Pietro Schirò

La Penalistica Sociale (1880-1910)

Un movimento scientifico oltre il socialismo giuridico e le scuole penalistiche

Collana di Studi di Storia del diritto medievale e moderno
Monografie
23

Historia et ius
2026

"Historia et ius"
Associazione culturale - Roma

Collana di Studi di Storia del diritto medievale e moderno

Monografie

23

La Collana di Studi di storia del diritto medievale e moderno *Historia et Ius,* pubblicata in forma elettronica in open access, è nata per iniziativa della stessa redazione della omonima rivista di storia giuridica dell'età medievale e moderna. Essa si propone di costituire uno strumento di diffusione, su scala internazionale, dei risultati delle ricerche storico giuridiche e del confronto di idee e impostazioni metodologiche.
Ogni volume, così come gli articoli pubblicati nella rivista, è sottoposto a doppio referaggio cieco.
La collana accoglie testi in lingua italiana, inglese, francese, spagnola e tedesca.

The Series of Studies in medieval and modern legal history *Historia et Ius*, published in electronic form in open access, was created on the initiative of the same editorial board of the homonymous history journal of the medieval and modern age. It aims to constitute an instrument of diffusion, on an international basis, of the results of historical legal research and of the comparison of ideas and methodological approaches.
Each volume, as well as the articles published in the journal, is subject to double blind peer-review.
The book series receives texts in Italian, English, French, Spanish and German languages.

Direzione della Collana: Paolo Alvazzi del Frate (Università Roma Tre) - Giordano Ferri (Università di Roma Unitelma Sapienza) - Giovanni Rossi (Università di Verona) - Elio Tavilla (Università di Modena e Reggio Emilia)

Consiglio Scientifico: Marco Cavina (Università di Bologna) - Eric Gojosso (Université de Poitiers) - Ulrike Müßig (Universität Passau) - Carlos Petit (Universidad de Huelva) - Laurent Pfister (Université Paris II) - Michael Rainer (Universität Salzburg) - Giuseppe Speciale (Università di Catania) - Arnaud Vergne (Université Paris Cité) - (†) Laurent Waelkens (Universiteit Leuven)

E-mail: info@historiaetius.eu
Indirizzo postale: Prof. Paolo Alvazzi del Frate
via Ostiense 161 - 00154 Roma

Immagine di copertina: Honoré Daumier, *Au Palais de Justice*, 1850, - CC0 Paris Musées / Petit Palais, musée des Beaux-Arts de la Ville de Paris.

Il presente volume è stato pubblicato con il contributo finanziario del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università degli Studi di Verona.

ISBN: 979-12-81621-26-8 - luglio 2026
ISSN: 2704-5765

Pietro Schirò

La Penalistica Sociale (1880-1910)

Un movimento scientifico oltre il socialismo giuridico e le scuole penalistiche

"Historia et ius"
Associazione culturale - Roma

Indice

Introduzione, *La razza maledetta e il diritto penale sociale* 1

Capitolo I
Le Scuole scientifiche penalistiche di fine Ottocento e la penalistica sociale

1. Premesse. Dal «trionfo della borghesia» al «crollo della civiltà borghese» 23
2. La scienza giuridica inquieta e l'*imposizione* del sociale 33
3. *L'insufficiente* legislazione sociale italiana 43
4. *L'inganno* delle scuole penalistiche 56
5. La «santa dottrina» del liberalismo penale italiano 60
   5.1. (*segue*) Le critiche della penalistica sociale 68
6. L'etichetta di Scuola classica per il *liberalismo penale* 75
7. Una nuova società e la risposta alla crisi: il determinismo 84
   7.1. (*segue*) La crisi della coscienza e la reazione liberale 91
8. Il 'fallimento' della Scuola positiva: tra la scoperta del delinquente e il concetto di responsabilità penale 96
9. «Agisce come il caffè, non nutre ma eccita» 104
   9.1. (*segue*) Le obiezioni della penalistica sociale 109
   9.2. (*segue*) Le critiche europee 114

Capitolo II
Dal socialismo giuridico alla civilistica sociale

1. Un'etichetta falsante: il socialismo giuridico 123
2. L'origine del termine socialismo giuridico 128
3. Dal socialismo giuridico alla civilistica sociale europea 135
4. La civilistica sociale italiana 144
   4.1. (*segue*) La riflessione di Giuseppe Salvioli 149
5. I giuristi della civilistica sociale: Enrico Cimbali 157
6. Il contributo di Giuseppe Vadalà-Papale 163
7. Prospettiva sociale e antropologica nel diritto civile e commerciale. Da D'Aguanno a Vivante 168
8. La *nuova utopia* di un movimento non socialista 176

Capitolo III
La genesi della penalistica sociale

1. Il socialismo giuridico nel diritto penale 185
2. «Il coltello e la rivoltella»: malessere sociale e delinquenza 190

3. I precursori della penalistica sociale: «nell'avere l'essere» la lotta per la libertà secondo Giovanni Bovio 201
3.1. (*segue*) Proprietà e libertà: il nucleo del problema sociale secondo Bovio 207
4. *Prevenire è meglio che curare*: Pietro Ellero e la lotta al crimine 213
5. Le opere sociali di Ellero 218
5.1. (*segue*) La tirannide borghese 223
5.2. (*segue*) La riforma civile 229
6. Un'occasione mancata: Enrico Ferri e il diritto penale sociale 234
6.1. (*segue*) *Ancora* non socialista. Ferri tra populismo ed opportunismo politico 245
7. La prova dei fatti: Ferri e la questione femminile 250
8. I sostitutivi penali 257

Capitolo IV
Filippo Turati e Napoleone Colajanni: la nascita della penalistica sociale

1. Un accostamento duro a morire: il diritto penale sociale e il socialismo 265
2. In mezzo alle scuole penalistiche la necessità di un nuovo movimento 270
3. Filippo Turati e l'avanguardia socio-giuridica 274
4. Lo Stato delinquente 280
5. Scritti di sociologia radicale: *Il delitto e la questione sociale* 285
6. Critica Sociale: una rivista per la penalistica sociale 292
7. Il monopolio dell'uomo. La polemica sulla criminalità femminile 298
7.1. (*segue*) Prostituzione e criminalità 305
8. Napoleone Colajanni e il diritto penale sociale 310
9. La delinquenza in Sicilia 315
10. Ire e spropositi di Cesare Lombroso 320
11. I *darwinisti sbagliati* e il socialismo 329
12. La Sociologia criminale l'*estinzione* dell'uomo delinquente 338
12.1. (*segue*) La natura del delitto: tra follia morale, degenerazione e *inadattamento* 348
12.2. (*segue*) La *riabilitazione* dell'atavismo morale 353
13. Il determinismo sociale 358
14. I fattori sociali del delitto 362
14.1. (*segue*) La repressione del delitto come fattore sociale della delinquenza 368
15. «I rimedii» contro la criminalità 371
16. La donna criminale secondo Napoleone Colajanni 377
17. *La razza maledetta*. La questione meridionale e la delinquenza 382
18. Colajanni e l'avvenire sociale 389

Capitolo V
I giuristi dimenticati della penalistica sociale: Vaccaro e Impallomeni

1. Michele Angelo Vaccaro e *la lotta per l'esistenza* 395
2. «La funzione del diritto» secondo Vaccaro 404
3. La genesi del delitto e della delinquenza 409
   3.1. (*segue*) Adattamento, degenerazione e delitto 415
   3.2. (*segue*) La degenerazione morale 419
4. «Gli errori della Scuola positiva»: la polemica con Enrico Ferri 422
5. La responsabilità sociale nelle azioni degli uomini: la genesi del fenomeno mafioso 430
6. Vaccaro e la questione femminile 437
7. Un giurista a metà: tra la sociologia e la criminologia 446
8. Né l'una né l'altra. Il «positivismo razionale» di Giovan Battista Impallomeni 451
   8.1. (*segue*) Determinismo, imputabilità e funzione sociale della pena 458
9. Il delinquente e la recidiva: tra imputabilità e responsabilità dell'*ambiente sociale* 463
   9.1. (*segue*) Il principio specifico della penalità 467
10. La funzione sociale del diritto punitivo 471

Capitolo VI
I positivisti critici: Emanuele Carnevale e Bernardino Alimena

1. La Terza Scuola: Una scuola per la penalistica sociale? 481
2. Il trionfo del buon senso, solo un sentiero tra due maestose vie 490
   2.1. (*segue*) La reazione della Scuola positiva 496
3. «Il rafforzamento giuridico e sociale» del diritto secondo Emanuele Carnevale 502
4. Il «principio morale» e il crimine 507
5. Il positivismo critico di Bernardino Alimena 512
6. L'importanza della morale 519
7. I fattori sociali della delinquenza 524

Capitolo VII
La penalistica sociale e i "socialisti" de la Scuola positiva

1. «Un positivista aggiornato»: Adolfo Zerboglio 533
   1.1. (*segue*) L'inevitabile ritorno all'antropologia 539
2. Zerboglio e la donna delinquente 544
3. «Un discepolo ribelle»: Alfredo Pozzolini e il diritto penale sociale 548
   3.1. (*segue*) L'analisi del codice di procedura penale 556
4. Dal diritto *ideale* al diritto sociale 562

5. Eugenio Florian e le ingiustizie sociali del Codice penale 567
6. Criminalità femminile, positivismo e riformismo in Eugenio Florian 574
7. La chiusura di un cerchio: *Capitalismo e criminalità* di Carlo Manes 579

Indice dei nomi 589

Introduzione

La razza maledetta e il diritto penale sociale

Parma, 28 febbraio 1887. È una sera fresca di un inverno mite. Il caporale del diciannovesimo reggimento cavalleria, Alberto Bacolini, entra ed esce agitato dal postribolo sito in borgo Valla n. 7, nel cuore della città emiliana. Da molti mesi il militare ha perso la testa per una ventunenne di nome Italiana, una «donna perduta», che pare inizialmente aver ricambiato l'interesse di Bacolini, ma data la sua condizione lavorativa non le era concesso di amare, «e l'amore, in bocca sua, non era che una profanazione»[1]. Alle ore 20.30 sembrano riappacificarsi e si accomodano nella stanza della giovane posta al secondo piano. A un tratto, tuttavia, la situazione degenera, nella stretta viuzza risuonano le discussioni dei due. Il militare è geloso dell'incontro della giovane con un suo collega gendarme, Italiana tenta di spiegare che tutto era avvenuto secondo le regole; il caporale non pare persuadersi della versione dell'amante, in preda a una furiosa gelosia estrae una pistola. Sono attimi concitati. Si sente uno sparo. Immediatamente la finestra della camera si apre con violenza, gli scuri di legno sbattono sul muro, un grido fende l'aria fredda della sera, quindi un tonfo, la giovane precipita dalla finestra, poi il rumore di un secondo sparo.

Italiana è viva: ha una ferita alla testa e una gamba fratturata per l'impatto con il selciato, Bacolini è ritrovato morto, si è sparato al cuore; tiene ancora strette tra le dita della mano sinistra una ciocca dei capelli di lei. Il suo volto, con il terribile ghigno del suicidio, è conservato ancora oggi[2] in una maschera di cera realizzata dall'anatomista Lorenzo Tenchini (1852-1906) che inserisce il calco del giovane, insieme al cranio e al cervello, nel suo *Archivio di Antropologia Criminale*[3], un archivio che

[1] Ricostruisce l'accaduto la Gazzetta di Parma del 1° marzo 1887, numero 57, alla sezione Cronaca, all'interno dell'articolo dal titolo *Dramma d'amore*.

[2] La maschera di cera è esposta presso il Museo e Biblioteca Storica Museale di Biomedicina - BIOMED, Università degli Studi di Parma.

[3] Su Tenchini e le sue maschere rimando a: R. Villa, *La raccolta di maschere di cera di Tenchini*, in U. Levra (cur.), *La scienza e la colpa. Crimini criminali criminologi: un volto dell'Ottocento*, Milano 1985, pp. 250-251; E. Musumeci, *Tra criminologia, arte e medicina: le maschere della collezione «Lorenzo Tenchini»*, in S. Montaldo (cur.), *Il Museo di Antropologia criminale «Cesare Lombroso»,* Cinisello Balsamo 2015, pp. 183-191; R.

aveva lo scopo di mostrare le fattezze fisiche e biologiche dei deviati e dei delinquenti. Il medico effettuando delle ricerche sulla vita del militare spiega che l'uomo era originario di Bologna, era abbastanza istruito, ma soprattutto aveva posto in essere sempre una condotta *normale* e «non diede mai motivo di lagnanze»; tuttavia già all'età di 15 anni aveva tentato il suicidio avvelenandosi «e fu salvato a grande stento». Il suo destino, in un certo senso, sembrava già tracciato. Dall'autopsia si constata, poi, la presenza di tubercolosi polmonare e una conformazione cranica particolare nella regione frontale, mentre il peso dell'encefalo era di gr. 1455[4]. Il giovane militare rappresenta dunque, per parte dell'opinione pubblica dell'epoca, l'esempio perfetto di quegli uomini che appartengono alle *razze maledette*, soggetti anormali, che non si sono evoluti secondo lo schema tipico individuato da Darwin, ma che presentano delle forme di degenerazione atavica che si manifesta nel loro fisico e nelle loro condotte deviate. La società italiana ed europea del secondo Ottocento è segnata, infatti, dall'affermarsi dell'esistenza della cosiddetta classe pericolosa[5] composta da un esercito di involuti che con le loro azioni animalesche

Toni, E. Bassi, S. Montaldo, A. Porro (curr.), *Lorenzo Tenchini and his Masks. An anatomical clinical collection of the late 19th century at the University of Parma and Turin*, Milano 2017. C. Cristini, A. Porro, *Lorenzo Tenchini: l'uomo e il neuroscienziato,* in «Grafologia», XXXIII, 129 (2019), pp. 17-21. Infine, P. Schirò, *Medicina e diritto nell'Ottocento attraverso l'opera di Lorenzo Tenchini (1852-1906). La Scuola medica positiva*, in «Historia et Ius», XXI (2022), pp. 1-44.

[4] È possibile leggere i dati della Scheda Antropologica redatta da Tenchini, oltre che nella scheda stessa conservata presso la Biblioteca Storica Museale di Biomedicina dell'Università di Parma, nel già citato volume curato, tra gli altri, da Roberto Toni, *Lorenzo Tenchini and his Masks,* cit., p. 225.

[5] L'argomento è stato ampiamente trattato dalla storiografia, sicché esiste un'ampia bibliografia sulle classi pericolose; in questa sede mi limito a citare Pietro Costa, "*Classi pericolose" e "razze inferiori": la sovranità e le sue strategie di assoggettamento*, in F. Benigno e L. Scuccimarra (curr.), *Il governo dell'emergenza. Poteri straordinari e di guerra in Europa tra XVI e XX secolo,* Roma 2007, pp. 239-257. Per una ricostruzione della genesi del concetto di classi pericolose, con particolare attenzione sull'influenza della letteratura si veda F. Benigno, *La mala setta. Alle origini di mafia e camorra (1859-1878)*, Torino 2015. Ancora, P. Marchetti, *Razza e criminalità. Un dibattito italiano di fine Ottocento*, in L. Lacchè, M. Stronati (curr.), *Questione criminale e identità nazionale in Italia tra Otto e Novecento*, Macerata 2014, pp. 127-140; e anche E. Musumeci, *Against the Rising Tide of Crime: Cesare Lombroso and Control of the "Dangerous Classes" in Italy, 1861-1940*, in «Crime, History & Societies», XXII, 2 (2018), pp. 83-106. Infine, L. Lacchè, *La paura delle «classi pericolose». Ritorno al futuro?*, in «Quaderno di storia del penale e della giustizia», I (2019), pp. 159-178.

e malvagie pongono in pericolo il normale sviluppo della società civile[6]. L'affermarsi dello stereotipo dell'anormale e del deviato, appartenente a una *razza pericolosa*, come si vedrà, si deve al consolidamento dell'ordinamento borghese, il quale definisce una società modellata sull'ideale dell'uomo normale: il buon padre di famiglia, proprietario e lavoratore, protagonista dei codici di diritto, contrapposto a tutto ciò che non rientra in questo canone di normalità. Il criminale, il suicida, il pazzo, ma anche l'omosessuale, l'epilettico, il deforme, il sordomuto, gli individui diversi perché africani o asiatici[7] vengono trattati come profondamente differenti[8] dall'uomo comune, e le loro condotte dipendono da particolari involuzioni. Il crimine, quindi, come la follia, non riguarda tutta la società, ma è il sintomo di una patologia che colpisce *gli altri*, i nati delinquenti o comunque gli individui da considerare anormali; i quali con le loro azioni rischiano di sovvertire l'ordine giuridico e naturale[9]. Queste

[6] Per approfondire questi concetti rimando a due lavori di Paolo Marchetti, l'articolo *Le "sentinelle del male". L'invenzione del criminale nemico della società tra naturalismo giuridico e normativismo psichiatrico,* in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXXVIII (2009), pp. 1009-1080; e la monografia *L'armata del crimine. Teoria e repressione della recidiva in Italia: una genealogia,* Ancona 2008. Marchetti evidenzia come il passaggio da una giustizia centrata sul fatto a una penalità orientata alla pericolosità e alla personalità del reo abbia contribuito a costruire l'identità delle cosiddette «classi pericolose» quali soggetti ontologicamente refrattari alla convivenza civile, legittimando così pratiche di esclusione, neutralizzazione ed eliminazione. Il discorso sul recidivo e sull'incorreggibile si configura, in tale prospettiva, come uno snodo decisivo nella trasformazione ottocentesca del diritto penale in strumento di governo delle marginalità sociali.

[7] Sul tema dei migranti come classe pericolosa in Europa, ma anche negli Stati Uniti, rinvio alle riflessioni di M. Pifferi, in particolare il saggio: *Diritto individuale o pericolo sociale? Scienza giuridica ed emigrazione tra Otto e Novecento* in A. C. Amato Mangiameli, L. Daniele, M. R. Di Simone, E. Turco Bulgherini (curr.), *Marginalizzazione Integrazione Immigrazione,* Torino 2018, pp. 36-56. Invece sullo *ius migrandi* sempre M. Pifferi, *La doppia negazione dello ius migrandi, tra Otto e Novecento*, in O. Giolo e M. Pifferi (curr.), *Diritto contro. Meccanismi giuridici di esclusione dello straniero*, Torino 2009, pp. 47-78.

[8] Per una ricostruzione storico-giuridica dei molteplici dispositivi attraverso cui il diritto occidentale ha prodotto e organizzato trattamenti differenziati tra individui, gruppi e comunità, contribuendo a definire soggettività giuridiche piene e soggettività marginali o subordinate, rimando a F. Rossi, *Diritti diversi. Storia, contesti e meccanismi della disuguaglianza giuridica tra Medioevo ed età contemporanea*, in F. Rossi (cur.), *Soggetti, diritto e disuguaglianze tra passato e presente*, Torino 2025, pp. 1-31.

