequa dell’art. 1 della Convenzione ONU contro la Tortura del 1984, mentre la richiesta verificabilità dell’evento psichico ha destato forti dubbi interpretativi.

Il Tribunale ha ritenuto che l’evento verificatosi sia senza dubbio riconducibile alle sofferenze fisiche acute, basando la propria valutazione sulle risultanze dei referti medici

attestanti fratture multiple costali, fratture delle dita di una mano e fratture delle arcate dentali.

Nonostante da tali risultanze emerga l'effettiva riscontrabilità di quella che il legislatore denomina "malattia", ossia della menomazione funzionale dell'organismo che costituisce l'evento delle lesioni personali, il Tribunale correttamente ha specificato che, per integrare il delitto di tortura, non è necessaria la causazione di una malattia, poiché essa non è contemplata tra gli eventi del reato.

E difatti, il concetto di sofferenza – limitato al piano fisico – e quello di trauma psichico – definito in psicanalisi un turbamento dello stato psichico prodotto da un avvenimento di notevole carica emotiva – descrivono eventi assai più ampi di quello di "malattia nel corpo" che caratterizza il delitto di lesioni, tant'è che il legislatore ha dovuto prevedere al terzo comma dell'art. 613 bis c.p. un'esimente di derivazione internazionale, onde evitare che anche le sofferenze risultanti dall'esecuzione di sanzioni legittime potesse integrare il delitto di tortura.

Viene da chiedersi, però, se le acute sofferenze fisiche debbano essere valutate in relazione alla effettiva sensazione patita, dunque strettamente soggettiva, o se possano essere valutate alla stregua dell'id quod plerumque accidit conseguente alle condotte praticate. Chiaramente non può farsi riferimento alla idoneità delle condotte a produrre dolore, elaborata dalla giurisprudenza in merito al reato di percosse, trattandosi in quel caso di reato di mera condotta che, pertanto, risulta integrato a prescindere dal fatto che il soggetto passivo abbia patito una effettiva sensazione di dolore^[16].

Al contrario, le acute sofferenze fisiche ed il trauma psichico costituiscono gli eventi alternativi del reato di tortura e, oltretutto, devono essere caratterizzati dalla acutezza^[17]. Dunque, trattandosi di un reato di evento, la tortura sarà integrata non solo dalla commissione di atti idonei a produrre sofferenze fisiche o traumi psichici, ma tali eventi devono essersi verificati – la persona offesa deve aver patito un acuto dolore fisico o deve aver subito un trauma a livello psichico – e devono formare oggetto di accertamento giudiziale.

Di verificabile trauma psichico, al contrario, non si fa alcun cenno nella sentenza in commento. Non può dirsi, dunque, se tale evento sia stato ritenuto non integrato nel caso di specie ovvero se la verifica circa la sua sussistenza sia stata valutata come superflua, data l'alternatività tra gli eventi.

Al termine dell'opera di sussunzione dei fatti sotto l'egida del delitto di tortura, il Tribunale affronta la questione del concorso formale tra i reati ascritti agli imputati, reati

che risultano tutti avvinti dal vincolo della continuazione ex art. 81 cpv c.p.

In merito ai delitti di sequestro di persona, detenzione e trasporto di arma da fuoco e al tentativo di violenza privata deve riconoscersi la correttezza dell'operato del Giudice nell'individuare il concorso di questi con il delitto di tortura. Trattasi di condotte ben distinguibili dagli atti di tortura e poste in essere in momenti temporalmente antecedenti o successivi rispetto a tali atti. Rileva in special modo il caso del sequestro di persona che, nonostante integri l'elemento della privazione della libertà personale della persona offesa nella fattispecie che incrimina la tortura, non è da questa assorbito – e, pertanto, si configura il concorso formale di reati – qualora vi sia una chiara scissione temporale tra le diverse condotte.

Diversa è l'opinione in relazione ai reati di lesioni personali e di minacce che il Tribunale considera non assorbiti nel delitto di tortura e, dunque, in concorso con gli altri reati. Tale soluzione non può essere condivisa in relazione alle minacce che rappresentano una delle modalità alternative della condotta del delitto di tortura e, pertanto, sono da considerarsi assorbite. L'eccezione deve riguardare soltanto quelle condotte minatorie che avevano lo scopo di impedire alla vittima di denunciare l'accaduto e che, per giurisprudenza costante, integrano il delitto di violenza privata nella forma del tentativo, non essendo stato raggiunto il citato scopo^[18].

