

Nel procedimento M.S.S. c. Grecia e Belgio (ric. n. 30696/09), il ricorrente era stato trattenuto per pochi giorni in un centro per richiedenti asilo politico adiacente all'aeroporto: qui, secondo quanto affermato dal medesimo, era stato costretto a stare in una stanza di dimensioni ridotte con altre venti persone; aveva potuto utilizzare i servizi igienici solo a discrezione delle guardie; era stato malnutrito e, inoltre, era stato costretto a dormire sul suolo²².

esigenze alimentari non può essere considerato di per sé contraria all'articolo 3, in caso di una detenzione molto a breve termine. Tuttavia, per detenzioni prolungate, simile a quella del richiedente, l'autorità competente deve garantire un menù equilibrato, pianificato, se necessario mediante l'istituzione di una struttura interna per il ristoro dei detenuti. La Corte ricorda a questo proposito che il CPT fa esplicito riferimento nella sua relazione del 2008 alla necessità di garantire alle persone arrestate che si trovano in una situazione simile a quella del ricorrente, un piatto caldo, preferibilmente almeno una volta al giorno”.

Conclude la Corte al punto 43 che *“in generale, la Corte ritiene che, per le carenze riguardanti le attività ricreative e l'appropriato ristoro del ricorrente, i locali di polizia Thessaloniki (...) non erano adattati alle esigenze di una detenzione di tre mesi e imposti, inoltre, ad una persona che non stava scontando una pena criminale, ma era in attesa per l'applicazione di una misura amministrativa”.*

²² La Grande Camera ha affermato, innanzitutto, al punto 224 della decisione, che *“le difficoltà incontrate dagli Stati membri nel fronteggiare i flussi migratori non possono esimere lo Stato dal rispetto degli obblighi discendenti dall'art. 3 Cedu, stante il carattere assoluto della protezione accordata dalla Convenzione al diritto di non essere sottoposti a tortura oppure a trattamenti inumani o degradanti”*; inoltre, che *“pur essendo la detenzione dello straniero ammissibile in linea di principio, non solo nelle more del procedimento di espulsione, ma anche nel corso del procedimento di asilo, sulla base dell'art. 5 comma 1 lett. f) Cedu (che autorizza l'arresto e la detenzione dello straniero per impedire l'ingresso clandestino nel territorio nazionale), al giudice europeo spetta il compito di valutare la conformità delle condizioni del trattenimento alla Convenzione e in particolare al suo art. 3 Cedu”*. La Corte ha quindi osservato, *“che secondo i reports del CPT, dell'UNHCR, di Amnesty International e di Medici senza frontiere la struttura nella quale il ricorrente veniva trattenuto nel corso della procedura di asilo per un periodo complessivo di undici giorni ospita in media 145 persone in uno spazio di 110 mq; le condizioni igienico-sanitarie all'interno sono precarie; le stanze sono areate in maniera insufficiente e sono dotate di un solo letto per 14 o 17 persone (che sono quindi costrette a dormire sul pavimento, senza nemmeno un materasso). Infine, sempre secondo tali documenti, gli stranieri, che sono trattenuti all'interno del centro, vengono chiusi a chiave all'interno delle loro stanze e non possono accedere liberamente ai servizi igienici né possono svolgere alcun tipo di attività fisica necessaria al mantenimento della propria salute (punto 230 della decisione). Non solo: essi hanno sottolineato, inoltre, come la Corte di Strasburgo in passato avesse già ravvisato in altre occasioni una violazione dell'art. 3 Cedu da parte della Grecia in relazione al trattenimento di stranieri in condizioni simili a quelle lamentate dal ricorrente (§ 231). E in particolare, nella sentenza S.D. c. Grecia (11 giugno 2009, S.D. c. Grecia - ric. n. 53541/07) la Corte ha riscontrato una violazione della suddetta norma convenzionale perché il ricorrente, un rifugiato politico turco, veniva trattenuto per due mesi nel corso della procedura di asilo all'interno di un prefabbricato, in condizioni igieniche precarie, senza poter uscire all'esterno, né telefonare. E ancora, nella recente sentenza A.A. c. Grecia (22 luglio 2010, A.A. c. Grecia - ric. n. 12186/08), la Corte ha ravvisato una violazione dell'art. 3 Cedu sempre in relazione al trattenimento di un richiedente asilo politico, per un periodo di tre mesi, in una stanza sovraffollata, senza poter aver accesso ai servizi igienici. Infine, nella sentenza Tabesh c. Grecia (26 novembre 2009, Tabesh c. Grecia - ric. n. 8256/07), i giudici europei hanno ritenuto che la detenzione del ricorrente, in questo caso un immigrato clandestino, per un periodo di tre mesi, nel corso della procedura di espulsione, senza poter svolgere alcun tipo di attività fisica e senza essere adeguatamente nutrito, aveva costituito un trattamento inumano e degradante”*. In assenza di elementi forniti dal Governo greco in merito alla conformità delle condizioni effettive della detenzione del ricorrente rispetto alla Convenzione, la Grande Camera ha ritenuto che i dati in suo possesso fossero sufficienti per ritenere fondate le asserzioni del ricorrente; che le condizioni obiettive in cui questi era stato trattenuto (sovraffollamento, precarie condizioni igieniche, mancata areazione, etc.) avessero comportato un livello di umiliazione superiore rispetto a quello proprio di qualsiasi privazione della libertà personale; ed ha, pertanto,