[9] Su questi temi Pietro Costa osserva che la società borghese con il suo «progetto giuridico» vede il delinquente come qualcuno di molto pericoloso, distruttivo dell'ordine sociale e soprattutto estraneo al consorzio civile. «Lo stereotipo del delinquente» è sostanzialmente lo stesso «del non-proprietario», sicché anche per lui vi è lo stesso grado di pericolosità. L'autore riporta sul punto il pensiero di Locke: «L'uomo che commette

affermazioni trovano conferma nella medicina, nella psichiatria e in una serie di nuove scienze generate dal clima positivista dell'epoca, come l'antropologia, l'anatomia comparata, la criminologia etc. Si diffonde il potente mito del criminale come individuo alienato, assimilabile più ai cosiddetti *selvaggi* che alle persone comuni; un'idea alimentata dai mass media e dalla letteratura, che divulgano rappresentazioni di presunta inferiorità antropologica di determinati gruppi umani e spiegano l'alterità dei soggetti pericolosi attraverso fattori biologici. Romanzi ispirati a tali modelli ottengono un successo notevole nel contesto sociale dell'epoca. I termini *alienati*, *inferiori*, *involuti* penetrano nella quotidianità borghese indiscriminatamente per descrivere criminali, poveri, meridionali o stranieri. Basta sfogliare le cronache dei quotidiani dell'epoca per constatare come sia ben diffusa la narrazione del criminale come soggetto sostanzialmente malato. Nella già citata Gazzetta di Parma del 1887, ad esempio, due ragazzi che passavano fin *troppo* tempo insieme finiscono per suicidarsi, realizzando un atto incomprensibile se non attraverso la spiegazione di tare ataviche che hanno determinato la loro azione. Si aggiunge, infatti, che l'estremo gesto era solo l'ultima condotta di due che «commettevano spesso molte follie»[10] e i cui corpi sono ritrovati stranamente abbracciati, altro sintomo di quella che doveva apparire una condotta anormale[11]. Ancora, nel tentativo di dare una spiegazione a un comportamento squilibrato come il suicidio[12], la Gazzetta del 18 marzo

un delitto "dichiara lui stesso di abbandonare i principi della natura umana e d'essere una creatura nociva". Egli "ha dichiarato guerra all'intero genere umano; e perciò può essere distrutto come un leone o una tigre, cioè come una di quelle bestie feroci con cui gli uomini non possono avere società o garanzia". Le metafore del testo danno del 'delinquente' una fisionomia del tutto 'altra' dalla comune dimensione umana». Cfr. P. Costa, *Il progetto giuridico. Ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico. Da Hobbes a Bentham*, Milano 1974, p. 361. Il volume è stato riedito nel 2024 per Derive e Approdi, a cura di F. Del Lucchese e M. Fioravanti.

[10] Gazzetta di Parma del 27 febbraio 1887, Cronache: *Un duplice suicidio.*

[11] Sui modelli di sessualità e di genere come terreno di confronto e scontro tra differenti modelli culturali, scientifici e sociali tra Otto e Novecento rimando al contributo di C. Rinaldi, *I fondamenti etero/cisnormativi del discorso criminologico. Una breve riflessione storico-sociologica,* in I. Fazio e R. L. Foti (curr.) *Soggetti Diritti Poteri*, Milano 2020, pp. 117-131. E anche la monografia di L. Schettini, *Il gioco delle parti. Travestimenti e paure sociali tra Otto e Novecento*, Milano 2011.

[12] Sulla criminalizzazione del suicidio: M. Traverso, *La criminalizzazione del suicidio nell'esperienza giuridica del regno di Sardegna,* in «Historia et Ius», XXIII, 18 (2023), pp. 1-44. Più in generale sulla morte come evento giuridico, e le sue numerose conseguenze per l'ordinamento si veda: C. Ciancio, *Il momento della morte come evento giuridico.*

riporta la notizia di un ufficiale che senza alcun motivo si tolse la vita, sicché l'unica giustificazione dell'atto sarebbe da rinvenire nella follia, ed effettivamente «l'infelice aveva dato segno di alienazione mentale». Questi articoli non stupiscono, ormai da quasi un secolo, in Europa, si è diffusa la prassi di connettere tutte le pratiche e gli atti che appaiono senza una spiegazione plausibile a delle patologie, di conseguenza l'azione deviata diviene di per sé il sintomo di una qualche malattia[13]. In questo contesto le scienze mediche positiviste attraverso l'individuazione della classe degli individui oscuri e pericolosi, tentano di svelare il segreto della devianza[14].

Il mito della *razza dei delinquenti* è favorito, come dicevo, anche dalla letteratura ottocentesca che identifica il criminale come un involuto che si riconosce facilmente dal suo aspetto, come il terribile *maestro di scuola* dei *Misteri di Parigi* (1842) di Eugène Sue o il mostruoso notaio Ferrand, che testimoniano, nel vago socialismo del suo autore, il legame indissolubile tra *brutto e cattivo*, e a cui si oppone il *buono e bello* di Rodolfo e di Fior di Maria. Nel celebre romanzo i criminali, insieme ai vagabondi, ai malati di mente e ai poveri, vivono nella città vecchia, parlano una loro lingua, seguono uno specifico codice di condotta, sono a tutti gli effetti una realtà sociale a sé stante tutta da scoprire per la civiltà, sicché lo scopo del libro è «mostrare al lettore alcuni aspetti della vita di altri barbari, tanto stranieri alla civiltà quanto le tribù selvagge descritte da Cooper. Solo che questi barbari di cui parlo sono qui tra noi»[15].

Del resto, già Victor Hugo descrive i criminali come appartenenti a una popolazione differente, con i loro specifici linguaggi, usi e costumi nel suo *Le Dernier Jour d'un condamné* (1829), una classe che una volta marchiata dal carcere, si veda la difficile sorte di Jean Valjean dei *I Miserabili* (1862), fatica a tornare nella società civile. Gli esempi di diffusione dello stereotipo del criminale come soggetto appartenente a una razza maledetta nella letteratura potrebbero essere moltissimi, basti pensare alle descrizioni dei criminali *mostruosi,* mai pentiti, mossi da innati istinti alla perversità operate, oltre oceano, da Edgar Allan Poe[16] nei suoi *Tales*,

Definire, tutelare, gestire fra Ottocento e primo Novecento, Bologna 2017.

[13] Sono celebri, su questi argomenti, le riflessioni di Michel Foucault, in particolare *Gli Anormali. Corso al Collège de France 1974-1975*, Milano 2000; e *Il Potere psichiatrico*, *Corso al Collège de France 1973-1974*, Milano 2004.

[14] Rinvio alla raccolta di saggi M. Bernardi e F. Milazzo (curr.), *La devianza in Italia dall'Unità al fascismo. Discorsi e rappresentazioni*, Milano 2022.

[15] E. Sue, *I misteri di Parigi,* Milano 2017, p. 33.

[16] In argomento la riflessione di Antimo Cesaro, che nello specifico analizza il rapporto

come *Racconti del terrore* (1845), *The Murders in the Rue Morgue* (1841) o *The Black Cat* (1843). Ancora, le rappresentazioni dei delinquenti operate da Fëdor Dostoevskij nel suo *Memorie dalla casa dei morti* (1862), una casa di morti che è abitata da individui eccezionali, non morti ma allo stesso tempo non vivi, dove ognuno rappresenta e si fonde con il proprio delitto. Una realtà atipica, che non assomiglia a nessun luogo, dove lo spazio e il tempo hanno un valore particolare, così come particolari sono le leggi che regolano quella specifica società, particolari sono i vestiti fatti di cenci e stracci, e gli usi e i costumi che trovano applicazione. Infine, lo stesso *humus* culturale e gli stessi stereotipi del male, dell'inevitabile azione lugubre di alcuni *criminali autentici* che delinquono apparentemente senza ragione ma per il puro naturale piacere del delitto, animano le opere dei poeti maledetti, basti in questa sede il richiamo a *Les Fleurs du Mal* (1857) di Charles Baudelaire dove la dissolutezza, la perversione, l'ubriachezza, il crimine appaiono le principali vie per accedere a Satana; unico modo per lasciare quel disperato mondo, che anche un più mite Pascoli definisce «atomo opaco del Male»[17].

La letteratura favorisce un processo di simbolizzazione e la creazione del mito del criminale[18] riproducendo uno stereotipo già ben diffuso nella società del primo Ottocento, al quale si affiancano anche altre mitologie, come quelle volte a eroicizzare ed esaltare alcuni criminali le cui gesta divengono oggetto di opere teatrali e di romanzi[19]. Stereotipi che non dilettano soltanto il buon borghese, ma penetrano nelle classi popolari, sicché il delitto diviene un fattore esistenziale, un mezzo

di Poe con la frenologia. Cfr. A. Cesaro, *La dottrina pura del delitto. Edgar Allan Poe: l'alienistica nascente e l'enigma della perversità*, in A. Cesaro, G. Palermo, M. Pignata (curr.), *Mundus alter. Dialoghi sulla follia*, Rende 2022, pp. 91-118.

[17] Ultimo verso della nota poesia *X Agosto* di Giovanni Pascoli pubblicata nel 1896, dalla quale emerge una realtà dominata dalla cattiveria e dall'ingiustizia di alcuni uomini a danno di altri, buoni e innocenti, che non possono far altro che invocare la divina giustizia del cielo.

[18] Sul punto Louis Chevalier arriva a sostenere che proprio la letteratura sia uno strumento utile per comprendere usi e costumi delle fasce di popolazione che possono farsi rientrare nella classe pericolosa. Cfr. L. Chevalier, *Classes laborieuses et classes dangereuses : A Paris pendant la première moitié du XIXe siècle*, Paris 1958.

[19] Basti far riferimento alla figura del brigante che diviene mitica e oggetto di molteplici rappresentazioni, sul tema rimando al saggio di M. Stronati, *Il brigante tra antropologia e ordine giuridico: alle origini di un'icona dell'uomo criminale nel XIX secolo,* in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXXVIII (2009), pp. 953-1008. Inoltre il volume curato da G. Tatasciore, *Lo spettacolo del brigantaggio. Cultura visuale e circuiti mediatici fra Sette e Ottocento,* Roma 2022.

per la sopravvivenza, un lavoro, tra l'altro ereditario. Questi concetti vengono interiorizzati dalla popolazione, e alla fine del secolo si fa fatica a comprendere se venga prima l'effetto poietico della narrazione letteraria che crea lo stereotipo o la realtà che ispira la creazione artistica[20].

Honoré-Antoine Frégier (1789-1860) è tra i primi a introdurre in Europa[21] il concetto della classe pericolosa nel suo saggio dal titolo *Des classes dangereuses de la population dans les grandes villes, et des moyens de les rendre meilleures*[22] osserva che proprio la letteratura e gli spettacoli teatrali finiscono per generare modelli in grado di corrompere gli animi degli spettatori che interiorizzano il crimine «le viol, l'adultère, l'inceste et le meurtre»[23], e ne riproducono gli eccessi normalizzando condotte mostruose. L'obiettivo del funzionario pubblico francese è quello di spiegare le ragioni e trovare rimedi allo sviluppo di quella «classe spéciale» ritenuta pericolosa «par ses vices, son ignorance et sa misère»; il volume è importante non tanto per il modo in cui affronta la questione sociale sottesa all'individuazione di una classe pericolosa, quanto perché rappresenta una perfetta cartina di tornasole del clima politico e sociale della cultura borghese dell'epoca, che considera le classi sociali non borghesi in modo paternalistico, con l'adozione di strategie repressive e antidemocratiche volte a limitare fasce di popolazione considerate alla stregua di bestie selvagge da domare o eliminare.

Al buon borghese, l'individuo ritenuto normale in quanto proprietario,

[20] Ben si comprendono allora le riflessioni di Enrico Ferri nel breve saggio *I delinquenti nell'arte*, Genova, Libreria editrice Ligure, 1896, nel quale spiega con molti esempi come la letteratura di Shakespeare, la poesia di D'Annunzio, le riflessioni di Tolstoj etc. confermino, nella loro produzione letteraria, «riflesso iridescente della vita», le tesi dell'antropologia criminale lombrosiana.

[21] Sulla formazione, nei primi anni del secolo, di tesi volte a riflettere sull'esistenza di razze criminali in Inghilterra rimando al concetto di *criminal tribes* creato per definire le condotte naturalmente criminali di alcuni gruppi indigeni indiani, sul tema F. Benigno, *Il ritorno dei Thugs. Ancora su trasformazioni discorsive e identità sociali*, in «Storica», XVII, 51 (2011), pp. 151-178. Più in generale Pietro Costa tratta la rappresentazione delle classi pericolose in tre testi nel suo già citato saggio *«Classi pericolose» e «razze inferiori»* cit. Si tratta in particolare di: *Relectio de Indis* di Francisco de Vitoria; *Principles of the Civil Code* di Jeremy Bentham; *The English Constitution* di Walter Bagehot.

[22] Il saggio venne scritto dal funzionario pubblico ed economista francese in occasione del concorso del 1838 bandito dalla *Académie des sciences morales et politiques* per favorire la riflessione sulle classi sociali più disagiate e pericolose dell'epoca in Francia. Il saggio sulle classi pericolose di Frégier risulterà il vincitore del concorso.

[23] H. A. Frégier, *Des classes dangereuses de la population dans les grandes villes, et des moyens de les rendre meilleures,* Bruxelles 1840, p. 405.

economicamente agiato e titolare di diritti, si oppone la classe pericolosa composta indistintamente da poveri, violenti criminali, deformi e malati di mente, un insieme di soggetti che possono essere descritti come involuti in quanto si allontanano dalla sagoma del cittadino modello. Ecco che i poveri ispirano la stessa paura di atroci criminali, in quanto non posseggono nulla, sono una minaccia alla proprietà del borghese e, infatti, non stupisce che secondo l'autore: «les classes pauvres sont celles qui fournissent le plus d'aliments à la criminalité»[24]. La ricostruzione di Frégier appare cinica e particolarmente dura, si basa sulle sue osservazioni ufficiali realizzate in qualità di funzionario della prefettura; i suoi sprezzanti giudizi si sostanziano sulle relazioni redatte dalla polizia, sui censimenti e le documentazioni pubbliche dei vari uffici amministrativi. Il punto centrale del saggio è l'affermazione secondo cui i poveri, i criminali, i vagabondi, gli oziosi non sono come i borghesi, sono un'altra cosa, sono fatti da un'altra pasta, sono come i selvaggi. Questa differente natura tuttavia non è una giustificazione agli occhi del borghese ma anzi è una colpa, la miseria al pari del delitto è il frutto, nella logica del secolo, di una libera scelta. Frégier allora descrive il fetore dei vestiti dei poveri, il disordine delle loro abitazioni, la loro promiscuità sessuale e la pronunciata immoralità. Le cause di queste condizioni non sono politiche e sociali ma frutto della libera scelta di questi involuti che preferiscono abbandonarsi alle loro perverse passioni piuttosto che dedicarsi all'onesto lavoro; non provano ad arricchirsi e diventare proprietari, sicché non hanno altro che biasimare i loro limiti e non lagnarsi della loro condizione. Da qui la contrapposizione della *classe dangereuse* con la *classe labourieuse*, questi ultimi non erano certamente come i proprietari, non rientravano nel perfetto modello del borghese, ma erano instancabili lavoratori, che non protestavano, che non reclamavano diritti, che obbedivano docilmente al padrone. Si può tornare alla letteratura e ai *I Misteri di Parigi*, quindi la figura di Rigoletta la tenace sartina tutto cuore, o il povero artigiano Morel che stante le numerose disgrazie, pur lavorando diamanti e pietre preziose non cede mai al crimine.

Va osservato dunque che i poveri sono pericolosi nel XIX secolo perché faticano a lavorare, in quanto finiscono sovente per delinquere, rubando e assassinando per fame; ma soprattutto considerato il numero, hanno una potenziale carica sovversiva in grado di produrre ribellioni e rivoluzioni. Del resto, la rivoluzione borghese del 1789 si realizza proprio grazie all'esercito del popolo in armi, e ben si comprende la paura della *folla dei*

[24] Ivi, p. 31.

poveri, che infatti è pronta a generare tumulti, pronta a insorgere per il pane, per le dure condizioni di lavoro nelle campagne e nelle fabbriche, contro le imposizioni fiscali e i privilegi della classe dominante.

Non vi è differenza dunque tra il selvaggio e il povero, o tra il barbaro e il criminale, sono tutte forme di involuzioni in grado di mettere in pericolo la società, e si oppongono ai borghesi, ai moderni, ai lavoratori[25].

Ecco che attraverso questi individui si ha la fabbricazione del *degenerato*, le classi pericolose sono infatti composte da soggetti involuti che appartengono alla razza maledetta a cui si oppongono i cittadini normali, quei borghesi tipici occidentali e benestanti, i rappresentanti della razza superiore; del resto, seguendo lo schema di Antonio Gramsci (1891-1937) «per una élite sociale, gli elementi dei gruppi subalterni hanno sempre alcunché di barbaro e di patologico»[26].

Il diritto penale liberale è fondato sulla necessità di una *tutela giuridica* del cittadino dall'agire di tali soggetti pericolosi, i quali vengono poi qualificati come appartenenti a una *razza maledetta*. L'idea delle razze maledette si consolida a partire dagli anni Settanta dell'Ottocento, con l'affermarsi di nuove scienze — nello specifico quelle mediche — ispirate al positivismo. Queste discipline tentano di spiegare fenomeni come l'alienazione e il crimine attraverso la biologia e la fisica, da qui il successo delle tesi di Cesare Lombroso (1835-1909) e il tentativo di riformare la scienza penalistica da parte della Scuola positiva di diritto criminale. Accanto a questi rinnovamenti scientifici, ugualmente connessi al positivismo e al darwinismo, vanno richiamati i processi di *biologizzazione* della società secondo lo schema politico borghese che favorisce il sorgere di fenomeni come il nazionalismo, e quindi l'imperialismo e il razzismo, con l'accentuarsi dello scontro tra i *civili e i selvaggi*[27] e la crescente paura dello

[25] Sul punto Pietro Costa osserva «Ciò che viene a mancare, tanto nei «barbari» *intra moenia* quanto nei «selvaggi» *extra moenia,* è il circolo virtuoso fra proprietà, autocontrollo, razionalità e autonomia», per tale ragione occorrono interventi governativi volti a gestire le differenze e soprattutto a controllare gli involuti. P. Costa, *«Classi pericolose» e «razze inferiori»*, cit., p. 242.

[26] A. Gramsci, *Quaderni del carcere*, a cura di V. Gerratana, Torino, 1975, Q. 25, I, p. 2279.

[27] Sul diritto coloniale nell'Ottocento rimando al numero XXXIII e XXXIV dei *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* dedicati a: L*'Europa e gli "Altri". Il diritto coloniale fra Otto e Novecento,* 2004/05. Più nello specifico sull'opposizione civiltà/non civiltà nella giuscolonialistica italiana il saggio ivi contenuto di P. Costa, *Il fardello della civilizzazione. Metamorfosi della sovranità nella giuscolonialistica italiana*, pp.169-257.

straniero, in particolare del migrante[28]. Attraverso l'affermarsi di teorie pseudoscientifiche sull'esistenza tra gli esseri umani di razze inferiori, di cui Lombroso è solo uno dei tanti esponenti, alcuni *fatti* connessi alla maggiore propensione al delitto degli appartenenti alle classi povere meridionali, o la scarsa educazione delle popolazioni africane, vengono presentate come *verità scientifiche*, sebbene prive di fondamento empirico. Da tutto ciò deriva che il protagonista della società nel secondo Ottocento è un borghese che non si limita più a qualificarsi per il suo benessere economico, ma adesso deve essere appartenente alla razza caucasica, idealmente ariana, preferibilmente cattolico o, in ogni caso, aderente a saldi principi morali; un buon padre di famiglia, regolarmente sposato con una donna. Qualsiasi individuo che non combaci con tale modello viene tipizzato scientificamente secondo le sue peculiari caratteristiche, e diviene il pericoloso membro di una razza maledetta. In questo quadro il diritto è espressione della classe dominante ed è prodotto ed affermato, come si vedrà, per soddisfare i bisogni della società borghese; dall'altro lato, nella scienza penalistica le tesi di Lombroso favoriscono l'individualizzazione e scoperta del criminale e quindi la proposta di un sistema penalistico alternativo.

