

Agostina Latino

Garanzie di non ripetizione e soddisfazione

*Il diritto alla memoria per le vittime,
con particolare considerazione
del caso Ituango davanti
alla Corte interamericana
dei diritti dell'uomo*



Copyright © MMVIII
ARACNE editrice S.r.l.

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

via Raffaele Garofalo, 133 A/B
00173 Roma
(06) 93781065

ISBN 978-88-548-1735-7

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,
di riproduzione e di adattamento anche parziale,
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: aprile 2008

Indice

1. Introduzione	7
2. Il contesto del caso <i>Ituango Massacre</i> davanti alla Corte interamericana dei diritti dell'uomo	11
3. Le violazioni accertate dalla Corte e gli obblighi di riparazione concretamente posti a carico della Colombia	14
4. La nozione di “vittima”	19
5. La soddisfazione e le garanzie di non ripetizione nell'approccio seguito dalla Corte interamericana	27
6. Il diritto alla memoria	33
7. Osservazioni conclusive	45

1. Introduzione

Sempre più alle vittime di violazioni gravi del diritto internazionale umanitario e dei diritti dell'uomo viene riconosciuto un ruolo centrale ai fini tanto dell'accertamento di tali violazioni, quanto della determinazione delle misure riparatorie.

Sempre più spesso, nella determinazione di tali misure si pone l'accento sulle garanzie di non ripetizione e ci si pone l'obiettivo della protezione delle generazioni future.

In tale contesto, assume una particolare rilevanza il cd. diritto alla memoria, inteso, come si vedrà, quale diritto tanto individuale che collettivo: sotto il primo profilo, "ufficializzando" la storia si fornisce ristoro alle vittime individuali che hanno subito le violazioni poiché in tal modo queste ricevono da parte della comunità cui appartengono un riconoscimento e dunque un sostegno sociale; sotto il secondo, la "trasformazione di quel determinato passato in un presente continuo"¹ consente che il ricordo di ciò che è accaduto non si disperda ma — al contrario — si traduca in memoria culturale per la posterità².

A misure riparatorie volte a proteggere non solo beni individuali, ma anche quelli delle collettività, comprese le generazioni future, si fa sempre più di frequente riferimento nella prassi dei meccanismi inter-

¹ LECCARDI, *Presentazione*, in TOTA (a cura di), *La memoria contesa. Studi sulla comunicazione sociale del passato*, Milano, Franco. Angeli, 2001, p. 11.

² ASSMANN, interrogandosi su quale sia il destino dei Paesi che non si confrontano a fondo con il loro passato, indica con una serie di esempi la distinzione tra «cultura della colpa» e «cultura della vergogna» (rispettivamente *Schuldkultur* e *Schamkultur*). Quest'ultima, afferma, si distingue dalla prima perché «dinanzi alla pressione esterna, elabora sempre strategie per salvare la propria percezione di sé e la propria immagine», mentre cultura della colpa è «quella in cui esiste un reale confronto con i crimini del passato, da cui occorre partire per definire una nuova identità»: *Ricordare. Forme e mutamenti della memoria culturale*, il Mulino, 2002.

nazionali di controllo del rispetto dei diritti dell'uomo, giudiziari e quasi giudiziari, come nella prassi delle Commissioni di Verità e Ri-conciliazione, ovvero nel quadro degli ordinamenti giuridici interni degli Stati che abbiano intrapreso, per così dire, *motu proprio*, un cammino per porre rimedio e dare garanzie di non ripetizione per gravi violazioni dei diritti fondamentali verificatesi in occasione di situazioni di crisi o di conflitti interni.

Nel quadro delle Nazioni Unite, sul piano “normativo”, per così dire, sono stati adottati strumenti che sembrano introdurre forme innovative di riparazione nel caso in cui siano stati violati obblighi in materia di diritti fondamentali, con particolare considerazione per le garanzie di non ripetizione. Ci si riferisce qui soprattutto al Progetto sui “Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Violations of International Human Rights and Humanitarian Law”, Progetto sul quale la Commissione dei diritti dell'uomo delle Nazioni Unite ha lavorato dal 1989³. Al punto 22 del Progetto, relativo alla soddisfazione, dopo aver riaffermato il diritto delle vittime all'accesso alla giustizia e il loro diritto alla riparazione subita, si sottolinea che la soddisfazione può consistere nel pieno, completo e ufficiale accertamento dei fatti cui faccia seguito il riconoscimento delle violazioni da parte dello Stato autore dell'illecito, attraverso pubbliche scuse, commemorazioni e tributi nei confronti delle vittime (misure che si affiancano a quelle “tradizionali” di riparazione a vantaggio delle vittime). In base a quanto disposto dal successivo punto dedicato alle garanzie di non ripetizione, poi, si fa riferimento, a titolo esemplificativo alla necessità che lo Stato coinvolto nelle violazioni organizzi corsi in materia di diritto internazionale umanitario e di di-

