

---

## MARIANGELA MONTAGNA

### Obblighi convenzionali, tutela della vittima e completezza delle indagini

La tutela dei diritti fondamentali genera una duplice incidenza sul sistema della giustizia penale: da un lato trova esplicazione in quanto limite alla pretesa punitiva dello Stato e, dall'altro lato, diviene, a sua volta, oggetto indispensabile di tutela penale. Per quanto attiene ai profili processuali, in seno alla giurisprudenza di Strasburgo sono emersi i c.d. obblighi procedurali scaturenti dagli artt. 2 o 3 C.e.d.u.: sono obblighi a carico dello Stato che si profilano una volta che la violazione del diritto fondamentale sancito dall'art. 2 C.e.d.u. (diritto alla vita) o dall'art. 3 C.e.d.u. sia avvenuta. Sorge, in tal caso, il dovere dello Stato di attivarsi, a fronte dell'avvenuta violazione, per compiere indagini effettive e idonee ad accertare i fatti di reato, anche in prospettiva di tutela e di ristoro della vittima del reato. Nello scritto si analizzano i contenuti e i limiti di tali obblighi.

*Conventional obligations, protection of the victim and completeness of investigation*

*The protection of fundamental rights generates a double incidence on the justice-penalty system: on the one hand it finds an explanation as a limit to the punitive claim of the State and, on the other hand, it becomes, in turn, an indispensable object of criminal protection. In this perspective the following essay deals with the procedural obligations arising by art. 2 and 3 C.e.d.u.*

**SOMMARIO:** 1. Diritti fondamentali e sistema penale. - 2. Gli obblighi convenzionali: tipologia ed origine. - 3. Gli obblighi procedurali: il fondamento. - 3.1. *Segue*) il contenuto. - 3.2. *Segue*) i limiti. - 4. Obblighi procedurali e tutela della vittima "debole". - 5. Le condanne nei riguardi dell'Italia. - 6. La completezza delle indagini preliminari tra principi sovranazionali ed ordinamento interno.

1. *Diritti fondamentali e sistema penale.* La difesa dei diritti fondamentali genera una duplice incidenza sul sistema della giustizia penale: da un lato trova esplicazione in quanto limite alla pretesa punitiva dello Stato e, dall'altro lato, diviene, a sua volta, oggetto indispensabile di tutela penale.

La Corte europea dei diritti dell'uomo sulla base di quanto previsto dagli artt. 2 e 3 C.e.d.u., nonché dagli artt. 4 e 8 C.e.d.u., ha configurato dei veri e propri obblighi a carico dei singoli Stati membri che sono tenuti ad intervenire su un duplice piano: astenersi dal commettere atti lesivi dei beni tutelati dalle norme sovranazionali (vita, integrità psicofisica, libertà individuale) ed essere attivamente impegnati per garantire protezione ai singoli individui ed impedire la violazione dei diritti sovranazionali perpetrata da terzi. In quest'ultima prospettiva, trova collocazione l'obbligo per le autorità interne di assicurare l'accertamento dei fatti di reato e procedere ad un'adeguata repressione della lesione dei diritti fondamentali una volta che tale lesione si sia verificata, cioè *ex post*. Nel primo caso si tratta dei c.d. obblighi "negativi", nel secondo dei c.d. obblighi "positivi".

Spetta, dunque, ai singoli Stati predisporre ogni misura, di natura tecnico-amministrativa, legislativa o giudiziaria, idonea ad assicurare ai diritti in questione una tutela che abbia carattere di concretezza e non si vesta di connotati puramente formali. A tale scopo, su ciascuno Stato aderente alla Convenzione europea gravano obblighi di “penalizzare” condotte lesive dei diritti fondamentali. Ciò sia nel senso di prevenire tali condotte, sia, una volta verificatesi, di incriminarle e perseguirle in modo effettivo.

Muovendo in questa prospettiva, la giurisprudenza della Corte di Strasburgo è andata elaborando una stretta commessione tra il settore del diritto penale “sostanziale” e quello del diritto penale “processuale”. In particolare, con riferimento all’art. 2 C.e.d.u., la Corte europea ci ricorda come, “in alcune circostanze ben definite”, l’obbligo dello Stato “va al di là del suo dovere fondamentale di assicurare il diritto alla vita, predisponendo una legislazione penale concreta che dissuada dal commettere reati contro la persona”, apprestando strumenti volti a “prevenire, reprimere e sanzionare le violazioni”<sup>1</sup>. Inoltre, sempre traendo linfa dall’art. 2 C.e.d.u., i giudici sovranazionali evidenziano come in capo agli Stati gravi “anche l’obbligo di porre in essere un sistema giudiziario efficace ed indipendente che consenta di stabilire la causa dell’omicidio di un individuo e di punire i colpevoli”<sup>2</sup>. Ciò al fine di assicurare l’effettiva applicazione delle norme interne che proteggono il diritto alla vita. Per i casi in cui sia messo in discussione il comportamento di agenti o di autorità dello Stato, lo scopo, per la Corte EDU, è anche quello di assicurare che tali soggetti rispondano per le morti sopravvenute per loro responsabilità<sup>3</sup>. Una prospettiva, questa accennata, che si impone anche al fine di “preservare la fiducia del pubblico nel principio della legalità e per evitare qualsiasi parvenza di complicità o di tolleranza relativamente a degli atti illegali”<sup>4</sup>.

*2. Gli obblighi convenzionali: tipologia ed origine.* Nella prospettiva ora accennata, in cui si realizza la c.d. “penalizzazione” riguardo alla tutela dei diritti fondamentali dell’individuo, un ruolo di primo piano è svolto dall’art. 2 § 1 C.e.d.u. ove è sancito che “il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge”, nonché dall’art. 3 C.e.d.u. che prevede il divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti. Con riferimento ai diritti protetti da tali norme,

---

<sup>1</sup> In tal senso, per tutte, vedi Corte EDU, 15 dicembre 2009, Maiorano c. Italia.

<sup>2</sup> Corte EDU, 9 giugno 2009, Opuz c. Turchia, § 150. In pari prospettiva, Id., 2 marzo 2017, Talpis c. Italia.

<sup>3</sup> Corte EDU, 14 marzo 2002, Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito, §§ 69 e 71.

<sup>4</sup> Corte EDU, 10 giugno 2001, Avşar c. Turchia, § 395; Id., 9 giugno 2009, Opuz c. Turchia, cit., § 150.

la Corte europea enuclea non soltanto degli obblighi negativi di astensione da parte dello Stato dal sottoporre un individuo a tortura o trattamenti inumani o degradanti, ma anche molteplici obblighi positivi di tipo sostanziale e procedurale.

In particolare, quando dall'art. 2 C.e.d.u. si fanno discendere gli obblighi positivi sostanziali, si vuol far riferimento a obblighi che il singolo Stato assume ed espleta operando nel senso della *prevenzione*, sia generale, sia del singolo caso, di violazioni del diritto alla vita.

