

L'IMMUNITÀ QUALIFICATA DELLE FORZE DELL'ORDINE NEL DIRITTO STATUNITENSE.

Francesco Antonino Laneri

Abstract (it): Il presente contributo mira alla disamina delle principali pronunce della Corte Suprema Statunitense aventi ad oggetto l'istituto dell'immunità qualificata. Elaborata in occasione del caso *Pierson v. Ray* del 1967, la teoria in esame ha costituito per decenni un'immunità processuale in favore delle forze dell'ordine per le violazioni di diritti di rilevanza costituzionale riconosciuti ai cittadini. Dopo l'insorgere dei recenti movimenti di protesta da parte della comunità afroamericana, alcuni Deputati del Congresso hanno presentato il "The ending of qualified immunity Act" al fine di eliminare il suddetto istituto dall'ordinamento statunitense.

Abstract (en): This paper aims to examine the most relevant U.S Supreme Court's case law regarding qualified immunity. Created in 1967 with the case *Pierson v. Ray*, this theory has represented for decades an immunity shield in trials in order to protect police officers from liability for constitutional violations. After the recent protests by the afroamerican community, some Deputies of Congress have presented The ending of Qualified Immunity Act to remove this institute from the American legal system.

SOMMARIO: **1.** Introduzione. - **2.** Origini e *rationes* della *qualified immunity*, il caso *Pierson v. Ray*. - **3.** L'evoluzione della *qualified immunity* a partire dal caso *Harlow v. Fitzgerald*. - **3.1** *Brosseau v. Haugen* e *Winzer v. Kaufman County*: le recenti interpretazioni dell'immunità qualificata. - **3.2** I correttivi apportati dalla giurisprudenza: *Hope v. Pelzer*. - **4.** Prospettive di riforma e conclusioni.

1. Introduzione.

La morte di George Floyd, e gli innumerevoli atti di violenza perpetrati dalla polizia americana ai danni dei cittadini che hanno aderito al movimento *Black Lives Matter*, impongono una revisione profonda dei poteri e delle prerogative accordati dall'ordinamento statunitense alle forze dell'ordine. Un contesto, quello nordamericano, in cui le istanze securitarie hanno da sempre prevalso, a discapito – come si evince dai recenti fatti di cronaca - dei diritti individuali costituzionalmente garantiti. È giocoforza ammettere che a pagare il fio degli eccessi di potere da parte della forza pubblica sono coloro i quali vivono già ai margini della società per effetto delle profonde diseguaglianze che attanagliano la Nazione. Uno degli istituti che nella storia recente ha rappresentato uno scudo di impunità in favore delle forze dell'ordine – e che attualmente è oggetto di un processo di revisione critica, ineluttabilmente avviatosi per effetto delle odierne proteste da parte della comunità afroamericana- è la cosiddetta *qualified immunity*.

La dottrina dell'immunità qualificata è un istituto di elaborazione giurisprudenziale, teorizzato dalla Corte Suprema degli Stati Uniti e funzionale a circoscrivere la punibilità degli ufficiali di polizia per le violazioni compiute nell'esercizio delle funzioni. In ossequio a tale dottrina, non è punibile l'ufficiale che, agendo in buona fede, abbia violato un diritto del cittadino costituzionalmente garantito, se tale condotta non costituisce la violazione di un principio giuridico *clearly established*. L'immunità qualificata ha rappresentato per decenni un velo a garanzia dell'impunità dei pubblici ufficiali ed ha condotto prevedibilmente alla frustrazione delle pretese giuridiche del cittadino che avesse subito degli abusi in quelle che la Corte Suprema definì *legally murky areas*¹: ovvero sia zone d'ombra del diritto in cui non è del tutto chiaro il confine tra repressione dei crimini e prevaricazione a danno dei privati.