6.2. Le condizioni di trattenimento degli imputati presso il Centro di Identificazione ed Espulsione “Sant’Anna” di Isola Capo Rizzuto. Anche la Repubblica italiana, in forza dell’art. 2 della Costituzione, “*riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell’uomo*”; inoltre, l’art. 14, co. 2 del D.Lgs. n. 286 del 1998, stabilisce che: “*lo straniero è trattenuto nel centro con modalità tali da assicurare la necessaria assistenza ed il pieno rispetto della sua dignità*”.

Al fine di stabilire se, nella fattispecie, le condizioni di trattenimento presso il Centro abbiano violato la dignità dei tre imputati, le norme nazionali appena citate possono essere interpretate alla stregua della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo formatasi sull’art. 3 della Convenzione, esposta al § precedente.

In ordine al rapporto tra diritto interno e disposizioni della Convenzione europea dei diritti dell’uomo (d’ora in poi, CEDU), rese esecutive nell’ordinamento interno con legge ordinaria²³, a partire dalle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007, la giurisprudenza costituzionale²⁴ è costante nel ritenere che «*le norme della CEDU – nel significato loro attribuito dalla Corte europea dei diritti dell’uomo, specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione (art. 32, paragrafo 1, della Convenzione) – integrano, quali norme interposte, il parametro costituzionale espresso dall’art. 117, primo comma, Cost., nella parte in cui impone la conformazione della legislazione interna ai vincoli derivanti dagli obblighi internazionali*»²⁵.

La Corte Costituzionale ha chiarito che «*l’art. 117, primo comma, Cost., ed in particolare l’espressione “obblighi internazionali” in esso contenuta, si riferisce alle norme internazionali convenzionali anche diverse da quelle comprese nella previsione degli artt. 10 e 11 Cost. Così interpretato, l’art. 117, primo comma, Cost., ha colmato la lacuna prima esistente rispetto alle norme che a livello costituzionale garantiscono l’osservanza degli obblighi internazionali pattizi. La conseguenza è che il contrasto di una norma nazionale con una norma convenzionale, in particolare della CEDU, si traduce in una violazione dell’art. 117, primo comma, Cost.*»²⁶.

Nel caso in cui si profili un contrasto tra una norma interna e una norma della CEDU, quindi, «*il giudice nazionale comune deve preventivamente verificare la praticabilità di*

concluso all’unanimità che il ricorrente avesse subito una violazione dell’art. 3 Cedu sub specie di trattamenti degradanti (punto 233 della decisione).

²³ Legge n. 848 del 4.8.1955.

²⁴ Cfr. da ultimo Corte Cost. 19-22.7.2011, n. 236.

²⁵ Cfr. Corte Cost. 4-7.4.2011, n. 113 ed ancora Corte Cost. 8-12.3.2010, n. 93.

²⁶ Corte Cost. 16-26.11.2009, n. 311.

un'interpretazione della prima conforme alla norma convenzionale, ricorrendo a tutti i normali strumenti di ermeneutica giuridica».