Alla visione del mondo borghese sopra accennata si affianca, nella seconda metà dell'Ottocento europeo, una prospettiva storico-sociale alternativa sia alla Scuola liberale, detta classica, sia alla Scuola Positiva. In netto contrasto con le teorie della «classe pericolosa» e della «razza maledetta», essa interpreta la devianza come effetto di cause sociali legate all'organizzazione della società borghese e al suo diritto. In altri termini, i fenomeni della devianza sono spiegati con un differente approccio teso a dimostrare come il crimine, la miseria, le altre alienazioni siano connesse a questioni puramente sociali, legate direttamente all'impostazione della società borghese e al suo diritto. Basti citare in questa sede l'affermazione di Michele Angelo Vaccaro secondo cui «tra un selvaggio e un parigino» le grandi «diseguaglianze fisiche, intellettuali e morali» non sono dovute a differenze biofisiche ma soltanto a differenze sociali, e in particolare alla «vita complessiva della Nazione francese» molto più complicata e regolata

[28] Sul tema della paura dell'immigrazione di massa le riflessioni di Michele Pifferi che sottolinea il continuo ritorno della narrazione del fenomeno dell'immigrazione in termini di «conflitto razziale»; con i migranti pronti a una sostituzione etnica del territorio accogliente, ed al «processo di criminalizzazione dei migranti», i cui reati pongono, nella prospettiva borghese, in pericolo la società accogliente. Cfr. M. Pifferi, *Paure dello straniero e controllo dei confini. Una prospettiva storico-giuridica*, in «Quaderno di storia del penale e della giustizia», I (2019), pp. 179-197.

rispetto a «un orda di selvaggi»[29].

Si tratta di una diversa visione del mondo che conduce a interpretare perfino le fonti letterarie alla luce della *riscoperta del sociale*, sicché in fondo il perdono concesso a Jean Valjean, protagonista del romanzo di Victor Hugo, rappresenta la chiave del suo riscatto; i delinquenti della *casa dei morti* di Dostoevskij acquistano le caratteristiche tipiche dei criminali proprio all'interno del carcere e non prima; infine, è possibile citare una serie di romanzi che si oppongono alla narrazione del criminale nato, basti pensare al Verismo di Giovanni Verga o alle opere di Lev Tolstoj che denunciano le responsabilità sociali e della classe borghese nella generazione del crimine e in generale delle devianze e della povertà.

Esiste, pertanto, una diversa prospettiva di analisi dei complessi fenomeni che conducono alla criminalità del XIX secolo e alla crisi del diritto penale. Oggetto di queste pagine sarà quindi trattare all'interno della società, e più nello specifico della penalistica del secondo Ottocento, l'affermazione di una visione della realtà che si fonda sull'accennata prospettiva storica e sociale della società borghese e che si oppone alla dominante visione della classe pericolosa e dalla razza maledetta. Questi due concetti saranno richiamati costantemente nella mia trattazione e sono dunque le chiavi di lettura che accompagnano tutta la presente monografia insieme alla categoria della *penalistica sociale*, che può definirsi un movimento *nascosto,* un'eterogenea tendenza scientifica e culturale che si oppone alla narrazione borghese e propone una trattazione della questione criminale e una risoluzione della questione sociale affatto differente rispetto alle tesi maggioritarie. Un movimento sincretico animato da uno spirito *sociale* che riunisce autori come Bernardino Alimena (1861-1915), Emanuele Carnevale (1861-1946), Napoleone Colajanni (1847-1921), Eugenio Florian (1869-1945), Luigi Majno (1852-1915), Carlo Manes (1887-1917), Alfredo Pozzolini (1877-1936), Filippo Turati (1857-1932), Adolfo Zerboglio (1866-1952)[30], e autori lontani dalla Scuola positiva come Giovan Battista Impallomeni (1846-1907), e Michele Angelo Vaccaro (1854-1937).

Questo lavoro prende le mosse dal concetto di diritto penale sociale, teorizzato soprattutto da Mario Sbriccoli, ma anche dagli scritti rivolti

[29] M. A. Vaccaro, *I presupposti del diritto penale classico*, Bologna 1891, p. 27.

[30] Possono farsi rientrare in questa tendenza anche autori come Alfredo Angiolini (1874-1921), Agostino Berenini (1858-1939), Alberto Borciani (1857-1931), Biagio Brugi (1855-1934), Francesco De Luca (1858-1923), Rodolfo Laschi (1850-19?), Pietro Nocito (1841-1904).

al tema da Paolo Grossi nelle ormai celebri pagine dedicate al cosiddetto *socialismo giuridico*[31]; una categoria, quest'ultima, ritenuta ambigua[32] ed eccessivamente connessa al socialismo politico per avere una portata definitoria di un movimento scientifico molto complesso, che raccoglie giuristi di formazione e dottrine spesso molto diverse tra loro.

Quella del diritto penale sociale è una necessità storica e culturale generata dal processo di socializzazione del diritto europeo. Nel corso dell'Ottocento, infatti, avviene in un brevissimo lasso di tempo una straordinaria trasformazione del volto dell'Europa. Si assiste a eccezionali cambiamenti su più fronti: sul piano scientifico, economico, sociale e culturale. Dagli anni Sessanta la distanza dall'*Ancien Régime* sembra secolare. Si sviluppano nuovi movimenti in tutti i campi del sapere, financo letterari e artistici, orientati verso la riscoperta dell'individuo come essere sociale[33].

Le teorie del darwinismo sociale, dell'evoluzionismo di Spencer, del comunismo di Marx e dalla sociologia di Comte, non solo favoriscono il sorgere dei suddetti modelli scientifici e culturali borghesi[34], ma permettono l'affermarsi dell'epoca della socialità. Così come anche l'industrializzazione, che se da un lato è la principale fonte della ricchezza borghese, dall'altro cambia il volto della società conducendola verso un assetto sempre più comunitario e di *classe*[35]. L'individualismo e l'uguaglianza

[31] Faccio riferimento ai numeri III e IV del 1874/75 dei *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* intitolati: *Il "socialismo giuridico". Ipotesi e letture.* In particolare, M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale (1885-1912)*, pp. 557-642.

[32] Grossi, come sottolineerò più avanti, afferma che l'etichetta Socialismo giuridico è «inutile e falsante». Cfr. P. Grossi, *"La scienza del diritto privato". Una rivista-progetto nella Firenze di fine secolo (1893-1896)*, Milano 1988, p. 16.

[33] I cambiamenti antropologici che investono i cittadini nell'Europa dell'Ottocento possono essere approfonditi attraverso l'analisi degli individui dell'epoca, sul punto rimando alla raccolta di saggi: H-G, Haupt, U. Frevert (curr.), *L'uomo dell'Ottocento*, Roma-Bari 2000.

[34] Sulla nascita e lo sviluppo delle idee e delle scienze ottocentesche connesse al positivismo la raccolta di saggi contenuta in E. R. Papa (cur.), *Il positivismo e la cultura italiana*, Milano 1985; il terzo volume della raccolta: *Il pensiero politico idee teorie e dottrine*, di G. Pasquino, dal titolo *Ottocento e Novecento*, Torino 1999. Inoltre il libro L. Cavazzoli e C. G. Lacaita (curr.) *Riforme e istituzioni fra Otto e Novecento*, Manduria 2002; ed anche M. Degl'Innocenti, *La cultura delle riforme tra Otto e Novecento*, Torino 2003.

[35] La letteratura sulla rivoluzione industriale è vastissima, tra le opere certamente più significative: L. Chevalier, *Classes laborieuses et classes dangereuses,* cit.; E. J. Hobsbawm, *La rivoluzione industriale e l'impero. Dal 1750 ai giorni nostri*, Torino 1980; V. Robert, *L'Operaio,* in H-G. Haupt, U. Frevert (curr.), *L'uomo dell'Ottocento*, cit., pp. 3-23; J. Mokyr, *Leggere la rivoluzione industriale*, Bologna 2002.

giuridica formale, i due principali paradigmi dell'Europa post Rivoluzione francese, vengono frantumati dall'irresistibile urto del sociale. Come si vedrà, in questo contesto si sviluppa l'esigenza di modificare e socializzare il diritto, una esigenza sentita in particolare da alcuni giuristi, sia di diritto civile che di diritto penale, i quali comprendono di dover imporre una certa dimensione sociale nell'ordinamento. Cambia, dunque, la figura del giurista nella società che, nella seconda metà del XIX secolo, svela e quindi supera la pretesa sacralità del diritto, smette i panni del ministro di culto per indossare il camice dello scienziato, sforzandosi di trovare soluzioni giuridiche alle crisi e alle questioni sociali. Il diritto infatti risulta l'unica scienza umana incapace di adattarsi alla società e ciò provoca una certa inquietudine, una irrequietezza che si traduce in un nuovo assetto metodologico, un nuovo studio del fenomeno giuridico, contaminato dalle nuove scienze[36].

La scienza giuridica si anima di nuove tendenze che possono definirsi *sociali*, in questo modo si avvia una nuova fase per la scienza giuridica, che nel diritto penale è stata storiograficamente fagocitata, prima dalla *Scuola positiva di diritto criminale* e, successivamente, dalla pseudo scuola del *socialismo giuridico*, il che ha condotto da un lato a un ingiusto oblio di alcune tesi molto originali, e dall'altro ha prodotto la sottovalutazione di un movimento scientifico che per circa trent'anni ha animato il dibattito penalistico europeo.

Nelle pagine che seguono ho provato, quindi, a riscoprire un movimento scientifico, una chiave interpretativa per comprendere e coordinare tra loro le tesi di tutti coloro che non rientrano in nessuna delle scuole scientifiche di fine Ottocento e che favoriscono la socializzazione del diritto penale. Un generico movimento giuridico, una presenza culturale che attraversa in modo trasversale tutte le scuole presenti e accomuna i vari autori sensibili agli ideali sociali; autori che a dispetto della loro provenienza e formazione, intrecciano, in chiave antindividualista e sociologica, ora l'evoluzionismo, ora il darwinismo, ora il fatalismo antropologico con le scienze penalistiche, denunciando così l'inadeguatezza del diritto penale a risolvere le numerose questioni che insistono su tutta l'Europa; ho definito questa eterogenea presenza scientifica appunto *penalistica sociale*.

I giuristi della penalistica sociale comprendono che l'ordinamento giuridico borghese è segnato da profonde disuguaglianze e da classi sociali molto lontane tra loro, sicché affermano che non può esservi un diritto

[36] In argomento: M-C. Belleau*, Les juristes inquiets: classicisme juridique et critique du droit au début du XXe siècle en France*, in «Les Cahiers de droit», XL, 3 (1999), pp. 507-544.

giusto, un diritto che punti ad azzerare le differenze sociali, consentendo a tutti i cittadini di avere identiche possibilità e le stesse *chance* di fortuna; ma al contrario, in un contesto di grandi differenze sociali ed economiche, il sistema legislativo invece che garantire a tutti gli stessi diritti e ispirare l'uguaglianza giuridica sostanziale, finisce per essere un fattore di ingiustizia, un potere a servizio della classe dominante, un elemento che aumenta la distanza tra le classi sociali. In questo modo, come si vedrà dall'analisi delle teorie dei vari autori, cambia il concetto di imputabilità e di libero arbitrio; cambia la visione scientifica e sociale della questione femminile; viene modificata l'analisi e l'interpretazione di fenomeni complessi come la criminalità mafiosa, la recidiva, la applicazione delle pene; si reinterpreta la funzione del diritto penale come difesa sociale.

Queste teorie riecheggiano in certe rivendicazioni socialiste, tuttavia, un punto importante della tesi affermata in queste pagine è l'effettiva lontananza di questi giuristi dal socialismo politico, il che rende particolarmente inadatta l'etichetta *socialismo giuridico* che pure a tanti di loro è stata affibbiata. Molti autori che sono stati ricondotti a questa pseudo scuola non sono socialisti, sebbene le loro tesi siano frutto del periodo storico in cui vivono e spesso risultano certamente strumentali alla lotta politica di cui sono protagonisti. Piuttosto tutto il secolo è animato da una presenza culturale *sociale* che ha varie sfaccettature, che è in grado di declinarsi in modo diverso nel diritto, in economia, nella letteratura, nell'arte, nella politica. Filippo Turati sul punto riconosce che esiste «una pulsante forza del giusto»[37] che si manifesta nelle scienze umane e che sostiene la necessità di pari condizioni sociali di tutti i consociati; che tenta di affermare la naturale disuguaglianza di tutti i cittadini, sicché vengano riconosciuti e tutelati i più deboli; e si garantisca che tutti gli esseri umani abbiano le stesse possibilità sociali di affermazione e di felicità. Questa sensibilità negli intellettuali penalisti si sostanzia in un socialismo *lato sensu*; un socialismo di cuore, una sensibilità di chi percepisce chiaramente la gravità della *questione sociale* e la conseguente crisi del diritto penale nella cosiddetta *questione criminale* di fine secolo. Il socialismo è visto alla stregua di una teoria sociologica di stampo evoluzionista: più una legge di natura che un progetto politico, più un'ideologia morale, pedagogica, talvolta quasi evangelica, che un'ideologia politica. Come si vedrà, dunque, di socialismo vi è ben poco, si tratta piuttosto di un'empatia verso

[37] Su questo F. Turati, *Il delitto e la questione sociale. Appunti sulla questione penale,* Milano 1883; e anche la corrispondenza tra Turati e Colajanni pubblicata da S. M. Ganci, nel volume *Democrazia e socialismo in Italia. Carteggi di Napoleone Colajanni: 1878-1898*, Milano 1959.

la dimensione sociale del fenomeno penale che si afferma riconoscendo i privilegi della classe borghese nell'ordinamento e nel diritto, affermando l'importanza dei fattori sociali come cause dei delitti, e sostenendo la necessità di riforme in tale ambito per la risoluzione della questione criminale[38]. Ciò spiega il particolare atteggiamento dei giuristi iscritti al partito socialista: in una perenne oscillazione tra adesione ideale al partito e prudente distanza critica.

Del resto appare strano, se non paradossale, che molti sostenitori della scienza antropologica positivista, molti propugnatori dell'esistenza di una classe pericolosa e di una razza maledetta, a un tratto aderiscono al partito socialista, continuando a sostenere la natura atavica della devianza, temendo qualsiasi forma di rivoluzione sociale, e semplificando, e a tratti *biologizzando*, le istanze provenienti dalla questione sociale. Un legame questo che la dice lunga sui limiti del socialismo e della scienza positivista italiana.

Per raggiungere gli obiettivi ora accennati ho adottato una specifica metodologia. Il presente lavoro, infatti, non muove da una scuola già definita né da una categoria consolidata nella storiografia, ma si propone piuttosto di ricostruire una costellazione di esperienze scientifiche che, tra la fine dell'Ottocento e l'inizio del Novecento, concorsero alla progressiva socializzazione del diritto penale. La penalistica sociale non si presenta, dunque, come un movimento compatto, dotato di manifesti programmatici o di confini teorici rigidamente tracciati; essa emerge piuttosto dall'intreccio di percorsi intellettuali differenti, evidentemente ispirati dalla medesima inclinazione sociale. Per tale ragione, l'indagine ha richiesto un metodo prevalentemente genealogico e ricostruttivo, fondato su un'ampia ricognizione delle fonti e su una lettura contestuale delle opere, al fine di restituire la complessità del dibattito penalistico europeo e le molteplici matrici della sua apertura alla dimensione sociale. L'ampiezza dei materiali esaminati risponde dunque a una precisa esigenza storiografica: lasciare emergere progressivamente la categoria interpretativa attraverso l'analisi delle voci che ne hanno preparato il terreno. In questa prospettiva, l'oggetto dell'indagine non è dato a priori, ma prende forma nel corso della ricostruzione storica, che mira a coordinare esperienze dottrinali diverse entro una chiave interpretativa capace di restituire unità a un fenomeno rimasto a lungo ai margini della narrazione penalistica. Un'ultima precisazione metodologica riguarda la diversa ampiezza delle

[38] Affronta sotto varie prospettive il tema la già citata raccolta di saggi curata da L. Lacchè e M. Stronati, *Questione criminale e identità nazionale in Italia tra Otto* e Novecento, cit.

analisi dedicate ai singoli autori. Tale apparente disomogeneità non è il frutto di una scelta arbitraria, ma risponde a un preciso criterio interpretativo. Non tutti i giuristi presi in esame, infatti, attribuirono alla dimensione sociale del diritto penale il medesimo rilievo teorico: per alcuni essa rappresentò il nucleo centrale della riflessione scientifica, mentre per altri costituì soltanto uno dei molteplici ambiti della loro produzione.

Ne consegue che l'intensità dell'indagine è stata calibrata in funzione della effettiva incidenza che il tema sociale assume nel pensiero dei singoli autori. Una trattazione uniformemente distribuita avrebbe finito per appiattire differenze sostanziali, restituendo un'immagine artificiosamente omogenea di un movimento che, al contrario, si caratterizza proprio per la varietà delle posizioni e dei livelli di elaborazione teorica.

L'asimmetria analitica che ne deriva deve dunque essere intesa come uno strumento euristico, volto a preservare la gerarchia interna del fenomeno studiato e a distinguere tra coloro che contribuirono in modo strutturale alla socializzazione del diritto penale e coloro che vi parteciparono in forma più episodica o marginale.

Le pagine che seguono sono dunque ricche di ampie e numerose citazioni delle opere analizzate, in modo da ricostruire, con la viva voce degli autori dell'epoca, le scuole e i movimenti giuridici presi in considerazione. In particolare, il primo capitolo è dedicato alla ricostruzione del contesto culturale, sociale e politico del secondo Ottocento, gli anni del «trionfo della borghesia», della contestuale affermazione delle altre classi sociali e, quindi, dell'emersione della questione sociale. A partire da queste premesse, ho tentato di offrire una rilettura delle principali scuole penalistiche di fine secolo, soffermandomi in particolare sulla cosiddetta Scuola classica e sulla Scuola positiva, quest'ultima per alcuni aspetti più prossima alle istanze del diritto penale sociale. Ho provato a trattare le due scuole secondo il punto di vista espresso dal *diritto sociale* e quindi accennando alle critiche della penalistica sociale alle due tradizioni penalistiche, evidenziando come il diritto penale sociale sia una tendenza trasversale alle esperienze giuridiche del tempo. Proprio il diritto penale sociale consente di riflettere sulle grandi omologie dei due movimenti scientifici di fine secolo, visto che entrambe le scuole sono frutto del diritto penale di matrice borghese, coniugato, quest'ultimo, ora secondo le logiche del diritto liberale e della *tutela giuridica*, ora seguendo le suggestioni dell'antropologia criminale, che riduce la penalità a una difesa sociale. La rilettura delle suggestioni dell'antropologia criminale, così come la problematizzazione

dell'impianto liberale fondato sulla tutela astratta dei diritti, conducono a una progressiva riformulazione della penalità in termini di difesa, nella quale l'attenzione si sposta dall'atto isolato al contesto complessivo in cui esso si produce. In tal modo, il diritto penale entra stabilmente nell'orbita delle scienze sociali, assumendo come oggetto non più soltanto il comportamento individuale, ma l'insieme delle condizioni economiche, culturali e ambientali che concorrono alla genesi della devianza. Ciò comporta al tempo stesso il rischio di ridurre l'individuo a semplice espressione di dinamiche collettive, dissolvendo la persona giuridica nell'astrazione dell'organismo sociale. È proprio in questa tensione irrisolta tra determinismo sociale e residua imputabilità soggettiva che si colloca uno degli snodi fondamentali della penalistica sociale di fine secolo, e da essa prendono avvio le successive riflessioni novecentesche sul rapporto tra diritto penale, questione sociale e tutela della dignità della persona.