Secondo la giurisprudenza della Corte EDU, “in alcune ben definite circostanze, l'art. 2 pone a carico delle autorità l'obbligo positivo di adottare preventivamente misure di ordine pratico per proteggere l'individuo la cui vita è minacciata da comportamenti criminali altrui”<sup>5</sup>. Si tratta di obblighi che concernono il piano legislativo e che trovano esplicitazione attraverso la predisposizione da parte dello Stato di una normativa adeguata a perseguire gli individui responsabili delle violazioni<sup>6</sup>; a garantire protezione a soggetti vulnerabili, quali i minori, le donne, i detenuti, i richiedenti asilo<sup>7</sup>, tenendo conto del loro specifico grado di vulnerabilità, della natura e gravità della lesione subita o minacciata<sup>8</sup>; a gestire il c.d. trattamento dei detenuti in conformità a quanto previsto dall'art. 3 C.e.d.u.

E proprio dall'art. 3 C.e.d.u. scaturisce quella giurisprudenza della Corte e.d.u. che individua un obbligo positivo di incriminazione a proposito del reato di tortura e che, prima della L. 14 luglio 2017, n. 110 con cui si è introdotto nel nostro ordinamento il delitto di tortura *ex art. 613-bis c.p.*, è stato all'origine di alcuni pronunciamenti contro l'Italia<sup>9</sup> dato che la mancata previsione di tale reato avrebbe impedito alle vittime di avere un adeguato ristoro rispetto ai fatti subiti.

In virtù dei descritti “obblighi positivi”, lo Stato ha il compito non soltanto di garantire il diritto alla vita “creando una legislazione penale concreta che dissuada dal commettere reati contro la persona”, ma anche il dovere di predisporre un meccanismo completo di applicazione delle norme volto a prevenire, reprimere e sanzionare le violazioni<sup>10</sup>. Ne consegue che, una volta verifica-

---

<sup>5</sup> Corte EDU, Grande Camera, 24 ottobre 2002, *Matromatteo c. Italia*, § 67; nonché *Id.*, 15 gennaio 2009, *Branko Tomašić e altri c. Croazia*; *Id.*, 9 giugno 2009, *Opuz c. Turchia*, cit., § 128.

<sup>6</sup> Corte EDU, 1° giugno 2010, *Gafgen c. Germania*, § 117.

<sup>7</sup> Corte EDU, 5 aprile 2011, *Rahimi c. Grecia*, § 62.

<sup>8</sup> Corte EDU, 27 maggio 2008, *Rodic e altri c. Bosnia Erzegovina*, § 72; *Id.*, 9 giugno 2009, *Opuz c. Turchia*, cit., § 170.

<sup>9</sup> Corte EDU, 22 giugno 2017, *Bartesaghi Gallo e altri c. Italia*; *Id.*, 7 aprile 2015, *Cestaro c. Italia*;

<sup>10</sup> Corte EDU, Grande Camera, 6 giugno 2005, *Natchova e altri c. Bulgaria*, § 160.

tasi la violazione di un diritto fondamentale, a prescindere dal fatto che essa sia stata determinata per mano di un appartenente alla forza pubblica o di un privato<sup>11</sup>, a carico dello Stato, ove sussistano determinate circostanze (ad esempio, in caso di morte violenta<sup>12</sup>), vige l'obbligo di intervenire svolgendo un'adeguata investigazione ed inchiesta.

Nel trattare degli obblighi che la Corte di Strasburgo fa discendere dagli artt. 2 e 3 C.e.d.u. emerge in modo netto come, per mezzo dell'opera interpretatrice posta in essere dalla Corte europea, sia andata trasformandosi la tradizionale visione del diritto penale: da strumento volto alla difesa della società, ma potenzialmente capace di *pregiudicare* i diritti fondamentali dell'individuo destinatario della norma incriminatrice (e, pertanto, circondato da specifica tutela e garanzie), a strumento mediante il quale *tutelare* i diritti fondamentali dell'individuo<sup>13</sup>. Secondo questa impostazione, il diritto fondamentale diviene non più e soltanto un limite al potere punitivo dello Stato che nel sistema penale e processuale penale trova esplicazione. Tale diritto diviene esso stesso oggetto di tutela penale.

È in questa seconda prospettiva che si muovono gli obblighi di tipo sostanziale, i quali, nell'ambito della giurisprudenza della Corte europea, vengono fatti derivare dall'art. 2 C.e.d.u.

In base a questi "obblighi", la tutela penale, a fronte di determinati presupposti, *deve* essere attivata dallo Stato per proteggere coloro che hanno subito lesioni a diritti fondamentali. È frequente, invero, la condanna da parte della Corte di Strasburgo nei riguardi di quegli Stati considerati responsabili per non aver predisposto o attuato nel caso concreto una specifica tutela penale del diritto fondamentale.

Gli obblighi in capo agli Stati sono di tipo primario e di tipo secondario. Con i primi il singolo Paese è chiamato a conformare il proprio ordinamento giuridico in funzione di dissuasione dei componenti la collettività dalla commissione di azioni atte a ledere i diritti fondamentali. In via secondaria, si sviluppano, invece, gli obblighi delle autorità di polizia tramite cui prevenire la violazione del diritto fondamentale da parte di soggetti terzi, compresi i rappresentanti della forza pubblica<sup>14</sup>.

<sup>11</sup> Corte EDU, 17 dicembre 2009, Denis Vasilyev c. Russia, § 99.

<sup>12</sup> Corte EDU, 3 marzo 2011, Merkulova c. Ucraina.

<sup>13</sup> In tal senso, VIGANÒ, *Obblighi convenzionali di tutela penale?*, in *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano*, a cura di Manes e Zagrebelsky, Milano, 2011, 244; ID., *Diritto penale sostanziale e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, 42 ss.

<sup>14</sup> In riferimento al diritto alla vita tutelato dall'art. 2 C.e.d.u., circa il conseguente obbligo di predisporre

In entrambi i casi, si tratta di obblighi positivi, definiti dalla Corte europea come “sostanziali”. Agli obblighi positivi di tipo sostanziale si affiancano, seguendo la definizione data dalla stessa Corte di Strasburgo, i c.d. obblighi procedurali, vale a dire quegli obblighi che scaturiscono dagli artt. 2 e 3 C.e.d.u. una volta che la violazione del diritto fondamentale si sia verificata.

Gli obblighi procedurali gravano sulle autorità giurisdizionali e inquirenti all'interno di ciascuno Stato: ad esse spetta garantire l'identificazione e la punizione di coloro che si rendono autori di azioni lesive dei diritti fondamentali. A questo scopo, le autorità statali devono operare secondo una corretta interpretazione e applicazione delle norme penali, nonché tramite l'espletamento di indagini ufficiali, approfondite, trasparenti, celeri, imparziali, che, in caso di accertata colpevolezza, possano condurre, in esito del processo, ad applicare sanzioni proporzionate alla gravità del fatto commesso. In particolare, è proprio a indagini complete ed effettive che siano in grado di identificare i colpevoli e adeguatamente punirli all'esito del processo che fa riferimento la Corte europea nella sua giurisprudenza a proposito della violazione degli artt. 2 e 3 C.e.d.u.<sup>15</sup>.

