

Antimo Cesaro è professore ordinario di *Filosofia politica* presso il Dipartimento di Scienze Politiche dell'Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli" dove insegna *Scienza e filosofia politica*. Ha pubblicato vari saggi sul pensiero politico, la filosofia delle scienze sociali e l'estetica dell'età medievale e rinascimentale.

La sua più recente attività di studio è orientata alla simbolica politica, prospettiva di ricerca per la quale è autore dei lavori monografici *Sguardi in ascolto. Il simbolo tra parola e immagine* (2011), *Machina Mundi* (2012), *Arcana tabula* (2014), *Il sovrano demiurgo* (2020) e *L'utile idiota. La cultura nel tempo dell'oclocrazia* (2021).

Dal 2019 è *Principal Investigator* del Progetto di ricerca FREIT (*Political, legal and sociological profiles of phrenological research in Italy*).

Giovanna Palermo è professore associato di *Sociologia giuridica, della devianza e mutamento sociale* presso il Dipartimento di Psicologia dell'Università della Campania "Luigi Vanvitelli" e direttrice del master in *Criminologia, psicopatologia criminale e politiche per la sicurezza sociale*.

È segretario generale della *Quam University Foundation* (Consorzio Universitario per l'Africa e il Mediterraneo) dove ricopre il ruolo di responsabile dell'area criminologica.

Tra i suoi scritti: *Perspectivas socio-juridicas de la mediación penal en Italia. Análisis comparativo con España* (2011), *Droit et société. La gouvernance des conflits* (2012), *Maffie. Dinamiche, ruoli e identità delle organizzazioni criminali mafiose* (2012), *Death by justice. A socio-judicial analysis of the death penalty* (2017), *The transnational organized crime. The branching of Mafias into the global era* (2019).

Marianna Pignata è professore associato di *Storia del diritto medievale e moderno* presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università della Campania "Luigi Vanvitelli" dove insegna *Storia del diritto penale e Storia delle codificazioni*.

Oltre alle tematiche attinenti alle "questioni medico-forensi", tra i suoi interessi di ricerca - che si rivolgono soprattutto all'esperienza giuridica moderna - figurano la storia dei diritti reali e del diritto di famiglia.

È autrice di numerose pubblicazioni, anche di carattere monografico e, per i nostri tipi, ha curato, con Francesco E. d'Ippolito, la collanina *Arbor alienationis* (2020) e l'edizione critica del testo *Programma di psicologia medico forense* di Luigi Ferrarese (2021).



La frenologia è una dottrina medico-scientifica inaugurata a Vienna dal medico tedesco Franz Joseph Gall alla fine del diciottesimo secolo ed applicata soprattutto al trattamento della "follia": il suo postulato fondamentale è la suddivisione della massa corticale in un certo numero di funzioni cerebrali tra loro indipendenti e responsabili dello sviluppo (più o meno ampio) delle facoltà di ciascun individuo.

Le intuizioni frenologiche ebbero rapida diffusione in Europa e in America fino alla seconda metà del XIX secolo, quando, con l'affermarsi della nuova fisiologia cerebrale, si assistette a una progressiva sfiducia sulle potenzialità di una dottrina, sempre più spesso accostata - neanche troppo velatamente - alle "false scienze".

Il volume è articolato in tre sezioni. La prima, di carattere storico-giuridico, approfondisce l'uso strumentale e politico della frenologia nel nuovo Stato unitario riguardo all'amministrazione della giustizia penale (soprattutto in riferimento al dibattito sulla pena di morte): un tema che chiamò in causa un ventaglio di saperi, suscitando un vivace dibattito tra cultori delle scienze mediche (*in primis* Biagio Gioacchino Miraglia) e studiosi del diritto.

La seconda sezione, con una particolare attenzione alla filosofia delle scienze sociali, indaga il controverso rapporto tra alienistica nascente e frenologia prendendo in esame, da un lato, i racconti di Edgar Allan Poe (in particolare *The Imp of the Perverse*), dall'altro, le considerazioni di Auguste Comte, sull'apporto dello studio della mente alla nuova scienza chiamata "sociologia". La sezione si chiude con una riflessione sulla teoria degli affetti di Christian Thomasius che coglie nel *temperamentum melancholicum* la fonte più probabile della follia.

Nella terza e ultima parte del volume, in una prospettiva socio-politologica, si approfondisce la "tipizzazione" della coppia criminale nel pensiero di Scipio Sighele e il significativo contributo di Napoleone Colajanni alla nascita della "sociologia criminale". Spicca, infine, un saggio sulla storia della rivoluzione antipsichiatrica ed anti-istituzionale italiana ed inglese che, tra la metà degli anni Sessanta e il successivo ventennio, libererà i "matti" dalla prigionia degli ospedali psichiatrici.

Contributi di **Elio Tavilla, Marianna Pignata, Ernesto De Cristofaro, Francesca Canale Cama, Antimo Cesaro, Davide De Sanctis, Gianluca Dioni, Giovanna Palermo, Riccardo Campa, Michele Lanna.**

ISBN 979-12-80633-01-9



9 791280 633019



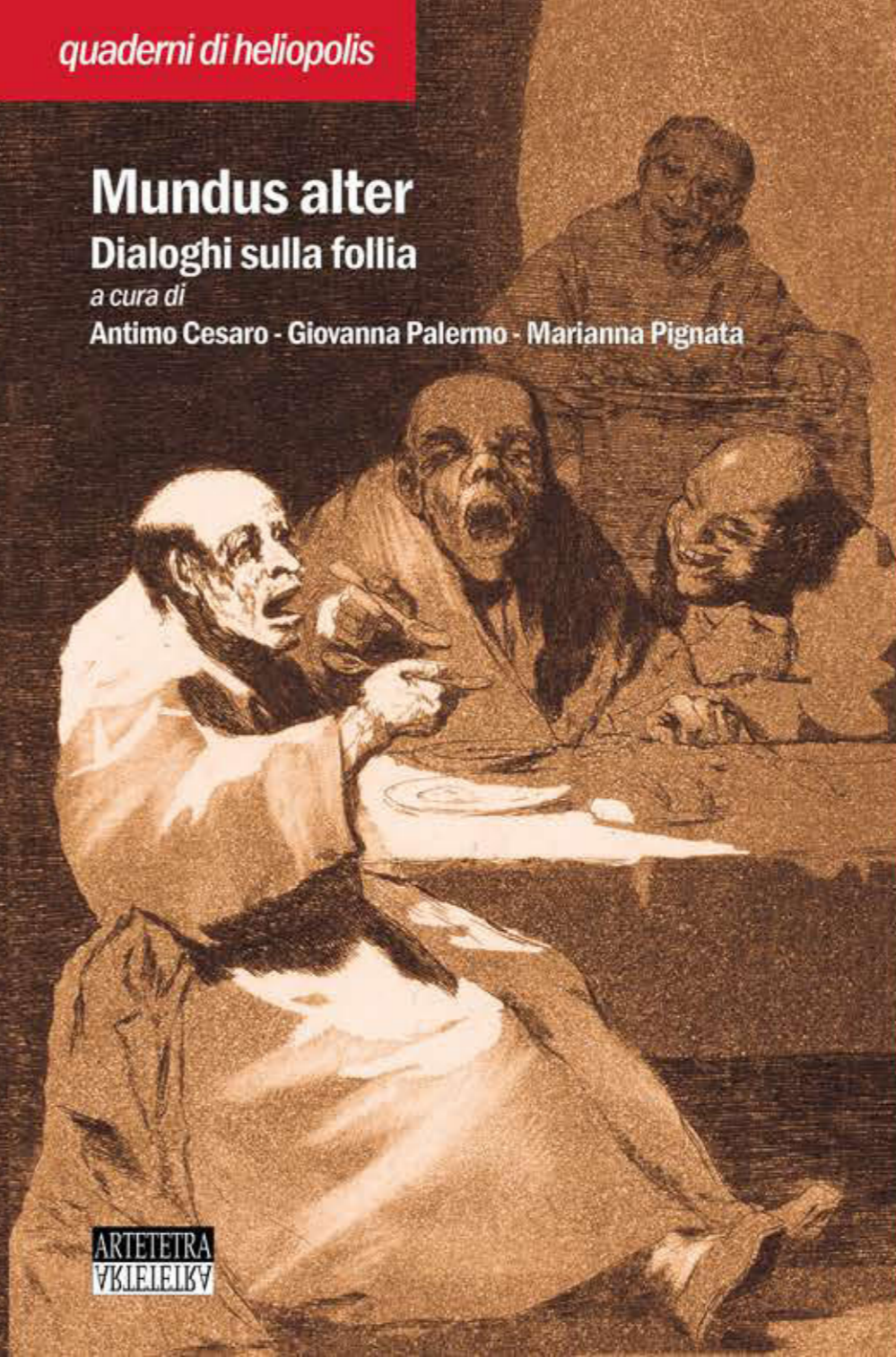
ARTETETRA
AKTELETA

Mundus alter Dialoghi sulla follia

a cura di

Antimo Cesaro - Giovanna Palermo - Marianna Pignata

Mundus alter
a cura di A. Cesaro - G. Palermo - M. Pignata



La rivista *Heliopolis - Culture Civiltà Politica* è nata nel 2003 in ambito giuridico e filosofico-politico, con una vocazione interdisciplinare. Si è trattata, per la precisione, di una multidisciplinarietà specialisticamente indirizzata e tendenzialmente sperimentale che, negli anni, è stata sua particolarità caratterizzante.