Il secondo capitolo è dedicato al socialismo giuridico, concetto che nasce in Germania per definire in modo dispregiativo le tesi di Anton Menger (1841-1906), e che finisce per divenire una scuola scientifica in Italia e in Francia, paesi nei quali si attribuisce ai membri di tale movimento una vicinanza al mondo politico socialista, vicinanza che tuttavia questi giuristi non riconoscono. L'analisi di tale categoria *civilistica* non rappresenta una digressione rispetto al tema dell'indagine, ma costituisce un passaggio indispensabile per comprendere il più ampio processo di socializzazione del sapere giuridico entro cui maturò la penalistica sociale. Solo collocando quest'ultima in questo orizzonte è infatti possibile coglierne la reale portata e superare etichette storiografiche che rischiano di restituire un'immagine riduttiva di un fenomeno assai più articolato. Per tale ragione, oltre a un'analisi del diritto sociale civile europeo, e in particolare tedesco e francese, ho esaminato le opere di giuristi come Giuseppe Salvioli (1857-1928), Enrico Cimbali (1855-1887), Giuseppe Vadalà-Papale (1854-1921) e Cesare Vivante (1855-1944), autori che Paolo Grossi ha definito *neoterici*[39], e che possono inserirsi nella generale tendenza della *civilistica sociale*. Pertanto nel corso del citato capitolo provo ad analizzare l'etichetta di socialismo giuridico individuando le categorie analitiche della civilistica e della penalistica sociale, concetti che, a mio avviso, riescono a descrivere meglio il complesso e variegato movimento di giuristi sostenitori della dimensione sociale del fenomeno giuridico, una tendenza scientifica comune sia nella scienza del diritto privato sia nel penale.

[39] P. Grossi, *"La scienza del diritto privato"*, cit.

Il terzo capitolo si sofferma sulla genesi della penalistica sociale e individua alcuni significativi precursori di questo movimento in Giovanni Bovio (1837-1903) e Pietro Ellero (1833-1933). L'analisi delle loro opere non ambisce a una ricostruzione esaustiva del loro pensiero, ma mira piuttosto a mettere in luce quei nuclei teorici che anticipano la successiva emersione di una sensibilità sociale nella riflessione penalistica. In questa prospettiva, Bovio ed Ellero vengono considerati non come esponenti della penalistica sociale in senso proprio, ma come figure di soglia, attraverso le quali è possibile cogliere il progressivo spostamento dell'attenzione dal delitto come fatto individuale al delitto come fenomeno socialmente determinato.

Tra i primi a cogliere il significato sociale della delinquenza, essi interpretano il crimine anche come possibile espressione del malessere delle classi meno abbienti verso la società borghese. Il diritto penale del tempo è infatti costituito sulla sagoma dell'individuo borghese, un uomo ideale e astratto da ogni contaminazione sociale; questo paradigma, fondato su una promessa di uguaglianza giuridica spesso più formale che sostanziale, nasce per risolvere le grandi iniquità dell'*Ancien Régime*, ma finisce per produrre, secondo una parte della riflessione critica dell'epoca, nuove forme di disuguaglianza. Bovio ed Ellero riflettono su questi temi e denunciano la responsabilità della società nella formazione della delinquenza. I loro contributi consentono così di individuare un primo legame eziologico tra assetti sociali e fenomeno criminale, con il ceto dominante incline a qualificare come deviante tutto ciò che esula dal proprio sistema di valori, stigmatizzando spesso chi è vittima della condizione di povertà.

Un breve riferimento è dedicato inoltre a Enrico Ferri (1856-1929), figura paradigmatica delle tensioni che attraversano la cultura penalistica di fine secolo: vicino, per taluni aspetti, alle istanze del diritto penale sociale e tuttavia mai pienamente riconducibile a questo movimento, considerata la sua persistente adesione all'impianto antropologico positivista. La sua posizione consente di osservare, in controluce, le ambivalenze di una stagione scientifica nella quale sensibilità sociali e determinismi biologici continuarono a convivere.

La vicinanza, o al contrario la lontananza dalle tesi di Ferri diviene quasi un metro di giudizio per valutare l'essenza sociale del diritto penale prodotto dagli autori della penalistica sociale più matura, infatti al positivismo conservatore di Lombroso e Ferri si oppone il positivismo progressista di autori come Filippo Turati e Napoleone Colajanni, le cui opere vengono analizzate nel quarto capitolo. Lo studio delle tesi dei due intellettuali permette di comprendere l'importanza di uno

schema ermeneutico come quello della penalistica sociale, che mi sembra fondamentale per comprendere circa un trentennio di una scienza penalistica forse troppo frettolosamente dimenticata. Il positivismo di Turati e Colajanni definibile *progressista* e *sociale* diviene un metodo seguito da altri giuristi i quali si mostrano scettici nei confronti delle teorie antropologiche della Scuola positiva. Gli autori concentrano la loro attenzione sullo studio dei fattori sociali che generano la delinquenza, considerando il diritto come la manifestazione degli interessi della classe dominante. Il saggio di Filippo Turati dal titolo *Il delitto e la questione sociale* del 1883 avvia la riflessione sul legame esistente tra il delitto e la questione sociale, sottolineando il ruolo della miseria e della scarsa educazione nella causazione dei reati. L'intellettuale, non ancora divenuto socialista, dopo essersi laureato precocemente in Giurisprudenza, è tentato dalla carriera accademica e si dedica, pertanto, a degli scritti di diritto penale sociale che appaiono molto rilevanti, come si vedrà, più di quanto egli stesso si aspettava. Infatti i suoi scritti di *sociologia radicale* saranno di ispirazione per tanti giuristi e vengono ripresi da Napoleone Colajanni, medico e sociologo siciliano che rappresenta l'*anti Lombroso*, in quanto critica e supera, in quasi tutte le sue opere, le tesi di antropologia criminale del medico veronese. Nella sua maggiore opera, *La Sociologia criminale* del 1889, Colajanni individua e studia i principali fattori sociali che generano il crimine. L'autore supera il fatalismo fisico e cosmico dell'antropologia criminale, smentisce i concetti di razza e di atavismo sostenuti dalla Scuola positiva, afferma la connessione tra il delitto e l'arretratezza culturale ed economica della popolazione italiana, nella quale si diffondono come un virus la miseria e l'indigenza, le principali cause della delinquenza. La critica del medico siciliano a Lombroso è tanto spietata quanto fondata e mette in risalto tutti gli errori, le forzature, le lacune metodologiche dell'antropologo veneto. Il sociologo siciliano considera il diritto un fattore storico e statistico direttamente collegato alla società che lo produce, e quindi ai fatti sociali che determinano le azioni del criminale, il quale non deve essere trattato alla stregua di un ammalato da curare, o peggio di un mostro da sopprimere.

Tra gli autori del diritto penale sociale vanno annoverati anche Michele Angelo Vaccaro e Giovan Battista Impallomeni. Soprattutto il primo segue l'insegnamento di Ellero e riprende moltissime delle tesi di Colajanni, denunciando l'assetto classista sia del diritto penale, genericamente inteso, sia della sua funzione di difesa della classe dominante. Per Vaccaro il dilagare della delinquenza ha un significato socio-politico di grande

importanza, in quanto esprime il malessere delle classi meno abbienti. Inoltre, egli introduce un paradigma molto utilizzato poi da altri giuristi e sociologi ovvero la *selezione artificiale della specie*. Questa consiste in quel particolare rapporto sociale che si istaura tra gruppi di *vincitori* e di *vinti*, sicché la società è segnata storicamente dal prevalere di una classe sulle altre. Attraverso il diritto, e nello specifico il diritto penale, la classe dei vincitori esercita il suo potere sui vinti, anche se spesso questi ultimi hanno, dal punto di vista naturale, le capacità migliori e dovrebbero prevalere nella lotta per l'esistenza. La criminalità va spiegata allora attraverso l'*inadattamento*, l'incapacità dei vinti di adattarsi alle regole imposte dai vincitori, e il tentativo quindi di sovvertire l'ordine imposto dalla classe dominante. L'interpretazione di Vaccaro consente una riflessione sul diritto, che in quanto espressione di una data società e di una specifica élite è in grado di generare profonde ingiustizie, risultando ostile verso alcuni gruppi sociali. Di particolare lucidità e originalità è anche l'analisi di Vaccaro sulla questione femminile, sulle condizioni della Sicilia e sul fenomeno mafioso, l'autore al pari di Colajanni scrive su questi temi pagine molto intense che meritano certamente opportuni approfondimenti.

Lo schema interpretativo della penalistica sociale permette di inserire Giovan Battista Impallomeni in un movimento più ampio, e conduce ad apprezzare e comprendere meglio le sue opere, che infatti possono essere lette in continuità con gli altri autori del diritto penale sociale. Il giurista con il suo *positivismo razionale* è un autore estremamente originale capace di stare a metà tra due tradizioni scientifiche molto differenti. La delinquenza è concepita dal giurista siciliano come «male sociale» e, pertanto, il modo migliore per combatterla risiede nelle riforme sociali di cui la politica criminale si fa portavoce. Tornano anche in Impallomeni i temi ricorrenti della penalistica sociale, con l'affermazione del legame indissolubile tra società e fattore criminale, con i reati considerati come direttamente dipendenti dalle infelici condizioni di esistenza degli individui, ma soprattutto con la convinzione che per risolvere la crisi del diritto penale bisogna intervenire con ampie riforme sociali.

La società, secondo l'autore, è composta non da diversi strati sociali ma proprio da diverse società nelle quali vige formalmente lo stesso diritto ma sostanzialmente, alla luce di una differente sensibilità morale, si ritrovano molti ordini sociali, e tali diversi *mondi sociali* possono finire per urtarsi tra loro, generando i fenomeni criminali. L'influenza di questi mondi sociali nella generazione del crimine non può far venire meno la responsabilità

penale del singolo delinquente, il quale deve essere punito a prescindere dalla concreta influenza dell'*ambiente sociale* sulle sue azioni.

Il sesto capitolo è dedicato a due autori che sono sensibili al diritto penale sociale, sebbene si mostrino vicini alla tradizione liberale del diritto penale italiano. Si tratta di Emanuele Carnevale e Bernardino Alimena che provano a disegnare i contorni di una *Terza scuola di diritto penale*. Le posizioni della Terza scuola si sostanziano in un positivismo che viene definito critico in quanto, pur accogliendo moltissime delle tesi positiviste, cerca di discostarsi dai punti che ritiene troppo legati all'antropologia lombrosiana, guardando alle tesi della Scuola liberale per assumere una via mediana tra i due movimenti. Le teorie dei due giuristi cercano di coordinare insieme le tesi della tradizione liberale, della scuola Positiva e della penalistica sociale; riconoscendo l'influsso di elementi antropologici e fisici sulla morale dell'individuo, ma allo stesso tempo negando il determinismo atavico, preferendo parlare di determinismo sociale temperato, però, dalla libera coscienza del singolo che ha la necessità di prendere liberamente le proprie scelte, anche se ispirate da un universale «principio morale». Il risultato finale è poco convincente, e spiega, forse, perché molti giuristi come Impallomeni e Vaccaro non si sentiranno mai membri della presunta Terza scuola. Di certo vanno apprezzati i molteplici elementi di originalità delle loro rispettive teorie che si ricollegano al diritto penale sociale dell'epoca, e propongono una teoria della responsabilità penale che si allontana dalla narrazione della classe pericolosa tanto in voga all'epoca.

L'ultimo capitolo è infine dedicato ai membri della Scuola positiva e nello specifico ad Adolfo Zerboglio, Alfredo Pozzolini, Eugenio Florian e Carlo Manes; gli allievi di Ferri più vicini alla penalistica sociale e che in modo più convinto di altri analizzano la legislazione penale, ne denunciano i difetti sociali, e propongono una serie di interventi di diritto penale sociale. Meritevole di rilievo è l'analisi del sistema penale realizzato dagli autori citati, i quali denunciando i difetti sociali della legislazione penalistica italiana, sia processuale che sostanziale, riconoscono la necessità di superare il motto *la legge è uguale per tutti*, differenziando concretamente tra un imputato e un altro, in quanto nella realtà sociale non tutti gli individui sono uguali, e pertanto anche il diritto deve tenere in considerazione tali ineguaglianze.

Con questi autori e con l'opera di Manes *Capitalismo e criminalità* del 1912 si chiude l'esperienza della penalistica sociale, un movimento che nasce nel 1880 e per circa un trentennio anima il diritto penale

europeo, una presenza culturale che anticipa le riflessioni della penalistica del Novecento e che soprattutto favorisce lo sviluppo del contemporaneo diritto penale. Un'esperienza che è l'espressione nella scienza giuridica di una più ampia riscoperta del sociale che anima tutta la società del tempo. Una chiave interpretativa che permette a mio avviso di fare maggiore chiarezza su un periodo storico fecondo di idee e movimenti scientifici, superando lo schema delle due scuole penalistiche e la sussistenza di una pseudo scuola del socialismo giuridico; ma soprattutto consente di rileggere le opere e apprezzare la lucidità di pensiero di autori troppo frettolosamente dimenticati.

Capitolo I

Le Scuole scientifiche penalistiche di fine Ottocento e la penalistica sociale

Sommario: 1. Premesse. Dal «trionfo della borghesia» al «crollo della civiltà borghese» – 2. La scienza giuridica inquieta e *l'imposizione* del sociale – 3. L'*insufficiente* legislazione sociale italiana – 4. L'*inganno* delle scuole penalistiche – 5. La «santa dottrina» del liberalismo penale italiano – 5.1. (*segue*) Le critiche della penalistica sociale – 6. L'etichetta di Scuola classica per il *liberalismo penale* – 7. Una nuova società e la risposta alla crisi: il determinismo – 7.1. *(segue)* La crisi della coscienza e la reazione liberale – 8. Il 'fallimento' della Scuola positiva: tra la scoperta del delinquente e il concetto di responsabilità penale – 9. «Agisce come il caffè, non nutre ma eccita» – 9.1. (*segue*) Le obiezioni della penalistica sociale – 9.2. (*segue*) Le critiche europee.

1. *Premesse. Dal «trionfo della borghesia» al «crollo della civiltà borghese»*

Anassimandro nel VI secolo a.C. compie con le sue teorie una straordinaria rivoluzione scientifica in grado di cambiare radicalmente la visione della realtà umana; la terra infatti per lo scienziato greco è un corpo sferico sospeso nel vuoto dell'universo, il cui funzionamento è regolato da una serie di leggi, esattamente come la società umana. Attraverso questo sistema di leggi è possibile comprendere il funzionamento e le origini della realtà, la quale dipende dalla fisica e non dalla mitologia. Lo scienziato con le sue teorie sulla meccanica dei corpi celesti esprime «una delle più audaci, rivoluzionarie e portentose idee di tutta la storia del pensiero umano»[1], tesi poi riprese da un altro rivoluzionario del pensiero come Niccolò Copernico (1473-1543), un autore in grado di sconvolgere con le sue scoperte la concezione del mondo e della società tutta, come del resto fanno scienziati come Isaac Newton (1642-1729), Charles Robert Darwin (1809-1882), Albert Einstein (1879-1955). Si tratta di studiosi che hanno cambiato profondamente la visione del mondo, influenzando con le loro

[1] La definizione è di Karl Popper nel suo saggio del 1963. Si confronti la traduzione italiana dell'opera di Giuliano Pancaldi: K. R. Popper, *Congetture e confutazioni: lo sviluppo della conoscenza scientifica*, Bologna 2016, p. 239.

tesi non solo i settori scientifici esaminati ma l'intero sapere umano. Ciò che accomuna questi scienziati è la loro capacità di interpretare in modo unico i dati in loro possesso, e quindi riescono a vedere ben oltre i limiti posti dalla scienza del tempo. In tutte le loro teorie c'è una base visionaria che consente di comprendere ciò che a tutti gli altri rimane celato e inconoscibile. Attraverso visioni e suggestioni, spesso non accettate dalla società in cui sono proposte, avanza la scienza dopo aver sperimentato, provato e confutato la veridicità delle tesi esposte dai grandi innovatori[2].

L'Ottocento è tra i secoli che maggiormente si arricchiscono di visioni dirompenti e innovative che hanno la pretesa di cambiare la realtà umana, ed alcune certamente ci riescono, come le scoperte sull'origine delle specie, le innovazioni sul piano economico e industriale, lo sviluppo dell'energia elettrica, del telegrafo e del telefono; il pensiero di filosofi come Karl Marx (1818-1883), le teorie di medici come Philippe Pinel (1745-1826) e Louis Pasteur (1825-1895), fisici come Michael Faraday (1791-1867) e James Clerk Maxwell (1831-1879). Tuttavia, non tutte le idee si traducono in incontrovertibili verità scientifiche, non tutti i viaggi tra visioni conducono a rivoluzioni del sapere. Basti far riferimento proprio alle richiamate intuizioni di Cesare Lombroso, tesi visionarie che hanno la pretesa di rivelare il segreto della delinquenza, ma che non superano l'esame della scienza e del tempo. Non è questa la sede per una ricostruzione della storia del progresso scientifico nel XIX secolo, mi preme tuttavia rilevare come l'Ottocento sia una fucina poderosa di idee e nuove visioni della realtà fisica e sociale, idee spinte dall'illuminismo ma anche soprattutto dall'idealismo prima e dal positivismo poi. In un grande clima di rinnovamento scientifico, culturale e politico si sviluppa la società borghese che, come già detto, fabbrica l'idea dell'individuo pericoloso appartenente alla razza maledetta. È come se a margine della società e del suo sfavillante progresso vi fosse un errore della natura, un lato oscuro dell'umanità che soltanto il progresso scientifico è riuscito finalmente a svelare. In questo contesto, come si vedrà, il diritto dei paesi occidentali del tempo segue, almeno in parte, le suggestioni delle nuove scienze, ma soprattutto è costruito per adattarsi alle necessità della società borghese.

Ciò detto, per comprendere la genesi del concetto di individuo pericoloso che si sviluppa nel secondo Ottocento, e più nel dettaglio per comprendere il rapporto tra queste categorie di individui e le correnti scientifiche penalistiche che si affermano in quel periodo, ritengo opportuno spendere qualche parola preliminare sul contesto sociale e antropologico italiano ed

[2] Per una più ampia riflessione su questi temi rimando al saggio di C. Rovelli, *Sette brevi lezioni di fisica,* Milano 2014.

europeo del tempo, che all'interno dell'Ottocento vede sorgere e tramontare la civiltà borghese.

Il XIX secolo è certamente segnato dall'affermazione di un nuovo antropocentrismo caratterizzato dalla presenza dell'individuo[3] borghese, l'uomo nuovo prodotto dalla Rivoluzione francese in grado di nascere e prosperare sulle polveri dell'*Ancien Régime.* I diritti dell'uomo e del cittadino affermati nel 1789, e in generale nelle costituzioni di matrice illuministica[4] e nei codici, divengono i *testi sacri* dell'uomo borghese che vanta due comandamenti principali: *tutti gli uomini nascono liberi e uguali* e *il diritto di proprietà è inviolabile e sacro*. L'affermarsi della proprietà come diritto assoluto e dell'uguaglianza giuridica formale produce delle classi sociali nelle quali alcuni individui sono più uguali di altri[5] e finiscono per esercitare il proprio potere sulla società utilizzando il diritto, servendosi di un sistema di principi costi-

[3] Il concetto di individuo nella storia del diritto, e in particolare nel XIX secolo, assume un significato particolare visto che con individuo si intende, infatti, il soggetto astratto che anima la società e che forma la collettività, il protagonista della società ottocentesca; l'ente, la cellula del corpo sociale a cui sono attribuiti diritti e doveri. Sull'individuo e in particolare sull'individualismo si rimanda a: A. Laurent, *Histoire de l'individualisme*, Paris 1993; G. Alessi, *Il soggetto e l'ordine. Percorsi dell'individualismo nell'Europa moderna*, Torino 2006; P. Alvazzi del Frate, *Individuo e comunità. Considerazioni storico-giuridiche sull'individualismo*, Torino 2020.