³ G.A. Res. 60/147, U.N. Doc. A/RES/60/147 (Dec. 16, 2005). Il testo completo del Progetto è reperibile al seguente indirizzo web: <http://www1.umn.edu/humanrts/instrree/res60-147.html> Cfr. UN Doc. E/CN.4/2000/62, January 18, 2000: Final Report of the Special Rapporteur, Mr. M. Cherif Bassiouni, submitted in accordance with Commission resolution 1999/33, contenente *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Violations of International Human Rights and Humanitarian Law*. Il relatore speciale che ha preceduto Bassiouni è stato Teo van Boven, il cui rapporto finale è stato presentato alla Sottocommissione nel 1993 (E/CN.4/Sub.2/1993/8: *Etude concernant le droit à restitution, à l'indemnisation et à réadaptation des victimes de violations flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales*), il quale aveva presentato proposte di redazioni dei Principi nel 1996 e 1997: E/CN.4/Sub.2/1996/17; E/CN.4/1997/104.

ritti dell'uomo (corsi i cui destinatari siano “all sectors of society” con particolare riguardo agli “officials as well as military and security forces”), che esso promuova “codici di condotta” relativi alla tutela di tali diritti, che metta in opera meccanismi volti a prevenire e monitorare i conflitti sociali, che realizzi una eventuale modifica delle norme di interne, volta a scongiurare il ripetersi di siffatte violazioni.

Queste particolari forme del manifestarsi della responsabilità internazionale a carico dello Stato autore di gravi violazioni di diritti fondamentali, ossia i gesti simbolici di riconoscimento, la creazione di luoghi di memoria, la diffusione e la promozione di corsi sui diritti dell'uomo si traducono in un farsi carico del passato per prendere decisioni per il futuro, che, impedendo che le violazioni cadano nella rimozione, contribuiscono a plasmare in senso positivo la mentalità anche delle generazioni future⁴. Detto in altri termini, dalla natura e dalla *ratio* sottesa a determinate misure volte alla ricostruzione della verità storica sembra emergere un diritto alla memoria declinato a beneficio tanto delle vittime delle violazioni, quanto a perenne *memento* per i posteri.

Particolare rilievo, con riguardo a siffatto diritto alla memoria, assume la prassi della Corte interamericana dei diritti dell'uomo e ciò anche in ragione del carattere di istanza giudiziaria di tale istituzione⁵: in molteplici decisioni in esito a casi nei quali ha accertato violazioni

⁴ Siffatte misure riparatorie assumono una particolare rilevanza per scongiurare il rischio che la memoria sia manipolata — dalla sensibilità individuale o da spinte sociali e politiche — e possa quindi cristallizzarsi: RICOEUR, sostiene che la storia individuale e quella collettiva possono essere cancellate, deformate ideologicamente o patologicamente influenzate dalla soppressione di certe esperienze nella coscienza individuale e collettiva: *La mémoire, l'histoire, l'oubli*, Paris, Seuil, 2000, p. 98. Sia consentito ricordare quanto scriveva Svevo: «il presente dirige il passato come un direttore d'orchestra i suoi suonatori». Anche ORWELL, affermava che «chi controlla il passato, controlla il futuro; chi controlla il presente controlla il passato», 1984, Mondadori, Milano, 1989 [ed. orig. ingl. 1949], p. 260.

⁵ La Corte interamericana dei diritti dell'uomo, che ha sede a San José, in Costa Rica, è l'Istanza competente per le controversie relative all'applicazione e alle eventuali violazioni della Convenzione interamericana sui diritti dell'uomo del 1969, ratificata dalla maggioranza degli Stati membri dell'Organizzazione degli Stati Americani. Ai sensi dell'articolo 61 della Convenzione, soltanto gli Stati parti o la Commissione interamericana dei diritti dell'uomo possono adire la Corte, mentre gli individui e le organizzazioni non governative devono rivolgersi previamente alla Commissione (art. 44) che, una volta verificata la fondatezza del ricorso e la presenza dei requisiti prescritti, dovrà a sua volta trasmettere la questione alla Corte (cfr. *infra* par. 5).

gravi dei diritti fondamentali ascrivibili a Stati parti della Convenzione americana sui diritti dell'uomo, la Corte ha deciso a carico di tali Stati una serie di misure volte a preservare il ricordo di quanto avvenuto, affinché si producesse un'immagine del passato collettivamente elaborata e condivisa attraverso "pratiche sociali di memoria"⁶. La promozione della memoria è perseguita dalla Corte attraverso l'indicazione espressa di varie azioni positive: la preservazione dei cd. luoghi della memoria⁷, l'apposizione di targhe e lapidi commemorative, l'istituzione di musei e fondazioni, lo svolgersi di commemorazioni pubbliche, la creazione di cimiteri in cui custodire i resti senza nome di alcune vittime.