Dall'esame del fascicolo fotografico (in atti), nonché dall'ispezione diretta dei luoghi²⁷, è risultato che gli imputati sono stati trattenuti nel Centro di Identificazione ed Espulsione "Sant'Anna" di Isola Capo Rizzuto in strutture che – nel loro complesso – sono al limite della decenza, intendendo tale ultimo termine nella sua precisa etimologia, ossia di *conveniente alla loro destinazione*: che è quella di accogliere *essere umani*. E, si badi, esseri umani in quanto tali, e non in quanto stranieri irregolarmente soggiornanti sul territorio nazionale; per cui lo *standard* qualitativo delle condizioni di alloggio non deve essere rapportato al cittadino straniero irregolare medio (magari abituato a condizioni abitative precarie), ma al cittadino medio, senza distinzione di condizione o di nazionalità o di razza.

Inoltre, il medesimo art. 14, co. 2 cit. non richiede il raggiungimento di una soglia minima di dignità, ma postula il *pieno rispetto* della dignità dello straniero.

Il superamento di un tale parametro di decenza deve ritenersi provato:

1. nella specifica condizione in cui gli imputati sono stati costretti a riposare: ossia, su materassi luridi, privi di lenzuola e con coperte altrettanto sporche;

2. nella specifica condizione in cui gli imputati sono stati costretti a provvedere (o a non provvedere) alle proprie abluzioni: lavabi e "bagni alla turca" luridi, asciugamani altrettanto sporchi;

3. nella specifica condizione in cui gli imputati sono stati costretti, prima che fossero istituiti (ossia, antecedentemente al mese di novembre 2012) i locali e le attrezzature per la mensa, a consumare i pasti: ossia, senza sedie né tavoli, ed in quantità insufficienti (la circostanza può ritenersi sufficientemente riscontrata dall'ispezione dei luoghi, nel corso della quale è stato accertato che i locali mensa sono stati istituiti a partire dal novembre 2012).

Tali condizioni risultano lesive della dignità umana, soprattutto se si tiene conto che si tratta di persone la cui libertà personale non è stata compressa come conseguenza della commissione di un reato; e che sono state costrette ad abbandonare i loro Paesi di origine per migliorare la propria condizione.

7. La configurabilità, nella fattispecie, della legittima difesa. Nel caso di specie occorre verificare, a questo punto, se le condotte addebitate agli imputati possano

²⁷ Cfr. verbale di ispezione dei luoghi del 21.11.2012.

trovare giustificazione in ragione dell'ingiustizia dell'offesa ai loro diritti fondamentali, primo fra tutti (in ordine assiologico) quello alla loro dignità umana, lesa da condizioni di trattenimento indecenti; inoltre, quello alla loro libertà personale, lesa dall'applicazione della massima misura coercitiva (il trattenimento), senza che fosse valutata, nella specifica situazione concreta, la possibilità di applicare misure meno afflittive.

In particolare, occorre verificare se gli imputati sono stati costretti a commettere i fatti di cui ai capi A e B dell'imputazione dalla necessità di difendere i loro diritti (alla dignità umana e alla libertà personale) contro il pericolo attuale di un'offesa ingiusta, sempre che la difesa sia stata proporzionata all'offesa (art. 52 c.p.).

E' appena il caso di sottolineare che, se per integrare una violazione dell'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, sotto il profilo del trattamento degradante (anche ai fini del risarcimento del danno) la giurisprudenza della Corte di Strasburgo – come si è visto nel § 6.1 – richiede l'integrazione della gravità dell'offesa, né l'art. 52 c.p., né la giurisprudenza della Corte di Cassazione richiedono un'analogia soglia di rilevanza dell'offesa ai fini dell'integrazione della legittima difesa, essendo richiesto, a tale riguardo, esclusivamente l'elemento dell'attualità dell'offesa.

Ed infatti, secondo la giurisprudenza di legittimità, i presupposti essenziali della legittima difesa sono costituiti da una aggressione ingiusta e da una reazione legittima: la prima deve concretarsi in un pericolo attuale di un'offesa che, se non neutralizzata tempestivamente, sfocerebbe nella lesione del diritto; la seconda deve inerire alla necessità di difendersi, alla inevitabilità del pericolo ed alla proporzione tra difesa ed offesa²⁸.

