

## L'ipotesi dell'estradizione condizionata di Battisti dal Brasile all'Italia\*

di

Annalisa Ciampi\*

L'Italia ha richiesto al Brasile la consegna di Cesare Battisti sulla base del Trattato bilaterale di estradizione fra i due Paesi fatto a Roma il 17 ottobre 1989 ed entrato in vigore il 1° agosto 1993 (reso esecutivo in Italia con la legge 23 aprile 1991 n. 144, *G.U.* 10 maggio 1991 n. 108, suppl. ord.). Il Brasile, quale Stato richiesto, ha un obbligo generale di eseguire le richieste di estradizione conformi al Trattato (art. 1). Nessun rilievo ha nella procedura di estradizione il consenso della persona interessata. L'art. 3 prevede fra i motivi di rifiuto dell'estradizione, fra l'altro, l'ipotesi che la Parte richiesta abbia "serie ragioni per ritenere che la persona richiesta verrà sottoposta ad atti persecutori o discriminatori per motivi di razza, di religione, di sesso, di nazionalità, di lingua, di opinioni politiche o di condizioni personali o sociali, o che la situazione di detta persona rischi[...] di essere aggravata da uno degli elementi suddetti" (lett. *f*). Inoltre, ai sensi dell'art. 5, l'estradizione non sarà altresì concessa "se per il fatto per il quale è domandata, la persona richiesta è stata o sarà sottoposta ad un procedimento che non assicura il rispetto dei diritti minimi di difesa" ovvero "se vi è fondato motivo di ritenere che la persona richiesta verrà sottoposta a pene o trattamenti che comunque configurano violazione dei diritti fondamentali" (lettere *a*) e *b*)).

Il 13 gennaio 2009, il Ministro della giustizia del Brasile, Tarso Genro, ha concesso lo *status* di "rifugiato politico" a Cesare Battisti con la motivazione di "timori di persecuzione politica" al rientro nel nostro Paese. Il 18 novembre 2009 la più alta istituzione giurisdizionale del Brasile, il Supremo Tribunal Federal, ha considerato illegittimo lo *status* di rifugiato politico concesso dal Governo brasiliano. La pronuncia, resa con la maggioranza di 5 voti su 9 (sul cui contenuto si veda *amplius*, DE LUCA, *Il caso Battisti: quali strumenti per la risoluzione della controversia internazionale sorta tra Italia e Brasile?*, <http://www.sidi-isil.org>), è favorevole all'estradizione di Battisti in Italia, ma ha lasciato alla Presidenza della Repubblica del Brasile la parola definitiva sulla sua effettiva esecuzione. L'ex Presidente Lula, il 31 dicembre 2010, seguendo l'orientamento dell'Avvocatura di Stato brasiliana, ha deciso di non concedere l'estradizione di Battisti in Italia, indicando come base del rifiuto la disposizione di cui alla lett. *f*) dell'art. 3 del Trattato di estradizione. La decisione non è ancora definitiva, in attesa di una nuova pronuncia del Supremo Tribunal Federal, che in data 6 gennaio 2011 ha già respinto la richiesta di scarcerazione presentata

---

\* Scritto destinato alla pubblicazione in "Rivista di diritto internazionale", fasc. 1, 2011.

\*\*Professore associato, Università degli Studi di Verona

dalla difesa di Battisti (sugli sviluppi processuali del caso, si veda il sito ufficiale del Supremo tribunale federale <http://www.sft.jus.br>, Ext 1085 - Extradicação, *República italiana / Cesare Battisti*).

Il comportamento del Governo brasiliano nella vicenda non pare conforme al Trattato di estradizione sotto diversi profili.