La collana *Quaderni di Heliopolis*, destinata ad ospitare raccolte collettanee di studi e ricerche, riprende e continua la solida tradizione scientifica della rivista, che, dal 2016, è stata riconosciuta dall'ANVUR in fascia A.

Nella stessa collana:

1. Cintia Faraco - Simona Langella (a cura di) *Francisco Suárez 1617-2017, 2019*
2. Antimo Cesaro - Elvira Falivene (a cura di) *Cose da pazzi nelle Case de' Matti, 2020*
3. Francesco E. d'Ippolito - Marianna Pignata (a cura di) *Arbor alienationis, 2020*
4. Giovanna Palermo - Raffaella Perrella (a cura di) *La società dei folli, 2020*
5. Giulio M. Chiodi - Giovanni Cordini (a cura di) *L'idea di Europa nelle culture politiche non egemoni, 2020*
6. Aldo Amirante - Carmen Di Carluccio (a cura di) *Il diritto e il rovescio della mente. La follia tra regole sociali e giuridiche, 2021*
7. Antimo Cesaro - Claudia Iodice (a cura di) *Naviget Anticyram. Furiosi, diversi, perversi e mentecatti, 2021*
8. Gianluca Dioni - Ilaria Pizzi (a cura di) *Politica, Diritto, Utopia, 2021*



In copertina:
Francisco Goya, *Caprichos n. 13 Estan calientes*

Quaderni di Heliopolis

9

Heliopolis. Culture Civiltà Politica

ISSN 2281 - 3489

Direttore scientifico

Giulio Maria Chiodi

Comitato scientifico:

- Luigi Alfieri *Università degli Studi di Urbino*
Miguel Ayuso Torres *Universidad Pontificia Comillas*
Giampaolo Azzoni *Università degli Studi di Pavia*
Maria Stella Barberi *Università degli Studi di Messina*
Claus-Ekkehard Bärsch *Universität Duisburg-Essen*
Paolo Bellini *Università degli Studi dell'Insubria*
Stefan Bielansky *Uniwerytet Pedagogiczny im. Komisji Edukacji Narodowej*
Claudio Bonvecchio *Università degli Studi dell'Insubria*
Riccardo Campa *Jagellonian University in Krakow*
Antimo Cesaro *Università degli Studi della Campania "L. Vanvitelli"*
Giulio Maria Chiodi *Università degli Studi dell'Insubria*
Vanda Fiorillo *Università degli Studi di Napoli "Federico II"*
Roberto Gatti *Università degli Studi di Perugia*
Eric Heinze *Queen Mary University of London*
Domenica Mazzù *Università degli Studi di Messina*
Giuliana Parotto *Università degli Studi di Trieste*
Roberto Refinetti *University of California*
Caterina Resta *Università degli Studi di Messina*
Christophe Reveillard *Université Paris-Sorbonne*
Fiammetta Ricci *Università degli Studi di Teramo*
Fabrizio Sciacca *Università degli Studi di Catania*
Teresa Serra *Università degli Studi di Roma "La Sapienza"*
Natascia Villani *Università degli Studi "Suor Orsola Benincasa"*

L'ATLANTE DELLA MENTE

MUNDUS ALTER
DIALOGHI SULLA FOLLIA

a cura di

Antimo Cesaro
Giovanna Palermo
Marianna Pignata

Artetetra
edizioni

Questo testo è stato sottoposto con esito positivo
al processo di valutazione scientifica in *peer review*

L'Università della Campania "Luigi Vanvitelli", promuovendo progetti competitivi intra-ateneo, sulla base dei finanziamenti V:alere 2019, sostiene – ormai da un biennio – il progetto di ricerca FREIT (*Political, legal and sociological profiles of phrenological research in Italy*), incardinato presso il Dipartimento di Scienze Politiche, con il coinvolgimento di un folto gruppo di studiosi (docenti, ricercatori, dottorandi e assegnisti di ricerca) afferenti anche ai Dipartimenti di Giurisprudenza e di Psicologia.

Fondato su un solido approccio multidisciplinare, il Progetto FREIT si propone di indagare contenuti, metodologia ed eredità della frenologia, dottrina medico-scientifica inaugurata a Vienna da Franz Joseph Gall alla fine del diciottesimo secolo.

L'assunto fondamentale di questa "scienza" postulava, com'è noto, la suddivisione del cervello in un certo numero di aree corticali corrispondenti a funzioni cerebrali tra loro indipendenti, responsabili dello sviluppo (più o meno ampio) delle facoltà morali e intellettuali di ciascun individuo.

Le osservazioni neurologiche di Gall suscitavano sin dall'inizio curiosità, apprezzamenti e polemiche, e conobbero una rapida diffusione in tutt'Europa e Oltreoceano. A partire dal secondo decennio dell'Ottocento numerose furono le società frenologiche che diedero vita ad inedite teorie esplicative e regolative dei comportamenti del singolo e dell'intera società.

Sulla base della classificazione morfologica degli individui, la frenologia sembrava garantire l'elaborazione di una nuova "profilassi morale" della società, arrivando a postulare i lineamenti di una vera e propria teoria etica e politica. Inoltre, tale prospettiva di studio non tardò ad inserirsi nel dibattito giuridico e filosofico sull'imputabilità e la colpeabilità del reo, sull'apprezzamento delle circostanze attenuanti, nonché sulla valutazione della colpa e la quantificazione della pena. Peraltro, dal punto di vista della *scientia iuris* (in particolare sul versante penalistico) il tema della follia era pur sempre l'evoluzione del concetto (già presente nella cultura giuridica romana) del furioso/demente/mentecatto.

Forti del loro sapere, gli alienisti si proposero come necessari collaboratori del giudice, sostenendo l'efficacia di un nuovo rapporto tra conoscenze mediche e diritto.

La frenologia sembrava dunque gettare le basi non solo di un rivoluzionario sapere, ma anche – e soprattutto – di un nuovo potere (si ricordi, a titolo esemplificativo, l'emergere di “fantasiose” ipotesi di catalogazione per *caratteri biologici*: un'ambizione, questa, che finì – inopinatamente – per “solleticare” i feroci nazionalismi *fin de siècle*) e finanche l'arte e la letteratura furono fortemente influenzate da questo rivoluzionario approccio di studi e ricerche.

Tuttavia, già a partire dalla seconda metà del XIX secolo, con l'affermarsi della nuova fisiologia cerebrale, pur continuandosi ad apprezzare il valore delle osservazioni anatomiche di Gall, si assistette a una progressiva sfiducia sulle potenzialità della dottrina frenologica, sempre più spesso associata – neanche troppo velatamente – alle false scienze (accostamento che divenne pressoché unanime nella comunità scientifica all'inizio del Novecento).

Nel nostro Paese i risultati della ricerca frenologica, pur risentendo della frammentazione politica e territoriale ottocentesca, furono particolarmente significativi, inserendosi di buon grado in una più generale temperie culturale animata dalla prospettiva filosofica del positivismo, con la connessa attitudine a “misurare”, “catalogare” e a sottoporre ad indagine statistica ogni aspetto della condizione umana.

Nel Mezzogiorno d'Italia – in particolare – le ricerche organologiche ebbero come protagonisti personalità illustri, come quelle di Luigi Ferrarese e Biagio Gioacchino Miraglia, entrambi medici delle *Real Case de' Matti* di Aversa, i quali, lamentando la presenza nella legislazione borbonica di pratiche terapeutiche coercitive e mortificanti nella cura degli alienati, si prodigarono per l'introduzione di metodi di cura di particolare modernità e umanità (ergoterapia, laboratori di teatro, musicoterapia). Tuttavia, sebbene di indubbia rilevanza storico-culturale, la nascita, lo sviluppo e i risultati della ricerca frenologica italiana risultano poco approfonditi.

Questa consapevolezza ha spinto i partecipanti al Progetto FREIT a proporsi di colmare questa lacuna con un approccio multi- e trans-disciplinare.

Dopo una prima fase di conoscenza e consolidamento del gruppo di lavoro, una particolare attenzione è stata riservata all'analisi

delle fonti letterarie e scientifiche di riferimento, portando avanti una minuziosa attività di ricerca, consultazione e analisi documentale. Contemporaneamente, una parallela opera di digitalizzazione e stampa delle fondamentali opere frenologiche italiane e straniere ha dato l'avvio alla costituzione di un fondo bibliotecario specialistico – un *unicum* nel panorama documentario italiano – dedicato esclusivamente alla “scienza frenologica”.

