

Conferenza del Prof. Giuseppe Battarino: Pena, processo e giustizia. Dall'illuminismo ai giorni nostri. – Liceo classico “A. Volta” – Como – 1 aprile 2006

Relazione dell'incontro con il giudice Battarino (a cura dell'alunna Pagani Agnese 2F)

Prima di parlare del tema nell'età illuministica, è necessario risalire alle prime epoche storiche in cui società civili e politicamente organizzate si sono poste il problema della giustizia e delle pene per reati commessi dai cittadini.

Antica Roma.



Prima della nascita dell'impero, non era scontato parlare di una pena come funzione pubblica, almeno per tutti i tipi di reati commessi. La pena per un trasgressore era il più delle volte applicata nella sfera della vendetta privata, per tutti i delitti che riguardavano un ristretto gruppo di persone, come poteva essere la famiglia (come nei casi di assassinio, e simili). Quando però il delitto veniva compiuto ai danni della città, dell'ordine costituito, allora interveniva il potere pubblico, con diversi tipi di punizione, dalla *publicatio bonorum* (l'espropriazione del patrimonio al trasgressore) alla condanna, ai tempi la più terribile, dell'esilio.

L'esilio era l'"altrove", oltre Roma; al di là dell'"ove" della città, della comunità, non c'era più nulla. Oggi l'esilio non sarebbe più considerato "pena capitale", proprio perché tutto il globo terrestre è perfettamente conosciuto, e non c'è più terra dove l'uomo non abbia già messo piede; per l'uomo romano fino al I sec. a. C. l'esilio era la condanna all'ignoto, ancora peggio della morte.

L'impero.

Con Augusto assistiamo alla nascita dell'impero romano. In questo periodo ci si comincia a chiedere cosa costituissero veramente il delitto e la pena, e a che delitto questa corrispondesse. La pena diventa fisica, un'affermazione del potere rivolta al **corpo** del condannato (si vedano la *damnatio ad bestias*, *ad metalla*, ecc).

Nasce anche il carcere: squadre di *questores* (più o meno l'equivalente dei nostri vigili) giravano di notte per la città a rastrellare i "teppisti" (le bande di piccoli delinquenti, i vagabondi, gli ubriachi, ecc...) e raccogliarli in determinati centri, le carceri.

Alto medioevo.

C'è una totale assenza del potere pubblico fino all'anno 1000, nel quale una disposizione di Gian Galeazzo Visconti al duca di Varese decreta che "a chiunque commetterà un omicidio, sarà tagliata la testa". Ordine: renderla attiva in tutto il ducato.

La pena capitale diventa la **pena di morte**, e tale rimarrà fino ai nostri giorni.

Illuminismo.

Con l'istituzione della pena di morte, si ha quello che gli illuministi chiameranno "trionfo della morte". Il problema, esaminato dai letterati e dai filosofi, è che la pena di morte a livello funzionale non serve: lo spettacolo del supplizio genera in chi assiste una reazione violenta. Montaigne, uno dei grandi illuministi, racconta la scena di una condanna a morte ad una cameriera che aveva rubato un nastro: la folla insorse linciando il boia.

Arriviamo al catalogo delle pene di [Cesare Beccaria](#); di fronte alla mostruosa violenza delle pene (che, per la pena di morte, comprendevano l'uccisione squartati, arrotati, sepolti vivi, impalati, per fame, al rogo e alla gabbia, mentre, per le pene corporali non capitali, il taglio della lingua o delle orecchie, la fustigazione, il marchio a fuoco o la galera, ovvero la schiavitù sulle navi) Beccaria propone un addolcimento delle pene e soprattutto la loro legalizzazione.

Le importanti intuizioni, già esistenti a Roma, e concretizzate dall'Illuminismo, sono la necessità di un apparato giudiziario e la statalizzazione dell'uso della forza. La pena si applica perché serve a qualcosa.