Nella presente trattazione verranno esaminate le più rilevanti pronunce della Corte Suprema sul tema; in particolare, ci si soffermerà ad analizzare il modo in cui la giurisprudenza ha dilatato i margini di riconoscimento dell'immunità qualificata, aggravando notevolmente da un punto di vista processuale la posizione del cittadino che tenti di ottenere ristoro sul piano civile per la lesione di un diritto costituzionalmente garantito. In conclusione, si analizzeranno i profili problematici che la dottrina dell'immunità qualificata pone in relazione al coerente sviluppo del diritto costituzionale statunitense. Brevi cenni, da ultimo, saranno dedicati al

1 Pierson v. Ray, 386 U.S. 547 (1967)

progetto di riforma presentato da alcuni deputati Democratici – il cosiddetto *Ending of Qualified Immunity Act* – che mira al superamento del suddetto istituto.

2. Origini e rationes della qualified immunity, il caso *Pierson v. Ray*.

La dottrina della *qualified immunity* fu elaborata per la prima volta dalla Corte Suprema degli Stati Uniti in occasione del caso *Pierson v. Ray* del 1967. La vicenda in esame prese le mosse dall'arresto e dall'illegittima detenzione di un gruppo di quindici sacerdoti, tre di etnia afroamericana, che sostavano presso una stazione dei bus nello Stato del Mississippi. Dopo essere stati invitati ad abbandonare l'area e avendo opposto un rifiuto, i componenti del gruppo vennero tratti in arresto da due agenti di polizia, David Allison Nichols e Joseph David Griffith, i quali ritenevano che la comitiva turbasse la quiete presso la zona di transito. Dopo esser stati privati della libertà personale e rinviati a giudizio, i componenti del gruppo furono condannati dal giudice distrettuale James Spencer a quattro mesi di detenzione. La disposizione del codice del Mississippi, ormai abrogata, in forza della quale Pierson e gli altri sacerdoti vennero ristretti *in vinculis*, incriminava "*chiunque si fosse radunato in luogo pubblico in circostanze tali da provocare la violazione della pace, rifiutandosi di ottemperare agli ordini della polizia*"². Il Congresso per l'Uguaglianza Razziale – organizzazione istituita nel 1942 a tutela dei diritti degli afroamericani e di tutte le minoranze etniche e religiose presenti negli Stati Uniti – ritenendo che l'arresto della comitiva fosse pretestuoso in quanto legato a pregiudizi di tipo razziale, agì in giudizio per il risarcimento dei danni contro i due ufficiali e il giudice di primo grado che emise la sentenza di condanna. Il Congresso, nella persona del suo rappresentante legale, Carl Rachlin, sostenne l'illegittimità delle condotte poste in essere dagli ufficiali di polizia e dal giudice, agendo in giudizio contro quest'ultimi in virtù del titolo 42, sezione 1983 del *Civil Rights Act* del 1871, altrimenti noto come *Ku Klux Klan Act*³. Il Tribunale distrettuale respinse le doglianze del ricorrente, poiché ritenne che l'assembramento dei sacerdoti sarebbe stato foriero di violenze e disordini; la Corte d'Appello, invece, pur riconoscendo l'incostituzionalità della disposizione del codice del Mississippi di cui si è fatta menzione, dichiarò l'immunità delle parti convenute. Sebbene l'immunità dei giudici fosse un principio già noto

² Mississippi code § 2087.5: «*makes guilty of a misdemeanor anyone who congregates with others in a public place under circumstances such that a breach of the peace may be occasioned thereby, and refuses to move on when ordered to do so by a police officer*».

³ Il *Civil Rights Act* o *Ku Klux Klan Act* del 1871 consentì ai cittadini di agire in giudizio contro i pubblici ufficiali e le amministrazioni.

all'ordinamento statunitense⁴, l'immunità delle forze dell'ordine costituiva una scelta fino ad allora inedita per la giurisprudenza. Lo scrutinio della questione passò così al vaglio della Corte Suprema che condivise l'opportunità di estendere l'immunità funzionale, tradizionalmente riconosciuta ai giudici, anche ai due agenti responsabili dell'arresto di Pierson. Conformemente a ciò, il supremo consesso ritenne che «*la legge del Mississippi non richiede agli agenti di polizia di prevedere a loro rischio e pericolo quali leggi statali siano costituzionali e quali no*». In sintesi, aderendo alle argomentazioni riportate dal giudice d'appello, la Corte Suprema concluse per la scusabilità della condotta dell'ufficiale di polizia che avesse agito in attuazione di una norma che ragionevolmente doveva ritenersi valida e che solo successivamente venne dichiarata incostituzionale.