In primo luogo, da un lato, lo *status* di rifugiato politico mal si attaglia a un soggetto come Cesare Battisti, *ex leader dei Pac - i Proletari armati per il comunismo - un terrorista condannato in contumacia con sentenze definitive all'ergastolo e ad un periodo di isolamento diurno, oltre che per banda armata, rapine, detenzione di armi, atti di violenza a mano armata (gambizzazioni), per ben quattro efferati omicidi. A prescindere dalla sindacabilità nel merito da parte dell'Italia del riconoscimento ad opera delle autorità brasiliane dello status di rifugiato, tale status non pare possa essere invocato quale legittimo motivo di rifiuto di estradizione sulla base delle sopra citate disposizioni del Trattato di estrazione. Si tratta, peraltro, di un illecito "corretto" dal Supremo Tribunal Federal con la pronuncia che ha riconosciuto l'illegittimità dell'attribuzione a Battisti della qualità di rifugiato sulla base della Convenzione di Ginevra relativa allo status dei rifugiati del 1951. Dall'altra parte, tuttavia, la decisione del Presidente del 31 dicembre 2010, asseritamente fondata su "em particular a disposição expressa na letra f, do item 1, do artigo 3 do Tratado", non pare conforme all'obbligo di motivazione che il Trattato impone per ogni decisione di rigetto, anche parziale, dell'extradizione (art. 14, par. 1, seconda parte). Essa si limita a fare riferimento a "situazioni particolari suscettibili di creare rischi per un individuo, nonostante il carattere democratico di entrambi gli Stati". Nessuna indicazione è data circa la natura degli atti persecutori o discriminatori cui sarebbe esposto Battisti se estradato in Italia né delle cause all'origine di essi.*

Al riguardo giova rilevare che un eventuale dubbio sull'equità dei processi subiti dal Battisti in Italia avrebbe richiesto l'invocazione dell'art. 5 (non dell'art. 3) del Trattato, sopra ricordato. Sulla base di tale disposizione tuttavia "[l]a circostanza che il procedimento si sia svolto in contumacia della persona richiesta non costituisce di per sé motivo di rifiuto dell'extradizione". E comunque sul punto del rispetto dei diritti fondamentali nell'ambito dei procedimenti penali italiani contro Cesare Battisti si è pronunciata favorevolmente la Corte europea dei diritti dell'uomo, oltre al Consiglio di Stato francese: quest'ultimo con una decisione di rigetto del ricorso in annullamento presentato da Battisti avverso il decreto relativo alla sua estradizione all'Italia dalla Francia, cui l'Italia aveva originariamente chiesto la consegna del Battisti (Conseil d'Etat, 18 marzo 2005, *M. Battisti*, n. 273714). La Corte europea ha dichiarato irricevibile perché manifestamente infondato il ricorso di Battisti contro la Francia a motivo della sua estradizione verso l'Italia, escludendo in proposito qualunque violazione del suo diritto ad un equo processo. La Corte, constatato che il Battisti è stato informato delle accuse contro di lui così come del procedimento svoltosi dinanzi alle autorità

italiane, nonostante la sua latitanza, e che per tutto il corso della procedura è stato effettivamente assistito da due avvocati di fiducia, ha infatti ritenuto che "qu'il était loisible aux *autorités judiciaires italiennes* d'abord, puis aux *autorités françaises*, de conclure que le requérant avait renoncé d'une manière non équivoque à son droit de comparaître personnellement et d'être jugé en sa présence" (Corte europea dei diritti dell'uomo, decisione sulla ricevibilità del ricorso 28796/05, 12 dicembre 2006, *Battisti c. Francia*; corsivo aggiunto).