La presa di posizione più chiara e sistematica in materia, soprattutto sotto l'aspetto che considero più rilevante, quello del diritto alla memoria inteso quale diritto riconducibile a una dimensione tanto individuale quanto collettiva a garanzia sia delle vittime attuali che delle generazioni future, resta quella adottata sul punto dalla Corte nel caso *Ituango Massacres*⁸. Anche se tale decisione comincia ormai ad essere datata, poiché risale al 1° luglio 2006, mi permetto qui di svolgere alcune osservazioni sul diritto alla memoria soprattutto alla luce di tale decisione, al fine di situare meglio la problematica che sorge con riferimento a questo specifico diritto fondamentale. L'analisi di questo caso paradigmatico offre del resto, altresì, l'opportunità di illustrare l'estensione della nozione di vittima operata dalla Corte interamericana in modo funzionale proprio alla ricostruzione delle conseguenze dell'illecito — e dei suoi beneficiari — volte a "conservare" il passato per garantire il rispetto dei diritti fondamentali nel futuro. Quest'ultimo aspetto verrà esaminato anche attraverso un riferimento

⁶ Può ricordarsi come pratica del tutto speculare a quella in oggetto la pena all'oblio prevista nei codici dell'antica Roma: attraverso la *damnatio memoriae*, la memoria degli individui o di una città colpita da questa sanzione veniva cancellata dai registri ufficiali.

⁷ Questa definizione è un concetto storiografico coniato da Pierre NORA, lo storico francese che ha diretto e curato l'opera *Les lieux de mémoire*, 7 volumi, 1984–1992 Paris, Gallimard. I "luoghi del trauma" si rivestono di significati simbolici: secondo l'Autore i luoghi della memoria consistono in «ogni unità significativa, di natura materiale o ideale, che la volontà degli uomini o il lavoro del tempo ha trasformato in elemento simbolico di una comunità». Attraverso «la monumentalizzazione e la sacralizzazione» di questi luoghi (tristi teatri di violazioni gravi di diritti della persona umana) si scongiura il rischio dell'oblio e si assicura la sopravvivenza del ricordo di quel passato.

⁸ La Sentenza si legge sul sito web: www.corteidh.or.cr/pais.cfm?id_Pais=9

l'inquadramento che di tali conseguenze ha dato la Commissione del diritto internazionale nei suoi lavori di codificazione sulla responsabilità degli Stati.

2. Il contesto del caso *Ituango Massacre* davanti alla Corte interamericana dei diritti dell'uomo

Con la decisione *Ituango Massacres*, la Corte interamericana dei diritti dell'uomo ha condannato la Colombia per gli eccidi avvenuti nei villaggi di La Granja e El Aro, entrambi dislocati nel dipartimento di Ituango, nella regione di Antioquia.

La Commissione interamericana dei diritti dell'uomo, nel luglio del 2004, nel sottoporre alla Corte il ricorso contro lo Stato colombiano⁹, aveva sostenuto che tali massacri, perpetrati da gruppi paramilitari appartenenti all'*Autodefensas Unidas de Colombia* (Auc), avvenuti, rispettivamente, nel giugno del 1996 e a partire dall'ottobre 1997, implicassero la responsabilità della Colombia per atti di omissione, acquiescenza e collaborazione posti in essere da membri della forza pubblica. Inoltre, la Commissione aveva evidenziato come, trascorsi più di otto anni dall'incursione nel villaggio di La Granja e più di sei da quella consumata nel villaggio di El Aro, lo Stato colombiano non avesse intrapreso alcuna azione concretamente volta a chiarire le dinamiche degli eccidi, perseguire i responsabili e risarcire adeguatamente le vittime e i loro familiari.