Né può essere condivisa la statuizione circa il mancato assorbimento del delitto di lesioni personali nel delitto di tortura: il quarto comma dell'art. 613bis c.p. prevede tre diverse circostanze aggravanti nel caso in cui dagli atti di tortura derivi una lesione personale – nel silenzio della norma, si ritiene sia lieve sia lievissima – ovvero una lesione personale grave o una lesione personale gravissima. Pare, dunque, delinearsi un'ipotesi di reato complesso ex art. 84 c.p., con conseguente assorbimento del delitto di lesioni in quello di tortura e non un concorso formale di reati.

In un caso di omicidio aggravato poiché commesso “in occasione” della commissione di una violenza sessuale (art. 576, I co., n. 5 c.p.), la Suprema Corte ha affermato che «il reato previsto dall'art. 609 bis c.p. non resta assorbito nel reato di omicidio, ma concorre con esso qualora difetti la contestualità tra le due condotte»^[19]. In tal modo, la cesura temporale tra le condotte assurge a parametro di riferimento per l'applicazione del reato complesso o del concorso: laddove i due reati siano commessi in momenti temporalmente diversi e distinguibili troverà applicazione la disciplina concorsuale; laddove i reati siano commessi contestualmente si applicherà l'art. 84 c.p.^[20].

Orbene, nel caso oggetto di giudizio, a differenza del delitto di sequestro di persona di cui già si è detto, la contestualità tra la commissione di tortura e la commissione di lesioni

pare francamente indiscutibile, atteso che le condotte violente sono state sì plurime, sì reiterate, ma anche poste in essere senza soluzione di continuità, senza quella netta cesura temporale richiesta per l'applicazione del concorso di reati.

Per tale ragione, si ritiene che l'applicazione della disciplina del reato complesso non possa essere messa in dubbio sulla base dell'argomentazione della separazione temporale delle condotte. Peraltro, nel valutare la gravità delle violenze commesse dagli imputati al fine della configurabilità del reato di tortura, il Tribunale considera anche le condotte che andrebbero poi a configurare il reato di lesioni: «le violenze e le minacce poste in essere nei confronti del P. devono essere considerate reiterate e gravi: al riguardo è sufficiente osservare che, mentre P. puntava una pistola contro il P., S. e C. colpivano la persona offesa reiteratamente con dei bastoni, costringendolo a poggiare la mano su un cordolo di cemento per rompergli le ossa delle dita».

L'applicazione del concorso di reati in luogo del reato complesso, dunque, presta il fianco a possibili censure in merito alla violazione del principio del ne bis in idem sostanziale, poiché le medesime condotte sono valutate due volte in capo al reo, avendo il Tribunale tralasciato non solo la disciplina dettata dall'art. 84 c.p., ma anche l'evidente progressione criminosa incardinata dal legislatore nella struttura del delitto di tortura.

4. La qualificazione dei reati operata dal Collegio

Anche il Collegio, all'esito del dibattimento tenutosi per gli altri due imputati, ritiene che sia integrato il delitto di tortura. Tuttavia, la sussunzione dei fatti alla fattispecie criminosa è operata in maniera più snella e sintetica.

Per il Tribunale in composizione collegiale, sussiste il requisito della privazione della libertà personale, a nulla rilevando che la persona offesa fosse salita in macchina spontaneamente, poiché la minaccia con la pistola comunque lo privava della libertà di locomozione.

Altresì, è integrato il requisito della minorata difesa. Anche il Collegio sembra, dunque, ritenere che gli elementi citati, e quello dell'affidamento in custodia o controllo, siano da ricondursi a requisiti del soggetto passivo.

Le violenze e le minacce sono qualificate come gravi e reiterate, atteso che la persona offesa è stata colpita con un bastone, con calci, costretta a mettere la mano sul cordolo di cemento per rompergli le ossa, la testa veniva coperta e immersa ripetutamente nell'acqua fredda. Tali condotte integrano anche l'aver agito con crudeltà, per l'accanimento

dimostrato.

E' presente anche il trattamento inumano e degradante, che deriva dalla costrizione a spogliarsi affinché gli aggressori potessero urinargli addosso dagli imputati e costretto a pulire il proprio sangue con i vestiti.

La natura della reiterazione e del trattamento inumano e degradante non è esplicitamente indagata, ma il Collegio sembra non porre alcuna distinzione nella disamina di tali elementi rispetto a quelli essenziali del reato.