Infine, è opportuno porre in evidenza che, oltre alla realizzazione di pubblicazioni scientifiche¹, in maniera assai innovativa, il Progetto FREIT si propone di realizzare significativi percorsi di “disseminazione” dei risultati conseguiti, coinvolgendo nelle attività di divulgazione gli studenti e vari *stakeholder* (e ciò in ossequio agli obiettivi precipi della “Terza Missione” dell’Università della Campania, sempre più desiderosa di rappresentare un autentico valore aggiunto per il territorio diffuso e pluricentrico su cui insiste). L’attivazione di un laboratorio teatrale, per esempio, consentirà di realizzare visite guidate drammatizzate al *Morotrofo della Maddalena* (le *Real Case de’ Matti*) di Aversa e al *Museo Universitario delle Scienze e delle Arti* (MUSA) del nostro Ateneo, che conserva suggestive testimonianze – uniche in Europa – sulla storia della medicina nel XIX secolo (tra queste, il cranio di Giuditta Guastamacchia, annotato frenologicamente da Biagio Gioacchino Miraglia).

La diffusione dei risultati scientifici finora maturati (anche attraverso convegni internazionali, cicli di seminari, giornate di studio e la realizzazione di un cortometraggio a carattere documentario) è segno tangibile di una proficua sinergia (tra docenti e studenti, tra università, scuola e territorio) indispensabile per potenziare le radici più autentiche dell’*universitas studiorum*, luogo di studi e ricerca aperto e inclusivo.

¹ Cfr. A. Cesaro - E. Falivene (a cura di), *Cose da pazzi nelle Case de’ Matti*, Artetetra, Capua 2020; F.E. d’Ippolito - M. Pignata (a cura di), *Arbor alienationis*, Artetetra, Capua 2020; G. Palermo - R. Perrella (a cura di), *La società dei folli*, Artetetra, Capua 2020; M. Bretón de los Herreros, *Frenologia e magnetismo*, a cura di E. Falivene, Artetetra, Capua 2020; L. Ferrarese, *Programma di psicologia medico-forense*, a cura di M. Pignata, Artetetra, Capua 2021.



Università
degli Studi
della Campania
Luigi Vanvitelli

*Pubblicazione realizzata in collaborazione con il Dipartimento di
Psicologia nell'ambito del progetto FREIT Political, legal and so-
ciological profiles of phrenological research in Italy*

Ristampa

0 1 2 3 4 5 6

Anno

2023 2024 2025 2026 2027 2028

Tutti i diritti riservati

© 2022 Artetetra edizioni

Biblioteca di Palazzo Lanza

Corso Gran Priorato di Malta, 25 – 81043 Capua (Ce)

Tel. 0823 1874952 e-mail: edizioni@artetetra.it

www.artetetra.it

ISBN 979-12-80633-01-9

L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sui diritti d'autore. È vietata e sanzionata (se non espressamente autorizzata) la riproduzione in ogni modo e forma (comprese le fotocopie, la scansione e la memorizzazione elettronica).

Le fotocopie, esclusivamente per uso personale, sono consentite nel limite del 15% del volume ai sensi dell'art. 2 della Legge 248/2000.

Indice

Introduzione

di *Antimo Cesaro - Giovanna Palermo - Marianna Pignata* p. 1

Sezione prima

Pena capitale e propensione al crimine:

la Scuola positiva negli anni dell'unificazione penale in Italia p. 9

di *Elio Tavilla*

***La mostruosità di quello assassinio giuridico che si appella
pena di morte. Le Osservazioni*** di Biagio Gioacchino
Miraglia contro la pena capitale

di *Marianna Pignata* p. 31

Misurare la colpa.

Giustizia penale e frenologia nell'Italia dell'Ottocento

di *Ernesto De Cristofaro* p. 47

L'istruzione, l'educazione, l'arte malvagia di fare pazzi.
**Biagio Gioacchino Miraglia e il progetto di una frenologia
al servizio della Nazione**

di *Francesca Canale Cama* p. 65

Sezione seconda

La dottrina pura del delitto. Edgar Allan Poe:

l'alienistica nascente e l'enigma della perversità

di *Antimo Cesaro* p. 91

**Il cervello della sociologia: la critica di Auguste Comte alla
"frenologia" di Franz Joseph Gall**

di *Davide De Sanctis* p. 119

**Brevi osservazioni sulla distinzione *mente captus-furiosus*
nell'antropologia politica thomasiana**

di *Gianluca Dioni* p. 145

Sezione terza

- Il potere della suggestione nelle coppie criminali.
Il contributo di Scipio Sighele**
di *Giovanna Palermo* p. 165
- Dalla frenologia alla sociologia criminale.
Il contributo di Napoleone Colajanni**
di *Riccardo Campa* p. 187
- Oltre l'istituzionalizzazione: alla ricerca del soggetto.
Laing, Cooper, Basaglia**
di *Michele Lanna* p. 215
- Gli autori** p. 241

Pena capitale e propensione al crimine: la Scuola positiva negli anni dell'unificazione penale in Italia *

di *Elio Tavilla*

Sin dal 1786, quando il granduca Pietro Leopoldo d'Asburgo-Lorena promulgò la sua celebre *Riforma criminale*, con la quale, in omaggio ai postulati espressi da Cesare Beccaria nel suo imperituro *pamphlet*, vennero soppresse tortura e pena di morte, la Toscana era divenuta un punto di riferimento culturale e civile per quella *intelligenza* che riteneva necessaria un'abolizione generalizzata della pena capitale in tutti gli ordinamenti penali d'Europa¹.

Anche in seguito, quando, nel 1795, dopo i drammatici fatti della Rivoluzione a Parigi e i fragili tentativi di restar fuori dalla coalizione anti-francese, Ferdinando III, il successore di Pietro Leopoldo, fu indotto a reintrodurre la pena capitale, il Granducato, negli anni della Restaurazione, si caratterizzò per un vivace ambiente culturale in cui si diffusero, forse prima che altrove, quelle aspirazioni risorgimentali

* Il presente scritto intende riprodurre quanto detto in una lezione dal titolo *Pena capitale e propensione al crimine: la Scuola positiva negli anni dell'unificazione penale*, tenuta in modalità virtuale il 7 maggio 2021 per i dipartimenti di Scienze politiche, Giurisprudenza e Psicologia dell'Università della Campania "Luigi Vanvitelli", nell'ambito del ciclo *Mundus Alter: Dialoghi sulla follia* (ciclo di seminari del progetto di ateneo *Political legal and sociological profiles of phrenological research in Italy [FREIT]*), a cura di Antimo Cesaro, Vasco d'Agnese, Francesco Eriberto d'Ippolito, Giovanna Palermo e Marianna Pignata.

¹ Si vedano le diverse ricerche coordinate e curate da Luigi Berlinguer nella collana *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del Settecento europeo*, Giuffrè, Milano, a partire dal 1986, in particolare, L. Berlinguer - F. Colao (a cura di), *La Leopoldina nel diritto e nella giustizia in Toscana*, Giuffrè, Milano 1989.

che avrebbero alimentato il movimento unitario. In questo clima di consapevolezza politica, l'abolizione della pena di morte divenne un caposaldo di identità nazionale e di progresso civile. Lo dimostra, tra le altre cose, il fatto che, quando i rivoltosi lucchesi, che avevano cacciato Carlo Ludovico di Borbone, accolsero con entusiasmo Leopoldo II d'Asburgo-Lorena, questi, tra le altre cose, per l'ex ducato ripristinò la *Riforma criminale* del 1786, abrogando in tal modo la pena capitale. È vero che lo stesso Leopoldo, nel Codice penale toscano promulgato nel 1853, la reintrodusse per alcuni reati, ma lo fece adottando una serie di misure atte a ridurre al minimo le esecuzioni, tanto che in Toscana si può dire di essersi creata una vera e propria moratoria².

Ciò che però più conta è che, nel 1859, tra i primi provvedimenti del governo provvisorio guidato da Ubaldino Peruzzi, vi fu quello del 30 aprile che abolì definitivamente la pena capitale in Toscana. Da quella data, pertanto, nel territorio coincidente con il Granducato e in vista di essere annesso al Regno di Sardegna, per poi confluire nel nuovo Regno d'Italia, restava in vigore il codice penale toscano del 1853 emendato della pena massima, sostituita con l'ergastolo. Ora, non appena il governo italiano pose al parlamento il tema dell'unificazione penale, tema che restò all'ordine del giorno per quasi cinque anni, i deputati toscani – tra i quali si segnalano personaggi di peso come Bettino Ricasoli, Cosimo Ridolfi e Raffaello Lambruschini – si opposero nettamente alla proposta di adottare il codice penale piemontese del 1859 (ricavato da quello del 1839), il quale prevedeva ben 13 crimini per i quali era comminata la pena capitale. Già Carlo Cattaneo, nelle pagine del suo “repertorio mensile” *Il Politecnico*, aveva dato voce all'opposizione in tal senso:

Non siamo noi dunque degni ancora di collocarci, oggi, al posto che i Toscani hanno potuto tenere un secolo fa? Non basta essere restati addietro un secolo?