I principi ivi affermati finirono con l'estendere l'applicazione dell'immunità funzionale – fino ad allora accordata ai soli giudici – anche alle forze dell'ordine. Per ulteriore completezza, va precisato che l'istituto della *qualified immunity*, che costituisce un tratto distintivo del diritto americano e un *unicum* nel panorama internazionale, non esaurisce il campo delle immunità riconosciute dall'ordinamento statunitense verso coloro i quali rivestano cariche pubbliche. Ed invero, il concetto di immunità tradizionalmente accolto è quello dell'*absolute immunity* che, per definizione, si contrappone alla *qualified immunity*⁵. L'immunità assoluta, accordata tradizionalmente in favore degli alti funzionari dell'amministrazione⁶, offre una protezione integrale quando la violazione di diritti costituzionalmente riconosciuti intervenga nell'esercizio delle funzioni pubbliche.

Ritornando all'analisi circa le origini dell'immunità qualificata, è ben possibile comprendere la ragione per la quale il caso Pierson assunse un'importanza centrale nel panorama del diritto pubblico statunitense. Si noti bene che le conclusioni analizzate nella sentenza in oggetto costituirono solo il primo degli innumerevoli interventi della giurisprudenza finalizzati ad escludere progressivamente la punibilità degli agenti di polizia per i reati commessi nell'esercizio delle funzioni. In ossequio all'evidente preoccupazione che l'attività di repressione dei crimini subisse una battuta d'arresto, la Corte Suprema compì una scelta non priva di risvolti particolarmente controversi. L'esigenza di prevenire ogni forma di riluttanza nell'esercitare le funzioni di repressione, per timore delle eventuali conseguenze penali e civili a carico degli agenti, venne sintetizzata in maniera esplicita nel caso Pierson: «*policeman's lot is not so unhappy that he must choose between being charged with*

⁴ V. Bradley v. Fisher, 80 U.S. 335 (1871)

⁵ JACK M. BEERMAN, *Constitutional Avoidance and Qualified Immunity*, 2009 *Sup. Ct. Rev.* 139, p. 7

⁶ Cfr. Butz v Economou, 438 U.S. 478 (1978)

dereliction of duty if he does not arrest when he had probable cause, and being mulcted in damages if he does».

3. L'evoluzione della *qualified immunity* a partire dal caso Harlow v. Fitzgerald.

L'importanza degli scopi perseguiti dalla teoria dell'immunità qualificata trovò l'avallo di una successiva giurisprudenza: segnatamente, in occasione del caso *Harlow v. Fitzgerald* del 1982. «Il riconoscimento dell'immunità qualificata per gli alti ufficiali riflette l'esigenza di bilanciamento di contrapposti valori: non solo l'importanza di un rimedio risarcitorio a tutela dei diritti dei cittadini, ma anche la necessità di proteggere i pubblici funzionari che sono tenuti a esercitare con vigore un potere discrezionale nella cura dell'interesse generale»: queste le conclusioni a cui approdò la Corte Suprema nel caso *Harlow v. Fitzgerald*, controversia che segnò il riconoscimento dell'immunità qualificata ai collaboratori del Presidente Nixon. Ma la novità più significativa apportata dal caso Harlow alla definizione dei tratti distintivi della *qualified immunity* attenne al superamento della buona fede come requisito necessario ai fini del riconoscimento dell'immunità, escludendo qualsivoglia rilevanza della componente soggettiva⁷. A partire dalla pronuncia in oggetto, quindi, verranno ritenute scusabili anche le condotte lesive perpetrate in malafede e ricadrà in capo al cittadino l'onere di dimostrare in giudizio che il diritto che si assume esser stato violato sia *clearly established*.