Quanto al primo requisito (*ingiustizia dell'offesa*), si è già argomentato – nei precedenti paragrafi – che la violazione della dignità umana e della libertà personale nei confronti degli odierni imputati sia avvenuta ingiustamente, ossia in violazione delle norme (comunitarie e nazionali) che disciplinano il trattenimento dei cittadini stranieri in un centro di espulsione (ossia, delle norme che impongono la necessità di valutare nel caso concreto la possibilità di applicare una misura coercitiva meno afflittiva; e di quelle che impongono il pieno rispetto dei diritti fondamentali dei cittadini stranieri).

Quanto ai tre parametri utilizzati dalla giurisprudenza per definire *legittima la reazione*, occorre osservare:

²⁸ Ex ceteris, cfr. Cass., sez. 4, sentenza n. 32282 del 04/07/2006; Id., sez. 4, n. 16908/2004; Id., sez. 1^a, n. 9695/1999; Id., sez. 1, n. 6811/1994.

1. in ordine all'*attualità del pericolo*, è fuor di dubbio che i diritti di libertà personale e di dignità umana fossero in corso di compressione al momento delle reazioni poste in essere dagli imputati (essendo stati commessi i fatti di resistenza e danneggiamento proprio nel centro di identificazione, durante il loro trattenimento, che restringeva la loro libertà personale e le cui condizioni ledevano la loro dignità umana);

2. in ordine all'*inevitabilità del pericolo*, la particolarità del caso di specie (in cui la parte dell'offensore è incarnata da un apparato dello Stato di diritto) impone la riflessione secondo cui gli imputati non possono essere considerati alla stregua di chi affronta una situazione di pericolo prevista ed accettata, dovendosi sempre attendere da uno Stato di diritto (non il rischio, appunto, di una violazione dei propri diritti, ma, appunto) il rispetto delle regole, e tanto più dei diritti fondamentali del cittadino;

3. quanto al requisito della *proporzionalità* tra difesa del diritto ed offesa arrecata, costituisce univoco principio giurisprudenziale quello secondo cui – affinché sussista un tale rapporto - *“occorre effettuare un confronto valutativo, con giudizio "ex ante", sia fra i mezzi usati e quelli a disposizione dell'agredito che fra i beni giuridici in conflitto. Ne consegue che il requisito della proporzione viene comunque meno nel caso di conflitto fra beni eterogenei, allorchè la consistenza dell'interesse leso (la vita o l'incolumità della persona) sia enormemente più rilevante, sul piano della gerarchia dei valori costituzionali, di quello difeso (il patrimonio), ed il danno inflitto (morte o lesione personale) abbia un'intensità di gran lunga superiore a quella del danno minacciato (sottrazione della cosa)”*²⁹. Nel caso di specie, con deduzione *a contrario*, si deve ritenere che il confronto tra i beni giuridici in conflitto si risolve pacificamente a favore dei beni difesi (dignità umana e libertà personale), rispetto a quelli offesi – tutelati dagli artt. 337 e 635 c.p. – del prestigio ed efficienza della pubblica amministrazione, nonché del patrimonio pubblico materiale.

Quanto al giudizio fra i mezzi usati e quelli a disposizione, la giurisprudenza di legittimità ha ulteriormente specificato che *“la necessità di difendersi e la proporzione tra la difesa e l'offesa vanno intese nel senso che la reazione deve essere, nelle circostanze della vicenda (apprezzate "ex ante"), l'unica possibile, non sostituibile con altra meno dannosa egualmente idonea alla tutela del diritto”*³⁰: sempre secondo tale sentenza, le espressioni normative "necessità di difendere" e "sempre che la difesa sia proporzionale all'offesa", di cui all'art. 52 c.p., devono essere intese nel senso che *“reazione deve essere, in quella circostanza, l'unica possibile, non sostituibile con altra*

²⁹ Così, Cass., sez. 1, sentenza n. 45407 del 10/11/2004.

³⁰ Cass., sez. 4, sentenza n. 32282 del 04/07/2006.

meno dannosa egualmente idonea alla tutela del diritto proprio o altrui” dovendosi “siffatta valutazione pur sempre operare in relazione alla situazione concreta sussistente nel momento” della condotta dell’imputato.