Eppure è forza scegliere. – Dobbiamo noi raggiungere i Toscani, o devono i Toscani retrocedere fino a noi? [...].

² M. Da Passano, *La pena di morte nel Granducato di Toscana (1786-1860)*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica moderna», 26.1/1996, pp. 39 ss.

Dacché la Toscana dare addietro non deve e non può, avanti dunque tutta l'Italia³.

Durante questo congestionato frangente, si segnalano prese di posizione di varia natura, tra le quali spiccano quelle dei gius-penalisti. Tra tutte, si segnala quella di Pietro Ellero, professore di Diritto penale all'Università di Bologna, che a partire dal 1861 e sino al 1864 diede vita al *Giornale per l'abolizione della pena di morte*⁴. In quelle pagine vennero raccolti saggi, discorsi, appelli, lettere di illustri personalità, tra le quali giuristi di gran calibro, quali Francesco Carrara, Giuseppe Puccioni, Enrico Pessina e, tra gli stranieri, Carl Mittermaier e Franz von Holtendorff. Nel 1864, inoltre, il sunnominato Francesco Carrara, considerato il padre della moderna scienza penalistica italiana, inaugurò una collana, intitolata *Biblioteca Abolizionista*, con l'obiettivo di tradurre e far conoscere saggi di giuristi stranieri che avevano pubblicamente perorato il superamento del supplizio capitale: apriva il catalogo *La pena di morte considerata nella scienza, nell'esperienza e nelle legislazioni* del già ricordato Carl Josef Anton Mittermaier, uno dei maggiori conoscitori dell'ordinamento giuridico del nostro Paese⁵.

Nel frattempo, però, presso il governo maturavano orientamenti decisamente opposti. Quando nel 1862 il guardasigilli Vincenzo Miglietti presentò un progetto per un codice penale unitario, propose quale soluzione di compromesso la riduzione da 13 a 4 dei crimini passibili di massima sanzione. Miglietti, che pure si dichiarava favorevole a titolo individuale all'abolizione, poteva contare su un'ampia maggioranza parlamentare, costituita in Parlamento dalla c.d. Destra

³ C. Cattaneo, *Della pena di morte nella futura legislazione italiana*, in «Il Politecnico. Repertorio mensile di studi applicati alla prosperità e coltura sociale», 8/1860, p. 165.

⁴ E. D'Amico, *Educazione giuridica e battaglia abolizionista nel Giornale per l'abolizione della pena di morte di Pietro Ellero*, in M.G. di Renzo Villata (a cura di), *Formare il giurista. Esperienze nell'area lombarda tra Sette e Ottocento*, Giuffrè, Milano 2004, pp. 577 ss., e A. Torini, *La battaglia abolizionista in Italia. Il giornale per l'abolizione della pena di morte (1861-64)*, Aracne, Canterano 2019.

⁵ Ora in M.P. Geri (a cura di), «*Biblioteca abolizionista*». *Fermenti europei per una battaglia italiana*, Historia et ius, Roma 2021, I, pp. 39 ss. (scaricabile in open acces al link http://www.historyetius.eu/uploads/5/9/4/8/5948821/biblioteca_abolizionista_vol_i_compressed.pdf).

storica, orientata ad estendere il codice sardo-piemontese del 1859 a tutto il Regno, Toscana compresa, con il correttivo proposto dal Guardasigilli, e da un Senato rigidamente ancorato alla conservazione della pena di morte. Solo la Sinistra storica, forza di minoranza, appoggiava senza riserve la causa abolizionista⁶.

Il clima si complicherà allorché la commissione parlamentare, nominata nel 1863 dal nuovo guardasigilli Giuseppe Pisanelli e guidata da Giovanni De Falco per predisporre la stesura del primo libro del nuovo codice penale unitario, approverà un emendamento di “rottura”. L’iniziativa parte da Pasquale Stanislao Mancini, uno dei tanti fuoriusciti nel 1848 dal Regno di Napoli, grande avvocato a Torino e primo professore di Diritto internazionale nell’Università sabauda, esponente della Sinistra storica, che il 17 novembre 1764 propone una modifica al progetto di codice in due articoli:

art. 1 - La pena di morte è abolita in tutti i crimini contemplati dal codice penale comune. Alla medesima sarà sostituita quella dei lavori forzati a vita da esporsi nei modi da determinarsi con Decreto Reale.

art. 2 - Per tutti i crimini contemplati nello stesso Codice puniti coi lavori forzati a vita, a questa pena è surrogata quella dei lavori forzati da anni venticinque a trenta.

Il 12 gennaio del '65 la commissione approva all’unanimità e la spinosa questione passa al dibattito parlamentare. A sorpresa, il 13 marzo 1865 anche la Camera dei Deputati approva, e a larga maggioranza: 150 favorevoli, 91 contrari, 3 astenuti. Il Senato invece, a maggioranza ancora più larga, respingerà l’emendamento Mancini e si pronuncerà per un codice unitario contenente, secondo la proposta Miglietti, quattro ipotesi di reato meritevoli di massima sanzione.

Pertanto, se in quel decisivo 1865 furono estesi, con qualche adat-

⁶ Sulle le tappe che condussero il Parlamento italiano, alla fine di un lungo lavoro, a promulgare un codice penale in cui finalmente la pena capitale risultava bandita, si veda per tutti M. Da Passano, *La pena di morte nel Regno d’Italia 1859-1889*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», 22.2/1992, pp. 341 ss. (ripubblicato anche in *Diritto penale dell’Ottocento. I codici preunitari e il Codice Zanardelli*, a cura di S. Vinciguerra, CEDAM, Padova 1993, pp. 579 ss.). Da segnalare anche R. Canosa, *La pena di morte in Italia: una rassegna storica*, in «Critica del diritto», 8.25-26/1982, pp. 29 ss.

tamento, a tutto il nuovo Regno ben quattro codici sardo-piemontesi – il codice civile, di procedura civile, commerciale e di procedura penale –, il solo codice penale sabauda del 1859 non fu reso vigente nel territorio toscano dell'ex granducato, dove invece restò in vigore il codice promulgato da Leopoldo II nel 1853, con l'unica modifica dell'abolizione della pena capitale: un doppio regime giuridico che risultò l'unico compromesso possibile alla luce delle inconciliabili posizioni di Senato e Camera dei Deputati.

Naturalmente, quello dell'unificazione completa dell'ordinamento penale restava tra gli obiettivi di governo più pressanti, ma lo stallo dell'inconciliabilità degli orientamenti non permise soluzioni a breve termine. Quel che ormai si definiva come un netto quadro d'insieme, al di là della dialettica parlamentare, era il compatto allineamento della dottrina giuspenalistica, che nelle aule universitarie così come nella produzione scientifica, non perdeva occasione per sostenere e auspicare l'abolizione della massima pena. Proprio per contrastare questo schieramento, il guardasigilli del governo Menabrea, Gennaro De Filippo, nel 1868 chiamava in causa i magistrati d'appello e di cassazione, sollecitandone un parere: ed essi si pronunciarono per il mantenimento della pena capitale, con qualche notevole eccezione, tra le quali spiccano la Cassazione e la Corte d'Appello di Firenze, nonché le Corti d'Appello di Lucca, Milano, Brescia e L'Aquila. La strategia di rompere il fronte abolizionista proseguì con il guardasigilli Michele Pironti, il quale, nel '69, nominò una nuova commissione di soli tre componenti, e per di più tre pubblici ministeri, senza alcuna componente accademica, la quale, com'era da aspettarsi, non esitò a pronunciarsi per il mantenimento della pena di morte.

Il "partito" dei professori accusò il colpo. Francesco Carrara, nell'introduzione al volume di August Geyer, *Sulla pena di morte* (Lucca 1869), il secondo apparso nella *Biblioteca dell'Abolizionista*, esprime tutta la sua frustrazione con tali accenti:

Agli abolizionisti minacciata una sconfitta nella prova che la questione della pena di morte va ad incontrare nel 1870 al Parlamento Italiano. Gli uomini saliti al potere tenaci nella idolatria del carnefice usano tutti gli artifizii, tutte le strategie parlamentari, adoperano tutti

gli ordigni che hanno per la posizione loro in propria balia onde presentarsi alla lotta con forte presidio di armi ed armati. Voti di alti funzionari dello esecutivo, voti di alte Magistrature, voti di supremi consigli si sono preparati e si preparano, nei quali spesso anche la titubanza è vinta dallo influsso che viene dall'alto. Poi la questione si presenterà prelativamente al Senato, dove il patibolo per le antecedenti esperienze ha fiducia di più facile accoglienza. E quindi muniti di così molteplici deliberati pregiudiziali se ne farà una valanga per rovesciarla addosso alla Camera per istrappare al Parlamento Italiano la revoca del voto memorabile e santo del Parlamento Subalpino⁷.