Gli obblighi procedurali in questione possono avere rilevanza autonoma rispetto agli obblighi sostanziali<sup>16</sup> e, in ogni caso, tali obblighi sono configurati dalla Corte europea quali obblighi di mezzi<sup>17</sup>. I giudici di Strasburgo, ad esempio, hanno avuto modo di evidenziare che, ove vi sia il caso di una morte violenta avvenuta in circostanze sospette, lo Stato deve assicurare forme di efficienti investigazioni<sup>18</sup>. E - sottolinea la Corte europea - non si tratta di un'obbligazione di risultato, ma di mezzi. Le autorità devono compiere tutti i

---

appropriate misure per tutelare persone esposte a pericolo proveniente da terzi Corte EDU, 28 ottobre 1998, *Osman c. Regno Unito*, § 115; nonché, successivamente, Corte EDU, 15 dicembre 2009, *Maiorano e altri c. Italia*; Id., 15 gennaio 2009, *Branko Tomasic e altri c. Croazia*, § 50; Id., Grande Camera, 24 ottobre 2002, *Mastromatteo c. Italia*, § 67; Id., 14 marzo 2002, *Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito*, cit., § 56; con riferimento al rischio mortale non derivante da condotte intenzionali, quale l'esposizione a radiazioni nucleari Corte EDU, 9 giugno 1998, *L.C.B. c. Regno Unito*, § 36.

<sup>15</sup> Corte EDU, Grande Camera, 1° giugno 2010, *Gafgen c. Regno Unito*, § 116-117; Id., 15 dicembre 2009, *Maiorano e altri c. Italia*, cit., § 123; Id., 14 marzo 2002, *Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito*, cit., §§ 69 e 71.

<sup>16</sup> Corte EDU, 15 gennaio 2009, *Branko Tomasic e altri c. Croazia*; Id., 17 gennaio 2002, *Calvelli e Ciglio c. Italia*; Id., 14 marzo 2002, *Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito*; Id., 28 ottobre 1998, *Assenov e altri c. Bulgaria*; Id., 22 settembre 1995, *McCann e altri c. Regno Unito*.

<sup>17</sup> Corte EDU, 17 dicembre 2009, *Denis Vasilyev c. Russia*, cit., § 100; Id., 14 dicembre 2010, *Milovanovic c. Serbia*, § 86.

<sup>18</sup> Corte EDU, 11 giugno 2015, *Mashchenko c. Ucraina*; Id., 3 marzo 2011, *Merkulova c. Ucraina*; Id., Grande Camera, 9 aprile 2009, no. 71463/01, *Šilih c. Slovenia*, §§ 156-57; Id., 15 dicembre 2011, *Oleynikova c. Ukraine*, no. 38765/05, § 60.

passaggi necessari per assicurare la prova riguardante l'evento accidentale. Sempre secondo il giudice sovranazionale, un sostanziale ritardo nell'accertamento delle cause dell'evento accidentale, a meno che l'evento non sia dovuto a circostanze di carattere oggettivo, può pregiudicare la fiducia della collettività nel mantenimento di uno Stato di diritto. E, dunque, un'investigazione non effettiva ed adeguata al caso può, a parere della Corte europea dei diritti dell'uomo, integrare una violazione dell'art. 2 C.e.d.u. nella parte in cui sancisce che "il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge"<sup>19</sup>.

3. *Gli obblighi procedurali: il fondamento.* Per comprendere la portata applicativa degli obblighi procedurali, è importante capire quali siano le condizioni che fungono da presupposto al loro nascere.

A questo riguardo, occorre rilevare come il fatto lesivo del diritto fondamentale può derivare tanto da un privato (in tal caso, non vi è una responsabilità diretta dello Stato per quell'azione), quanto da un esponente della forza pubblica la cui azione si colloca nell'ambito di quelle condizioni eccezionali sempre previste dall'art. 2 C.e.d.u. sussistendo le quali è legittimato - in quanto considerato necessario - il ricorso alla forza da cui può derivare "involontariamente la morte"<sup>20</sup>. L'uso della forza, però, deve essersi reso "assolutamente necessario" per il raggiungimento di uno degli scopi prefissati nelle lettere a), b) o c), § 2 dell'art. 2 C.e.d.u.<sup>21</sup>. Nel caso di ricorso all'uso della forza da parte di un esponente dei pubblici poteri, tra l'altro, si può imputare ai suoi superiori la violazione degli obblighi positivi di tutela nella programmazione e gestione dell'intera operazione. Inoltre, la valutazione della necessità di ricorrere all'uso della forza va calibrato sulla possibile reazione del soggetto<sup>22</sup>.

Premessa l'origine sia privata, sia pubblica del fatto lesivo, è pur vero che la Corte europea, nell'interpretare l'art. 2 C.e.d.u., concentra prevalentemente la sua attenzione sui limiti all'uso legittimo della forza da parte della polizia

---

<sup>19</sup> Corte EDU, 11 giugno 2015, Mashchenko c. Ucraina, cit. Per profili del tutto peculiari v. Corte EDU, 7 novembre 2013, Bopayeva ed altri c. Russia, secondo cui vi è violazione dell'art. 2 C.e.d.u. sotto il profilo procedurale, qualora le autorità statali non assicurino indagini adeguate ed effettive innanzi ad una denuncia relativa ad alcune sparizioni sospette di cittadini, prelevati dalle proprie abitazioni e condotti per presunti accertamenti presso le sedi delle locali autorità di polizia; e, in medesima prospettiva Corte EDU, 24 maggio 2011, Association 21 Dicembre 1989 e altri c. Romania; Corte EDU, Grande Camera, 18 settembre 2009, Varnava e altri c. Turchia.

<sup>20</sup> Corte EDU, Grande Camera, 24 marzo 2011, Giuliani e Gaggio c. Italia, che si sofferma, poi, sulla definizione del significato, in tal caso, dell'espressione "assolutamente necessario" (§ 176-177).

<sup>21</sup> Corte EDU, 27 settembre 1995, McCann ed altri c. Regno Unito, cit., § 148.

<sup>22</sup> Corte EDU, 31 marzo 2016, Alexey Petrov c. Bulgaria.

stante quanto previsto dal paragrafo 2 della medesima norma in relazione all'uso legittimo della forza quale strumento necessario per fronteggiare determinate situazioni elencate nella stessa norma convenzionale. E, comunque, la Corte di Strasburgo rimarca molto chiaramente qual'è il ruolo della stessa in tali circostanze: valutare la responsabilità dello Stato dinanzi alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Cosa ben diversa dal valutare la responsabilità penale individuale, il cui accertamento è di competenza dei giudici interni<sup>23</sup>.

In ogni caso, sia che la tutela venga approntata per violazioni poste in essere da soggetti pubblici, sia da privati, il fondamento concettuale alla base degli obblighi procedurali che la Corte europea fa discendere dagli artt. 2 e 3 C.e.d.u. può essere ricondotto all'esigenza che lo svolgimento di indagini effettive volte ad individuare l'autore del reato sia condizione per garantire effettività alla stessa tutela preventiva che pure da quelle norme (in particolare dall'art. 2 C.e.d.u.) discende<sup>24</sup> e svolgere, così, un'efficacia deterrente rispetto ai diversi componenti della collettività.