Il Tribunale ritiene, poi, indubbiamente cagionate sia le «gravi sofferenze fisiche», comprovate dai certificati medici, sia quelle «moralì e psicologiche». In merito, alcune considerazioni si rendono necessarie. In primis, acutezza e gravità sono sostanzialmente equiparate, il che non pare creare problemi applicativi semplicemente perché tali caratteristiche riguardano le sofferenze e non le lesioni che, come detto, non sono tra gli eventi del delitto di tortura.

Inoltre, il verificabile trauma psichico non viene neanche citato, al suo posto palesandosi le sofferenze morali e psicologiche. In ciò non può non vedersi un'interpretazione teleologica dell'evento psichico, tesa a richiamare le «acute sofferenze psichiche» contenute nell'art. 1 della CAT. Peraltro, neppure il carattere della verificabilità riesce ad imporsi in questa concezione dell'evento psichico giacché il Tribunale ne afferma la sussistenza pur senza che sia effettivamente emersa da certificati medici o da analisi peritali: anzi, a giudicare dal tenore letterale le sofferenze psicologiche sembrano essere in re ipsa.

Quanto ai reati in concorso formale con il delitto di tortura, essi vengono individuati nel sequestro di persona, nel trasporto e detenzione di armi da fuoco e nel tentativo di violenza privata, tutti avvinti dal vincolo della continuazione poiché espressione di un unico disegno criminoso.

In merito ai delitti di lesioni personali e di minacce, il Collegio giunge a conclusioni opposte rispetto alla sentenza del G.U.P., in sostanza accogliendo l'opinione espressa in questa sede e statuendo che i citati delitti siano assorbiti in quello più grave di tortura, anche in ragione della circostanza aggravante di cui al quarto comma dell'art. 613bis c.p.

5. Riflessioni conclusive

Dall'analisi delle due sentenze del Tribunale di Lecce, inerenti i medesimi fatti di reato,

emerge un primo dato applicativo: la qualificazione operata dal G.U.P. e dal Collegio è molto simile, seppur non identica. Ciò implica che, nonostante le variegato obiezioni mosse al delitto di tortura, l'interprete ben riesce ad orientarsi nell'attività esegetica e le problematiche applicative si riducono sensibilmente.

Come può notarsi, la natura di reato abituale viene a perdere quel connotato di separazione temporale tra le condotte reiterate che aveva preoccupato gran parte della dottrina. Così intesa, più che di reiterazione, pare potersi trattare di semplice pluralità di condotte.

L'unico elemento che continua a presentare qualche difficoltà interpretativa anche in sede di applicazione è l'evento alternativo del verificabile trauma psichico, che nella sentenza emanata dal G.U.P. non è indagato, mentre nella sentenza del Collegio non è citato, pur ritenendosi sussistente nella forma delle sofferenze morali e psicologiche e senza che sia stato accertato.

In merito, occorre osservare che anche in dottrina il verificabile trauma psichico ha destato opinioni discordanti. Alcuni autori hanno sostenuto che tale elemento fosse caratterizzato da una certa rigidità, finendo con l'implicare la necessità di una perizia medico-legale al fine di accertarne la sussistenza. Tuttavia, tale orientamento non sembra essere condiviso dalla Corte di Cassazione, la quale ritiene che «l'aggettivo "verificabile" rimanda a un trauma psichico riscontrabile oggettivamente, attraverso l'accertamento probatorio, non essendo necessario, invece, il riscontro nosografico, e neppure il riscontro peritale, perché può essere rilevante, ai fini della integrazione dell'evento, anche un trauma temporaneo, e non inquadrabile in una categoria predefinita»^[21].

L'interpretazione della Suprema Corte è senz'altro da preferirsi, atteso che essa correttamente si avvede della eccessiva rigidità dell'opinione opposta, seguendo la quale potrebbero sfuggire all'accertamento e, dunque, all'ambito di applicabilità del delitto, alcune forme di tortura sofisticate e capaci di creare soltanto traumi temporanei.

Per quanto attiene alla divergenza più evidente tra le due sentenze, ossia il concorso formale tra i delitti di tortura e di lesioni, da una parte, e l'assorbimento tra tali reati secondo il dettato dell'art. 84 c.p., non può dirsi che vi sia un vero e proprio problema interpretativo riguardante l'art. 613 bis c.p. Parrebbe, più semplicemente, una dissonanza dovuta ad un diverso modo di leggere la realtà dei fatti che si sono verificati: laddove il G.U.P. ha colto una distinguibilità temporale tra le condotte, il Collegio ne ha rilevato l'inscindibilità.