L'inversione dell'onere della prova, come è agevole desumere, ha notevolmente compromesso l'effettività della tutela giurisdizionale in favore del cittadino nei confronti dell'amministrazione, riconosciuta dal *Civil Rights Act* del 1871. Una posizione del tutto analoga venne adottata dalla Corte nel caso *Ashcroft v. Iqbal*⁸, in cui fu ribadita l'esigenza di garantire agli ufficiali uno scudo processuale per evitare qualsivoglia titubanza durante l'esercizio delle funzioni di polizia. Alla luce del quadro giurisprudenziale delineatosi, verificare se un diritto sia *clearly established* impone un esame in concreto dei fatti a fondamento del giudizio, tenuto conto del contesto normativo presente al momento della violazione. Di conseguenza, sarà riconosciuta l'immunità qualificata qualora non vi sia un precedente giurisprudenziale che attesti che la condotta del pubblico ufficiale violi un diritto

⁷ JAMES E. PFANDER, *Resolving the Qualified Immunity Dilemma: Constitutional Tort Claims for Nominal Damages*, 111 *Colum. L. Rev.* 1601 (2011), p.4

⁸ «The basic thrust of the qualified-immunity doctrine is to free officials from the concerns of litigation», *Ashcroft v. Iqbal*, 556 U.S. 662 (2009)

chiaramente stabilito. Queste riflessioni verranno approfondite nella sentenza *Brosseau v. Haugen*, le cui argomentazioni saranno dettagliatamente analizzate in seguito.

Un prospetto generale sulle caratteristiche della *qualified immunity* conduce, infine, a introdurre brevi cenni sul caso *Saucier v. Katz*. In occasione di tale pronuncia, la Corte Suprema impose ai giudici delle *lower courts* uno scrutinio delle questioni che verifichi primariamente se un diritto costituzionalmente rilevante sia stato violato; in secondo luogo, il giudice dovrà assicurarsi che tale diritto sia *clearly established*. I due accertamenti si collocano in rapporto di pregiudizialità, sicché non si potrà procedere allo scrutinio della seconda questione senza che la prima abbia dato esito favorevole al ricorrente. Tali restrizioni manifestano la preoccupazione di prevenire un esame del merito che tenga conto soltanto in astratto della rilevanza costituzionale del diritto, ignorando gli eventuali mutamenti della *case law*⁹. Dedicare un momento ad hoc al riscontro del carattere *clearly established* del diritto equivale quindi a garantire l'osservanza dei criteri enucleati nel caso Harlow. Ad ogni modo, i principi appena esaminati trovarono l'opposizione della dottrina e di una parte della giurisprudenza che decise di discostarsi¹⁰. In una *dissenting opinion* nel caso *Bunting v. Mellen* il giudice Scalia definì la sentenza Saucier concettualmente confusionaria. Com'era prevedibile, la Corte Suprema mutò presto orientamento, ritenendo l'analisi delle questioni secondo l'ordine imposto nel caso Saucier non più obbligatorio. In occasione del caso *Pearson v. Callahan*, i giudici supremi optarono all'unanimità per l'*overruling*, definendo lo scrutinio "two-step" della vertenza come "woefully inadequate"¹¹.

3.1 Brosseau v. Haugen e Winzer v. Kaufman County: le recenti interpretazioni dell'immunità qualificata.

Come già accennato in precedenza, nei decenni successivi alla sua originaria configurazione, le corti statunitensi elaborarono criteri sempre più rigorosi per superare in giudizio lo scudo dell'immunità qualificata, rendendo sempre meno agevole per il cittadino ottenere ristoro per la violazione di un proprio diritto. Alcuni autori utilizzano l'espressione "*procedural puzzle*"¹² per definire il percorso che la giurisprudenza decise di tracciare affinché il privato potesse vedere accolte le proprie

⁹ Saucier v. Katz, 533 U.S. 194 (2001)

¹⁰ Bunting v. Mellen, 541 U.S. 1019 (2004)

¹¹ Pearson v. Callahan, 555 U.S. 223 (2009)