Una risposta organizzata alle manovre governative fu quella che si registrò, in grande stile, nel 1872, quando, tra il 25 novembre e l'8 dicembre, si riunì a Roma il 1° Congresso dei giuristi italiani⁸. Tra le varie commissioni di lavoro istituite per affrontare i vari temi all'ordine del giorno, giusto la prima era dedicata alla pena di morte e alla sua sostituzione con l'ergastolo⁹. Tale commissione produsse alcune relazioni di estremo interesse, quali quella relativa al "movimento storico della legislazione" di Augusto Pierantoni, quella di Francesco Carrara finalizzata a confutare le argomentazioni a sostegno della pena capitale, quella di Pasquale Stanislao Mancini che ripercorreva le principali tesi degli abolizionisti, di Domenico Giuriati incentrata sugli elementi qualificativi della pena di morte, di Pietro Nocito sulla grazia regia, di Tancredi Canonico sulla pena alternativa a quella capitale, di Giuseppe Piroli sui pareri espressi dalla magistratura italiana, di Giorgio Curcio sulle statistiche penali. Il voto unanime in chiusura del congresso era così formulato:

Il Congresso de' giuristi italiani esprime il voto che l'abolizione della

⁷ F. Carrara, *Introduzione* a A. Geyer, *Sulla pena di morte. Discorso letto nella assemblea della Società Costituzionale a Innsbruck il 13 luglio 1869*, Tipografia Giusti, Lucca 1869, p. IV, ora in M.P. Geri (a cura di), *«Biblioteca abolizionista». Fermenti europei per una battaglia italiana*, cit., p. 6.

⁸ I cui *Atti* sono stati riediti a cura di Guido Alpa nella collana «Storia dell'avvocatura in Italia» (il Mulino, Bologna 2006, 2 tomi).

⁹ «Del sistema delle pene nel progetto del nuovo Codice penale italiano, disaminando in particolar modo il problema della pena di morte e della pena a vita. Proposta delle pene da surrogarsi», *ivi*, I, pp. 495 ss.

PENA DI MORTE, la quale da lunghi anni è fatto compiuto e legittimo titolo d'onore in una parte d'Italia, si estenda all'Italia intera; e che il nuovo Codice Penale Italiano provveda efficacemente all'ordine ed alla sicurezza sociale senza ricorrere a supplizi di sangue pe' reati nel medesimo puniti.

Dà mandato alla Commissione di trasmettere questo voto in forma di petizione al Parlamento, nel momento che essa giudicherà opportuno; mentre proseguirà i suoi studj sulla Scala Penale per riferirne al futuro Congresso.

Roma, dal Campidoglio, 8 dicembre 1872. Prof. P.S. Mancini relatore¹⁰.

A questa importante iniziativa possiamo idealmente affiancare quella della nascita di un nuovo periodico specializzato, la *Rivista penale* di Luigi Lucchini, professore di diritto e procedura penale a Venezia, il quale, nel numero d'esordio, dichiarava che uno degli obiettivi del periodico sarebbe stato quello di «sradicare dagli animi più timidi e restii il pregiudizio che la pena cruenta abbia una efficacia intimidatrice e moralizzatrice, e persuaderli invece che la sua attuale presenza nei Codici delle nazioni civili non è che una causa perturbatrice della dinamica repressiva»¹¹.

Il quadro era destinato a mutare radicalmente allorché, nel 1876, la Sinistra storica riuscì a conquistare la maggioranza parlamentare e a formare un suo governo; nel primo dei quali, presieduto da Depretis, Pasquale Stanislao Mancini assunse la guida del Ministero di Grazia e Giustizia.

Questa lunga premessa ci pareva necessaria per comprendere il contesto che segna, proprio nel 1876, la prima edizione di un testo fondamentale della cultura positivista italiana, debitrice dei lavori di Charles Darwin e di Herbert Spencer: alludiamo a *L'uomo delinquente in rapporto all'antropologia, alla giurisprudenza ed alle discipline carcerarie* del medico legale Cesare Lombroso.

La celebre opera del medico veronese si colloca in uno dei pun-

¹⁰ *Ivi*, pp. 506-507.

¹¹ *Ai lettori*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», 21/1885, p. 12.

ti più alti della diffusione e dell'influenza esercitata dalla medicina legale in ambito prettamente giuridico, caratterizzato in particolare dall'introduzione di una specifica materia di insegnamento non soltanto nelle facoltà mediche, ma anche nell'ordinamento didattico delle Facoltà di Giurisprudenza. Tra i massimi docenti di questa disciplina possiamo ricordare Giacomo Barzellotti a Pisa (1810), Francesco Puccinotti a Macerata (1826), Giovanni Gandolfi a Modena (1846) e a Pavia (1866), Francesco Freschi a Genova (1848), Carlo De Maria a Torino (1867), lo stesso Cesare Lombroso a Pavia (1876) e Torino (1887)¹².

Va debitamente evidenziato come i cultori di tale disciplina mettersero in risalto il ruolo ausiliario, ma indispensabile, che essa rivestiva rispetto alla politica legislativa di diritto penale. Uno dei più grandi esponenti della medicina legale di metà Ottocento, Francesco Puccinotti, in esordio alla sua opera più significativa, *Lezioni di medicina legale*, scriveva:

Il ministero di quelle leggi che tutelano la *tranquillità* sociale [...] non potrebbe procedere regolarmente ai suoi fini, né vi sarebbe giustizia, se non si mantenesse in continui rapporti con le leggi e fisiche e morali dell'uomo stesso. Quindi la necessaria alleanza fra la medicina e la legislazione¹³.

E poco più avanti, ancora:

Quanto allo scompartire le materie della scienza metodicamente, parmi che fra i molti tentativi fatti finora, i più lodevoli sieno quelli che hanno distribuito le materie secondo la triplice natura dei diritti ai quali appartengono, costituendone tre parti, la *canonica*, la *civile* e la *criminale*. [...] Il distribuire invece le materie in due grandi classi, secondo i fini principali di ogni legislazione cioè *conservazione* e *sicurezza*, ci è sembrato il metodo il più acconcio [...]¹⁴.

Quando poi la legge Casati, all'art. 51, introdusse per la prima

¹² E. Tavilla, *L'enseignement de la médecine légale dans les facultés juridiques italiennes du XIXe siècle*, in M. Cavina (a cura di) *L'enseignement du droit (XIIe-XXe siècle)*, il Mulino, Bologna 2019, pp. 339 ss.

¹³ Seconda edizione, Giuseppe Mancini-Cortese, Macerata 1835, I, p. 7.

¹⁴ *Ivi*, pp. 23-24.

volta nel programma di studio delle Facoltà di Giurisprudenza del neo-costituito Regno le *Nozioni elementari di medicina legale*, i contenuti della materia vennero a concentrarsi su alcuni ambiti più specifici e, oltretutto, fissarono le basi per la interconnessione con altre discipline affini, ponendo le premesse per la recezione di quanto in quegli anni la scuola positiva, di cui Lombroso era il capostipite, stava elaborando. Per cui, nell'acclamato manuale di Lorenzo Borri, *Nozioni elementari di medicina legale, ad uso degli studenti di giurisprudenza e dei giuristi* (Milano 1900, 1903, 1908), nel libro primo intitolato *La personalità nei suoi attributi psichici rispetto alla legge civile e penale* e *Elementi di psicologia e psicopatologia forense*, in particolare nella terza sezione della parte generale, trovavano spazio le *Vedute e postulati dell'antropologia criminale e della scuola di diritto positiva del diritto penale in materia di imputabilità*.

Ma torniamo a Cesare Lombroso. Ebbene, nel suo *L'uomo criminale* sono diversi i passaggi in cui la pena di morte, contrariamente a quanto argomentato pressoché unanimemente dalla giuspenalistica italiana, viene giustificata come uno strumento pienamente compatibile o coerente con l'ordine giuridico, il quale non può discostarsi da quanto già inscritto nell'ordine della natura, nella sua millenaria evoluzione:

Dire che quella pena vada contro alle leggi della natura è fingere di ignorare che essa è scritta a caratteri troppo chiari nel suo libro, sapendosi anzi che nella lotta per l'esistenza, seguita da immani ecatombe, basasi tutto il progresso del mondo organico e quindi del nostro¹⁵.

E poi una stoccata contro quei giuristi che, sulle orme di Beccaria, contestavano che lo Stato disponesse di un diritto di punire comprensivo del bene più prezioso per il singolo individuo, la vita; secondo Lombroso non era altro che un sentimentalismo fuori luogo, visto che non sembra interferire con altre potestà dello Stato impicanti lo *ius vitae ac necis*, come accade per l'obbligo di leva:

Oh! che non ci sentiamo commossi quando col diritto di leva con-

¹⁵ C. Lombroso, *L'uomo delinquente in rapporto all'antropologia, alla giurisprudenza e alle discipline carcerarie*, 5ª ed., Bocca, Torino 1897, III, p. 587.

danniamo anticipatamente a morire precocemente migliaia di onesti sui campi di battaglia, spesso per un capriccio dinastico o per preteso amor proprio nazionale; e dobbiamo davvero sentirci sdilinquere quando si tratta di sopprimere poche individualità disoneste, cento volte più pericolose e fatali di un nemico straniero, in cui una palla ignota può colpire un Darwin, un Gladstone?¹⁶

Questi passaggi erano organici a una visione complessiva del rapporto intercorrente tra criminale e società, il quale implicava un “naturale” istinto di difesa esercitata dalla seconda nei confronti del primo. Il criminale, nella ricostruzione storica offerta da Lombroso, non si qualificava come tale in base al dato oggettivo della recidiva, rivelatrice di una propensione al crimine, persino ereditaria, che legittimava la comunità a disfarsi per sempre del “reo” e dei suoi discendenti. I nostri antenati

partivano dall’idea che il cattivo non migliora mai, anzi dà luogo a figli ugualmente cattivi; uccidevano il reo e quindi impedivano colla morte ogni recidiva. Vi era, che è meglio, della sincerità. Obbedivano a quell’istinto, a quella specie di moto riflesso che ci spinge a vendicarsi da un’offesa con un’altra offesa¹⁷.