[4] In termini generali sul processo di formazione del moderno costituzionalismo, e quindi delle principali carte costituzionali, si vedano: S. Rials, *La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, Paris 1988; M. Fioravanti, *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali,* Torino 1995; P. Alvazzi del Frate, *Il costituzionalismo moderno. Appunti e fonti di storia del diritto pubblico,* Torino 2007. Per un inquadramento del costituzionalismo democratico novecentesco, con specifico riferimento all'esperienza della Costituzione di Weimar quale snodo paradigmatico tra Stato liberale e Stato costituzionale-sociale, si veda inoltre M. Gregorio, P. Corona (curr.), *Weimar 1919. Alle origini del costituzionalismo democratico novecentesco*, Milano 2023, che raccoglie saggi volti a ricostruire la portata innovativa della carta del 1919 nel contesto europeo tra le due guerre, evidenziandone il ruolo nella trasformazione del rapporto tra costituzione, democrazia e questione sociale.

[5] «All animals are equal but some animals are more equal than others» scrive George Orwell nel suo *Animal Farm* del 1945, esprimendo perfettamente la contraddizione esistente nel moderno costituzionalismo caratterizzato da una uguaglianza giuridica formale in grado di generare iniquità se utilizzata a favore di un'unica classe sociale, astraendosi dalle differenziazioni sociali che animano ogni tempo. (Su questi temi si veda P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità,* Milano 2007).

tuzionali che, se astratti dalla complessità sociale[6], creano la *tirannia*[7] di una classe sulle altre.

L'uguaglianza per natura di tutti gli individui e l'idea di una proprietà inviolabile divengono i pilastri della società borghese[8] che, tuttavia, si limita a riconoscere diritti e accettare come uguale tra eguali soltanto l'individuo che può vantare un diritto di proprietà[9]. Questa impostazione conduce, nel primo cinquantennio del XIX secolo, al trionfo dell'*homo oeconomicus*, un soggetto egoista, libero, isolato, astratto dal contesto in cui vive, convinto di poter vendere e acquistare qualsiasi cosa sulla scorta di risorse umane e naturali che considera infinite, così come infiniti

[6] La semplicità giuridica e sociale è una necessità per gli ordinamenti giuridici del XIX secolo che si affermano opponendosi alla complessità foriera di tante ingiustizie dei vecchi regimi. Negare le differenze sociali, sperare che esse siano travolte e cancellate dall'individualismo appare l'unica via per superare la società del privilegio. Su questo tema sono celebri le riflessioni di Santi Romano: «L'ordinamento politico che seguì alla Rivoluzione francese […] porta ancora con sé il suo peccato di origine: quello, cioè, di essere eccessivamente semplice». «Scomparsi e soppressi ceti e corporazioni, ridotti alla minima espressione persino i Comuni, non si volle porre di fronte allo Stato che l'individuo: l'individuo in apparenza armato di una serie infinita di diritti enfaticamente proclamati e con non costosa generosità largiti, ma nel fatto non sempre protetto nei suoi legittimi interessi». S. Romano, *Lo Stato moderno e la sua crisi. Discorso per l'inaugurazione dell'anno accademico nella R. Università di Pisa, letto il 4 novembre 1909*, Pisa 1909, pp. 15 e 16.

[7] Di *tirannide borghese*, come si vedrà, parla in particolare Pietro Ellero nelle sue *Opere sociali.*

[8] Pietro Costa ha ricostruito con chiarezza il ruolo della proprietà nella formazione del cittadino moderno, mostrando come, nell'età liberale, essa funzioni come un vero e proprio vettore di differenziazione antropologica. La proprietà imprime sul soggetto lo stigma positivo dell'indipendenza, della disciplina morale e dell'affidabilità politica, qualificandolo come individuo pienamente capace di autodeterminazione. In questa prospettiva, la comunità politica moderna tende a riconoscere come cittadini «a pieno titolo» solo coloro che sono titolari di beni, mentre i non proprietari vengono relegati in una condizione di marginalità, considerati non affidabili o non ancora maturi per la partecipazione politica. Tale dinamica conferma come il liberalismo ottocentesco fondi l'inclusione sul possesso e sulla rispettabilità borghese, naturalizzando la disuguaglianza sociale attraverso categorie giuridico-morali. P. Costa, *Proprietà e cittadinanza nell'Europa moderna: una mappa tematica*, in «ParoleChiave», XXX (2003), pp. 31-60. Oggi in Id., *Saggi di storia della cultura giuridico-politica*, vol. II, *Storie di concetti: cittadinanza*, Milano 2024, pp. 251–282.

[9] Sull'individualismo borghese concentrato sul concetto di proprietà si vedano le monografie di P. Barcellona, *L'individualismo proprietario*, Torino 1987; e P. Alvazzi del Frate, *Individuo e comunità. Considerazioni storico-giuridiche sull'individualismo*, cit. Anche l'articolo di S. Solimano, *Beati possidentes. L'individualismo proprietario del XIX secolo*, in P. Alvazzi del Frate, M. Cavina, R. Ferrante, N. Sarti, S. Solimano, G. Speciale, E. Tavilla (curr.), *Tempi del diritto. Età medievale, moderna, contemporanea*, Torino 2018, pp. 382-387.

sono i bisogni che egli vuole soddisfare a ogni costo. Sono gli anni del grande progresso tecnologico ed economico[10] favorito dalla prima e dalla seconda rivoluzione industriale[11]; del progresso scientifico e sociologico segnato dalla rivoluzione positivista e darwiniana ma anche del progresso sociale e giuridico merito della già citata Rivoluzione francese. L'individuo ideale è un «borghese conquistatore»[12] che inventa il capitalismo e quindi un nuovo concetto di ricchezza e di benessere sociale, con l'ottimistica prospettiva di riuscire a diffondere la prosperità di pochi alle grandi masse, o almeno a tutti coloro che presentano i caratteri dell'individuo borghese: intelligenza, furbizia, capacità e iniziativa economica.

Ciò che ritengo opportuno rilevare è che da queste premesse socio-culturali, gli anni delle grandi rivoluzioni che hanno cambiato il volto della società europea finiscono per generare dei rapidissimi cambiamenti economici e sociali che producono le questioni irrisolte della seconda metà del secolo. Il rovescio della medaglia del grande boom economico e sociale borghese è il sorgere di alcune diffuse problematiche. Infatti, «il colpo di stato borghese»[13] del 1789 produce il «trionfo della borghesia»[14] e del suo diritto sempre più irrigidito all'interno dei codici, incapace di adattarsi ai rapidi cambiamenti dell'umanità. La società nata per superare i privilegi dei vecchi regimi, sotto l'effige di un'algida uguaglianza giuridica formale, diviene presto la società della disuguaglianza con «un divario crescente tra diritto e popolo»[15], che caratterizzerà gli ordinamenti giuridici europei

[10] Sull'Ottocento come secolo di grande progresso A. Briggs, *The Age of Improvement, 1783-1867*, Harlow 1959; di cui la traduzione in italiano di Davide Panzieri: *L'età del progresso. L'Inghilterra fra il 1783 e il 1867*, Bologna 1994.

[11] Sulla reazione del diritto e dei giuristi italiani alle innovazioni scientifiche e tecnologiche connesse alla seconda rivoluzione industriale e quindi al nuovo assetto economico borghese rimando alle riflessioni di E. Fusar Poli nel suo *Centro dinamico di forze. I giuristi e l'innovazione scientifico-tecnologica fra liberismo e autarchia*, Milano 2012.

[12] Sul tema C. Morazé, *Les bourgeois conquérants*, Paris 1957.

[13] Concetto richiamato ed espresso in K. Marx, *Das Kapital* del 1867; in questa sede ho usato la traduzione di Ruth Meyer dal titolo *Il Capitale*, Roma 2013.

[14] Si confronti il prezioso volume per comprendere il XIX secolo di E. J. Hobsbawm, *Il trionfo della borghesia*, Roma-Bari 1976 (traduzione di Bruno Maffi).

[15] Gustav Radbruch utilizza spesso questa espressione per descrivere la crisi del diritto e della giurisprudenza ad adattarsi alle nuove realtà politiche e sociali europee. Si veda G. Radbruch, *Rechtswissenschaft als Rechtsschöpfung* (1906), in Id. *Gesamtausgabe,* a cura di A. Kaufmann, *Rechtsphilosophie I*, Heidelberg 1987, p. 422. Sul punto: N. Le Bouëdec, *Le concept de «droit social»: Gustav Radbruch et le renouvellement de la pensée du droit sous Weimar*, in «Astérion», IV (2006).

sino ai totalitarismi e alla seconda guerra mondiale.

A fronte della rigidità del diritto che mantiene immutato l'assetto dei poteri nella società occorre far riferimento a due diverse forze che influiscono nella generazione delle *grandi questioni* irrisolte dell'Europa del secondo Ottocento. Da un lato, infatti, il capitalismo e quindi il nuovo ordine economico e l'industrializzazione conducono ad elevati cambiamenti socio-economici, come: nuovi sistemi segnati dall'economia di mercato, quindi la nascita di popolosi centri urbani connessi ad aree industriali nelle quali lavorano e vivono migliaia di lavoratori; lo sviluppo di sempre più violente crisi economiche e scandali finanziari; l'abbandono delle campagne e il sorgere del dramma della disoccupazione, in una società sempre più improntata sulla proprietà e il consumo. Da qui, alcuni effetti indiretti come: la nascita del proletariato e della classe operaia; lo sviluppo di una nuova coscienza di classe che conduce ad associazioni, alla creazione spontanea di sindacati e di nuovi partiti politici e ideologie che diffondono una nuova cultura corporativa[16], gruppi sociali che si fanno portavoce del malcontento delle altre classi sociali che animano la nuova società e reclamano diritti politici e sociali. Dall'altro lato, accanto al progresso economico e industriale, bisogna far riferimento al progresso delle scienze umane, con l'ottimismo borghese che si estende anche al settore scientifico, con la pretesa dell'uomo di essere ormai in grado di comprendere e spiegare tutti i segreti della natura. Si assiste alla riorganizzazione dei saperi scientifici[17] animati dal positivismo, dal darwinismo e dalla nascita delle scienze sociali. Nuove prospettive che favoriscono l'attuazione di nuovi paradigmi sociali e culturali che sfuggono al controllo dell'élite borghese e pretendono di contaminare anche il diritto, il quale non può rimanere impermeabile alle nuove scienze che cominciano a influenzare tutte le discipline giuridiche[18]. La

[16] La necessità di nuovi assetti e nuove compagini sociali, in opposizione all'individualismo, conducono al sorgere delle grandi ideologie sociali che non risparmiano neppure la Chiesa cattolica, come si evidenzia leggendo l'enciclica di Papa Leone XIII del 15 maggio 1891 dal titolo *Rerum Novarum*. Sul tema P. Misner, *Social Catholicism in Nineteenth-Century Europe: A Review of Recent Historiography,* in «The Catholic Historical Review», LXXVIII, 4 (1992), pp. 581-600. Mentre relativamente alla dottrina della Chiesa e il liberalismo il recente articolo di S. Solari, *Can a Catholic be Liberal? Roman Catholicism and Liberalism in a Political Economy Perspective (1800-1970),* in «Hal open science», (2022), pp. 1-20.

[17] Cfr. F. Rotondo, *La pericolosità è un fatto contingente. Diritto e medicina legale a Napoli. Dall'unità alla grande Guerra*, Napoli 2020.

[18] A riprova di quanto affermato possono leggersi i programmi, e poi i contenuti, delle

società semplice post Rivoluzione francese, dopo i primi decenni del secolo, non esiste più[19], la realtà europea e occidentale adesso è complessa, in continuo e rapido movimento, costituita da gruppi sociali sempre più definiti che esigono un diritto nuovo capace di comprendere e disciplinare la nuova complessità.

Il trionfo borghese della prima parte del secolo genera il fiorire incontrollato di una serie di questioni politiche, economiche e sociali: prima la *primavera dei popoli* del 1848 con i suoi moti rivoluzionari che anticipano nuovi assetti sociali e politici culminati nell'unificazione italiana e tedesca; poi la questione penale europea con l'aumento incontrollato della criminalità in tutto il continente e l'inderogabile necessità di intervenire sulla legislazione a ogni progresso in materia di libertà, di civiltà, di industria e tecnologia[20]. Ancora, il crescente «paradosso della

varie riviste giuridiche del tempo le quali sottolineano l'esigenza di integrare i risultati dei vari progressi scientifici ora con le discipline carcerarie: M. Beltrani Scalia, *Programma,* in «Rivista di discipline carcerarie in relazione con l'antropologia, col diritto penale, con la statistica ecc…», I (1871), pp. 1-10; ora col il diritto penale: L. Lucchini, *Programma*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», I (1874), pp. 5-7; ora nelle scienze penalistiche: C. Lombroso, R. Garofalo, *Programma,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», I (1880), pp. 1-2. Mentre alla necessità di contaminare il diritto civile con «il progresso della scienza sperimentale» guardano Giuseppe D'Aguanno e Alfredo Tortori, affermando come sia venuto il momento di riformare il «diritto privato», «l'idea della giustizia» e tutto lo «Stato moderno» con le nuove scienze, tra le quali: «la biologia, la fisopsicologia, l'antropologia, la sociologia, l'etnologia, la statistica, l'economia politica, ecc». G. D'Aguanno, A. Tortori, *Ai lettori*, in «La scienza del diritto privato», I (1893), pp. 3-6.

[19] Grossi sul punto parla di «semplicità perduta» con la dissoluzione del binomio individuo-Stato che ha caratterizzato buona parte del diritto nel XIX secolo. Cfr. P. Grossi, *Scienza giuridica italiana*, cit., p. 119.

[20] Mario Sbriccoli affronta il tema della «centralità della questione penale» nella società ottocentesca, una società governata dai codici per cui «Ogni volta che si trattava di acquistare o garantire la più piccola delle libertà, bisognava di conseguenza riscrivere o cancellare un meccanismo penale, un divieto, un crimine. Ogni elemento di civiltà da introdurre nella società attraverso i suoi ordinamenti comportava una riforma, talora radicale, dell'ordine vigente». Su questo tema M. Sbriccoli, *La penalistica civile. Teorie e ideologie del diritto penale nell'Italia unita,* scritto del 1990 originariamente contenuto nel volume A. Schiavone (cur.), *Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica*, Roma-Bari 1990, pp. 147-232; e oggi in *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, Milano 2009, pp. 492-590:500.

libertà»[21] che travolge il diritto processuale, la giustizia e la società tutta[22]; i molteplici mutamenti economici che favoriscono la cosiddetta *Grande depressione*[23] e, infine, la crisi dello Stato liberale[24].

[21] Ancora Sbriccoli spiega come tutto il secolo sia segnato dalla tensione tra l'affermazione di diritti e libertà e la necessità concreta di limitarli: «La libertà, cardine costituzionale dello Stato, poteva trasformarsi in una trappola capace di distruggerlo». Il conflitto tra ordine e libertà conduce a molteplici contraddizioni che si traducono sul piano normativo in norme che tutelano ora gli interessi dei singoli ora il bene pubblico. Contraddizioni che si traducono in conflitti tra classi sociali: delinquenti contro galantuomini; proprietari contro nullatenenti, padroni contro operai. Cfr. M. Sbriccoli, *La penalistica civile*, cit., p. 501.

[22] Sul processo e sulla giustizia tra Otto e Novecento la raccolta di saggi L. Lacchè, C. Storti, F. Colao (curr.), *Giustizia penale e politica in Italia tra Otto e Novecento. Modelli ed esperienze tra integrazione e conflitto*, Milano 2015. In particolare il saggio ivi contenuto: L. Lacchè, *Sulla forma giudiziaria. Dimensione costituzionale della giustizia e paradigmi del processo politico tra Otto e Novecento,* pp. 3-28. In questo saggio Lacchè sottolinea come la giustizia, anche quando diventa strumento politico, conservi forme, riti e logiche proprie, capaci di incidere sulla politica stessa. Nell'Italia liberale si evidenzia il «paradosso della libertà»: lo Stato di diritto riconosce diritti e garanzie, ma può sospenderli o limitarli in nome dell'ordine pubblico, generando un doppio livello di legalità che si riflette anche sul processo penale. Inoltre, a questa prospettiva si affianca la lettura proposta, nello stesso volume, da Floriana Colao, che, muovendo da una comparazione di lunga durata, mette in luce la persistenza di caratteri strutturali del processo penale italiano al di là delle cesure politiche e codicistiche. Dallo Stato liberale al regime fascista sino al primo codice repubblicano, il rito penale conserva un impianto fortemente segnato dalla centralità dell'istruttoria, dal ruolo preminente del pubblico ministero e da una concezione pubblicistica della verità giudiziaria, che ridimensiona il contraddittorio e la funzione difensiva. Ne emerge l'immagine di un processo orientato prioritariamente alla tutela dell'ordine e della difesa sociale, nel quale le garanzie individuali risultano strutturalmente subordinate, confermando l'esistenza di un doppio livello di legalità che attraversa l'intera storia del processo penale italiano tra Otto e Novecento. Cfr. F. Colao, *Caratteri originari e tratti permanenti del processo penale dal codice «moderatamente liberale» al codice «fascista» al «primo codice della Repubblica*, pp. 181-220.

[23] Su questo argomento rimando a S. B. Saul, *The Myth of the Great Depression*, *1873-1896,* Londra 1969. Mentre più nello specifico sulla situazione economica italiana il volume: A. Incerpi, B. Pistoresi, A. Rinaldi, *L'economia italiana in età liberale. Una raccolta di saggi di cliometria,* Milano 2022.

[24] Una crisi che inizia a manifestarsi negli ultimi decenni del XIX secolo e che caratterizzerà la prima parte del Novecento quando, scrive Santi Romano, l'idea di Stato risulta una «fantasia poetica» che ha la pretesa di divenire «una compiuta sintesi delle varie forze sociali» che entra progressivamente in crisi in quanto si sforza di parificare «i deboli e i forti, gli umili e i potenti» finendo per essere al servizio della classe sociale più forte, con l'ordinamento giuridico che diviene «una specie di codice della forza» nel quale «il giusto è ciò che conferisce al più potente». S. Romano, *Lo Stato moderno e la sua crisi,* cit., p. 12. Sulla crisi dello Stato liberale e il diritto si veda: A. Mazzacane (cur.), *I Giuristi*

Si avviano profondi mutamenti sociali segnati dallo sviluppo di un processo di *autodifesa* della società stessa che rivendica una nuova complessità[25]. L'individuo astratto ed epurato da ogni aspetto sociale viene progressivamente sostituito da un *individuo qualificato*, quindi dal borghese, dal nobile, dal proletario, dall'operaio e alcune volte dall'individuo pericoloso e quindi dal povero, dal delinquente, dal pazzo, dall'epilettico etc. Si assiste *all'eterno ritorno* del corporativismo con l'affermarsi di una società in cui ogni individuo è una mera cellula all'interno di un organismo complesso. L'uomo esiste e pensa sé stesso soltanto all'interno di un gruppo sociale che lo determina e lo qualifica. L'identità di ogni persona e il suo comportamento vengono influenzati dalla casella sociale che occupa[26], senza tuttavia richiamare l'organicismo[27] preilluministico, senza degenerare nel regime dei privilegi ma, anzi, mitigando le conseguenze dell'individualismo borghese attraverso la generazione di sentimenti di solidarietà, comprensione e mutuo soccorso[28]. Tale impostazione sociologica, come si vedrà, non risparmierà il diritto che risulta incapace di adattarsi alle sfide che la modernità presenta, sicché il «progetto giuridico liberale»[29] viene contaminato dalle nuove scienze e

e la crisi dello Stato liberale in Italia fra Otto e Novecento, cit. Per un'analisi relativa alla crisi dello Stato tra le due guerre mondiali: P. L. Ballini*, I giuristi e la crisi dello Stato liberale (1918-1925)*, Venezia 2005.