¹² A. L. NIELSON - C. J. WALKER, *The new Qualified Immunity*, in 89 S. Cal. L. Rev. 1, 2015, p.4

istanze risarcitorie. Il caso *Brosseau v. Haugen* rappresentò una tappa fondamentale di tale iter, trasformando le vie processuali per giungere ad un accertamento della responsabilità dei pubblici ufficiali notevolmente più anguste. Nel caso in esame, un membro del Dipartimento della polizia di Washington, Rochelle Brosseau, sparò un colpo alle spalle di Kenneth Haugen mentre tentava di fuggire dalle forze dell'ordine a bordo del suo autoveicolo. In esito al giudizio di primo grado si statuì il riconoscimento dell'immunità qualificata in favore dell'agente. In seconda istanza, invece, la Corte d'Appello optò per una soluzione diversa da quella adottata dal giudice distrettuale, poiché rilevò che la condotta di Brosseau fosse sproporzionata e pertanto lesiva del IV Emendamento, che stabilisce "*the right to be free from excessive force*" e, secondariamente, che tale diritto fosse *clearly established*. In sintesi, il secondo grado di giudizio negò il riconoscimento dell'immunità qualificata. Brosseau adì quindi la Corte Suprema, la quale enucleò importanti principi in diritto che mutarono la portata concreta dell'istituto dell'immunità qualificata. Il supremo consesso ritenne, infatti, che affinché un diritto costituzionalmente garantito sia *clearly established*, occorra un precedente giurisprudenziale che ne riconosca la rilevanza in relazione al medesimo contesto e con riferimento alla medesima condotta lesiva¹³. I precedenti giurisprudenziali che la Corte d'Appello ritenne assimilabili al caso Brosseau¹⁴ – poiché attinenti all'esercizio della forza ai danni di sospettati in fuga – non vennero ritenuti decisivi dalla Corte Suprema per escludere l'immunità qualificata degli agenti di polizia, in quanto i fatti a fondamento dei relativi giudizi non erano pienamente coincidenti. I contorni del diritto allegato in giudizio – riprendendo testualmente le argomentazioni della Corte Suprema – devono essere «*sufficientemente chiari, tanto che un ufficiale ragionevole deve essere messo nelle condizioni di comprendere se la sua condotta risulti lesiva del diritto*»¹⁵. In altre parole, l'immunità qualificata verrà sempre riconosciuta allorquando il caso concreto da cui prende le mosse il giudizio non sia stato già oggetto di un accertamento favorevole al cittadino in un altro procedimento.

Appare evidente, pertanto, che dimostrare la responsabilità del pubblico ufficiale, facendo pedissequa applicazione dei succitati criteri, costituisca una *probatio diabolica* che preclude, di fatto, l'accesso del cittadino alla giustizia. L'evoluzione dell'istituto alla luce delle sentenze Harlow e Brosseau ha generato sensibili distorsioni al regolare funzionamento dello stato di diritto. In alcuni casi, infatti, a fronte di palesi abusi a danno dei cittadini (sovente di etnia afroamericana), la giurisprudenza ha

13 «*It is important to emphasize that this inquiry must be undertaken in light of the specific context of the case, not as a broad general proposition*», *Brosseau v. Haugen*, 543 U.S. 194 (2004)

14 Cfr. *Graham v. Connor*, 490 U.S. 386 (1989)

15 *Brosseau v. Haugen*, 543 U.S. 194 (2004)