Dunque, occorre verificare che gli imputati non avessero altro strumento per difendere i loro diritti che quelli in concreto impiegati (ossia, la manifestazione di protesta nelle forme violente poste in essere). Tale giudizio – ha precisato la Corte di Cassazione nell’ultima sentenza citata – non va compiuto in assoluto e in astratto (ossia, sul piano sistematico e dei principi), ma *in relazione alle circostanze del caso concreto*: si può quindi ragionevolmente ritenere che gli imputati avrebbero ottenuto la rimessione in libertà se avessero agito in modi meno dannosi?

Al riguardo, appare chiaro, per quanto è emerso dagli atti, nonché dal medesimo capo di imputazione, che le condotte contestate ai capi A e B dell’imputazione furono poste in essere dagli imputati in esecuzione della volontà di ribellarsi al loro stato di detenzione presso il Centro, ritenuto ingiusto per le condizioni in cui erano ristretti.

Le condotte addebitate agli imputati si sono dimostrate orientate esclusivamente a manifestare una protesta contro coloro che, ai loro occhi e nelle circostanze concrete dei luoghi, erano i responsabili di quella loro condizione (il personale di vigilanza del Centro e le forze dell’ordine); la protesta fu posta in essere nell’unico modo che – in tali circostanze – poteva essere efficace: ossia l’impedire il regolare svolgimento dell’attività di gestione del Centro.

Anche le frasi (minacciose o offensive) che furono rivolte al personale di vigilanza (riportate al § 2), dimostrano che esse furono poste in essere in quanto dirette non al singolo pubblico ufficiale, ma all’intero personale in quanto parte integrante della struttura, verso cui era rivolta la protesta.

Inoltre, per quanto riguarda le condotte astrattamente alternative a quella posta in essere dagli imputati, occorre considerare che il controllo giurisdizionale sui provvedimenti amministrativi di trattenimento (ossia, la convalida da parte del giudice di pace a norma dell’art. 14 co. 1 bis D.Lgs. n. 286 del 1998) non può ritenersi essere stato *effettivo*, per le seguenti ragioni: 1. tali provvedimenti recano gli avvisi di cui all’art. 20 del D.P.R. n. 394 del 1999 (*“Regolamento recante norme di attuazione del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero”*), concernenti – tra le altre – nozioni tecniche in ordine al diritto di essere assistiti da un difensore all’udienza di convalida dinanzi al giudice di pace, senza che siano stati tradotti nella lingua madre dello straniero; 2. gli imputati non

sono stati assistiti da un interprete nel giudizio di convalida, ossia in una fase procedurale altamente tecnica, ove la (sedicente) conoscenza della lingua italiana non può essere ritenuta sufficiente a comprendere pienamente gli effetti che stanno per prodursi nella sfera giuridica dell'interessato 3. i difensori (d'ufficio) che assistono gli stranieri nel giudizio di convalida dinanzi al giudice di pace sono nominati, *notoriamente*, il giorno stesso dell'udienza o immediatamente prima, e non hanno quindi la possibilità di conoscere adeguatamente il singolo caso specifico³¹.

Né può ritenersi che gli imputati avrebbero potuto porre in essere forme di protesta passiva, come, ad esempio, lo sciopero della fame, dato che uno Stato laico di diritto non si può sostituire ad una scelta di valori (quali quelli da porre in conflitto rispetto alla condotta aggressiva subita) che compete esclusivamente all'agente.

Si deve inoltre tenere in debita considerazione l'idea – che costituisce cultura dominante e che è stata ribadita all'odierna udienza dal rappresentante della Pubblica Accusa nella sua requisitoria – secondo cui il trattenimento presso un centro di identificazione è previsto dalla legge, per cui gli apparati burocratici (prefetture, questure, giudici di pace, altre magistrature, etc.), non possono fare altro che applicare la legge vigente³². Nel caso specifico, tale idea avrebbe reso pressoché inutile ogni altra istanza orale o scritta alle autorità competenti: tant'è che gli imputati hanno riferito di aver provato a rivolgere richieste³³, senza sortire alcun effetto (*“come acqua nella sabbia”*³⁴).