In specie, la Commissione aveva chiesto alla Corte di accertare la responsabilità della Colombia per la violazione di alcune norme della Convenzione americana sui diritti dell'uomo e, in particolare, dell'art. 4 (diritto alla vita), dell'art. 5 (diritto all'integrità personale), dell'art. 7 (diritto alla libertà personale), dell'art. 19 (diritti dei fanciulli), dell'art. 21 (diritto alla proprietà privata) e degli artt. 8 (garanzie giudiziarie) e 25 (protezione giudiziaria).

⁹ L'atto introduttivo depositato dalla Commissione presso la cancelleria della Corte il 30 luglio 2004 prende le mosse da due denunce, rispettivamente n. 12.050 del 14 luglio 1998 (La Granja) e n. 12.266 del 3 marzo 2000 (El Aro) che la Commissione ha deciso di riunire, alla luce dell'identità degli instanti, della *causa pretendi* e del *petitum*.

La Commissione aveva chiesto alla Corte di condannare la Colombia ad adottare una serie di misure di natura pecuniaria e non pecuniaria.

Innanzi alla Corte lo Stato colombiano aveva riconosciuto — parzialmente — la propria responsabilità internazionale per la violazione degli artt. 4 (diritto alla vita), 5 (diritto all'integrità personale), 7 (diritto alla libertà personale) e 21 (diritto alla proprietà privata) in ragione della «participation of its agents in the facts»¹⁰, pur non condividendo del tutto l'identificazione delle vittime fatta dalla Commissione. La Colombia aveva altresì contestato le ulteriori violazioni addebitate, quali il mancato rispetto degli artt. 19 (diritti dei fanciulli), 8 (garanzie giudiziarie) e 25 (protezione giudiziaria). Successivamente, lo Stato aveva proposto una soluzione conciliativa affermando di essere «willing to submit a proposal for reparations, drawn up in collaboration with the petitioners who duly accredit their standing»¹¹.

È da sottolineare che se la Colombia, aveva, da un lato, parzialmente ammesso la propria responsabilità, essa aveva, dall'altro, eccepito, in via preliminare, il mancato rispetto del previo esaurimento dei ricorsi interni¹². Sulla base del presupposto che il sistema interamericano di tutela dei diritti dell'uomo avrebbe carattere «subsidiary to the mechanisms that the States themselves have established to ensure the respect and guarantee of rights and freedoms in the domestic sphere»¹³, la Colombia, aveva infatti obiettato che «domestic remedies had not been exhausted» sostenendo che «some of the next of kin of the (...) victims who have become parties to the international proceedings

¹⁰ Cfr. par. 59 della Sentenza.

¹¹ Cfr. par. 62 della Sentenza. Il riconoscimento da parte della Colombia della propria responsabilità si basa sulla considerazione che la violazione dell'obbligo di rispettare i diritti sanciti dalla Convenzione «was attributable to it, pursuant to the provisions of international law, owing to the participation in the facts of its agents, which was clearly illegal and outside institutional mandates; however, this acknowledgement did not in any way imply the weighing or assessing of individual responsibilities» (par. 63).

¹² La regola del previo esaurimento dei ricorsi interni, oltre ad avere una natura consuetudinaria, è espressamente ribadita all'art. 46.1 lett. a) della Convenzione, in base al quale «1. Admission by the Commission of a petition or communication lodged in accordance with Articles 44 or 45 shall be subject to the following requirements: a. that the remedies under domestic law have been pursued and exhausted in accordance with generally recognized principles of international law».

¹³ Cfr. par. 100 della Sentenza.

never made use of the mechanisms established in domestic law to seek compensation for the damage they allege they have suffered»¹⁴, quali azioni civili — vuoi in via principale, vuoi incidentali a processi penali — ovvero azioni amministrative volte alla riparazione del danno subito. Inoltre, secondo la Colombia, in taluni casi, alcuni rimedi offerti dal proprio ordinamento giuridico avevano dato soddisfazione alle vittime, mentre altri erano ancora pendenti («Decisions have already been handed down in some of them, which have protected the rights of the alleged victims and their next of kin, and final decisions are awaited in others»¹⁵).

Ebbene, la Corte ha rigettato l'obiezione preliminare del mancato rispetto del previo esaurimento dei ricorsi interni, ritenendo che la Colombia, nell'aver riconosciuto — parzialmente — la propria responsabilità, avesse implicitamente accettato «the Court's full jurisdiction to hear the case»¹⁶. Tale istituzione ha dunque ritenuto che «the content of that objection is closely related to the merits of the case» e ha quindi deciso di pronunciarsi sulle opposte tesi delle parti circa il rispetto (ovvero, il mancato rispetto) della regola del previo esaurimento dei ricorsi interni «on merits of this judgment», con riferimento anche al diritto alla riparazione di tutte le vittime, dirette e indirette, individuali e collettive per le quali la Commissione aveva presentato un ricorso cumulativo relativo tanto ai fatti di La Granja che a quelli di El Aro¹⁷.