comunque escluso la punibilità delle forze dell'ordine. Si pensi al caso *Winzer v. Kaufman County*, sottoposto al vaglio della Corte d'Appello del quinto circuito il 18 febbraio 2019. La vicenda in esame riguardò l'uccisione di un venticinquenne afroamericano, Gabriel Winzer, che transitava in bicicletta nei pressi di una zona d'appostamento delle forze dell'ordine, intente a neutralizzare un uomo che in stato di incoscienza brandiva una pistola. Il reale bersaglio, un altro afroamericano che indossava una camicia marrone, venne brevemente perso di vista dagli agenti. Pochi secondi dopo, a circa cento metri di distanza e con indosso una giacca blu, Winzer venne notato ed erroneamente scambiato per il sospettato. Gli agenti sul posto riferirono che la vittima si aggirava con in mano una pistola giocattolo, circostanza che verrà smentita dalla testimonianza del padre del ragazzo, Henry Winzer. Dopo aver avvistato il giovane e avergli intimato di gettare l'arma, le forze dell'ordine fecero partire una raffica di tredici colpi ferendolo mortalmente. I familiari della vittima esperimento un'azione legale finalizzata a ottenere un risarcimento dei danni nei confronti degli agenti responsabili dell'uccisione di Gabriel. All'esito del giudizio di primo grado, la Corte distrettuale dispose l'assoluzione degli agenti implicati nella vicenda e negò ogni forma di ristoro ai ricorrenti, dichiarando l'operatività dell'immunità qualificata. Ad avviso del giudice di prime cure, la condotta degli ufficiali doveva complessivamente ritenersi ragionevole, considerato il contesto di massimo pericolo e l'elevato margine di rischio per l'incolumità dei civili presenti nella zona. Si ritenne, in sintesi, che la condotta degli agenti non costituiva la violazione del IV Emendamento, che vieta alle forze dell'ordine un utilizzo eccessivo della forza nella repressione dei crimini. Giunto il ricorso al vaglio della Corte d'Appello, l'accertamento contenuto nella sentenza di primo grado venne in parte ribaltato. La condotta degli agenti venne ritenuta irragionevole e avventata, in considerazione di talune circostanze: il vestiario del bersaglio originario era differente da quello della vittima; la testimonianza oculare del padre smentiva la ricostruzione della polizia; tra gli spari e l'ordine degli agenti di gettare via l'arma intercorse circa un secondo, stando alle registrazioni estrapolate dalle telecamere di videosorveglianza presenti nel quartiere. Malgrado tale ricostruzione abbia condotto i giudici a riconoscere la violazione del IV Emendamento, la Corte ritenne che il diritto in esame non fosse *clearly established*, confermando l'operatività dell'immunità qualificata. Il supremo consesso, in questa sede, richiamò l'orientamento consolidato in materia¹⁶: «*The Supreme Court does not require a case directly on point, but existing precedent must have placed the statutory or constitutional question beyond debate. Under this exacting standard, we cannot conclude that Gabriel's right to be free from excessive force was*

16 Cfr. *Ashcroft v. al-Kidd*, 563 U.S. 731 (2011)

clearly established here». L'assenza di un precedente giurisprudenziale analogo, anche a fronte di una condotta colpevole degli agenti e riconosciuta come tale dai giudici, condusse anche in questo caso alla negazione di ogni forma di tutela sul piano civile in favore dei familiari della vittima.

3.2 I correttivi apportati dalla giurisprudenza: Hope v. Pelzer.

Tuttavia, l'assetto sin qui delineato dell'immunità qualificata e dei suoi presupposti di operatività fu talvolta sottoposto a dei temperamenti. Invero, quando le violazioni risultarono tanto manifeste da non ritenersi necessario il raffronto con una pregressa casistica giurisprudenziale, l'immunità funzionale non poté trovare applicazione¹⁷. Ci si riferisce, segnatamente, al caso Hope v. Pelzer del 2002. Larry Hope, detenuto presso una prigione dell'Alabama, adì il giudice distrettuale lamentando la lesione dell'VIII Emendamento¹⁸ per i trattamenti inumani subiti durante la carcerazione. Il ricorrente veniva sovente legato ad un palo di ferro, esposto al sole, privato delle razioni giornaliere di cibo ed era vittima di continui pestaggi ad opere delle guardie penitenziarie convenute in giudizio. Il Tribunale distrettuale e la Corte d'Appello riconobbero la violazione dell'VIII Emendamento, in quanto la pena inflitta costituiva un trattamento crudele e inusuale; ciononostante, i tre ufficiali implicati nella vicenda beneficiarono della tutela fornita dalla *qualified immunity* secondo l'assetto delineato dalla sentenza Harlow. Sebbene non vi fosse una precedente *case law* che stabiliva che i trattamenti subiti dal detenuto costituivano la violazione di un diritto costituzionalmente garantito e chiaramente affermato, la Corte Suprema, mitigando il suo precedente orientamento, giunse ad un esito interpretativo differente da quello emerso nei precedenti gradi di giudizio. Se l'espiazione della pena, infatti, si traduce nell'inflizione di sofferenze prive di giustificazioni sul piano criminologico, l'immunità qualificata non può essere accordata agli ufficiali penitenziari cui sia richiesto il risarcimento dei danni da parte della persona offesa. Le condotte dei tre agenti – utilizzando i termini adoperati dalla Corte - palesano «*deliberate indifference to the inmates' health or safety*»; di conseguenza, non è possibile accordare l'impunità ad un soggetto che agisca in piena consapevolezza dell'antigiuridicità della sua condotta.