[Rousseau](#), nel patto sociale, ammette la necessità di mezzi per raggiungere il fine del viver bene politico, che comportano però delle perdite e delle rinunce da parte dei contraenti. L'alta frequenza di attuazione di pene capitali sottolinea l'indolenza e la pigrizia dello stato. In uno stato ben organizzato ci sono poche condanne perché ci sono pochi colpevoli. Lo stato agisce sull'uomo per migliorarlo; oggi la rieducazione del colpevole è un onere e una possibilità di cambiare l'individuo (vedi Vladimir Ilic Ulianov Lenin, Karl Marx ed Ernesto Che Guevara che afferma: "Faremo l'uomo del XXI secolo, saremo noi stessi!").

Beccaria torna a sottolineare l'importanza del ritornare a pensare; il contratto sociale è il sacrificio di una parte di libertà per godere il resto in sicurezza e tranquillità, per arrivare alla maggior felicità per il maggior numero.

Nel suo trattato "[Dei delitti e delle pene](#)", Beccaria analizza due principali temi: la crudeltà delle pene e l'irregolarità delle procedure criminali.

Il diritto di punire, regolato dalle leggi, deve essere limitato all'assoluta necessità.

La [legge](#) illuminata preferisce uomini liberi e non schiavi e non deve tormentare e affliggere i rei o disfare un delitto già commesso; la legge deve impedire al reo di compiere nuovi delitti (prevenzione speciale) e persuadere tutti gli altri cittadini a non commettere le stesse colpe (prevenzione generale).

La [pena](#) deve essere uno strumento per sviare l'uomo dal commettere delitti: è un motivo sensibile, anche per i cittadini. Le pene sono tanto più gravi quanto i comportamenti dell'individuo sono contro l'ordine costituito; la misura tra delitto e pena è così data dal danno fatto alla nazione.

La pena di morte è necessaria per due motivi, la tutela della sicurezza della nazione e come unico freno per distogliere altri dal commettere lo stesso delitto (e qui si ricade nella pericolosa possibilità di un'applicazione estesa, cosa che invece Beccaria avrebbe voluto evitare).



Agli scritti di Beccaria [Facchinei](#), ecclesiastico veneziano, oppose la critica di basarsi su due "assurdi principi": che tutti gli uomini fossero nati liberi e uguali e che le leggi siano patti tra di loro. Ergo: Beccaria è contro la pena di morte. L'accusa però non regge, riguardando due motivi per cui la pena di morte secondo Beccaria era necessaria.

Un passo indietro: contro la pena di morte si posero nel Cinquecento anche i due abolizionisti [Alciato](#) e [Moro](#). Il primo, basandosi sui testi latini, limitava la *poena capitalis* all'esilio e all'*interdictio*, il secondo, sostenendo che il compiere delitti dipendesse dalla condizione sociale, sosteneva che la pena di morte era contro i precetti divini e l'utilità sociale; anche Compagnoni, abolizionista settecentesco, per lo stesso motivo, si pronuncia contro la pena di morte.

Riguardo alla tortura, invece, gli illuministi si pronunciano contro questa degradante pena, tra l'altro non funzionante (per funzionare una pena deve essere utile sempre! Non si può trovare una scappatoia, non c'è un altrove) per scoprire la verità in un processo.

Qualcosa comincia a muoversi. Il Granducato di Toscana [abolisce la pena di morte](#); Carlo Cattaneo, vedendo che nel Granducato la giustizia funziona perfettamente come prima anche senza la pena capitale, si rende conto che questa non è funzionale, non serve, e dà ordine di abolirla. Durante l'Ottocento si inizia ad abolire la pena in diversi stati: nel 1848 a S. Marino, nel 1859 con il governo provvisorio di Toscana e nel 1890 in tutta Italia (dopo la petizione del 1885 contro la pena di morte firmata da quattromila donne e un'altra firmata da cinquecento cittadini comaschi).

Settecento-Ottocento.

Nasce l'idea di [penitenziario](#); gli uomini devono essere organizzati per essere visti e controllati (vedi *questores* romani). Si elaborano piante dettagliate delle città, si organizza una polizia onnipotente: questi fenomeni e la nascita del penitenziario sono strettamente collegati all'idea di visibilità totale (il panottico di Bentham). Michel Foucault (1926-1984) esaminerà criticamente, nella sua opera "Sorvegliare e punire" la nascita della prigione.

Novecento.



Nel panorama giuridico della prima metà del Novecento inizia a delinearsi un punto critico: come si gestiscono i penitenziari?