Seguendo questa prospettiva, con riguardo a casi di violazioni interindividuali derivanti da violenza ed aggressioni, i giudici sovranazionali hanno ricordato come il singolo Stato sia non solo tenuto a prevedere norme penali specifiche in tema di divieto di tortura e trattamenti inumani o degradanti, ma altresì a controllarne l'effettivo rispetto<sup>25</sup>. A fronte di casi di aggressione e rapina a danno di soggetti privati, i giudici di Strasburgo hanno rimarcato l'obbligo per lo Stato di prendere ogni misura necessaria a prevenire violazioni di carattere interindividuale dell'art. 3 C.e.d.u.<sup>26</sup>.

In definitiva, lo sviluppo dei c.d. obblighi procedurali è strettamente connesso all'espansione del diritto penale.

Presupposto implicito della elaborazione giurisprudenziale che ha prodotto tali obblighi è che il diritto penale non trova attuazione senza il processo. Perciò, sulle modalità attraverso le quali si svolge il processo occorre concentrare l'attenzione non soltanto al fine di garantire il rispetto dei diritti fondamentali che dal meccanismo processuale possono ricevere pregiudizio, bensì anche allo scopo di assicurare effettività alla tutela penale.

A ciò si va ad aggiungere l'esigenza di tutela della vittima. Lo svolgimento di

<sup>23</sup> In tal senso Corte EDU, Grande Camera, 24 marzo 2011, *Giuliani e Gaggio c. Italia*, cit.; nonché, già prima, Corte EDU, 10 aprile 2001, *Tanlı c. Turchia*, § 111; Id., 10 giugno 2001, *Avşar c. Turchia*, § 284.

<sup>24</sup> In questo senso, VIGANÒ, *Obblighi convenzionali?*, cit., 252 s.

<sup>25</sup> Corte EDU, 25 giugno 2009, *Beganovic c. Croazia*, § 71-74.

<sup>26</sup> Corte EDU, 17 dicembre 2009, *Denis Vasilyev c. Russia*, cit., § 99.

indagini effettive miranti ad individuare il colpevole diviene, invero, lo strumento per assicurare il diritto della vittima e/o dei suoi familiari a vedere accertata la responsabilità dell'autore del fatto criminoso. Il nuovo ruolo che la vittima è andata assumendo sulla scena procedurale ha, invero, condotto la Corte europea ad imprimere ai singoli Stati gli obblighi positivi di tutela penale, quali strumenti di ristoro e soddisfazione per la stessa.

3.1. *Segue) il contenuto.* Si è detto, in termini generali, di cosa si tratta quando si parla di obblighi procedurali scaturenti, in base alla giurisprudenza della Corte europea, dagli artt. 2 o 3 C.e.d.u.: sono obblighi a carico dello Stato che si profilano una volta che la violazione del diritto fondamentale sancito dall'art. 2 C.e.d.u. (diritto alla vita) o dall'art. 3 C.e.d.u. sia avvenuta.

Nello specifico, da questi obblighi sorge il dovere dello Stato di attivarsi, a fronte dell'avvenuta violazione, per compiere indagini effettive e idonee ad accertare i fatti di reato.

Quanto al contenuto di tali obblighi, nell'ambito della giurisprudenza europea si evidenziano alcune necessarie caratteristiche che devono connotare il procedimento penale avviato all'interno del singolo Stato. Tra queste, in particolare, le indagini devono risultare: a) avviate *ex officio*; b) tempestive e che si concludano prima dell'intervento della prescrizione<sup>27</sup>; c) approfondite ed effettive<sup>28</sup>; d) improntate a diligenza; e) idonee a identificare e punire i colpevoli; f) improntate a trasparenza; g) tali da consentire la partecipazione della vittima del reato o dei suoi familiari; h) tali da concludersi in un tempo ragionevole; i) svolte da un'autorità indipendente e imparziale rispetto a quella cui afferiscono i soggetti coinvolti<sup>29</sup> e sottoposta a controllo pubblico<sup>30</sup>.

La tempestività delle indagini e il loro adeguato approfondimento devono connotare l'intero procedimento e non limitarsi ad alcune fasi<sup>31</sup> in modo da verificare le effettive motivazioni alla base delle violazioni perpetrate come, ad esempio, motivazioni di carattere discriminatorio legate a questioni razziali o di etnia<sup>32</sup>.

<sup>27</sup> Corte EDU, 26 marzo 2013, Valulienė c. Lituania, in riferimento a situazioni in cui il procedimento si interrompe per il sopravvento della prescrizione maturata a causa di omissioni delle autorità competenti in riferimento a casi di violenza domestica.

<sup>28</sup> Corte EDU, 28 ottobre 1998, Assenov e altri c. Bulgaria, cit.

<sup>29</sup> Per l'elencazione di queste necessarie caratteristiche delle indagini, v. Corte EDU, 4 maggio 2001, Kelly e altri c. Regno Unito; e, altresì, riguardo all'art. 3 C.e.d.u., Corte EDU, 4 maggio 2001, Hugh Jordan c. Regno Unito.

<sup>30</sup> Corte EDU, 10 febbraio 2011, Premininy c. Russia, § 109.

<sup>31</sup> Corte EDU, 31 marzo 2009, Wiktorko c. Polonia, § 58.

<sup>32</sup> Corte EDU, 4 marzo 2008, Stoica c. Romania, § 119-120.

La diligenza e l'effettività delle indagini devono riflettersi anche nel raggiungimento dell'obiettivo finale delle stesse. In altri termini, le investigazioni devono essere idonee a identificare e punire i responsabili delle violazioni<sup>33</sup>.

Peraltro, l'obbligo di completezza delle indagini nel senso sopra descritto si riflette anche nella presenza di un rapporto di proporzionalità fra la gravità della violazione e la pena inflitta all'interno dello Stato nei riguardi dell'individuo di cui sia accertata la responsabilità<sup>34</sup>. Altrimenti, secondo la Corte europea, il divieto prescritto dall'art. 3 C.e.d.u. sarebbe inefficace<sup>35</sup>.

Nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo che, come noto, costituisce il diritto vivente della Convenzione e.d.u., con riguardo agli obblighi procedurali discendenti dall'art. 2 C.e.d.u. vi sono, peraltro, alcune decisioni che, richiamando gli Stati all'esigenza di assicurare indagini complete, evidenziano come le investigazioni debbano essere svolte in modo tale da consentire di individuare eventuali responsabilità delle autorità di vertice. Negli obblighi procedurali, l'attenzione del giudice sovranazionale si incentra, dunque, non soltanto sullo svolgimento delle indagini, ma anche sul loro esito, essendo quest'ultimo un elemento fondamentale per garantire la capacità dissuasiva del sistema penale nella prevenzione dei comportamenti contrari all'art. 3 C.e.d.u.