¹⁴ *Ivi.*

¹⁵ *Ivi.*

¹⁶ Cfr. par. 104 della Sentenza. La Corte conferma così una propria linea di pensiero già precedentemente espressa nel caso *Mapiripán Massacre. Preliminary objections and acknowledgement of responsibility*. Sentenza del 7 marzo 2005, Series C No. 122, par. 30.

¹⁷ *Ivi.* Questa impostazione sembra offrire il fianco a rilievi critici, vuoi di ordine prettamente giuridico, vuoi di genere, per così dire, di immediatezza pratica. Sotto il primo profilo, la Corte, nel non esaminare preliminarmente l'eccezione del mancato esaurimento dei rimedi interni, sembra stravolgere la funzione della regola il cui rispetto è condizione necessaria di ammissibilità: l'obiezione di questo tipo — se accolta — impedisce che la Corte eserciti la propria competenza. Altrimenti detto, a prescindere dal dibattito dottrinale circa la natura della regola — sostanziale ovvero procedurale —, la sua operatività nel quadro della soluzione delle controversie internazionali è essenzialmente, *in re ipsa*, di carattere pregiudiziale, ossia pre-giudiziale: esaminare nel merito — e non *ex ante iudicio* — le (presunte) motivazioni sottese al suo mancato rispetto ne svilisce la *ratio*. Sotto il secondo profilo, il ragionamento in base al quale il — parziale — riconoscimento di responsabilità implica una — piena — accettazione della competenza della Corte, può indurre gli Stati, che si vedano muovere rilievi circa il presunto mancato rispetto dei diritti sanciti nella Convenzione americana sui diritti

3. Le violazioni accertate dalla Corte e gli obblighi di riparazione concretamente posti a carico della Colombia

a) Prima di affrontare compiutamente l'illustrazione e l'analisi delle misure decise dalla Corte, sembra opportuno dar succintamente conto degli illeciti internazionali che questa ha ritenuto ascrivibili alla Colombia.

La Corte, innanzitutto, ha ritenuto la Colombia responsabile della violazione dell'art. 4 (diritto alla vita) della Convenzione americana, per le incursioni poste in essere dai gruppi paramilitari a danno degli abitanti di La Granja e El Aro, incursioni che sono costate la vita a diciannove individui, in ragione del fatto che i paramilitari avevano potuto beneficiare della tolleranza e collaborazione di membri della forza pubblica colombiana¹⁸. In considerazione della mancanza di effettività ed efficacia delle misure adottate per il perseguimento dei paramilitari¹⁹, la Corte ha ritenuto inoltre che la Colombia fosse responsabile per

dell'uomo, a negare strenuamente qualsiasi addebito affinché non possa essere loro impedito di avanzare fruttuosamente tale eccezione di ammissibilità.

¹⁸ Par.133. della Sentenza: «[I]t has been proved that State agents were fully aware of the terrorist activities perpetrated by these paramilitary groups on the inhabitants of La Granja and El Aro. Far from taking measures to protect the population, members of the National Army not only acquiesced to the acts perpetrated by the paramilitary groups, but at times collaborated with and took part in them directly. Indeed, the participation of State agents in the armed raids was not limited to facilitating the entry into the region of the paramilitary groups, but they also failed to assist the civilian population during the incursions, leaving them totally defenseless. This collaboration between paramilitary groups and State agents resulted in the violent death of 19 inhabitants of La Granja and El Aro».

¹⁹ Par. 134 «The Court recognizes that the State has adopted certain legislative measures to prohibit, prevent and punish the activities of the self-defense or paramilitary groups (...). Nevertheless, these measures did not translate into the concrete and effective neutralization of the danger that the State itself had helped create. Owing to the interpretation given to the legal framework for several years, the State contributed to the creation of self-defense groups with specific purposes, but they exceeded their mandate and began to act illegally. Thus, by contributing to the establishment of these groups, the State objectively created a situation of danger for its inhabitants and did not adopt the necessary and sufficient measures to avoid such groups continuing to perpetrate acts such as those of the instant case. The declaration that these groups were illegal should have translated into the adoption of sufficient and effective measures to avoid the consequences of the danger that had been created. While it subsists, this situation of danger accentuates the State's special obligations of prevention and protection in the zones where paramilitary groups are present, as well as the obligation to investigate diligently, the acts or omissions of State agents and private individuals that endanger the civilian population».