Tale idea, tuttavia, non tiene conto della presenza e della preminenza, al di sopra di quello nazionale, dell'Ordinamento giuridico europeo, di cui la Repubblica Italiana, oltre ad essere Stato membro, è stato tra gli Stati fondatori. Vale al proposito richiamare il principio, affermato di recente dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo³⁵, chiamata a pronunciarsi anche sulla violazione dell'art. 5, co. 1, lett. *f* della Convenzione medesima³⁶ proprio nel caso – prima esaminato – di trattamento degradante all'interno

³¹ Cfr. dichiarazioni Ababsa all'udienza del 16.10.2012, pag.g. 55-56 del verbale stenotipico.

³² Cfr. ad es., dichiarazioni del dott. Ferrante, all'udienza del 28.11.2012, pag. 10 del verbale stenotipico: *“Io sono un mero ... un mero esecutore delle leggi dello Stato, cerco di farle applicare”*.

³³ Cfr. dichiarazioni Aarrassi all'udienza del 16.10.2012, pag. 41 del verbale stenotipico: *“pure prima di fare la rivolta, ognuno di noi ha chiesto quello che voleva. Loro non hanno accettato niente. Non volevano fare niente. Niente, completamente”*; dichiarazioni Ababsa alla medesima udienza, pag. 54 del verbale: *“quando parliamo con ispettore, con direttore Ferrante, proprio ... proprio come, non so, butti acqua nella sabbia. Nessuno ti ascolta. Nessuno.”*.

³⁴ Per usare l'espressione di Ababsa, cit. alla nota precedente.

³⁵ Sentenza 26.11.2009, Tabesh c. Grecia, prima cit., punto 51 della decisione.

³⁶ "1. Ogni individuo ha diritto alla libertà e alla sicurezza della propria persona. Nessuno può essere privato della libertà, salvo che nei casi seguenti e nei modi previsti dalla legge: (...) f) se l'arresto o la detenzione di una persona per impedirle di entrare irregolarmente nel territorio, o colpito da una espulsione o estradizione è in sospeso.

di un centro di detenzione temporanea, secondo cui *“qualsiasi privazione della libertà non solo deve soddisfare una delle eccezioni di cui ai paragrafi da a) ad f) [dell’art. 5], ma anche essere "legale" . Nella "legittimità" della detenzione, tra cui l'osservanza della "via legale", la Convenzione si riferisce essenzialmente al diritto nazionale e stabilisce l'obbligo di rispettare le norme sostanziali e procedurali. Tuttavia, la conformità alla normativa nazionale non è sufficiente: l'articolo 5 § 1 richiede, inoltre, il rispetto di qualsiasi privazione della libertà allo scopo di proteggere l'individuo dall'arbitrarietà. Costituisce un principio fondamentale quello secondo cui nessuna detenzione arbitraria potrebbe essere compatibile con l'articolo 5 § 1, e la nozione di "arbitrarietà" di cui all'articolo 5 § 1 va oltre la mancanza di conformità con il diritto nazionale, di modo che una privazione della libertà può essere legittima secondo la legge nazionale pur essendo arbitraria e, quindi, contraria alla Convenzione”.*

Pertanto, nel caso di specie, possono ritenersi integrati tutti gli elementi costitutivi richiesti dall’art. 52 c.p., al fine di giustificare le condotte degli imputati.

P.Q.M.

Visto l’art. 530, co. 1, c.p.p. assolve Aarrassi Hamza, Ababsa Abdelghani e Dhifalli Ali dai reati di cui ai capi A e B dell’imputazione, perchè il fatto non sussiste.

Visto l’art. 530, co. 1, c.p.p. assolve Aarrassi Hamza, Ababsa Abdelghani e Dhifalli Ali dai reati di cui al capo C dell’imputazione, per non aver commesso il fatto.

Visto l’art. 300, co. 1 c.p.p., ordina l’immediata liberazione di Aarrassi Hamza, Ababsa Abdelghani e Dhifalli Ali, se non detenuti per altra causa.

Motivazione contestuale.

Provvedimento letto in udienza.

Crotone, 12 dicembre 2012

il Giudice
dott. Edoardo D’Ambrosio