I contemporanei non hanno reciso del tutto il filo che li tiene legati a quell’istinto di “vendetta sociale”. Persino l’ipocrisia di giuristi e legislatori non può giungere al punto di sopprimere del tutto la naturale reazione istintiva di disgusto contro il delitto e il suo autore:

Ma qual è la nostra logica, la nostra sincerità nelle questioni penali. Noi, ora, quell’istinto primitivo non lo abbiamo perduto; quando giudichiamo il reo propendiamo, pur sempre, a misurare la pena alla stregua del ribrezzo o dello sdegno che ci destava il delitto; ma gridiamo contro, scandalezziati, a chi lo confessa; ed è ovvio sentire i rappresentanti della legge dimenticare le teorie astratte e chiedere, ad alta e chiara voce, la vendetta sociale, salvo a rinnegarla con santo orrore, quando dettano un libro di diritto penale o quando siedono legislatori¹⁸.

¹⁶ *Ivi*, p. 586

¹⁷ *Ivi*, 524.

¹⁸ *Ibidem*.

La recidiva è insomma quel dato oggettivo che, persino oltre i caratteri soggettivi legati a certe caratteristiche somatiche e antropologiche del suo *uomo delinquente*, finiva per qualificare il criminale del tutto irrecuperabile e per rendere il carcere uno strumento punitivo del tutto inutile. Lombroso non manca di sottolineare questo aspetto empirico, sostenuto anche dalla statistica, per togliere fondamento a quanto giuspenalisti, quali Karl Roeder¹⁹ e Vincenzo Garelli²⁰, andavano sostenendo circa l'emenda quale funzione essenziale alla pena.

E quale logica v'è mai nella teoria, per esempio, che pur si rimette in voga [...], la quale vuole fondare la pena sopra l'emenda, quando si sa benissimo che l'emenda è, sempre, o quasi sempre, eccezionale, e la recidiva è la regola; e che la carcere, quando non sia cellulare, il che è economicamente impraticabile in generale, non solo non migliora, ma peggiora il reo; è una scuola del male?²¹

Ragione e convenienza vorrebbero quindi che, essendo la recidiva la prova lampante della irrecuperabilità del criminale, venga questi eliminato una volta per tutte, proprio per evitare la sicura catena di delitti che non potrà evitare di compiere proprio a danno di quella parte di società che, al contrario, conduce onestamente la propria esistenza.

Ma quando, malgrado il carcere, la deportazione, il lavoro coatto, costoro ripetano delitti sanguinari e minaccino per la 3^a, la 4^a volta la vita di un onesto – non resta che la estrema selezione, dolorosa ma certa, della morte. La pena di morte è scritta, pur troppo, nel libro della natura ed anche in quello della storia [...]²².

Ogni pietà deve essere bandita per costoro, i *delinquenti-nati*, la cui propensione al crimine, inscritta nelle cellule stesse del loro essere, li

¹⁹ K. Roeder, *Sul fondamento e sullo scopo della pena in riguardo alla teoria della emenda*, in «Rivista penale», 2/1875, pp. 273 ss.

²⁰ V. Garelli, *Della pena e dell'emenda. Studi e proposte*, Barbera, Firenze 1869.

²¹ C. Lombroso, *L'uomo delinquente studiato in rapporto alla antropologia, alla medicina legale ed alle discipline carcerarie*, 1^a ed., Hoepli, Milano 1876, pp. 206-207. Il passo non è rintracciabile nella 5^a ed., da cui provengono tutte le altre citazioni.

²² C. Lombroso, *L'uomo delinquente*, 5^a ed., cit., p. 585.

rende più simili a bestie che a creature umane.

La rivelazione che vi sono esseri, come i delinquenti-nati, organizzati pel male, riproduzioni atavistiche non solo degli uomini più selvaggi, ma perfino degli animali più feroci, dei carnivori e dei roscicchianti, lungi, come si pretende, dal doverci rendere più compassionevoli verso loro, ci corazza contro ogni pietà; poiché essi non appaion più nostri simili, ma come bestie feroci [...]»²³.

Ancor più convinta, se possibile, l'adesione alla necessità della pena capitale espressa da un altro importante esponente della Scuola positiva, il magistrato napoletano Raffaele Garofalo, che nel 1885, alla vigilia della promulgazione del codice Zanardelli, pubblica il testo capostipite delle emergenti scienze criminologiche: *Criminologia. Studio sul delitto, sulle sue cause e sui mezzi di repressione* (Bocca, Torino 1885). In esso venivano preliminarmente attaccati tutti quegli ostacoli che impedirebbero una visione schietta e priva di infingimenti della delinquenza e dei delinquenti. In primo luogo, si prende di mira l'astrattezza della dottrina penalistica e dei suoi cultori – evidente il riferimento alla Scuola classica del diritto penale –, assorbiti dalla interpretazione delle leggi esistenti e dalla stesura di quelle a venire: «Che cos'è la criminalità pel giurista? Nulla. Egli non conosce questa parola. Egli non si occupa del fenomeno sociale né delle sue cause naturali [...]»²⁴. La colpa maggiore della penalistica dominante sta infatti nel rifiuto a recepire il contributo, in realtà necessario, di altre scienze, a cominciare da quelle definite “sperimentali”. Questa lacuna spiega, almeno in parte, il rigetto di strumenti sanzionatori perentori – come la pena di morte – che senz'altro avrebbe l'effetto concreto di arginare la criminalità. Del resto, i penalisti si fanno schermo dell'interpretazione delle norme e degli strumenti processuali al fine esclusivo di alleggerire la posizione degli indagati, senza nulla considerare circa gli effetti di incoraggiamento dato ai criminali, che ormai non temono più i giudizi. E che dire dei giudici, la cui formazione è spiccatamente romanistica, cioè quanto di più lontano

²³ *Ivi*, p. 587.

²⁴ R. Garofalo, *Criminologia. Studio sul delitto, sulle sue cause e sui mezzi di repressione*, Bocca, Torino 1885, p. 206.

occorrerebbe avere per esercitare adeguatamente la giurisdizione penale? «La base del loro sapere, il segno della loro coltura è per loro il diritto civile: il loro più bel vanto è il meritare il nome di *romanisti*»²⁵. E ancora: «[...] tutta la loro scienza, indispensabile per ben giudicare in materia civile, è già oggi, in gran parte, inutile in quel ramo affatto diverso che è la giustizia penale»²⁶. È ben altra la formazione di cui avrebbero bisogno i giudici penali, che dovrebbero saper di psicologia, di antropologia, di statistica, di scienze carcerarie:

Ed essa [la loro scienza] diventerà tanto più estranea e superflua quando si compirà la trasformazione da noi invocata della scienza penale.

Il Codice penale dell'avvenire richiederà negli uomini chiamati ad applicarlo un corredo di cognizioni ben diverse dalle Pandette e dalle Istituzioni di Giustiniano, le quali non serviranno che a fornire il lusso della erudizione classica. Ciò che i giudici dovranno conoscere profondamente saranno i caratteri psicologici ed antropologici che distinguono l'una dall'altra classe di delinquenti. Essi dovranno essere versati, inoltre, nelle statistiche criminali e nelle discipline carcerarie²⁷.

Dal piano per così dire “polemico”, seguiamo ora il ragionamento di Garofalo sulla figura del criminale e sulla pena più adatta a contrastarne l'azione. Il punto di partenza è quello derivato dall'evoluzionismo sociale di marca spenceriana. Il criminale è colui che non si adatta alla comunità sociale di appartenenza e, come tale, reagisce a questo disadattamento attraverso azioni violente e dannose: «Delitto importa mancanza di adattamento all'intera vita sociale»²⁸. Ora, allo stesso modo con cui la natura espelle gli individui e le specie inadatte a sopravvivere in un determinato ambiente, la comunità sociale deve provvedere essa stessa all'eliminazione di quegli individui o di quel gruppo sociale di individui che non può o non riesce ad adattarsi al vivere sociale comunitario:

²⁵ *Ivi*, p. 352.

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ *Ivi*, p. 68.