Un inizio di degenerazione della gestione arriva con [Himmler](#), capo della polizia tedesca nel 1933.

In quello stesso anno Himmler avanza la proposta di una piccola modifica alla legge in vigore: la possibilità di essere fermati dalla polizia senza un mandato di cattura. Ergo. L'attività dei magistrati viene ridotto a nulla.

La prima struttura dove venivano rinchiusi i "teppisti" e i dissidenti venne creata a Dachau (nome quanto mai evocativo); da trenta persone rinchiusi si passò, nella storia successiva dei campi di concentramento, a quasi dieci milioni.

Facciamo un passo indietro, esattamente l' 11 settembre 1926, data dell'attentato a [Benito Mussolini](#). Viene [reintrodotta la pena di morte](#), per garantire la tranquillità del popolo.

Segni di redenzione arrivano nel periodo tra il 1919 al 1933, con la [repubblica di Weimar](#); la ricerca di una democrazia che non opponesse la sinistra alla destra (considerando che entrambi lavoravano tenendo come unico fine il bene comune) fallì, con l'ascesa al potere di Hitler.

Oggi.



La complessità nell'applicazione della pena porta oggi a cercare una scorciatoia in diversi ambiti, come l'aumento acritico dei poteri della polizia, i processi e la coesione sociale.

La pena deve essere comunque collegata al fatto compiuto, non a come/chi si è; due esempi per tutti: i prigionieri di Guantanamo e gli "ex-". Nel primo caso si assiste ad una violazione dei diritti fondamentali dell'individuo, mentre per "ex-" (extracomunitario) si categorizza troppo: sei straniero, sei un delinquente. Sei cittadino straniero? Scandalo!

Queste e molte altre situazioni non sono altro che una [scorciatoia verso](#)

[l'irrazionalità](#)

BIBLIOGRAFIA (a cura del Prof. Giuseppe Battarino)

Il problema della pena

Cesare Beccaria, *Dei delitti e delle pene*

[il testo fondamentale della critica di origine illuministica alla crudeltà della pena e all'irregolarità della procedura penale dell'epoca: l'edizione Einaudi a cura di Franco Venturi riporta un'ampissima documentazione storica sulla nascita dell'opera e sulle reazioni suscitate dalla sua pubblicazione]

Michel Foucault, *Sorvegliare e punire*

[dal superamento dello "splendore dei supplizi" alla nascita del penitenziario come messa a punto di una "tecnologia" di controllo sociale nel corso del XIX secolo]

Italo Mereu, *La morte come pena*

[attraverso la storia della pena di morte, dal diritto romano ad oggi, con citazioni puntuali di documenti storici, si ripercorre l'intera vicenda delle scelte punitive]

Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali

[sono pertinenti al tema gli articoli 5 (Diritto alla libertà ed alla sicurezza), 6 (Diritto ad un processo equo) e 7 (Nessuna pena senza legge)]

Piero Calamandrei, *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*

[in un'opera vivace e realistica, ricca di aforismi, aneddoti professionali e riflessioni sulla realtà giudiziaria, si afferma il valore dei principi di legalità e di separazione dei poteri nel funzionamento concreto della giustizia]

Giovanni Gozzini, *La strada per Auschwitz*

[un'analisi storica del percorso e del progetto politico che portano allo sterminio, che tiene conto di come ad esso si pervenga intaccando progressivamente l'ordinamento giuridico]

Antonio Cassese, *I diritti umani oggi*

[la ricostruzione del catalogo dei diritti che dovrebbero essere universalmente riconosciuti, il loro fondamento e la loro dinamica giuridica, l'esame dei rischi più attuali: la negazione della dignità umana in molte realtà, la violazione dei diritti in nome di una strumentale proclamazione di esigenze di sicurezza]

Letteratura

Di seguito alcune opere letterarie di particolare efficacia sui temi del processo e della pena, in epoche e contesti diversi:

Alessandro Manzoni, *Storia della colonna infame*

Victor Hugo, *L'ultimo giorno di un condannato a morte*

Lev Tolstòj, *Resurrezione*

Gianrico Carofiglio, *Testimone inconsapevole*