¹⁷ V. Hope v. Pelzer, 536 U.S. 730 (2002)

¹⁸ L'VIII Emendamento recita: «*Excessive bail shall not be required, nor excessive fines imposed, nor cruel and unusual punishments inflicted*».

4. Prospettive di riforma e conclusioni.

Dalla recente evoluzione della teoria dell'immunità qualificata e del suo perimetro di operatività, non sembra che la Corte Suprema sia particolarmente incline a operare un cambio di fronte. Al contrario, dalla disamina appena compiuta si evince chiaramente come le zone franche in favore degli agenti di polizia si siano progressivamente dilatate, sino a destare forti perplessità in dottrina circa le possibili evoluzioni del diritto costituzionale statunitense¹⁹. Infatti, se da un lato l'immunità qualificata ha correttamente tutelato l'esercizio delle funzioni di polizia, dall'altra parte l'istituto in esame pone il serio rischio di una stagnazione dei principi supremi dell'ordinamento. Circoscrivere la tutela di un diritto costituzionalmente garantito al suo essere *clearly established* equivale, indirettamente, a negare la portata evolutiva dei valori sanciti dalla Costituzione. Le *lower courts*, vincolate ai precedenti della Corte Suprema, non dispongono quindi degli strumenti necessari per tutelare le istanze del cittadino che lamenti la violazione di un proprio diritto. Al contempo, l'attuale assetto dell'immunità qualificata, così come delineato nei casi citati nel corso della trattazione, apre ad ulteriori profili di incertezza. In una recentissima pronuncia²⁰, la Corte Suprema ha infatti ritenuto di non poter riconoscere l'immunità quando, malgrado il diritto in esame non sia *clearly established*, la violazione commessa dai pubblici ufficiali sia talmente grave e manifesta da non potersi ritenere in alcun modo coerente coi principi costituzionali²¹. La Suprema Corte dispone quindi di più iter argomentativi che consentono di superare le strettoie tracciate dalla teoria in esame. Il quadro odierno si presta così a tendenze ermeneutiche ondivaghe, rimettendo ad un arbitrio della giurisprudenza privo di riferimenti puntuali la scelta delle situazioni tutelabili²². Oltre a rappresentare una minaccia per il coerente e armonico sviluppo del diritto costituzionale, l'immunità qualificata non fornisce adeguate garanzie in ordine alla tutela dell'affidamento dei consociati, in ragione dei repentini mutamenti del diritto casistico²³, la cui evoluzione potrebbe essere significativamente influenzata dal rinnovato clima politico e culturale presente attualmente negli Stati Uniti. Il recente orientamento sopra menzionato, elaborato dalla Corte nel caso Taylor v. Riojas, potrebbe rappresentare un primo passo che

19 COLIN ROFS, *Qualified Immunity After Pearson v. Callahan*, 59 UCLA L. Rev 468 (2011), p. 502

20 Taylor v. Riojas, 592 U.S. (2020)

21 Erwin Chemerinsky, docente di diritto costituzionale presso la Berkeley School of Law, ha definito il caso Taylor v. Riojas "una vittoria dei diritti civili sull'immunità qualificata", in Chemerinsky: SCOTUS hands down a rare civil rights victory on qualified immunity (abajournal.com)

22 COLIN ROFS, *op. cit.*, p. 502

23 Cfr. J. C. WILLIAMS, *Qualifying Qualified Immunity*, in 65:4 Vanderbilt L. Rev., 2012, p. 1335

potrebbe condurre verso una nuova concezione dei rapporti tra autorità e libertà nel diritto americano.