La stessa Corte europea si sofferma ad analizzare il contenuto dell'obbligo positivo di investigazione riguardo a fatti lesivi e, sotto questo profilo, censura la sostanziale limitatezza della pena irrogata e la irrilevanza della stessa, posto, in taluni casi, ad esempio, l'avvenuto avanzamento in carriera dei soggetti autori delle violazioni, oltre che la mancanza di un'adeguata compensazione di tipo economico per la violazione subita<sup>36</sup>. Sempre la Corte europea, tuttavia, guarda al comportamento posto in essere dalle autorità nazionali per verificare se i trattamenti integranti violazione dell'art. 3 C.e.d.u. risultino conformi ai principi della necessità e della proporzionalità. Al riguardo, i giudici di Strasburgo rimarcano il valore assoluto del divieto sancito dall'art. 3 C.e.d.u. che non permette bilanciamenti con altri valori come, ad esempio, la tutela di vite umane<sup>37</sup>. Esemplificativo, in proposito, il caso *Jalloh c. Germania* in cui l'acquisizione di prove a carico dell'indagato venne raggiunta dagli organi inquirenti tramite la somministrazione di un emetico atto a provocare il rigurgi-

---

<sup>33</sup> Corte EDU, 28 ottobre 1998, *Assenov e altri c. Bulgaria*, cit., § 102.

<sup>34</sup> Corte EDU, 1° giugno 2010, *Gafgen c. Germania* §123-125.

<sup>35</sup> Corte EDU, 6 aprile 2000, *Labita c. Italia*, 6 aprile 2000, § 131.

<sup>36</sup> Corte EDU, 1° giugno 2010, *Gafgen c. Germania*, cit., § 123.

<sup>37</sup> Corte EDU, 1° giugno 2010, *Gafgen c. Germania*, cit., § 106-107.

to di sostanze stupefacenti che si sospettava il soggetto avesse ingerito. In tale circostanza i giudici di Strasburgo hanno ritenuto che la condotta delle autorità interne non può ritenersi giustificata dallo scopo di ottenere prove di colpevolezza dell'indagato, dato che le attività poste in essere non appaiono in linea con i principi di necessità e proporzionalità, oltre al fatto che sussistono altri strumenti investigativi per il raggiungimento di quello scopo<sup>38</sup>.

In particolare, cercando di dare maggiore contenuto agli obblighi procedurali, nella giurisprudenza sovranazionale si legge come dalla prima frase dell'art. 2 § 1 C.e.d.u. nasca in capo allo Stato l'obbligo "non solo ad astenersi dal provocare la morte in modo volontario e irregolare, ma anche a prendere le misure necessarie alla protezione delle persone poste sotto la sua giurisdizione"<sup>39</sup>.

In questa prospettiva, assumono rilievo le attività delle autorità di polizia (e giudiziarie) cui compete adottare misure di tipo pratico ed organizzativo finalizzate a prevenire la commissione di reati lesivi del diritto alla vita, concentrando una specifica attenzione di protezione nei riguardi di determinati soggetti che possono apparire quali probabili obiettivi o vittime di un gesto lesivo<sup>40</sup>.

Specificamente, la Corte di Strasburgo opera una distinzione tra le controversie che hanno ad oggetto l'esigenza di predisporre una protezione personale di uno o più individui identificabili anticipatamente come potenziali bersagli di un'azione omicida<sup>41</sup> e quelle in cui sorge l'obbligo di assicurare una protezione generale della collettività da eventuali azioni di una o più persone che scontano una pena detentiva per aver commesso crimini violenti<sup>42</sup>. Ne consegue, secondo la giurisprudenza degli obblighi positivi, che l'esigenza di protezione deve trovare realizzazione anche riguardo ad ambiti più generali puntando alla tutela della collettività da possibili atti delittuosi posti in essere da

<sup>38</sup> Corte EDU, 11 luglio 2006, Jalloh c. Germania, § 75 ss.

<sup>39</sup> In tal senso, Corte EDU, 15 dicembre 2009, Maiorano e altri c. Italia, § 103; e, con pari impostazione, Corte EDU, 28 ottobre 1998, Osman c. Regno Unito, § 115; Id., 9 giugno 1998, L.C.B. c. Regno Unito, § 36.

<sup>40</sup> Tra le tante, v. Corte EDU, del 9 giugno 2009, Opuz c. Turchia; Id., 15 gennaio 2009, Branko Tomasić e altri c. Croazia; Id., 14 marzo 2002, Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito, cit.; Id., 28 ottobre 1998, Osman c. Regno Unito, cit.

<sup>41</sup> Corte EDU, 28 ottobre 1998, Osman c. Regno Unito, cit.; Id., 14 marzo 2002, Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito, cit., § 55; e, ad anche, Corte EDU, Grande Camera, 24 ottobre 2002, Mastromatteo c. Italia, cit., § 69.

<sup>42</sup> In questo senso, con riguardo a dei casi di concessione della semilibertà ed alla conseguente verifica del dovere di diligenza derivante dal rispetto dell'art. 2 C.e.d.u., v. Corte EDU, 15 dicembre 2009, Maiorano c. Italia, cit.; Id., Grande Camera, 24 ottobre 2002, Mastromatteo c. Italia.

taluni soggetti che appaiono particolarmente pericolosi in quanto si trovino nelle condizioni anzidette, cioè a scontare una pena detentiva a seguito della commissione di delitti violenti. In certi casi, la Corte e.d.u. ritiene che lo Stato, al fine di garantire una tutela generale della società, possa essere considerato colpevole della violazione dell'art. 2 C.e.d.u. e degli obblighi da tale norma conseguenti per la decisione di concessione della semilibertà di soggetto particolarmente pericoloso resosi autore di delitti durante il periodo del beneficio concesso e per il mancato avvio di un procedimento per la revoca di tale beneficio<sup>43</sup>.

Sempre in termini di contenuto dei c.d. obblighi procedurali, i giudici di Strasburgo rilevano l'importanza del ruolo dei colloqui investigativi per ottenere informazioni accurate e affidabili da patte di sospetti, testimoni e vittime<sup>44</sup>.

3.2. *Segue) i limiti.* Nel delimitare i confini degli obblighi procedurali, va notato come, malgrado l'espansione del diritto penale realizzata a seguito della tutela sovranazionale di taluni diritti, nell'ambito della giurisprudenza della Corte europea siano comunque emersi dei limiti ben precisi al tipo di garanzie derivante dall'art. 2 C.e.d.u. A tal proposito, i giudici di Strasburgo hanno rilevato come tale norma non possa essere "interpretat[a] nel senso di implicare, in quanto tale, un diritto per il ricorrente a far perseguire o condannare penalmente un terzo, o un obbligo di risultato che preveda che ogni procedimento debba sfociare in una condanna, ovvero nella comminatoria di una pena determinata"<sup>45</sup>.

Inoltre, sempre la Corte di Strasburgo ha avuto modo di evidenziare i limiti del suo sindacato. Essa è chiamata a valutare l'eventuale violazione di un diritto fondamentale sancito in Convenzione e, in caso di esito positivo, condannare lo Stato che si è reso autore della violazione. La Corte non è tenuta, come anticipato, a valutare la responsabilità penale dei singoli individui, essendo tale funzione spettante all'autorità giudiziaria interna<sup>46</sup>.

Ciò significa che la responsabilità "omissiva" da parte dello Stato dinanzi al diritto protetto dall'art. 2 C.e.d.u. sorge ove sia dimostrato che le autorità nazionali sapevano (o anche avrebbero dovuto sapere) del fatto e che in riferimento ad esso si prospettava una reale e immediata minaccia riguardo alla

<sup>43</sup> Corte EDU, 15 dicembre 2009, Maiorano c. Italia, cit.