Parimenti difficile da sostenere appare l'ipotesi di un rischio di atti persecutori o discriminatori in relazione all'esecuzione della condanna di Battisti in Italia (in senso conforme, si veda CASTELLANETA, *La controversia tra Italia e Brasile sul caso Battisti tra rimedi interni e internazionali, Diritti umani e diritto internazionale*, 2011, p. ... ss., secondo la quale: "Anche in questo caso manca una base fattuale idonea a giustificare il rifiuto all'extradizione."). Il sistema penitenziario italiano è noto semmai per la sua eccessiva lassità. Basti al riguardo rammentare la vicenda di Silvia Baraldini, la cui richiesta di trasferimento in Italia dagli Stati Uniti, ove era stata condannata per reati di terrorismo, ha per quasi dieci anni (dal 1989 al 1998) incontrato il diniego delle autorità statunitensi che dubitavano della possibilità per la Baraldini di scontare effettivamente in Italia la pena residua in un istituto carcerario analogo a quello in cui era detenuta negli Stati Uniti: timori poi risultati fondati, nonostante le rassicurazioni in senso contrario già fornite dal governo italiano (in argomento si veda PADELLETTI, *Il trasferimento in Italia di Silvia Baraldini: un procedimento singolare, Rivista*, 1999, p. 1053 ss., e il nostro Baraldini *Italian Constitutional Court decision regarding release of prisoner convicted in the United States and transferred following agreement that the full sentence would be served, American Journal of Int. Law*, 2001, p. 919 ss.). L'extradizione e il trasferimento delle persone condannate sono due istituti profondamente differenti. Il trasferimento riguarda in maniera esclusiva i cittadini dello Stato richiedente condannati e detenuti *all'estero* ed è finalizzato alla rieducazione e reinserimento sociale del condannato, consentendo a quest'ultimo di scontare la pena nel proprio Paese di origine. L'extradizione riguarda invece indifferentemente cittadini e stranieri e prescinde dallo specifico intento di esplicazione, nello Stato che richiede la consegna, della finalità rieducativa della pena. Un'altra differenza - importante - fra i due istituti è che il trasferimento di persone condannate presuppone, di regola, il consenso della persona interessata e comunque un accordo fra lo Stato che lo richiede (c.d. Stato di esecuzione) e lo Stato richiesto (c.d. Stato di condanna) da concludersi caso per caso, anche ove convenzionalmente previsto in un trattato in vigore fra i due Paesi. L'extradizione ai fini dell'esecuzione di pena (al pari di quella - assai più frequente - per la celebrazione del processo) costituisce, invece, in via di principio, oggetto di un obbligo dello Stato richiesto e, dunque, di un diritto dello Stato che la richiede, salvi i motivi di rifiuto stabiliti nel

trattato che lo prevede. Queste radicali differenze spiegano la diversità degli ostacoli che uno Stato può incontrare allorché ricorra all'uno o all'altro istituto. A maggior ragione dunque stupisce che il caso *Battisti* sollevi analoghe difficoltà, inclusa quella di essere politicizzato - di vedere confusi gli aspetti politici con quelli giuridici - ma per ragioni diametralmente opposte a quelle così paradigmaticamente illustrate dal caso *Baraldini*.

Il Trattato di estradizione fra Italia e Brasile appare infine violato laddove impone alla Parte richiesta di far conoscere comunque "senza indugio" alla Parte richiedente la sua decisione sulla domanda di estradizione (art. 14, par. 1, prima parte).

Già molti mesi prima che i rapporti fra Italia e Brasile giungessero all'attuale fase di stallo, il Ministro degli esteri italiano annunciava la possibilità di un'azione dinanzi alla Corte internazionale di giustizia per far accertare la violazione, da parte del Brasile, dei propri obblighi sulla base del Trattato di estradizione con l'Italia. È noto, tuttavia, che la funzione giurisdizionale internazionale ha carattere consensuale e, dunque, non esiste necessariamente un giudice per ogni controversia fra Stati. Il Trattato di estradizione fra Italia e Brasile non prevede alcunché in merito alla possibilità di sottoporre le controversie relative alla sua applicazione e interpretazione alla Corte internazionale di giustizia o ad altro mezzo di risoluzione di carattere giurisdizionale o diplomatico. Fra i due Paesi è però in vigore l'Accordo concernente la conciliazione e il regolamento giudiziario firmato a Rio de Janeiro il 24 novembre 1954 (*United Nations Treaty Series*, vol. ..., p. 338 ss.) - che prevede in caso di controversia giudiziaria la creazione di una Commissione di conciliazione composta da un membro italiano, uno brasiliano e un terzo membro designato di comune accordo. Il Trattato stabilisce che ciascuna Parte possa autonomamente chiedere l'avvio della procedura e che la Commissione di conciliazione debba concludere i lavori entro quattro mesi. La procedura ha dunque carattere obbligatorio e tempi certi (verosimilmente 10-12 mesi, considerando anche il tempo necessario alla costituzione della Commissione).