Nonostante i due Giudici sembrano essere sostanzialmente concordi in merito, l'irrisolta

natura della reiterazione e del trattamento inumano e degradante non può essere sottaciuta. Si auspica, dunque, un intervento del Giudice di Legittimità che possa porre fine ai contrasti interpretativi.

Un ultimo nodo rimane al di fuori della presente trattazione: la concreta applicabilità del delitto di tortura ai casi di tortura di Stato, ossia commessa da un pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio. Attualmente, non risultano al vaglio dell'autorità giudiziaria casi di tortura di Stato e, pertanto, occorrerà attendere ancora prima di affrontare eventuali criticità.

Peraltro, l'unica problematica che può realmente scorgersi riguarda la natura circostanziale del secondo comma dell'art. 613 bis c.p.: difatti, la maggiore severità della pene ivi comminata potrebbe essere vanificata nel bilanciamento tra circostanze eterogenee con equivalenza o prevalenza delle circostanze attenuanti.

Pare, dunque, opportuno segnalare che la concezione del secondo comma dell'art. 613 bis c.p. quale fattispecie autonoma di reato proprio^[22] è assai preferibile, potendosi superare la struttura per relationem in vista della difficile, se non impossibile, composizione del secondo comma con le disposizioni del terzo e del quarto comma.

In conclusione, non può ancora dirsi completamente dissipato ogni dubbio interpretativo riguardante il delitto di tortura, ma già da questa breve disamina è possibile cogliere l'insussistenza di alcune critiche pregiudiziali, quali ad esempio l'indeterminatezza della norma o la sua classificazione tra i reati abituali. Il raffronto con il caso pratico, pur non essendo in ogni caso indispensabile per giungere ad una corretta interpretazione, è senz'altro utile ed è bene che non sia tralasciato quando, come nel caso del delitto di tortura, laddove la strada che l'interprete deve percorrere sia particolarmente ardua e la norma oggetto dell'opera esegetica sia terreno di scontro tra diverse ideologie.

Note e riferimenti bibliografici

[1] Amato, *Passione, Un'ombra ben presto sarai: come il nuovo reato di tortura rischia il binario morto*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 15 gennaio 2019.

[2] La sentenza del Tribunale per i minorenni di Milano che condannava per tortura i quattro minori di Varese è stata emessa in data 3 luglio 2019 e, dunque, successivamente alla emissione delle due sentenze in commento, nonostante autorevoli quotidiani come *Repubblica*, *Corriere della Sera* e *Il Fatto Quotidiano* abbiano riportato la notizia attribuendo alla sentenza il primato nell'applicazione del delitto di tortura.

[3] P. Lobba, *Punire la tortura in Italia. Spunti ricostruttivi a cavallo tra diritti umani e diritto penale internazionale*, in *“Diritto Penale Contemporaneo”*, Fasc. 10, 2017, pp. 181-250.

[4] Cfr.: Cass. pen., Sez. V, sent. 27 maggio 2010, n. 35616; Cass. pen., Sez. IV, sent. 30 novembre 2016, n. 53343; Cass. pen., Sez. IV, sent. 05 ottobre 2017, n. 53570; Cass. Pen., Sez. V, sent. 26 febbraio 2018, n. 20480.

[5] I. Marchi, *Il delitto di tortura: prime riflessioni a margine del nuovo art. 613 bis c.p.*, in *“Diritto Penale Contemporaneo”*, Fasc. 7-8, 2017, pp. 155-267; A. Colella, *Voce «Il nuovo delitto di tortura»* ne *“Il libro dell'Anno del Diritto 2018 Treccani”*, Sez. Diritto penale, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 2018.

[6] M. Amisano, F. Giraldi, *Riflessioni sul controverso reato di tortura*, in *Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte*, 2019, n. 75, pp. 349-373.

[7] Cass. pen., Sez. V, sent. 10 febbraio 2017, n. 32368; Cass. pen., Sez. VI, sent. 16 giugno 2015, n. 35593; Cass. pen., Sez. V, sent. 29 maggio 2015, n. 44382.

[8] I. Marchi, *Il delitto di tortura: prime riflessioni a margine del nuovo art. 613 bis c.p.*, cit.

[9] Cass. pen., Sez. V, sent. 17 gennaio 2013, n. 10179.

[10] Cass. pen., Sez. V, sent. 13 dicembre 2006, n. 682.