Prescindendo dal piano strettamente giuridico, negli ultimi mesi la dottrina dell'immunità qualificata ha assunto un peso specifico anche in seno al dibattito politico. L'accresciuta sensibilità mediatica sul tema, e le forti tensioni sociali ancor'oggi presenti, hanno fatto sì che vi fossero i presupposti sufficienti per l'avvio di una riflessione in sede parlamentare circa l'opportunità di mantenere la figura della *qualified immunity* nell'ordinamento statunitense. Due deputati del Congresso, Justin Amash e Ayanna Pressley, hanno presentato il 2 giugno 2020 un disegno di legge di abolizione dell'immunità qualificata, denominato *Ending of Qualified Immunity Act*. La diretta pertinenza tra il disegno di legge in esame e la morte di George Floyd è fatta palese dalle dichiarazioni di Amash, il quale ha riconosciuto che gli accadimenti recenti sono generati dalla presenza di radicati privilegi di cui godono le forze dell'ordine nella società americana - non solo dal punto di vista giuridico, ma anche sociale e politico - e che si traducono in frequenti abusi seguiti dall'impunità degli autori dei reati. Il disegno di legge si trova al momento al vaglio del Comitato Giudiziario della Camera e trova il sostegno di 65 deputati Democratici. Il testo normativo ripercorre la genesi e l'evoluzione dell'istituto della *qualified immunity*, menzionando i casi *Pierson v. Ray* e *Harlow v. Fitzgerald*. «*This doctrine of qualified immunity has severely limited the ability of many plaintiffs to recover damages under section 1983 when their rights have been violated by State and local officials. As a result, the intent of Congress in passing the law has been frustrated, and Americans' rights secured by the Constitution have not been appropriately protected*»: questa l'espressa sintesi, esposta nella sezione del disegno di legge dedicata agli scopi della riforma, del fallimento che l'immunità qualificata ha rappresentato nel tutelare i diritti dei cittadini. Una presa di responsabilità senza mezzi termini, che manifesta l'intento evidente di avviare un processo politico di forte rinnovamento. Negli ultimi anni numerosi studi hanno tentato di ricostruire la frequenza con cui le corti statunitensi hanno riconosciuto l'immunità qualificata; in particolare, un rapporto pubblicato nel 2015 ha dimostrato come dal 2009 al 2012 le Corti d'Appello americane abbiano fatto applicazione della dottrina dell'immunità qualificata per il 72% dei ricorsi proposti²⁴. Nel 2017, invece, un'indagine condotta da Joanna Schwartz²⁵ su cinque differenti distretti giudiziari ha messo in evidenza che solo nel 31,6% dei casi i tribunali hanno negato l'operatività della *qualified immunity*, confermando così i dati precedenti e

24 A. L. NIELSON – C. J. WALKER, *op. cit.*, p.34

25 J. C. SCHWARTZ, *How Qualified Immunity Fails*, in 127:2 *Yale L.J.*, 2017, p.36

mettendo in luce un'inquietante tendenza: è assai raro scardinare la tutela processuale riconosciuta ai pubblici ufficiali.

Appare improbabile che una riforma legislativa riesca a sradicare degli abusi di potere a carattere sistematico che affondano le proprie radici nell'*ethos* popolare degli Stati Uniti. Quel che appare evidente, tuttavia, è la necessità di interrompere una spirale di violenze che è stata incoraggiata dall'ex Presidente Trump, il quale ha sovente optato per una linea dura contro i manifestanti. Come se non bastasse, le violenze esercitate dalle forze di polizia a danno dei cittadini afroamericani non sembrano aver subito alcuna flessione: al contrario, le forti tensioni sociali presenti sembrano rappresentare un ordigno pronto ad esplodere in ogni angolo degli Stati Uniti, come testimoniano episodi quali il ferimento di Jacob Blake il 23 agosto scorso.

Invero, in un contesto dall'equilibrio così precario e caratterizzato – come si diceva in premessa – da forti diseguaglianze, è forse richiesta una trasformazione culturale radicale, che segni una netta discontinuità col passato. In tal senso, probabilmente, l'abolizione dell'immunità qualificata potrebbe rappresentare il primo passo di un percorso che si prospetta lungo e impervio.