È un principio biologico che l'individuo scompaia quando le sue imperfezioni gli impediscono di sopportare l'azione dell'ambiente. La differenza fra l'ordine biologico e l'ordine morale è che la selezione nel primo ha luogo spontaneamente con la morte degli individui disadatti, mentre nel secondo caso l'individuo, essendo fisicamente atto alla vita, e non potendo vivere fuori dell'ambiente sociale a cui pure esso non è adatto, la selezione deve aver luogo *artificialmente*, cioè per opera del potere sociale che operi ciò che nell'ordine biologico è operato nella natura²⁹.

La selezione operata artificialmente dalla comunità nei confronti dell'individuo disadatto consiste nella pena che ne assicuri l'eliminazione. La conseguenza logica dell'assunto è lapalissiana: «Non vi ha [...] altro mezzo assoluto, completo di eliminazione che la morte»³⁰. La morte, più che in quanto punizione retributiva del delitto o dei delitti commessi, è lo strumento con cui la comunità opera l'eliminazione dell'individuo inadatto al vivere sociale.

Vediamo meglio.

La comunità, legittimamente e comprensibilmente, nutre sentimenti di odio e ripugnanza nei confronti del criminale, avvertito come “deviante” rispetto ai valori morali condivisi: «Noi troviamo dunque [...] un sentimento di odio che *sembra* esigere, per appagarsi, il *patimento* del reo [...] o, per meglio dire, [...] *ripugnanza* contro il malfattore per la sua anormalità, cioè pel difetto che è in lui della moralità più comune e necessaria»³¹. Tale ripugnanza, che chiederebbe di infliggere un dolore compensativo al criminale, può essere in realtà appagata solo espellendolo dal corpo sociale: «il vero appagamento della società avrebbe luogo nella espulsione del delinquente»³².

Ancora più dell'espulsione, in realtà, ciò che viene perseguito dalla pena, che esprime la “intolleranza” del corpo sociale nei confronti del criminale, è la “soppressione” di quest'ultimo: «La ragione del punire è, in una parola, l'*intolleranza del delitto*, la quale traducesi in uno

²⁹ *Ivi*, p. 67.

³⁰ *Ivi*, p. 45.

³¹ *Ivi*, p. 62.

³² *Ibidem*.

sforzo continuo per tentare di sopprimerlo»³³. Esclusione, soppressione, eliminazione – sono questi i termini che descrivono l'esigenza primaria della comunità di difendersi dal “disadatto” – : «È giusto che la società si conservi mercè l'esclusione dei disadatti alla convivenza. È dunque giusto che essa elimini i delinquenti»³⁴.

Ogni sentimentalismo è bandito, così come è bandita l'ipocrisia ammantata di “falsa pietà”: «La reazione comincia e finisce in un punto, senza lasciare aperto l'uscio della falsa pietà»³⁵. Ne sia prova il fatto, evidenziato dal Garofalo contro il senso comune recepito e diffuso dalla Scuola classica, che quel che obiettivamente preme alla comunità non è affatto il dolore inflitto al criminale, bensì è la sua eliminazione e che appunto l'eliminazione definitiva del “disadatto” è l'autentica finalità a cui essa tende: «Il patimento non è dunque il *fine* della reazione voluta dal sentimento popolare, ma per la natura delle cose, va sempre congiunto al vero fine, l'*eliminazione dall'ambiente dell'individuo ad esso non adatto*»³⁶. Ragionare pertanto sull'efficacia intimidente della pena risulta fuorviante, quando è invece l'eliminazione di colui che dimostra la sua intrinseca inettitudine alla vita in comunità mediante il delitto – segno inequivoco di tale inettitudine –, ad essere richiesta in maniera totale, definitiva, irrevocabile:

Se il delitto è [...] un'azione rivelatrice del difetto di adattamento, la reazione logica della società dovrà consistere nel riparare a tale difetto. Dunque nessuno studio rivolto alla ricerca della pena atta all'intimidazione. Questa si produce pel proprio effetto della minaccia di eliminazione, poiché vi è sempre insito un male. Ciò è evidente per la forma di eliminazione *assoluta*, la morte³⁷.

Acquisiti dunque gli assunti secondo i quali:

a) il delitto non è altro che il prodotto del disadattamento di colui che lo compie;

³³ *Ivi*, p. 68.

³⁴ *Ivi*, p. 258.

³⁵ *Ivi*, p. 46.

³⁶ *Ivi*, p. 63.

³⁷ *Ivi*, p. 76.

- b) che al disadattamento si risponde con l'eliminazione;
- c) che l'eliminazione in campo penale corrisponde alla pena di morte – occorre ora individuare i delitti passibili della pena capitale.

Trattasi:

I) qualsiasi omicidio volontario che non sia “di reazione”, cioè non commesso per «vendicare una ingiuria immeritata od una ingiustizia *fattagli subire in qualsiasi tempo* dell'offeso, ovvero *fatta a qualsiasi persona nell'istante che precede il delitto*»³⁸;

II) l'omicidio reiterato, ovvero «commesso a più riprese»³⁹;

III) la «strage di più persone (esclusi i casi di rissa e difesa)», a cui sono parificati i delitti di «incendio, inondazione, esplosione od altri mezzi di distruzione, tendenti allo scopo di uccidere altre persone oltre il provocatore dell'agente»⁴⁰;

IV) tutte le violenze, anche se non produttive della morte della vittima, che comportino «strazi prolungati ed atroci»⁴¹.

Non basta. Garofalo ha bisogno di conferire alla pena di morte una finalità ulteriore, di carattere collettivo, psichico, evolutivo: «La soppressione degli elementi più disadatti produce dal punto di vista psichico un miglioramento della razza, in quanto nascerà un numero sempre minore di persone proclive alla delinquenza»⁴². Qualora dovesse giungere a promulgazione quel codice che è destinato ad abolire la pena di morte – il riferimento è ovviamente al codice penale che Zanardelli riuscirà a far entrare in vigore il 1° gennaio 1890 –, «sarà così arrestata quella selezione artificiale che con opera secolare, lenta, continua epurava la razza».

Pena di morte come strumento di miglioramento della “razza”: sono parole impressionanti, che non possono non evocare i fantasmi apocalittici del Novecento, le persecuzioni, gli stermini di massa, il genocidio per antonomasia, la *Shoah*. I *disadatti* di Garofalo vanno eliminati destinandoli al capestro, per evitare che essi si moltiplichino

³⁸ *Ivi*, p. 447.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² *Ivi*, p. 78.

e che si riproducano altri *disadatti*, tutti con il medesimo destino da criminali.

E ancora.

La falla psichica che induce il *disadatto* a compiere il crimine non è tanto diversa da quella di altri soggetti la cui malattia psichica è qualificata come meritevole di custodia e di cura (se possibile). Pazzi e criminali hanno qualcosa in comune con i *disadatti*. E infatti il corpo sociale tende a difendersene e anzi a liberarsene – con mezzi differenti, certo, ma sulla base della medesima esigenza di tutela della comunità “sana”. È per questo che Garofalo ritiene che i delitti compiuti da coloro che siano qualificati o qualificabili come pazzi non meritino una sorte diversa da quella riservata ai disadatti-criminali: «L'applicabilità della stessa pena di morte non è per noi pregiudicata, in massima, dalla esistenza di una anomalia psichica. [...] La eliminazione de' pazzi deve aver luogo con gli stessi criterii generali che dominano questa materia»⁴³.

Il contrasto con la dominante Scuola classica del diritto penale è frontale, totale, inconciliabile. Contro Lucchini, in particolare, proprio per essere questi uno dei penalisti di spicco tra coloro che collaborano col ministro Zanardelli, i toni sono particolarmente aspri. In particolare, Garofalo si dichiara fiero avversario del «principio che *i diritti sono intangibile pertinenza dell'individuo*» e contro quello secondo cui «*la temporaneità della pena è una delle condizioni essenziali della sua legittimità*»⁴⁴.

Ma, per quanto ne dica e ne scriva Garofalo, ormai il codice Zanardelli è in dirittura d'arrivo né può dirsi che la Scuola positiva, che pure nutre diversi proseliti, si sia mai presentata come egemonica nel dibattito giuspenalistico del tempo. Il ministro, nel presentare il codice in parlamento, poteva finalmente riassumere i caratteri di quella pena capitale di cui si era provveduto alla definitiva cancellazione – essa era inefficace, diseducativa, non graduabile, irreparabile – e alla sua sostituzione con l'ergastolo⁴⁵.

⁴³ *Ivi*, p. 230.

⁴⁴ *Ivi*, p. 157.