[11] Così, Cass. pen., SS.UU., sent. 26 giugno 2016, n. 40516, che definisce la crudeltà come caratterizzata da «una condotta eccedente rispetto alla normalità causale, che determina sofferenze aggiuntive ed esprime un atteggiamento interiore specialmente riprovevole, che deve essere oggetto di accertamento alla stregua delle modalità della condotta e di tutte le circostanze del caso concreto, comprese quelle afferenti alle note impulsive del dolo».

[12] T. Padovani, *Tortura: adempimento apparentemente tardivo, inadempimento effettivamente persistente*, in *Criminalia*, 2016, pp. 27-32.

[13] Cass. pen., Sez. V, sent. 28 giugno 2019, n. 28340, che richiama anche Cass., pen., Sez. V, sent. 3 marzo 2018, n. 33842; Cass. pen., Sez. V, sent. 13 giugno 2016, n. 38306.

[14] Cass. pen., Sez. V, sent. 20 novembre 2019, n. 47079.

[15] *Ibidem*.

[16] Da ultimo, Cass. pen, Sez. V, sentenza 1 agosto 2017, n. 38392 la quale conferma che «Ai fini della configurabilità del reato di percosse è sufficiente, trattandosi di reato di mera condotta, l'idoneità della condotta di violenta manomissione dell'altrui persona fisica a produrre un'apprezzabile sensazione dolorifica, non essendo, invece, necessario che tale sensazione di dolore si verifichi, fermo il discrimen rispetto al reato di lesione personale, configurabile quando il soggetto attivo cagioni una lesione dalla quale derivi una malattia nel corpo o nella mente.»

[17] Per l'evento psichico, l'acutezza o gravità può ritenersi insita nel concetto di trauma.

[18] «E' configurabile il delitto tentato e non quello consumato di violenza privata allorché, pur sussistendo

l' idoneità dell' azione a limitare la libertà del soggetto passivo, quest' ultimo non adotti la condotta che la violenza e la minaccia esercitate nei suoi confronti erano preordinate ad ottenere e, pertanto, l' evento non si verifichi». Così Cass. pen., Sez. V, sent. 11 giugno 2013, n. 29742.

[19] Cass. pen. Sez. I, sent. 26 maggio 2017, n. 29167.

[20] Così, Cass. pen., Sez. II, sent. 29 gennaio 2008, n. 12680.

[21] Cass. pen., Sez. V, sent. 20 novembre 2019, n. 47079.

[22] I. Marchi, Il delitto di tortura: prime riflessioni a margine del nuovo art. 613 bis c.p., cit., p. 159.

Tribunale di Lecce, Sez. G.I.P., sent. n. 485 del 08.06.2018, dep. 06.09.2018.

Tribunale di Lecce, Sez. I penale, sent. n. 54 del 11.01.2019, dep. 11.04.2019.

Cass. pen., Sez. V, sent. 27 maggio 2010, n. 35616.

Cass. pen., Sez. IV, sent. 30 novembre 2016, n. 53343.

Cass. pen., Sez. IV, sent. 05 ottobre 2017, n. 53570.

Cass. pen., Sez. V, sent. 26 febbraio 2018, n. 20480.

Cass. pen., Sez. V, sent. 10 febbraio 2017, n. 32368.

Cass. pen., Sez. VI, sent. 16 giugno 2015, n. 35593.

Cass. pen., Sez. V, sent. 29 maggio 2015, n. 44382.

Cass. pen., Sez. V, sent. 17 gennaio 2013, n. 10179.

Cass. pen., Sez. V, sent. 13 dicembre 2006, n. 682.

Cass. pen., SS.UU., sent. 26 giugno 2016, n. 40516.

Cass. pen., Sez. V, sent. 28 giugno 2019, n. 28340,

Cass. pen., Sez. V, sent. 3 marzo 2018, n. 33842;

Cass. pen., Sez. V, sent. 13 giugno 2016, n. 38306.

Cass. pen., Sez. V, sent. 20 novembre 2019, n. 47079.

Cass. pen., Sez. V, sentenza 1 agosto 2017, n. 38392.

Cass. pen., Sez. V, sent. 11 giugno 2013, n. 29742.

Cass. pen., Sez. I, sent. 26 maggio 2017, n. 29167.

Cass. pen., Sez. II, sent. 29 gennaio 2008, n. 12680.

Cass. pen., Sez. V, sent. 20 novembre 2019, n. 47079.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:

<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=5550>