[25] Mi permetto un richiamo al concetto di autodifesa della società espresso da Karl Polanyi, secondo cui davanti al sistema di mercato borghese centrato sulla autoregolamentazione del mercato nel sistema economico liberale, autoregolamentazione che conduce al sacrifico dell'uomo e dei suoi diritti sull'altare dei profitti, sorgono dei movimenti sociali che si oppongono «all'annullamento della sostanza umana e naturale» e che conducono alle grandi trasformazioni del Novecento. Cfr. K. Polanyi, *La grande trasformazione*, Torino 1974, pp. 167 e ss, traduzione di Roberto Vigevani.

[26] Un concetto di sociocentrismo affine a quello da me ora esposto viene fornito da Vincenzo Cesareo e Italo Vaccarini, secondo cui il sociocentrismo: «Consiste nell'orientamento basilare della persona che riconosce nella società la realtà dominante, indipendente e autonoma dalla persona da cui costei deriva i significati ultimi dell'esistenza» (V. Cesareo e I. Vaccarini, *La libertà responsabile. Soggettività e mutamento sociale*, Milano 2006, p. 70).

[27] Sul rapporto tra organicismo e individualismo: N. Bobbio, *Liberalismo e democrazia,* Milano 1988.

[28] G. Menegazzi sul tema parla di «rivoluzione solidarista» nel suo *I fondamenti del solidarismo*, Milano 1964.

[29] Su questo tema P. Costa, *Il progetto giuridico,* cit. In particolare p. 357 e ss: *Il 'giuridico' e i suoi 'trasgressori'*. Come è noto, Costa nel suo saggio sottolinea la sostanza del «progetto giuridico» come modello teorico di società elaborato dal pensiero giuridico

in particolare dal positivismo criminologico e dalla sociologia giuridica.

Il XIX secolo è percorso da «una veloce corrente di mutamento che inghiotte il passato spesso senza nemmeno increspersi alla superficie»[30] conducendo a una troppo rapida semplificazione sociale che condurrà alle catastrofiche trasformazioni del primo Novecento, ma che hanno nella determinazione dell'individuo pericoloso il primo sintomo di una profonda crisi, mentre l'affermarsi di teorie solidariste e sociali smentiscono le narrazioni di una razza maledetta, anticipando i motivi del «crollo della civiltà del diciannovesimo secolo». Si arriva in questo modo al «tramonto di un mito»[31]: quello dell'individuo borghese e della sua società disegnata dai codici, e si sente l'esigenza di un *diritto sociale* capace di andare «oltre lo Stato, oltre l'individuo»[32]. Non stupisce in questo senso la riflessione di Santi Romano (1875-1947)[33] che nei primi anni del Novecento afferma:

> Il diritto pubblico moderno dunque non domina, ma è dominato da un movimento sociale, al quale si viene stentatamente adattando, e che intanto si governa con delle leggi proprie. […]
> La crisi dunque dello Stato attuale si può ritenere che sia caratterizzata dalla convergenza di questi due fenomeni, l'uno dei quali aggrava necessariamente l'altro: il progressivo organizzarsi sulla base di particolari interessi della società, che va sempre più perdendo il suo carattere atomistico, e la deficienza dei mezzi giuridici e istituzionali,

in un determinato contesto storico, in cui il diritto è il fulcro stesso della costruzione e non un elemento secondario. In questo senso, a mio avviso, il progetto giuridico ottocentesco, segnato da una borghesia compiuta e dal capitalismo illimitato, appare una evoluzione del progetto del liberalismo classico, ed entra in crisi proprio con l'emersione del diritto sociale e del positivismo sociologico degli autori della penalistica sociale, che anticiperanno le basi teoriche di un nuovo *progetto giuridico*, progressivamente meno liberale e più *sociale*.

[30] K. Polanyi, *La grande trasformazione*, cit., p. 6.

[31] G. Sasso, *Tramonto di un mito. L'idea di "progresso" tra Ottocento e Novecento*, Bologna 1984.

[32] Relativamente alla sempre maggiore distanza tra previsioni codicistiche e la società ottocentesca si rimanda a G. Cazzetta, *Codice civile e identità giuridica nazionale. Percorsi e appunti per una storia delle codificazioni moderne*, Torino 2018, p. 188.

[33] Sulla prolusione del 1909 qui citata e più in generale sull'opera di Santi Romano si veda l'articolo di M. Fioravanti, *Per l'interpretazione dell'opera giuridica di Santi Romano: nuove prospettive della ricerca*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», X (1981), pp. 169-219. L'autore propone una rilettura delle opere del giurista palermitano, sottolineando come il concetto di ordinamento giuridico, assunto quale categoria generale del diritto, permetta di superare il monismo statale e di aprire la via a una visione pluralista dell'esperienza giuridica.

> che la società medesima possiede per fare rispecchiare e valere la sua struttura in seno a quella dello Stato[34].

Non vi sono dubbi nel sostenere che, a partire dalla seconda metà del XIX secolo, si assiste alla frattura tra l'individualismo borghese e il suo diritto e la società, la quale va diventando sempre più complessa e connessa a un crescente *sociocentrismo* che oppone all'individuo astratto, semplice ed egoista del diritto ottocentesco, un uomo immerso nella realtà sociale di appartenenza, un uomo concreto che non tollera le diseguaglianze generate da una fittizia uguaglianza giuridica ma che richiede a gran voce l'applicazione di nuovi diritti sociali, diritti veri, in grado di tenere in considerazione le nuove condizioni socio-economiche dell'Europa, ridurre le disuguaglianze e ottenere giustizia sociale. Il diritto inizia quell'*inseguimento* della società e delle sue esigenze che caratterizza in parte anche le legislazioni contemporanee con l'ordinamento giuridico che prova ad adattarsi alle necessità sociali, finendo per certificare delle richieste provenienti dalla collettività.

2. *La scienza giuridica inquieta e* l'imposizione *del sociale*

L'emersione di una nuova visione del mondo e della realtà in senso sociale caratterizza, come si vedrà nei prossimi capitoli, l'ultimo trentennio dell'Ottocento. Essa si manifesta attraverso il risveglio della complessità sociale di fronte alla semplificazione borghese, veicolata, secondo molti giuristi, dal sistema economico di mercato e dal diritto. La penalistica sociale, così come il diritto civile sociale è espressione di un processo di rinnovamento della società che riscopre l'importanza delle società intermedie, della complessità data dalla presenza di una pluralità di ceti sociali, e di nuove diffuse teorie sociali e solidariste. Il diritto penale sociale è dunque una risposta di una parte della scienza giuridica a tale *risveglio* della società.

La scienza giuridica del XIX secolo, infatti, si trova a dover fare i conti con la descritta tensione tra individuo borghese e individuo pericoloso, tra individualismo e sociocentrismo, tra diritto borghese e diritto sociale, quindi tra la realtà e un ordinamento giuridico evidentemente incapace

[34] S. Romano, *Lo Stato moderno e la sua crisi*, cit., pp. 17 e 28.

di regolarla[35]. Inoltre, a questo sfondo europeo si deve aggiungere la particolare situazione italiana, con i problemi creati dall'unificazione legislativa di Stati molto diversi[36] e la sempre più pressante questione sociale. Davanti a queste frizioni alcuni giuristi sentono una particolare inquietudine per la tragica «identificazione del diritto nella legge»[37], per la progressiva incapacità delle norme contenute nei codici di regolare la società, per il crescente e sempre più grave antagonismo del diritto verso la complessità sociale, per l'appiattimento della dottrina giuridica sul testo normativo e sulla volontà politica; per la mancanza di una «ragione giuridica capace di governare il diritto contemporaneo»[38]. Molti giuristi sono costretti ad abbandonare il ruolo di *tecnocrate* e di semplice commentatore per riscoprire l'importanza del compito della scienza giuridica[39] davanti alla politica, al legislatore e alla collettività tutta[40].

La tensione epistemologica dei giuristi si diffonde in modo trasversale in tutte le branche del diritto e si manifesta attraverso una sorta di *imposizione del sociale* anche nella variegata realtà giuridica. Tale imposizione si sostanzia nella critica delle legislazioni esistenti con una conseguente denuncia dei

[35] Sulla dimensione tecnica ed epistemologica di tale scollamento rimando al saggio di A. Di Martino e M. Pifferi, *Eredità casuistica e fattispecie penale. Radici, ritorni, nuovi scenari,* in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», LIV (2025), pp. 79-134. Gli autori mostrano come la modernità penale, a partire dall'Illuminismo, abbia progressivamente abbandonato la tradizione casistica dello *ius commune* per adottare il modello della fattispecie generale e astratta, pensato per ridurre la discrezionalità del giudice e garantire certezza. Tale assetto, tuttavia, entra in crisi nelle società complesse contemporanee, nelle quali la rigidità della definizione astratta fatica a cogliere la varietà delle situazioni concrete, riaprendo la riflessione sul ruolo del caso e delle circostanze fattuali nel giudizio penale.

[36] Cfr. A. Aquarone, *L'unificazione legislativa e i codici del 1865*, Milano 1960. Più nello specifico sulla struttura amministrativa italiana a seguito dell'unificazione: M. Fortunati, «Accentrare nell'ordine politico ed emancipare nell'ordine amministrativo». Le scelte dell'Italia in età risorgimentale, in «Cahiers d'études italiennes» [En ligne], XXXIV (2022) http://journals.openedition.org/cei/10394 ; DOI : https://doi.org/10.4000/cei.10394.

[37] Ancora P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità,* cit., p. 38.

[38] A-J. Arnaud, *Da giureconsulti a tecnocrati. Diritto e società in Francia dalla codificazione ai giorni nostri*, Napoli 1993, p. 277.

[39] Sul punto Fusar Poli sottolinea che «intorno al XIX secolo, si verificò un momento di carica trasformatrice tale, da sconvolgere l'angolo visuale del giurista impegnato sui fronti del diritto più sensibili ai rivolgimenti socio-economici, e da portare lungo nuove direttrici le scelte del legislatore». Cfr. E. Fusar Poli, *Centro dinamico di forze*, cit., p. 9.

[40] Si veda su questo tema C. M. Herrera, *Les juristes face au politique : le droit, la gauche, la doctrine sous la III République,* Paris 2003.

difetti sociali dei codici, ovvero con la proposizione di un diritto sociale in grado di intercettare con schemi giuridici i bisogni della nuova società. Inoltre, l'imposizione del sociale si manifesta attraverso la decisione di contaminare il diritto con le nascenti scienze sociali, un'apertura che è in grado di stravolgere completamente molti istituti giuridici modificandoli radicalmente. Il «campo teorico», la «cultura giuridica»[41] del diritto si arricchisce connettendosi con l'economia, la sociologia, l'antropologia, la statistica, etc. Questa *scoperta* del sociale si traduce in una nuova concezione del diritto che non è più inteso come il frutto della volontà di Dio o della natura, né è da considerare l'astratto prodotto di un legislatore infallibile, ma è la conseguenza di una determinata società in un preciso periodo storico[42]. In particolare, il diritto penale italiano del secondo Ottocento è la manifestazione dell'imposizione del sociale da parte di alcuni *scienziati inquieti*, che sono i fautori del processo evolutivo della scienza giuridica, processo che conduce alla penalistica sociale.

Una personalità controversa ma che certamente rappresenta l'inquietudine della scienza italiana[43] è Cesare Lombroso[44]; egli è un

[41] Richiamo i concetti di *cultura giuridica* e *paradigma disciplinare* espressi da Pietro Costa che spiega come «la disciplina giuridica non esiste se non come la risultante oggettiva di un intreccio variabile di linee disciplinari (se si vuole sub-disciplinari), ciascuna delle quali organizza uno specifico campo teorico trovando in esso il contenitore generale delle proprie strategie». Cfr. P. Costa, *La giuspubblicistica dell'Italia unita: il paradigma disciplinare*, in A. Schiavone (cur.), *Stato e cultura giuridica in Italia*, cit., pp. 89-145.

[42] Questa impostazione metodologica è poi la stessa che darà vita alla sociologia giuridica. Non stupisce che molti giuristi che si occupano della descrizione del fenomeno criminale connesso alla società richiamino la parola *sociologia* nei titoli delle loro opere. Cfr. R. Treves*, Sociologia del diritto. Origini, ricerche, problemi*, Torino 1996.

[43] Si veda, su questo argomento, in particolare, D. Altobelli, *L'utile e il ragionevole. Saggio su Cesare Lombroso*, Milano 2016, dove l'autore interpreta Lombroso come un «catalizzatore» delle tensioni culturali del suo tempo, mettendo in luce il carattere ambiguo e spesso irragionevole della sua costruzione teorica, pur capace di inserirsi con forza nel clima positivista e nelle ansie sociali dell'Italia postunitaria.

[44] Tra le numerose monografie scritte su Lombroso mi limito a citare: R. Villa, *Il deviante e i suoi segni. Lombroso e la nascita dell'antropologia criminale*, Milano 1985; P. Baima Bollone, *Cesare Lombroso ovvero il principio dell'irresponsabilità*, Torino 1992; M. Gibson, *Nati per il crimine. Cesare Lombroso e le origini della criminologia biologica*, Milano 2004; D. Velo Dalbrenta*, La Scienza inquieta. Saggio sull'Antropologia criminale di Cesare Lombroso*, Padova 2004; S. Montaldo, P. Tappero (curr.), *Cesare Lombroso cento anni dopo*, Torino 2009. Su Lombroso e il suo *difficile* rapporto con il meridione: F. P. de Ceglia, E. De Cristofaro, S. Montaldo (curr.), *Lombroso e il Sud*, Roma 2023. In chiave riassuntiva su Lombroso si veda la voce di P. Marchetti, *Cesare Lombroso*, in *Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti*. *Il contributo italiano alla storia del pensiero*. Ottava

social-darwinista italiano[45] per eccellenza, un sostenitore del positivismo evoluzionistico a cui va riconosciuto il merito, attraverso le sue teorie sul delinquente e sull'atavismo del fenomeno criminale, di introdurre e diffondere le nuove scienze all'interno del diritto penale, contribuendo così al processo di socializzazione del sistema criminale. Si tratta di una nuova impostazione metodologica che permette di pensare l'ordinamento giuridico come irrimediabilmente connesso e dipendente dai fattori sociali che animano la realtà. Il maestro della Scuola positiva[46], alla fine degli anni Settanta, sembra coagulare in sé il risultato di tutti i suddetti cambiamenti socioculturali che conducono a una nuova concezione antropologica, a un rinnovato naturalismo e, dunque, alla crisi, come si vedrà, del concetto

appendice. *Diritto*, a cura di P. Cappellini, P. Costa, M. Fioravanti, B. Sordi, Roma 2012, pp. 366-370.

[45] Cfr. T. Bonazzi, *Darwinismo sociale*, in *Enciclopedia delle Scienze Sociali*, II, Roma, 1992, pp. 674-683. Più nel dettaglio sul rapporto tra Lombroso e il darwinismo rimando a P. Mazzarello, *Il darwinista infedele. Lombroso e l'evoluzione*, Milano 2024. L'autore ricostruisce puntualmente le tappe dell'avvicinamento di Lombroso alle tesi di Charles Darwin, mostrando come egli sia stato tra i primi in Italia a tentare un'applicazione del darwinismo all'antropologia criminale. Al tempo stesso, Mazzarello mette in luce una significativa infedeltà teorica rispetto all'impianto darwiniano, in particolare per quanto riguarda la ricezione delle nozioni di selezione naturale e artificiale e il carattere anti-teleologico dell'evoluzione, trasformando la selezione naturale in un criterio di classificazione antropologica e in una giustificazione scientifica dell'emarginazione e della repressione. Secondo Mazzarello la principale causa di tale incomprensione delle tesi darwiniane sarebbe da attribuire alla traduzione francese del volume *On The Origin of Species* realizzata da Clémence Royer nel 1862. L'intellettuale francese tradusse con passione il testo del naturalista inglese contaminandolo con alcune sue riflessioni e con le tesi di Jean-Baptiste Lamarck, tanto da provocare l'irritazione dello stesso Darwin. Mazzarello dimostra che «fi questa traduzione che finì nelle mani di Cesare Lombroso» (P. Mazzarello, *Il darwinista infedele,* cit., p. 26). Tale infedeltà, a mio avviso, non appare riducibile al solo caso lombrosiano, ma si inserisce in una più ampia tendenza del darwinismo sociale italiano di fine Ottocento, nel quale il riferimento a Darwin viene frequentemente rielaborato in senso deterministico, progressivo o normativo, convertendo una teoria descrittiva della natura in un linguaggio di legittimazione di progetti antropologici, giuridici e sociali estranei al darwinismo biologico in senso stretto.

[46] Sulla Scuola Positiva e le teorie lombrosiane rimando a: F. Colao, *Le scuole penalistiche*, in *Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti*, VIII, Roma 2012, pp. 349-356; P. Marchetti, *La Scuola Positiva e i "nuovi orizzonti" del diritto penale tra pericolosità criminale e rischio sociale*, in «Diritto Penale XXI Secolo», XV (2016), pp. 350-377; e i due lavori di M. Pifferi, la monografia *Reinventing Punishment. A comparative History of criminology and Penology in the Nineteenth and Twentieth Centuries*, Oxford 2016, e la raccolta di saggi: *The Limits of Criminological Positivism. The Movement for Criminal Law Reform in the West*, 1870-1940, London-New York 2022.

di libertà dell'individuo. Le ragioni dell'intervento del medico veronese nel dibattito penalistico si comprendono alla luce della già accennata situazione del diritto nel corso del XIX secolo. Ugo Spirito, ad esempio, spiega che nel secondo Ottocento: «L'illuminismo si era ormai esaurito nella monotona ripetizione dei suoi motivi principali e si erano via via accentuati i caratteri della sua astrattezza e della sua antistoricità» e ciò conduce allo sviluppo di un «generale bisogno di distogliersi dalle vuote generalità e guardare ai problemi con maggior senso di concretezza. Il positivismo prima e l'idealismo contemporaneo poi nascono per questo stesso bisogno»[47]. Come si vedrà sono moltissimi i giuristi che sostengono che, nel corso degli anni Settanta dell'Ottocento, l'impostazione del diritto penale italiano sia impermeabile a qualsiasi suggestione del sociale, e proprio ciò causi una crisi del sistema che si evidenzia nei numeri impietosi della statistica criminale[48] e che vede il progressivo e inarrestabile aumento del fenomeno criminale italiano con valori più elevati rispetto al resto d'Europa, della Russia e degli Stati Uniti[49].

Le motivazioni di tale crisi sarebbero da rinvenire, secondo le ricostruzioni del diritto penale sociale, nell'insufficienza del diritto. Il diritto penale, metafisico e giusnaturalista, disegnato sull'individuo indifferenziato, necessariamente uguale tra eguali, risulta presto il frutto di un diritto artificiale, costituito da strette figure giuridiche incapaci di

[47] U. Spirito, *Storia del diritto penale italiano – Da Cesare Beccaria ai giorni nostri*, II ed, Torino 1932, p. 103.

[48] Statistiche che restituiscono soltanto marginalmente la cifra reale della delinquenza, che assume ben altre proporzioni se integrata con il numero delle denunce e degli arresti cautelari che precedono le sentenze. Inoltre, occorre attendere il 1879 per avere statistiche ufficiali sulla criminalità italiana. Soltanto in quell'anno il Ministero di Grazia e Giustizia chiede ai singoli tribunali di annotare giornalmente i processi conclusi, da qui la pubblicazione dei volumi di *Statistica giudiziaria penale*. Cfr. F. Virgili, *La criminalità italiana secondo le ultime statistiche penali e carcerarie*, in «La scuola positiva nella dottrina e nella giurisprudenza penale», II (1911), parte prima, pp. 433-455.