<sup>44</sup> Si evidenzia, inoltre, come una perizia effettuata quasi due anni dopo gli eventi in questione potrebbe non fornire risultati validi e preziosi circa l'origine e la natura delle lesioni della vittima: Corte EDU, 10 febbraio 2011, Premininny c. Russia, cit., § 111.

<sup>45</sup> Corte EDU, 29 marzo 2011, Alikaj e altri c. Italia, § 95.

<sup>46</sup> In tal senso, Corte EDU, Grande Camera, 24 marzo 2011, Giuliani e Gaggio c. Italia, cit.

vita di uno o più individui. A fronte di tali condizioni, la violazione è perpetrata se le autorità di controllo e di polizia, nell'ambito dei loro poteri, non hanno adottato le misure che ragionevolmente potevano essere adottate per far fronte a quel pericolo<sup>47</sup>.

Di conseguenza, l'obbligo positivo a carico dello Stato nasce al delinarsi di determinate situazioni e non può tradursi per le autorità competenti in "un onere insopportabile o eccessivo, tenendo conto delle difficoltà che la polizia riscontra nell'esercitare le sue funzioni nelle società contemporanee e anche della imprevedibilità del comportamento umano e delle scelte operative che debbono essere fatte in termini di priorità e di risorse"<sup>48</sup>.

4. *Obblighi procedurali e tutela della vittima "debole"*. Tra i tipi di tutela derivanti dall'art. 3 C.e.d.u., vi è anche quella riguardante casi di violazioni "interindividuali", cioè poste in essere da soggetti privati a danni di altri individui, considerati dall'ordinamento, nazionale e sovranazionale, particolarmente vulnerabili, come donne e bambini, o, più in generale vittime di violenza domestica. Nei riguardi di tali soggetti, la Corte europea ha stigmatizzato il comportamento delle autorità statali in merito alla violazione del diritto tutelato dall'art. 3 C.e.d.u. compiuto da un individuo, padre e marito delle vittime. I giudici di Strasburgo hanno evidenziato l'inadeguatezza delle misure di prevenzione adottate dalle autorità allo scopo di evitare il protrarsi delle lesioni a carico delle vittime, una delle quali è stata poi assassinata dall'aggressore<sup>49</sup> ed, in altri casi, hanno rimarcato la presenza di tale colpevole superficialità da parte dello Stato a fronte della denuncia di fatti particolarmente gravi e della presenza di un soggetto di accertata pericolosità<sup>50</sup>.

Con riferimento alla tutela dei minori, vittime di violazioni dell'art. 3 C.e.d.u. poste in essere da loro stessi familiari, la Corte di Strasburgo si è spinta sino a definire inadeguata la legislazione dello Stato convenuto<sup>51</sup>.

---

<sup>47</sup> Corte EDU, Grande Camera, 24 marzo 2011, *Giuliani e Gaggio c. Italia*, cit., § 246; Id., 15 dicembre 2009, *Maiorano e altri c. Italia*, cit., § 106; Id., 23 novembre 1999, *Bromiley c. Regno Unito*; Id., 14 marzo 2002, *Paul e Audrey Edwards c. Regno Unito*, cit., § 55; Id., Grande Camera, 24 ottobre 2002, *Mastromatteo c. Italia*, § 68. Più di recente, Corte EDU, 23 febbraio 2016, *Civek c. Turchia*.

<sup>48</sup> Corte EDU, Grande Camera, 24 marzo 2011, *Giuliani e Gaggio c. Italia*, cit., § 245; Id., 15 dicembre 2009, *Maiorano c. Italia*, cit., § 105; Id., 28 ottobre 1998, *Osman c. Regno Unito*, cit., § 116.

<sup>49</sup> Corte EDU, 9 giugno 2009, *Opuz c. Turchia*, cit., § 170. Con riguardo al nostro Paese, v. Id., 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia*, cit.

<sup>50</sup> Corte EDU, 15 settembre 2009, *E.S. e altri c. Slovacchia*, § 43-44. Insiste sull'esigenza di celerità dell'intervento investigativo Corte EDU, 22 marzo 2016, *M.G. c. Turchia*, con riguardo al caso di una donna che aveva denunciato il marito per maltrattamenti.

<sup>51</sup> Corte EDU, 23 settembre 1998, *A. c. Regno Unito*, § 24.

Ma anche più in generale, in riferimento al soggetto vittima di gravi violazioni dell'art. 3 C.e.d.u., nella giurisprudenza europea si rileva l'obbligo positivo in capo allo Stato di svolgere un'indagine completa ed approfondita al fine di accertare i fatti oltre che garantire un'adeguata assistenza ai soggetti vittime di tali aggressioni<sup>52</sup>.

Una tutela procedurale, oltre che sostanziale, inoltre, si chiede che sia attivata a fronte di particolari forme di reati come nel caso di c.d. "tratta di esseri umani". L'art. 4 C.e.d.u. proibisce la riduzione degli esseri umani in condizioni di servitù e di schiavitù, nonché il lavoro forzato, in pari maniera di quanto fanno gli artt. 2 e 3 C.e.d.u. Pertanto, esso non soltanto impone ai singoli ordinamenti di adottare misure positive allo scopo di prevenire il rischio di tali reati, ma anche di compiere indagini effettive ogniqualvolta, pur prescindendo da una formale denuncia della vittima, giunga all'autorità una simile notizia di reato<sup>53</sup>. E anche i delitti sessuali posti in essere ai danni dei minori vengono ricondotti nell'alveo di protezione degli artt. 3 ed 8 C.e.d.u. L'art. 3 C.e.d.u., in particolare, ricorda la Corte e.d.u., come esiga che gli Stati si dotino di norme volte a sanzionare tali condotte e compiano anche indagini efficaci e tempestive per identificare e punire gli autori di tali azioni criminose<sup>54</sup>. Davvero significativo e rilevante per gli obblighi che gravano sull'autorità di polizia e giudiziaria quanto rilevato dalla Corte europea a proposito dei ritardi o della superficialità con cui a volte vengono gestite talune denunce di maltrattamenti in famiglia. In un noto caso che ha visto protagonista in modo negativo l'Italia, poi condannata per violazione dell'art. 2 C.e.d.u., i giudici sovranazionali hanno evidenziato in qual modo le autorità nazionali, non intervenendo rapidamente dopo la denuncia e non predisponendo adeguate misure di tutela per la vittima, hanno sostanzialmente reso inefficace la denuncia mossa dalla stessa, finendo per generare un contesto di impunità tale da permettere all'autore del fatto di reiterare le violenze nei confronti della moglie e dei figli, culminate con l'omicidio del figlio e il tentato omicidio della

---

<sup>52</sup> Corte EDU, 17 dicembre 2009, *Denis Vasilyev c. Russia*, cit., § 116, che rileva come una volta che lo Stato è intervenuto deve prevenire un ulteriore aggravamento, anche dal punto di vista della salute, della situazione del soggetto aggredito.

<sup>53</sup> Corte EDU, 21 gennaio 2016, *L.E. c. Grecia*, con riferimento alla vicenda d'una donna d'origine nigeriana, oggetto di traffico d'esseri umani e costretta a prostituirsi. Nella specie, l'autorità statale aveva riconosciuto con ritardo lo status di vittima alla ricorrente e si era rivelata una mancata tempestiva attivazione nelle indagini.