⁴⁵ C. Danusso, *Patibolo ed ergastolo dall'Italia liberale al fascismo*, in «Diritto penale contem-

Enrico Ferri, altro grande esponente della Scuola positiva, sa che ormai la partita contro la pena capitale è perduta e ritiene che attardarsi su questo fronte sia inutile e fuorviante: «La pena di morte, così com'è ora – scrive nella sua celebre *Sociologia criminale*, edita in prima edizione a Torino nel 1882 –, fa l'effetto di quei fantocci messi nei campi seminati per spaventare gli uccelli»⁴⁶. E ancora: «[...] come volete che i malfattori abbiano paura di un articolo del codice, se poi vedono che in pratica il carnefice non lo eseguisce mai?»⁴⁷. Ferri ritiene insomma che quella di Garofalo sia una battaglia di retroguardia e per ciò stesso perdente, ancor prima della promulgazione del nuovo codice. In altre parole, egli ritiene che tra l'abolizione formale della pena di morte (quella in arrivo con il codice Zanardelli) e l'ormai consolidata assenza di esecuzioni non vi sia alcuna differenza:

È appunto perciò che io non credo fondato il timore del Garofalo e di altri che la *notizia* dell'abolizione legale possa produrre effetti perniciosi sul nostro popolo immaginoso ed ignorante, poiché sarà pur sempre vero che questo popolo bada non già alle formule legislative, ma alle applicazioni pratiche e quotidiane di esse⁴⁸.

Eppure, qualcosa dello spirito intrinseco della “ideologia” dei cultori della Scuola positiva era stata assorbita dal legislatore italiano di quegli anni. Appena qualche mese prima della promulgazione del codice Zanardelli, veniva approvata con Regio Decreto 30 giugno 1889 la legge n. 6144, la cd. *Legge sulla pubblica sicurezza*, coordinata con il nuovo codice penale. È qui il caso di notare che era stato proprio Lombroso per primo a divulgare, insieme alla contestazione del sistema delle pene in vigore, l'«accresciuta importanza data ai mezzi preventivi»⁴⁹, cioè a forme di limitazione della libertà individuale a carico di soggetti la cui propensione al crimine fosse acclarata.

Ebbene, mentre il codice Zanardelli cancellava la pena capitale

poraneo», 4/2017, pp. 51 ss.

⁴⁶ E. Ferri, *Sociologia criminale*, 3ª ed., Bocca, Torino 1892, p. 729.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ *Ivi*, pp. 729-730.

⁴⁹ C. Lombroso, *L'uomo delinquente*, 5ª ed., III, cit., p. 621.

dall'ordinamento italiano, contemporaneamente la *Legge sulla pubblica sicurezza* – oltre a divieti e limiti passibili di sanzioni penali a carico di mendicanti (artt. 80-84), nonché di viandanti, scarcerati e stranieri espellendi (artt. 85-93) – introduceva

a) il *foglio di via* per «Chi, fuori del proprio comune, desta ragionevoli sospetti con la sua condotta e, alla richiesta degli ufficiali od agenti di pubblica sicurezza, non può o non vuole dare contezza di sé con quale mezzo degno di fede» (art. 85);

b) l'*ammonizione*, a cura del capo ufficio di PS della provincia o del circondario, per «gli oziosi e i vagabondi abituali, validi al lavoro e non provveduti dei mezzi di sussistenza e i diffamati per delitti [...]» (art. 94);

c) la *vigilanza speciale* prescritta dall'autorità di pubblica sicurezza (art. 117);

d) il *domicilio coatto* a carico di coloro che risultino «pericolosi alla pubblica sicurezza, gli ammoniti e i condannati alla vigilanza speciale della pubblica sicurezza» (art. 123).

Il 1889 appare quindi come l'anno di nascita del cd. “doppio binario” del sistema sanzionatorio italiano, il quale verrà poi recepito e anzi perfezionato dal legislatore fascista⁵⁰. Il codice penale del 1930, voluto da Alfredo Rocco e tuttora in vigore, non soltanto reintrodusse la pena di morte, ma accolse e integrò altresì le misure di sicurezza all'interno del codice medesimo, definendone presupposti, finalità, modalità di esecuzione. È evidente qui la volontà del Guardasigilli dell'epoca di contemperare i fondamenti irrinunciabili della Scuola classica (legalità, tassatività, irretroattività ecc.) con le esigenze di prevenzione del delitto espresse dalla Scuola positiva, e ciò con l'assistenza dottrinale della cd. Terza scuola, che aveva avuto infatti l'obiettivo di una conciliazione delle due principali Scuole di diritto penale. Il risultato fu che «gli antipodi della pena retributiva e delle misure a contenuto preventivo si trovavano affiancati in un testo legislativo che proponeva risposte nuove al contenimento della cri-

⁵⁰ Cfr. L. Lacchè, *La giustizia per i galantuomini. Ordine e libertà nell'Italia liberale: il dibattito sul carcere preventivo (1865-1913)*, Giuffrè, Milano 1990.

minalità»⁵¹.

Qualche esempio.

Il codice Rocco introduce l'*abitualità*, presunta (art. 102) o ritenuta dal giudice (art. 103); in questo secondo caso, la dichiarazione di *abitualità* è pronunciata contro chi riporta una terza condanna per delitto non colposo, affidando al giudice la valutazione «della condotta e del genere di vita del colpevole».

Oltre all'*abitualità* troviamo anche la dichiarazione di *delinquente per tendenza*, che il giudice può infliggere a colui che, «sebbene non recidivo o delinquente abituale o professionale, commette un delitto non colposo, contro la vita o l'incolumità individuale», e inoltre «riveli una speciale inclinazione al delitto, che trovi sua causa nell'indole particolarmente malvagia del colpevole» (art. 108). Quella *pericolosità sociale* di cui parla l'art. 203 può produrre l'*applicabilità delle misure di sicurezza* anche «per un fatto non preveduto dalla legge come reato» (art. 202).

Alcune delle *misure di sicurezza personali* sono detentive e vengono elencate nell'art. 215:

- 1° l'assegnazione a una colonia agricola o ad una casa di lavoro;
- 2° il ricovero in una casa di cura e di custodia;
- 3° il ricovero in un manicomio giudiziario;
- 4° il ricovero in un riformatorio giudiziario.

Tra le misure di sicurezza emergono quelle particolarmente adeguate a soggetti marginali, a senza fissa dimora, a invalidati da disturbi psichici e anche – per quello che sappiamo – a persone che vicende personali abbiano condotto in situazioni socialmente riprovevoli; e, tra queste persone, un posto particolare assumono le donne emarginate per i loro trascorsi di prostituzione o per la condizione di ragazze madri, incapaci di fornire un adeguato sostegno al proprio infante.

A conclusione di questa sommaria ricognizione, ciò che vale la pena di sottolineare è come, pur restando la Scuola positiva in una posizione periferica rispetto alla giuspenalistica ufficiale, alcuni semi

⁵¹ M. Pelissero, *Pericolosità sociale e doppio binario. Vecchi e nuovi modelli di incapacitazione*, Giappichelli, Torino 2008, p. XIV.

da essa inoculati nel dibattito sul contrasto alla criminalità si siano depositati in modo permanente nella cultura del legislatore, anche di quello dell'Italia liberale, come dimostra la contestuale approvazione del Codice penale e della *Legge sulla pubblica sicurezza* durante il governo Crispi. Semi che daranno ulteriori frutti in età fascista, quando la *pericolosità sociale* produrrà quello spostamento di visuale sanzionatoria dal dato oggettivo del fatto criminoso a quello soggettivo della pericolosità sociale del delinquente abituale o del marginale. Si tratta di una continuità di visione che dovrebbe indurci a riflettere sulla permanenza a tutt'oggi nel nostro ordinamento non soltanto del codice Rocco, ma anche delle misure di sicurezza in esse contenute – al netto della compatibilità della cd. *pericolosità presunta* con i principi della Costituzione repubblicana, secondo quanto dichiarato dalla sentenza n. 106 del 1972, che ha identificato la funzione delle misure di sicurezza, così come delle pene, nel «rieducare il condannato onde reintegrarlo nel contesto sociale da cui fu coattivamente allontanato».

Ed è proprio sulla concreta realizzazione di tale funzione, anche alla luce delle origini storiche del concetto di *pericolosità*, che ci permettiamo di nutrire qualche dubbio.

Gli autori

Elio Tavilla è professore ordinario di Storia del diritto medievale e moderno presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia.

Marianna Pignata è professore associato di Storia del diritto penale presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli".

Ernesto De Cristofaro è professore associato di Storia del diritto medievale e moderno presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Catania.

Francesca Canale Cama è professore associato di Storia contemporanea presso il Dipartimento di Scienze Politiche dell'Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli".

Antimo Cesaro è professore ordinario di Filosofia politica presso il Dipartimento di Scienze Politiche dell'Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli".

Davide De Sanctis è professore associato di Sociologia giuridica, della devianza e mutamento sociale presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II".

Gianluca Dioni è professore associato di Filosofia politica presso il Dipartimento di Scienze Politiche dell'Università degli Studi di Napoli "Federico II".

Giovanna Palermo è professore associato di Criminologia presso il Dipartimento di Psicologia dell'Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli".

Riccardo Campa è professore straordinario di Sociologia presso l'Università Jagellonica di Cracovia.

Michele Lanna è ricercatore di Sociologia giuridica, della devianza e mutamento sociale presso il Dipartimento di Scienze Politiche dell'Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli".

Finito di stampare nel mese di gennaio 2022
presso la Universal Book s.r.l. di Rende (Cs)