Se, tuttavia, sulla base della legislazione nazionale di una delle parti, una controversia rientra nella competenza delle proprie autorità giudiziarie o amministrative, "this Party shall be at liberty to claim that the dispute shall not be dealt with according to the various procedures for which provision is made in this Agreement until a final decision has been rendered within a reasonable time by the competent authority" (art. 3). Verosimilmente, dunque, se l'Italia avesse esperito il tentativo di conciliazione fin dalle prese di posizione - negative - del Brasile in merito alla nostra richiesta di estradizione, il Brasile avrebbe fatto valere l'esigenza di attendere la conclusione della vicenda processuale sul piano interno prima di costituire la Commissione di conciliazione.

Un altro limite della procedura prevista dall'Accordo del 1954 è che la conciliazione è un mezzo diplomatico di risoluzione delle controversie internazionali, che tende a promuovere un accordo fra le parti: la Commissione ha solo il potere di raccomandare la soluzione della controversia; la sua pronuncia non obbliga le parti. È vero però che sarebbe politicamente assai difficile per uno Stato - in ipotesi, il Brasile richiesto di consegnare Battisti all'Italia - non tener conto della soluzione individuata dalla Commissione e persistere in una posizione dichiarata da quest'ultima in contrasto con il diritto internazionale. Da questo punto di vista, il peso della pronuncia della Commissione di conciliazione sarebbe assai maggiore di quello di una condanna da parte di un organo politico come il Parlamento europeo (di cui si vedano le risoluzioni adottate in data 5 febbraio 2009 e 20 gennaio 2011). E, qualora non si trovasse un accordo sulla base della soluzione proposta dalla Commissione, l'esperimento infruttuoso della conciliazione, sempre sulla base dell'Accordo del 1954 (art. 16 ss.), aprirebbe la via al ricorso alla Corte internazionale di giustizia. Non si tratta, è vero, dell'unico sistema per attivare la Corte internazionale di giustizia: l'Italia potrebbe agire direttamente dinanzi alla Corte perché eccezionalmente può accadere che uno Stato, convenuto dinanzi alla Corte pur in assenza di una base di giurisdizione, non sollevi la relativa eccezione e dunque accetti *ex post* di sottoporsi al giudizio di questa (c.d. *forum prorogatum*). Il Governo italiano - forse ritenendo assai poco probabile un'accettazione *ex post* della giurisdizione della Corte internazionale di giustizia da parte del Brasile - ha tuttavia ritenuto non opportuno percorrere questa via.

Il fatto di adire la Corte internazionale di giustizia all'esito - infruttuoso - della procedura di conciliazione sulla base dell'Accordo del 1954 ha peraltro come conseguenza quella di limitare i poteri della Corte in relazione alla riparazione. Qualora, infatti, la stessa dovesse accertare la contrarietà al Trattato di estradizione, sotto uno o più dei profili sopra evidenziati, della decisione di non estradare Battisti e questa, una volta divenuta definitiva in conformità al diritto brasiliano, non fosse ulteriormente suscettibile di revoca o modifica, "then, in such circumstances, the injured Party shall be awarded equitable satisfaction in a different form" (art. 18 dell'Accordo del 1954).

Da ciò che precede risulta l'esigenza per l'Italia di avanzare, anche prima che il Tribunale supremo federale confermi il diniego di estradizione, una richiesta formale di estradizione condizionata, che spieghi chiaramente al Brasile innanzitutto il fondamento costituzionale del principio della finalità rieducativa della pena nel nostro Paese (art. 25 Cost.) e quindi le misure alternative alla detenzione applicabili anche ai condannati all'ergastolo (legge 26 luglio 1975 n. 354, art. 44 ss.); una pena, quest'ultima, non contemplata nell'ordinamento brasiliano. Si dovrebbe al riguardo chiarire quali misure di carattere premiale siano applicabili e con quali presupposti.

Tale richiesta, se avanzata prima che la Commissione di conciliazione si pronunci, unitamente all'eventuale risposta di diniego da parte del Brasile, varrebbe ulteriormente a destituire di fondamento la posizione di quest'ultimo secondo cui Battisti, una volta estradato, sarebbe suscettibile di "atti persecutori o discriminatori" ovvero "pene o trattamenti che comunque configurano violazione dei diritti fondamentali". E la stessa Commissione di conciliazione potrebbe proporre delle condizioni per la risoluzione della controversia, in ipotesi subordinando l'estradizione di Battisti all'assicurazione da parte dell'Italia di condizioni particolari per la sua detenzione.