[49] Per una consultazione dello stato di crisi del diritto penale italiano in quegli anni oltre ai citati volumi: M. Beltrani Scalia, *Sulla riforma penitenziaria in Italia*, Roma 1879; F. Turati, *Il delitto e la questione sociale*, cit.; A. Bosco, *La delinquenza in vari stati d'Europa*, Roma 1903. Infine, per lo studio diretto dei tassi di criminalità si consultino i dati ISTAT in *Sommario di statistiche storiche italiane, 1861-1955*, Istituto Poligrafico dello Stato, Roma, 1958. Dai primi anni Sessanta del secolo, si sviluppano una serie di nuove analisi del fenomeno criminale, dalle quali emerge uno stato di profonda inadeguatezza del diritto penale a regolare la società, in particolare vengono commessi numerosi reati legati alle nuove condizioni socioeconomiche. Cresce la differenza tra reati di provincia come ribellismo, attività di vagabondaggio, furti di bestiame e utensili e reati della città: sfruttamento della prostituzione, alcolismo, gioco d'azzardo, usura e in generale reati contro il patrimonio.

adattarsi alla fremente realtà umana. A tale individuo viene donata una libertà ideale, un diritto naturale di cui il cittadino qualunque non sa che farsene. Ora l'individuo cambia i suoi connotati e le sagome tutte uguali disegnate dal diritto vengono rese originali e inconfondibili dall'azione della società, la quale reclama una nuova nozione di libertà adattabile alla concezione dell'individuo nel sociale e, pertanto, non astratta ma storicizzata e adeguata alle eterogenee esigenze di ciascuno. In ragione di tale nuovo paradigma, non solo giuristi, ma anche una serie di scienziati inquieti[50] si sentono autorizzati a *invadere* il terreno delle scienze penali al fine di risolvere e colmare l'immobilismo[51] di una parte della scienza giuridica, offrendo il contributo delle loro nuove scienze alla risoluzione della crisi del diritto penale, ponendo al centro del sistema non l'astratto fenomeno giuridico ma l'uomo, il suo vissuto e la società.

> A chi mi chiedesse perché io, senz'essere uomo politico o giurista, abbia ardito porre mano ad un'opera di questa natura, risponderò solo: Che si guard'intorno. Innanzi alla marea del delitto che monta e monta sempre, e minaccia sommergerci e insieme infamarci, senza che alcuno pensi ad opporvi le dighe, a me parve, che un uomo onesto, il quale aveva per molti anni studiato il delitto come psichiatra, se non come statista, non doveva tacere, e che la sua parola, per quanto poco autorevole, forse troverebbe ascolto, non foss'altro perché ispirata, non dall'amore di una setta o di un partito, ma da quello del paese[52].

[50] Paul Cuche osserva una certa inquietudine degli scienziati, e in particolare dei giuristi di fine Ottocento, verso la crisi del diritto penale giudicato non in grado di regolare la società che è chiamato a governare. Egli afferma di appartenere a dei *Juristes Inquiets*, la cui inquietudine si evidenzia nella capacità di percepire la crisi del diritto, il quale necessita di tenere in considerazione i risultati delle nuove scienze sociali al fine di soddisfare compiutamente le nuove richieste della società. Cfr. M-C. Belleau, *Les juristes inquiets*, cit. Questa stessa tensione epistemologica viene percepita da molti scienziati europei tra cui medici come Cesare Lombroso, in questo senso si veda: D. Velo Dalbrenta, *La scienza inquieta*, cit.; e più in generale: A-J. Arnaud, *Les juristes face à la société du XIXe siècle à nos jours*, Paris 1975.

[51] «Si agitino pure, spargendo dappertutto grida di allarme e di spavento, gli immobilisti delle scienze», Enrico Cimbali definisce immobili gli scienziati del suo tempo che si mostrano ostili alle nuove scienze e alla socializzazione del diritto, a questi «fanatici adoranti del passato» si oppongono «gli innovatori negli ordini scientifico-sociali». E. Cimbali, *Obbligazioni civili complemento e funzione della vita sociale*, prolusione letta il 25 gennaio 1887 nella Università di Messina, poi inserita in *Studi di diritto civile* e poi in *Opere Complete* III, Torino 1900, pp. 297-321: 318 e 320. Sul tema A. Di Majo, *Enrico Cimbali e le idee del Socialismo giuridico*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», III-IV (1974-75), pp. 384-429.

[52] C. Lombroso, *Sull'incremento del delitto in Italia e sui mezzi per arrestarlo*, Torino 1879, p. III.

A partire da Lombroso anche altri medici[53], psichiatri, sociologi, filosofi intervengono nel campo del diritto penale con le loro teorie illuminate dalle nuove scienze sociali, le quali intendono spiegare il fenomeno criminale attraverso un'indagine fisiologica dell'individuo, studiando il soggetto allo stesso modo in cui la scienza positiva studia l'oggetto[54].

L'ingresso delle nuove scienze nel diritto penale trova un generale consenso da parte di quasi tutto il mondo penalistico scientifico[55] ma soprattutto da due giuristi: Enrico Ferri e Raffaele Garofalo (1851-1934). Proprio con quest'ultimo Lombroso fonda l'*Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente* nel 1880.

[53] Circa le ragioni dell'influenza della medicina sulla criminologia e sulla Scuola positiva si veda M. Portigliatti-Barbos, *Medicina ed antropologia criminale nella cultura positivista*, in E.R. Papa (cur.) *Il positivismo e la cultura italiana*, cit., pp. 430-443.

[54] Più in generale, molti dei temi affermati nell'ultimo ventennio dell'Ottocento sono accennati già alla fine del XVIII secolo da parte di medici e frenologi sensibili alla questione criminale. Basti far riferimento alla frenologia di Gall, in particolare alle scoperte medico-scientifiche dei primi anni dell'Ottocento, che favoriscono il propagarsi di critiche ai codici penali. Così, ad esempio, la *société phrénologique de Paris* del 1831 critica il Codice penale francese nella parte in cui tratta in modo scarno della malattia mentale e delle sue conseguenze. Sulla stessa linea Luigi Ferrarese (1795-1855) medico e frenologo, che critica gli articoli 61 e 62 del Codice penale del Regno delle Due Sicilie, e il concetto generale di demenza capace di abbracciare […] ogni specie di follia», quando «sarebbe stato più acconcio cosa se si fosse espresso con un linguaggio più degno del progresso dei lumi in questa delicata materia» (L. Ferrarese, *Analisi filosofica delle pene*, in «*Il Gatto letterato*», I, 5 (10 giugno 1839), pp. 97-102). Ancora sul tema è possibile citare Giovanni Stefano Bonacossa (1804-1878) e Giuseppe Luigi Gianelli (1799-1872), medici che si espressero in modo critico sul Codice penale e sulle perizie medico-legali nel sistema italiano; si veda: G. S. Bonacossa, *Dell'importanza della perizia medica nel giudicare sullo stato mentale dell'uomo in alcune questioni del foro civile e criminale*, in «Atti della Reale Accademia medico-chirurgica di Torino», II (1846), pp. 348-383; G. L. Gianelli, *L'uomo ed i codici nel nuovo regno italico. Commentario medico-legale*, Milano 1860. Cfr. Simone Baral, «Le phrénologiste au tribunal. *Notes pour une recherche sur le cas italien* », in «Criminocorpus, Folie et justice de l'Antiquité à l'époque contemporaine», Articles, mis en ligne. Infine, non può non citarsi A. Quetelet con le sue principali opere sulla statistica criminale: *Recherches sur le penchant au crime aux différentes âges* del 1832 e Id. *Sur l'homme et sur le développement ses facultés ou Essai de physique sociale* del 1835. Nello specifico, sui precursori di Cesare Lombroso e la sua antropologia criminale si confronti: il volume *L'opera di Cesare Lombroso nella scienza e nelle sue applicazioni*, Torino 1908, e in particolare il saggio ivi contenuto di E. Morselli, *Cesare Lombroso e l'antropologia generale*, pp. 1-31.

[55] I testi di Lombroso vengono diffusamente ospitati nella *Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza* di Lucchini, così come molte riviste aperte alle nuove scienze dialogano e ospitano molti giuristi, come la *Rivista di discipline carcerarie*, o anche la *Rivista sperimentale di freniatria e medicina legale.*

> Che la psichiatria e le scienze criminali fossero legate insieme da vincoli indissolubili, pochi erano i veri scienziati che non pensassero già da un pezzo. […] A noi parve giunto il tempo di trarre da quell'unione un frutto fecondo in una Rivista, la quale riannodasse tutte queste sparse fila, sorgendo come rampollo dalle bellissime Riviste di freniatria e di medicina legale, di discipline carcerarie e penali che onorano tanto il nostro paese. Essa con un rigoroso metodo sperimentale, intenderebbe scrutare la biologia dell'uomo alienato e cavarne corollari per lo studio della psicologia e della clinica. […] D'altra parte, essa avrebbe la missione di offrire un terreno nuovo e fecondo per lo studio dell'uomo delinquente, dove scenderebbero in campo quelli fra i nostri egregi penalisti, avvocati accusatori e difensori, che hanno compresa la necessità delle nuove trasformazioni nella scienza giuridica, e che sonsì convinti essere l'esposizione esatta del vero arma più potente a conquistare il cuore dell'uomo e persuaderne la mente, di ogni sforzo più grande di eloquenza e di sottigliezza dialettica. […] D'altronde il compito che ci sta innanzi, quasi miraggio in deserto, di una riforma completa della penalità e della psichiatria, è così nobile e grande da scusarci se pur dovremmo soccombere sotto il suo peso[56].

La nuova rivista si inserisce nel solco delle esistenti cercando di rappresentarne una sintesi[57] e integrando le nuove scienze con il diritto penale. L'Archivio diviene rapidamente un punto di riferimento per la nuova Scuola[58], arricchendosi di molteplici sezioni e contributi internazionali e diventando il naturale luogo di incontro di giuristi e altri scienziati che intervengono ognuno nel proprio settore di competenza e ognuno contaminando la propria disciplina con le nascenti scienze sociali. Tutti adottando il nuovo indirizzo metodologico al fine di riformare il sistema criminale, ponendo fine alla crisi del diritto penale.

È esattamente in questo modo, dalla succitata inquietudine, dal necessario incontro tra scienze nel nuovo «paradigma disciplinare» che si crea l'archetipo delle razze maledette. Si attua progressivamente uno studio

[56] C. Lombroso, R. Garofalo, *Programma,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», I (1880), pp. 2-3.

[57] Cfr. P. Marchetti, *Cesare Lombroso e l'«Archivio di psichiatria»* in L. Lacchè e M. Stronati (curr.), *Una tribuna per le scienze criminali. La 'cultura' delle riviste nel dibattito penalistico tra Otto e Novecento*, Macerata 2012, pp. 69-96.

[58] Cfr. D. Velo Dalbrenta, *La scienza inquieta*, cit., p. XLII. Per uno sguardo accurato sulla rivista di Lombroso si veda il già citato: P. Marchetti, *Cesare Lombroso e «l'Archivio di psichiatria»*.

biofisico degli individui secondo i principi della anatomia comparata, passando poi all'esame psicologico del criminale, che comporta l'analisi dei fattori ereditari ed evoluzionistici che coinvolgono il reo, studiando anche l'influenza dell'ambiente fisico e naturale sulla determinazione del reato. Tutto ciò sino ad arrivare al superamento della razza maledetta attraverso una *svolta sociale* favorita dalle osservazioni di alcuni scienziati e giuristi, i quali appunto provano ad analizzare e spiegare il fenomeno criminale sulla base delle influenze sociali, storiche e culturali che il delinquente subisce.

La particolare inquietudine che anima alcuni giuristi e scienziati davanti alla necessità dell'imposizione del sociale nel diritto, non è una caratteristica soltanto del nuovo indirizzo del diritto penale italiano ma è piuttosto, come si vedrà, una sensibilità trasversale in grado di animare molti intellettuali. Nel campo del diritto civile, ad esempio, sono moltissimi i giuristi inquieti che sentono l'urgenza di socializzare l'ordinamento italiano; su tutti posso citare Enrico Cimbali il quale percepisce la necessità di una *nuova tendenza*[59] del diritto civile davanti alla nuova fase della scienza sociale:

> Un desiderio profondo di novità, una smania febbrile di riforme in tutte le sfere molteplici della vita, della scienza, dell'arte, pervade ed agita violentemente le fibre della società moderna. Nessun sistema, nessuna istituzione, nessun organismo scientifico, artistico, sociale, malgrado abbia il suggello e la consacrazione dei secoli, si considererà più sacro ed inviolabile. Tutto cade e si trasforma, a vista di occhio, sotto il martello inesorabile della critica, sotto l'impulso irresistibile di nuovi sorgenti bisogni. In mezzo a tanta vertigine di rivolgimenti e di trasformazioni, quasi nave incantata che solca tranquilla le onde burrascose dello oceano seminante di cadavere e di moribondi e di cadaveri, il Diritto civile sembra non risenta per

[59] Come si vedrà nel secondo capitolo a introdurre il concetto di «nuova tendenza» del diritto civile sarà il giurista Giuseppe Vadalà-Papale. Sul punto, Ferdinando Mazzarella ha ricostruito il movimento di giuristi che aderiscono a questa nuova tendenza, incluso Enrico Cimbali. Mazzarella spiega che Giuseppe Vadalà-Papale fu, «se non fondatore, certamente figura centrale, emblematica, rappresentativa» di quella che egli definisce «ora "evoluzionismo giuridico", ora "storicismo evoluzionistico", ora "scuola sociale del diritto", ora "indirizzo sociale e sociologico del diritto"», movimento eterogeneo sviluppatosi in Italia dalla fine dell'Ottocento, che, intrecciando motivi del positivismo evoluzionistico, dello storicismo, del socialismo e della sociologia, propendeva per «un organicismo evoluzionistico di matrice anti-individualistica, teso a temperare la selezione naturale con le riforme sociali». F. Mazzarella, *Darwinismo, storicismo, socialità. "La nuova tendenza" di Giuseppe Vadalà-Papale*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XLI (2012), pp. 590-591.

nulla l'influenza rivoluzionaria dei nuovi tempi[60].

Il mancato adeguamento del diritto civile alle nuove istanze di «socialità», spiega l'autore, conduce alla crisi del diritto italiano, una crisi che deve essere affrontata superando «l'immobilismo» di molti giuristi di fronte al progresso delle scienze e alle questioni sociali e, concretamente, attraverso l'applicazione di un nuovo metodo scientifico che conduca a «sistemare e organizzare su basi e criteri positivi» il diritto civile, «come hanno obbedito altri rami non meno importanti delle scienze giuridico-sociali», e poi «applicare la teoria dell'evoluzione darwinistica al diritto privato». Cimbali insiste molto sul concetto di «scienze giuridico-sociali» influenzate dal positivismo, dall'evoluzionismo e dal darwinismo ma, soprattutto, su quelle scienze del diritto che tengano in considerazione le esigenze della società, che si adattino a essa e che siano pronte a proporre delle soluzioni alle molte questioni che l'affliggono.

Egli spiega che, attraverso questa nuova «irrequietezza» di alcuni giuristi e la conseguente «impazienza dei nuovi arrivati» si propone di «rifondere e riordinare le materie del codice civile», anche se:

> …al punto in cui siamo il problema da risolvere si porge assai grave e complesso. Non trattasi più di rivedere e riordinare semplicemente, con qualche lieve modificazione di forma e di dettato, gli istituti e le disposizioni esistenti; ma si tratta invece d'intraprendere una riforma ed un mutamento profondamente radicale in tutto l'organismo e la struttura del Codice civile[61].

Nel prossimo capitolo proverò a soffermarmi maggiormente sulle concrete proposte di riforma sociale che Cimbali, insieme ad altri autori di questo movimento della *civilistica sociale*[62], espone per superare definitivamente il diritto frutto del «periodo individualistico» a favore di un ordinamento giuridico espressione del «periodo della socialità»; ciò che mi pare importante sottolineare in questa fase è l'emergere di un

[60] E. Cimbali, *La nuova fase del diritto civile nei rapporti economici e sociali con proposte di riforma della legislazione civile vigente,* Torino 1885, p. 5.

[61] Ivi, p. 10.

[62] Sulla scorta di quanto affermato da Vadalà-Papale, Mazzarella nel già richiamato saggio intravede una *scuola* di giuristi operante all'interno del movimento del diritto sociale; movimento già definito dei *giuristi neoterici* da Paolo Grossi. Tale nuova tendenza, questo indirizzo, può essere individuato anche attraverso lo schema della civilistica sociale, in continuità con il movimento penalistico degli stessi anni, con il quale questi giuristi sono in contatto, condividendo con i colleghi penalisti idee, metodologie e contenuti.

gruppo di scienziati inquieti che comprendono lucidamente l'esigenza di socializzare il diritto, di cambiarlo nei suoi istituti principali al fine di regolare meglio la società che è chiamato a governare. Non stupisce che un movimento comune, seppur con le differenze del caso, si manifesti tanto tra i civilisti che tra i penalisti: le premesse sociali e culturali sono uguali, l'inquietudine che li conduce a imporre il diritto sociale nelle loro discipline è la stessa, le resistenze del mondo giuridico tradizionale e dell'élite borghese sono le medesime; così come pare del tutto naturale che questa particolare sensibilità verso il sociale sia rinvenibile maggiormente in autori vicini alla Scuola positiva o a certi partiti politici, in particolare repubblicano e socialista, a riprova di come essa sia una diffusa presenza culturale che anima tutta la fine del secolo e che nel diritto si manifesta attraverso le tesi della penalistica e della civilistica sociale.

3. *L'*insufficiente *legislazione sociale italiana*

Gli straordinari mutamenti economici e industriali facilitano il sorgere delle grandi questioni irrisolte del secondo Ottocento e lo scontro tra le classi sociali, quindi l'emergere sempre più definito della razza maledetta animata da delinquenti, pazzi, poveri, vagabondi. Pietro Costa osserva che «il conflitto sociale innescato dal processo di industrializzazione è un problema che impegna e divide l'opinione pubblica ottocentesca»[63], con l'elaborazione di almeno tre strategie per risolvere la questione: la prima consistente nella «intransigente difesa della libertà e proprietà» borghese, secondo una visione ottimistica del sistema economico, il quale seguendo le previsioni, sarà capace, nel lungo periodo, di condurre a un diffuso benessere economico e sociale, risolvendo qualsiasi questione. La seconda strategia, pur facendo salvi l'ordinamento e i principi dell'economia di mercato borghese, prevede degli interventi legislativi a favore dei soggetti più deboli; mentre una terza via sostiene il superamento del sistema economico borghese fondato sulla proprietà e il mercato, arrivando all'applicazione di un nuovo ordine. I giuristi sensibili al diritto penale e civile sociale saranno dei sostenitori della seconda linea per la risoluzione della questione sociale, affermando l'esigenza di introdurre svariate misure

[63] P. Costa, *Diritti*, in M. Fioravanti (cur.), *Lo Stato moderno in Europa*, Roma-Bari 2002, pp. 37-58: 52.

sociali tutte centrate su maggiori servizi pubblici[64], misure che verranno poi effettivamente riprese nei costituzionalismi del secondo dopoguerra. Negli ultimi anni del XIX secolo in tutta Europa si sente sempre di più la necessità di uno «Stato provvidenza»[65] che intervenga con una legislazione in grado di assicurare sicurezze sociali minime sul tema del lavoro, della previdenza e delle assicurazioni. In Italia i giuristi del diritto sociale guardano alle riforme della Germania di Bismarck ritenendo la legislazione italiana del tutto insufficiente, e loro stessi si fanno portavoce di moltissime riforme alla luce della loro visione sociale del diritto. Nel secondo Ottocento, infatti, il contesto economico e sociale rende sempre più urgente la necessità di una connessione del diritto con la società; una connessione che per i giuristi della penalistica sociale si trasforma in una richiesta di diritti sociali. Alle opere dei giuristi si affiancano le tesi di filosofi, economisti e politici i quali, nel contesto delle grandi questioni irrisolte e delle rivoluzioni tecnologiche, economiche e sociali, favoriscono l'*imposizione del sociale* anche sul piano giuridico e legislativo. Del resto questi sono gli anni dell'affermazione del solidarismo[66], del

[64] In generale sulle origini dello Stato sociale nel secondo Ottocento italiano e sul passaggio dal modello caritativo pre-industriale a un sistema di interventi pubblici più strutturati, si veda B. Sordi, *Dall'attività sociale ai pubblici servizi: alle radici ottocentesche dello Stato sociale,* in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XLVI (2017), pp. 175-198. L'autore sottolinea che «Nell'Italia liberale, il "soccorrere alle classi meno agiate" segue ancora le logiche pre-industriali della 'carta legale'; è mosso da obiettivi esclusivamente paternalistici e securitari e passa ancora quasi per intero attraverso il tessuto di opere pie e di enti caritatevoli ereditato dal novero dei corpi morali di antico stato» (p. 178).