<sup>54</sup> Corte EDU, 27 novembre 2012, *M.N. c. Bulgaria*, ove si rileva come, a causa dell'inerzia dell'autorità investigativa, nella fattispecie, soltanto uno dei quattro aggressori era stato condannato, due avevano beneficiato della prescrizione e l'ultimo non era mai stato identificato.

moglie<sup>55</sup>.

5. *Le condanne nei riguardi dell'Italia.* Il nostro Paese è stato condannato più volte dalla Corte europea dei diritti dell'uomo per violazioni degli obblighi procedurali dovute ad attività dell'autorità giudiziaria.

Oltre a quello appena menzionato, in riferimento agli obblighi procedurali assume rilievo il caso che ha visto condannata l'Italia da parte della Corte di Strasburgo per violazione dell'art. 3 C.e.d.u. per non avere indagato adeguatamente, a fronte di una denuncia di sequestro di persona, sulle accuse di maltrattamenti a carico di tale individuo, posto che vi era un ragionevole sospetto sulla sussistenza dei maltrattamenti. Le indagini sulle accuse di maltrattamenti, anche nelle ipotesi in cui gli stessi siano "discutibili" e "sollevino un ragionevole sospetto" e anche se sono procurati da privati - ci ricorda il giudice sovranazionale -, per essere in linea con quanto previsto dall'art. 3 C.e.d.u., devono essere indipendenti, imparziali e soggette a controllo pubblico e le autorità competenti devono agire con diligenza e sollecitudine esemplari<sup>56</sup>. Inoltre, secondo la Corte europea, "affinché un'indagine possa essere considerata effettiva, le autorità sono tenute ad adottare ogni misura ragionevole a loro disposizione per assicurare le prove dei fatti, incluse, tra le altre, una dichiarazione dettagliata concernente le accuse formulate dalla presunta vittima, la prova testimoniale, la prova forense e, laddove appropriato, referti medici aggiuntivi"<sup>57</sup>.

In un altro caso, nella decisione adottata il 25 agosto 2009 (*Giuliani e Gaggio c. Italia*)<sup>58</sup>, la Corte europea ha escluso la violazione dell'art. 2 C.e.d.u. dal punto di vista sostanziale, mentre ha riconosciuto il pregiudizio della norma convenzionale in riferimento al profilo procedurale, in ragione di una serie di lacune connotanti l'indagine giudiziaria che hanno inciso negativamente sull'esito dell'inchiesta. In particolare, con riferimento ai cd. obblighi procedurali scaturiti dall'art. 2 C.e.d.u., i giudici europei hanno concentrato l'attenzione sui profili di incompletezza delle indagini denunciati dai ricorrenti. A questo riguardo, la Corte di Strasburgo ha soffermato l'attenzione sulla superficialità dell'esame autoptico della vittima e sulla fretta eccessiva con cui si giunse ad autorizzare la cremazione del corpo della stessa così impedendo

<sup>55</sup> Corte EDU, 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia*, cit., § 117.

<sup>56</sup> In tal senso, Corte EDU, 31 luglio 2012, *M. e altri c. Italia e Bulgaria*; Id., 26 ottobre 2004, *Çelik e İmret c. Turchia*, § 55.

<sup>57</sup> Corte EDU, 31 luglio 2012, *M. e altri c. Italia e Bulgaria*, cit.

<sup>58</sup> Corte EDU, 25 agosto 2009, *Giuliani e Gaggio c. Italia*.

ulteriori esami balistici, nonché sulla mancanza di un adeguato preavviso ai familiari della vittima circa l'esecuzione dell'autopsia rendendo, di fatto, impossibile la nomina di consulenti tecnici che potessero prendere parte all'accertamento tecnico irripetibile.

Questo esito decisorio è stato, poi, modificato a seguito del giudizio dinanzi alla Grande Camera che ha escluso tanto la violazione sostanziale dell'art. 2 C.e.d.u., quanto quella procedurale inerente alle indagini sulle dinamiche della morte di Carlo Giuliani<sup>59</sup>.

In un altro caso<sup>60</sup> (*Maiorano c. Italia*), la violazione dell'art. 2 C.e.d.u. da parte dell'Italia è stata ritenuta perpetrata tanto sotto il profilo sostanziale, quanto sotto quello procedurale.

In riferimento al primo profilo, la violazione è stata determinata dalla concessione del beneficio della semilibertà ad un soggetto già condannato per gravissimi delitti, il quale, durante il periodo di concessione del beneficio, aveva commesso ulteriori omicidi. Specificamente, l'inosservanza degli obblighi scaturenti dall'art. 2 C.e.d.u., per la Corte europea, si è concretizzata nell'inosservanza del dovere di assicurare una protezione generale nei riguardi della collettività da comportamenti criminosi commessi da soggetti pericolosi detenuti per crimini violenti che usufruiscono di benefici penitenziari. In particolare, secondo la Corte e.d.u., alla "imprudente" concessione della semilibertà si è andata ad aggiungere l'omissione di comunicazione da parte dell'autorità inquirente al Tribunale di sorveglianza circa le comprovate violazioni alle prescrizioni concernenti il regime di semilibertà, commesse dal soggetto interessato. Una mancanza di comunicazione che ha impedito allo stesso tribunale di valutare l'opportunità di eventuali sanzioni disciplinari o, forse meglio, di una revoca del beneficio concesso, elemento, quest'ultimo che ha molto pesato nel giudizio censorio adottato dalla Corte europea. Cosicché, al formarsi della violazione in parola ha contribuito un ruolo di rilievo svolto non tanto o non solo dalla concessione della misura alternativa alla detenzione, quanto dalle modalità in cui si è svolta la fase di attuazione della stessa e, in specie, dal mancato coordinamento tra i diversi uffici giudiziari a causa del quale è risultata preclusa la valutazione di una possibile revoca del beneficio penitenziario.

In particolare, la violazione degli obblighi procedurali, a parere dei giudici di Strasburgo, è determinata, tra le altre cose, dal non aver le autorità interne svolto adeguate indagini per individuare eventuali responsabilità dei funziona-

---

<sup>59</sup> Corte EDU, Grande Camera, 24 marzo 2011, *Giuliani e Gaggio c. Italia*, cit.

<sup>60</sup> Corte EDU, 15 dicembre 2009, *Maiorano e altri c. Italia*, cit.

ri pubblici implicati. Nella fattispecie, però, la Corte europea ha ritenuto soddisfatto quell'obbligo per la presenza di un'adeguata indagine penale che ha consentito l'identificazione e la punizione dell'autore del fatto, oltre che il pagamento in favore delle vittime, costituite parti civili nel processo, di una provvisoria sull'ammontare dovuto a titolo di danno morale<sup>61</sup>.

E proprio dal punto di vista degli obblighi procedurali, il caso Maiorano, appena citato, si differenzia rispetto ad altro caso che pure ha visto protagonista l'Italia (*Mastromatteo c. Italia*)<sup>62</sup>. In questa controversia, il nostro Paese, chiamato a rispondere per le azioni omicidarie commesse da due detenuti mentre si trovavano in stato di semilibertà è stato ritenuto non responsabile per la violazione dell'art. 2 C.e.d.u sia riguardo alle misure preventive, sia riguardo agli obblighi procedurali. Da un lato non era ragionevolmente possibile prevedere che la rimessione in libertà di quei due soggetti potesse costituire un serio rischio per la pubblica incolumità. Dall'altro lato, vi era stato un corretto funzionamento del meccanismo procedurale posto che un'adeguata indagine e un efficiente coordinamento tra gli uffici giudiziari coinvolti nella vicenda aveva condotto all'identificazione, incriminazione e punizione dei due assassini. Quel coordinamento e quell'efficienza che, invece, sono mancati, a parere dei giudici di Strasburgo, nel caso Maiorano.

Il che induce a riflettere su come la Corte e.d.u., richiamando gli Stati ad un'osservanza non soltanto formale del diritto sancito dall'art. 2 C.e.d.u., evochi in modo piuttosto concreto lo svolgimento di indagini da parte dei diversi uffici giudiziari coinvolti ispirate al migliore coordinamento e a pronta efficienza.

Deve trattarsi di indagini improntate a un adeguato temperamento di interessi che faccia prevalere il diritto alla vita rispetto ai valori fondanti la presenza di un segreto investigativo<sup>63</sup>. In questa prospettiva, si colloca anche l'intervento della Corte europea sul noto caso Abu Omar, ove Strasburgo ha condannato l'Italia per violazione degli obblighi sostanziali e procedurali di cui all'art. 3 C.e.d.u. stante la decisione di opporre il segreto di Stato nei procedimenti penali in questione (e il rifiuto di chiedere l'extradizione degli imputati statunitensi) che hanno di fatto finito per garantire l'impunità ai soggetti responsabili, facendo prevalere le ragioni del segreto di Stato su quelle di un

---

<sup>61</sup> Corte EDU, 15 dicembre 2009, *Maiorano c. Italia*, cit.

<sup>62</sup> Corte EDU, 24 ottobre, 2002, *Mastromatteo c. Italia*, cit.

<sup>63</sup> Nel caso *Maiorano c. Italia*, la circostanza che le indagini relative alle attività criminose commesse dal soggetto mentre si trovava in stato di semilibertà fossero coperte da segreto non è stata considerata sufficiente dalla Corte europea e tale da poter prevalere sul diritto alla vita.

accertamento in concreto e del rispetto dei diritti fondamentali delle vittime<sup>64</sup>.

6. *La completezza delle indagini preliminari tra principi sovranazionali ed ordinamento interno.* Le indagini preliminari rappresentano un momento fondamentale del percorso di accertamento dei fatti di reato. Esse fondano la richiesta di rinvio a giudizio e determinano lo svolgimento del processo nel senso che costituiscono il principale canale di alimentazione dell'ipotesi accusatoria e delle prove che saranno poi assunte in dibattimento tramite il contraddittorio.

Dal tipo di indagini svolte e dai risultati investigativi acquisiti dipende l'opzione tra esercizio dell'azione penale e richiesta di archiviazione. Sulla base delle conoscenze acquisite in corso di indagine si muovono anche le scelte riguardanti l'accesso e lo svolgimento dei riti speciali. Senza dimenticare, poi, che l'esito delle investigazioni rappresenta il substrato su cui poggiare le misure cautelari adottate in corso di processo.

Nell'ambito dell'ordinamento interno, il tema della (tendenziale) completezza delle indagini preliminari ha assunto rilevanza sin dall'esordio del codice di procedura penale del 1988 e trova esplicitazione tanto sul piano dell'azione penale, quanto su quello dell'inazione. La Corte costituzionale, chiamata a verificare la compatibilità con i principi costituzionali di alcune delle norme disciplinanti il procedimento per l'archiviazione, ha desunto dalle direttive della legge delega per il codice di procedura penale (art. 2, n. 37) e da alcune norme del codice di rito che quella direttiva hanno attuato (artt. 326 e 358 c.p.p.), l'esistenza di un principio di tendenziale completezza delle indagini preliminari avente una duplice funzione<sup>65</sup>. Da un lato, consentire al pubblico ministero di esercitare al meglio le diverse e possibili opzioni all'esito della fase preliminare, incluso l'accesso ai riti speciali. D'altro lato, impedire prassi di c.d. esercizio "apparente" dell'azione penale, vale a dire situazioni nelle quali indagini lacunose o condotte con superficialità possano essere alla base di ingiustificati rinvii a giudizio, dato che questi ultimi, se non adeguatamente supportati in termini di mezzi di prova, si risolvono in un inutile appesantimento della fase del giudizio<sup>66</sup>.

Numerosi sono i meccanismi integrativi delle indagini incomplete su cui il

---

<sup>64</sup> Corte EDU, 23 febbraio 2016, Nasr e Ghali c. Italia.

<sup>65</sup> Corte cost., 15 febbraio 1991, n. 88.

<sup>66</sup> Corte cost., 15 febbraio 1991, n. 88, cit.

legislatore si è impegnato, anche dopo l'entrata in vigore del codice di rito del 1988, al fine di fornire strumenti processuali attivabili dalle parti o dal giudice e complesso è il reticolo normativo che ne è derivato. In estrema sintesi, se si guarda al sistema interno, il tema della completezza delle indagini assurge a criterio per salvaguardare, da un lato, il principio di non superfluità del processo e, dall'altro lato, per assicurare i dovuti accertamenti su fatti e circostanze favorevoli alla persona indagata.

In questa prospettiva, dunque, il concetto di completezza assume un significato diverso da quello che si attribuisce al medesimo concetto a livello sovranazionale, ove le attività investigative e, più in generale, processuali, si ritiene non possano sfuggire a determinati canoni di legalità e di rispetto dei diritti fondamentali dell'individuo, tra cui vanno senza dubbio annoverati i diritti della vittima del reato, dei suoi familiari e, più in generale, della collettività a cui questi stessi appartengono. Pertanto, ove ricorrano determinate condizioni, il diritto a un'indagine completa, efficiente e priva di ritardi non può restare soltanto un auspicio, ma costituisce un "dovere" a cui tutti gli organi chiamati a intervenire nella vicenda non possono sottrarsi. Si delinea, altrimenti, l'inosservanza di diritti fondamentali sanciti nella Convenzione europea e la conseguente condanna a carico dello Stato autore della violazione degli "obblighi procedurali".

Il controllo della Corte europea è una verifica sul caso concreto e sul "come" le leggi nazionali abbiano trovato applicazione nella specifica situazione sottoposta a controllo. Di conseguenza, quelli sopra indicati sono soltanto dei parametri delineati a proposito di situazioni specifiche sottoposte al vaglio del giudice sovranazionale. Il che, però, consente di rilevare come i giudici sovranazionali, nell'applicare la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, tengano conto in modo peculiare delle modalità di svolgimento delle investigazioni e come, dunque, in determinate situazioni, da certi parametri "convenzionali" volti a rendere effettivo il rispetto del diritto alla vita e del divieto di tortura o di trattamenti inumani e degradanti non sia possibile prescindere nel percorso di accertamento del fatto di reato.