[65] L. Mannori, B. Sordi, *Giustizia e amministrazione*, in *Lo Stato moderno in Europa*, cit., pp. 58-101: 88.

[66] Sul solidarismo e il suo rapporto col diritto si veda P. Costa, *Il 'solidarismo giuridico' di Giuseppe Salvioli*, «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», III-IV (1974-75), pp. 457-94; M. Stronati, *Il socialismo giuridico e il solidarismo*, in *Enciclopedia italiana, Ottava appendice. Il contributo italiano alla storia del pensiero. Diritto*, Roma, 2012, pp. 405-412; F. Mazzarella, *Dialoghi a distanza in tema di socialità e storicità del diritto. Italia, Francia e Germania tra fine Ottocento e Primo Novecento*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XLIV (2015), pp. 381-423. Infine il volume di E. Maestri, *Il solidarismo giuridico: alle fonti della Costituzione sociale nell'età tardo-positivista (1880-1914)*, Torrazza Piemonte 2020. Mentre sulla genesi di principio di solidarietà, poi inserito all'interno della nostra costituzione, rimando a P. Alvazzi del Frate, *Alle origini del principio costituzionale di solidarietà (XVIII-XIX secolo),* in F. Paletti, E. Fusar Poli (curr.), *History & Law Encounters. Lezioni per pensare da giurista*, Torino 2024. pp. 155-167.

socialismo e della nascita della sociologia[67], tutti movimenti e scienze che alcuni giuristi intercettano individuando così soluzioni giuridiche a problemi sociali[68]. Sono gli anni, lo ribadisco, dell'industrializzazione, della rivoluzione tecnologica, dell'urbanizzazione massiccia e, quindi, dell'aumento demografico e della nascita di nuovi ceti sociali, del trionfo del capitalismo con lo sfruttamento dei lavoratori, sia che essi siano operai sia che essi siano contadini; ma sono anche, come si vedrà in seguito, gli anni oscuri dello sfruttamento del lavoro minorile e delle donne; e in generale degli abusi perpetrati da una classe dominante su tutte le altre[69].

Il quadro si complica se si fa riferimento alla società italiana, uno Stato profondamente diviso e segnato da perenni conflitti sociali, da frequenti e violenti scioperi come quelli degli operai romani dell'edilizia o degli

[67] Per una genesi della sociologia del diritto si vedano R. Treves, *Sociologia del diritto*, cit.; V. Ferrari, *Diritto e società. Elementi di sociologia del diritto*, Roma-Bari 2004. Infine la raccolta di saggi G. Campesi, I. Pupolizio, N. Riva (curr.), *Diritto e teoria sociale. Introduzione al pensiero socio-giuridico contemporaneo*, Roma 2009.

[68] Sul solidarismo e la questione sociale rimando alle riflessioni di Pietro Costa. L'autore sottolinea che il solidarismo ottocentesco nasce dall'intreccio fra un'elaborazione concettuale nuova e una trasformazione profonda della società europea. Come ricostruisce Costa, è Pierre Leroux a coniare il termine «solidarité» e a farne il cardine di una science sociale volta a superare l'«individualisme», che disgrega il corpo sociale in atomi in competizione fra loro. Ma la fortuna del principio solidaristico dipende anche dal contesto più generale della «questione sociale». Riprendendo l'analisi di Lorenz von Stein, Costa mostra infatti come la modernità liberale sia segnata da una scissione strutturale fra eguaglianza giuridica e proprietà privata, assunta come contrassegno antropologico della personalità pienamente realizzata. È su questo sfondo, definito dalla frattura fra proprietari e non proprietari e dall'insufficienza dell'individualismo borghese a garantire la coesione sociale, che la solidarietà assume il ruolo di principio capace di articolare insieme libertà e legame sociale, divenendo la risposta teorico-politica alla crisi dell'ordine liberale. P. Costa, *Alle origini dei diritti sociali: 'Arbeitender Staat' e tradizione solidaristica*, in G. Gozzi (cur.), *Democrazia, diritti, costituzione*. *I fondamenti costituzionali delle democrazie contemporanee*, Bologna 1997. Ho utilizzato la versione del saggio contenuta in P. Costa, *Saggi di storia della cultura giuridico-politica*, III, *Storie di concetti: diritti*, Milano, 2024, pp: 245-296: 247.

[69] Un terreno sul quale l'insufficienza della risposta giuridica dello Stato liberale emerge con particolare chiarezza è quello della delinquenza minorile, ove già tra Otto e primo Novecento si afferma l'idea di una funzione educativa e preventiva della giustizia, chiamata a supplire alle carenze dell'azione legislativa e amministrativa. In questa prospettiva F. Colao, *"L'albero nuovo si piega meglio di quello vecchio". La giustizia "educatrice" per i minori nell'Italia liberale*, in «Historia et ius», X (2016), pp. 1-29. Colao mostra come la crisi del modello repressivo preceda e oltrepassi le contrapposizioni tra scuole penalistiche, inscrivendosi più profondamente nella difficoltà dello Stato liberale di governare le nuove questioni sociali.

zolfatari siciliani[70]; dei moti contadini detti *La Boje* del 1882-1885 nella bassa mantovana[71]; poi il movimento libertario e democratico dei *fasci siciliani*[72] del 1893; sino alle barricate di Milano e le proteste per il pane[73].

Ritengo opportuno accennare rapidamente a questi temi connessi alla legislazione sociale in quanto verranno sviscerati nel prosieguo di queste pagine essendo al centro della riflessione di molti giuristi che tratterò in seguito. Così, ad esempio, sul malessere sociale di fine secolo Napoleone Colajanni scrive: «a Napoli, nelle Puglie, in Sicilia nel 1893 e nel 1894, si sente che c'è un popolo in rivoluzione latente, che aspetta l'occasione per irrompere»[74] sicché le conseguenze davanti a questo malessere sono soltanto due: «riforme o rivoluzione». A dirlo, spiega ancora l'autore, non è un deputato socialista o repubblicano, ma la sociologia; la quale studia, ormai da decenni, le ragioni della conflittualità sociale, infatti: «il malessere economico, politico e morale in Italia non data da pochi anni, perché dal 1870 in poi è andato crescendo, quasi senza interruzione» ed è stato seguito da una «desolante inazione del governo di fronte ai mali constatati». In tutta Italia, osserva il sociologo, si leva il grido «pane e lavoro» e la reazione del governo risiede nella più brutale repressione. Invece, la risposta davanti al malessere sociale e ai contrasti che rischiano di divenire rivoluzione dovrebbe risiedere, secondo l'intellettuale siciliano, nelle riforme, riforme che devono essere sia politiche ma anche, e soprattutto, economiche e culturali.

Proprio in quegli anni e davanti ai grandi cambiamenti socioeconomici

[70] M. Margotti, *Spettri della rivoluzione: pratiche spiritiche, mutamenti sociali e inquietudini psicologiche tra la fine dell'Ottocento e l'inizio del Novecento,* in «Studi e materiali di storia delle religioni», LXXXV, 2 (2019), pp. 736-750; L. Matrone, *Rivendicazioni economiche e istanze politiche negli scioperi dell'Italia postunitaria (1861-1871)*, in «Imprese e storia: rivista dell'Associazione per gli studi storici sull'impresa», XLIV, 2 (2021), pp. 56-80.

[71] Per ricostruire le vicende il testo di: O. Lizzadri, *La boje! lotte del lavoro in Italia dalle origini al fascismo*, Milano 1974; e il contributo di P. Passaniti, *Diritto, lavoro, sciopero. Il processo ai contadini mantovani de "La Boje!"*, in L. Lacchè, F. Colao, C. Storti (curr,), *Processo penale e opinione pubblica in Italia tra Otto e Novecento*, Bologna 2008, pp. 343-376.

[72] Interessante il racconto di Napoleone Colajanni sul movimento: N. Colajanni, *Gli avvenimenti di Sicilia e le loro cause*, Palermo 1894.

[73] Ancora Colajanni: N. Colajanni, *L'Italia nel 1898. Tumulti e reazione*, Milano 1898. Si veda inoltre l'articolo: L. Villari*, I fatti di Milano del 1898. La testimonianza di Eugenio Torelli Viollier*, in «Studi Storici», VIII, 3 (1967), pp. 534-549, e anche U. Levra, *Repressione e progetti reazionari dopo i tumulti del '98*, in «Rivista di storia contemporanea», IV, 1 (1975), pp. 11-66.

[74] N. Colajanni, *L'Italia nel 1898,* cit., p. 5.

in grado di generare un diffuso e pericoloso malessere inizia a prospettarsi la necessità di una *legislazione sociale*[75] in grado di ridurre le disuguaglianze e migliorare le condizioni di vita dei lavoratori. Sul punto Giovanni Cazzetta osserva che la legislazione sociale dell'Italia liberale non si sviluppa come un *corpus* unitario, né un progetto organico di *Stato sociale*, ma un insieme di interventi settoriali che «lentamente muta, isolando una 'eccezione' particolarmente pericolosa nel diritto comune nazionale» e che, soprattutto in riferimento al lavoro organizzato, «diviene *legislazione operaia*, così come la questione sociale diviene *questione operaia*»[76]. Tale quadro, segnato da un complesso intreccio di istanze culturali, politiche e scientifiche, mostra come la legislazione sociale fosse terreno di mediazione tra vecchie categorie liberali e nuove istanze solidaristiche, in Italia avviluppata con la questione del lavoro. Sul tema va preliminarmente operata una precisazione di tipo semantico, infatti, con la locuzione legislazione sociale è possibile raggruppare due diversi tipi di legislazione: la prima, in generale, riguarda il miglioramento delle condizioni sociali della popolazione attraverso l'applicazione, sul piano penalistico e civilistico, di norme ispirate dal diritto sociale; si pensi alle leggi sull'istruzione pubblica e gratuita; alle norme contenute nella legge del 1883 n° 1445 sulla riforma delle tariffe doganali, quindi alla riduzione della tassa sul sale che affliggeva i ceti meno abbienti; ancora, la limitazione dell'usura con la previsione di un tasso di interesse da non superare; ma anche le riforme del sistema carcerario; la limitazione del gioco del lotto, etc…[77].

Il secondo tipo di provvedimenti a cui generalmente si fa riferimento con il termine legislazione sociale riguarda la cosiddetta *legislazione operaia*

[75] Per una trattazione completa del tema si vedano i due volumi: A. Alberti Jacona, *Iniziativa privata e legislazione sociale*, Palermo 1890, e A. Cabrini, *La legislazione sociale (1859-1913)*, Roma 1913. Inoltre, segnalo il contributo di L. Martone, *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale (1883-1886)*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», III-IV (1974-75), pp. 103-144. Infine, i due saggi di Giovanni Cazzetta che affrontano in modo completo la genesi della legislazione operaia sino al più moderno concetto di *welfare state*: G. Cazzetta, *Leggi sociali, cultura giuridica ed origini della scienza giuslavoristica in Italia tra Otto e Novecento*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XVII (1988), pp. 155-262; e anche: *Legge e Stato sociale. Dalla legislazione operaia ai dilemmi del welfare 'senza legge'*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XLVI (2017), pp. 103-140.

[76] G. Cazzetta, *Legge e Stato sociale*, cit., p. 131.

[77] Questa ampia definizione di Legislazione sociale si trova in G. B. Pappalardo, *Sullo stato della legislazione sociale in Italia,* Roma 1885, pp. 30 e ss.

e quindi la genesi del diritto del lavoro italiano[78], sicché si comincia a utilizzare questo sintagma per indicare qualsiasi misura volta a tutelare i lavoratori e a migliorarne le condizioni di vita, con l'obiettivo di attenuare o risolvere i conflitti sociali. Proprio questa seconda accezione risulta quella più fortunata in storiografia pertanto, come osserva Monica Stronati: «La legislazione sociale esordì in stretta connessione con la questione del lavoro»[79] e si sostanzia in una risposta da parte della classe dominante alla imperante *questione operaia*.

La legislazione sociale italiana si concretizza in interventi tampone che non riescono a risolvere in modo definitivo le varie questioni in essere, senza scalfire la politica del *laisser faire* borghese ancora per qualche decennio al centro dei programmi del legislatore[80]. Non stupiscono, allora, le parole di Francesco Saverio Nitti (1868-1953), il quale nota che: «Nessuno dei grandi paesi in Europa ha una legislazione sociale più povera, più manchevole, più difettosa della legislazione italiana»[81], la quale deve tendere «a ripartire più equamente la massa dei prodotti economici» e ridurre le disuguaglianze. L'assenza di un'adeguata legislazione sociale italiana è dovuta, secondo l'autore, alla classe dei giuristi italiani, i quali «non badano che al lato formale, e non mai alle cause e all'essenza dei problemi sociali». L'autore, nel suo saggio, tratteggia la drammatica situazione italiana: operai e contadini lavorano quindici ore al giorno ed essendo malnutriti si ammalano di sovente; lo sfruttamento del lavoro femminile e minorile conduce alla scarsa educazione e al disfacimento della famiglia; il controllo del processo «naturale» di emigrazione danneggia la vita economica della nazione; i salari bassissimi favoriscono lo sfruttamento delle classi lavoratrici; infine, il parlamento si mostra «sempre indifferente alle miserie reali delle classi lavoratrici». Davanti a queste condizioni, secondo Nitti, occorrono profonde riforme economiche e sociali realizzate alla luce dei progressi delle nuove scienze. Le allusioni di Nitti a una classe

[78] Su questo ancora Cazzetta che si sofferma sul legame tra leggi sociali e sviluppo del diritto del lavoro: G. Cazzetta, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro tra Otto e Novecento*, Milano 2007.

[79] M. Stronati, *Solidarietà relazione e solidarietà universale: la "liberazione dal bisogno" tra Otto e Novecento*, in G. Canavesi, E. Ales (curr.), *Il sistema previdenziale italiano. Principi, struttura ed evoluzione*, Torino 2017, pp. 3-22.

[80] Per una ampia e completa riflessione sul periodo in esame e sulla tensione tra libertà borghese e solidarietà rimando a P. Costa, *Storia della cittadinanza in Europa. La civiltà liberale,* Roma-Bari 2001. In particolare pp. 67 e ss.

[81] F. S. Nitti, *La legislazione sociale in Italia e le sue difficoltà*, 1892, oggi in Id., *Scritti sulla questione meridionale*, Roma-Bari 1958, I, pp. 173-224:173.

di giuristi sostanzialmente sorda alle istanze sociali ma attente a produrre solo, si può aggiungere, un «vero diritto privato», manifestazione di una «vera essenza del giuridico»[82], vengono bilanciate dalla citazione, da parte dell'autore, di giuristi come Giuseppe Salvioli ed Emanuele Gianturco che appartengono a una nuova «corrente contraria ai criteri che hanno ispirato la codificazione» e che, nelle loro opere, affermano la necessità di un diritto sociale che si sostanzi in ampie riforme della società[83].

A ben vedere, la mancanza di una vera legislazione sociale è dovuta alla particolare situazione socioeconomica italiana segnata da un sistema industriale fragile e sviluppato soltanto in alcune parti del paese; una vocazione rurale che, soprattutto nel meridione, ha ancora uno stampo feudale; con l'ostilità della classe dominante che teme di perdere potere e ricchezza a seguito di leggi a favore delle *classi subalterne*. A ciò va aggiunto che anche il Partito Operaio mostra scarso interesse per misure che riteneva insufficienti[84]. Bruno Caizzi sul punto osserva che: «Da un lato operava un sentimento quasi oscuro di difesa del carattere rurale dell'Italia, la diffidenza verso interventi legali che si addicevano soltanto a nazioni avviate a un certo tipo di industrializzazione dalla quale l'Italia era ancora lontana. Dall'altro lato le leggi gettavano l'allarme economico. Contro di esse si mobilitava il fronte degli interessi minacciati, gli industriali temevano di finire sommersi dalla concorrenza estera il giorno in cui fossero stati privati di quei vantaggi, si trattasse della mano d'opera infantile o del lavoro notturno»[85].

Ciò detto, mi sia consentito un cenno, necessariamente selettivo, ai principali ambiti in cui, tra gli anni Settanta dell'Ottocento e i primi del Novecento, si manifesta in Italia una embrionale legislazione sociale. Non si tratta qui di ricostruire analiticamente l'evoluzione normativa (che sarebbe estranea agli scopi di questo capitolo), ma di richiamare alcuni interventi esemplari, utili a misurare il carattere frammentario, settoriale e spesso prudente con cui lo Stato liberale tenta di rispondere alla questione sociale. Relativamente alla situazione agraria, il primo ventennio del

[82] Ancora G. Cazzetta, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali*, cit., p. 180.

[83] F. S. Nitti, *La legislazione sociale in Italia e le sue difficoltà,* cit., p. 189.

[84] Il Congresso operaio di Forlì del 30 marzo 1884 che giudica le misure discusse dal parlamento «genuina manifestazione di un ordinamento basato tutto sul privilegio» e quindi «completamente inefficaci a produrre il benché minimo miglioramento delle condizioni reali delle classi lavoratrici»: V. Accattatis, *Istituzioni e lotte di classe. Dalla crisi dello stato di diritto al sorgere dello stato assistenziale*, Milano 1976, p. 30.

[85] B. Caizzi*, Storia dell'industria italiana*, Torino 1965, p. 353.

Regno d'Italia è segnato da un progressivo arricchimento delle élite della società rurale a danno dei contadini, i quali lavorano in media quindici ore al giorno e percepiscono compensi bassissimi, mediamente compresi tra i 60 centesimi e 1,50 lire; inoltre, questi sono i primi a subire gli effetti della tassa sul macinato, la cosiddetta «tassa della disperazione» istituita nel 1869, che conduce immediatamente all'aumento del costo del pane[86], sicché alla fatica e alla miseria si affianca presto la malnutrizione e la malattia[87]. La risposta del legislatore davanti alla *questione agraria* è pressoché limitata ad alcune indagini e inchieste parlamentari[88] seguite da una normativa, rivelatasi fallimentare, sulla bonifica di laghi e paludi per aumentare le terre coltivate e l'istituzione nel 1869 dell'Istituto forestale.

Può farsi rientrare tra i provvedimenti di natura sociale la legge Coppino del 1877 con la quale si prova a risolvere la piaga dell'analfabetismo; infatti il nuovo Regno è costituito per l'80% da analfabeti, pertanto, la legge n°369 del 15 luglio, varata dal ministro della Pubblica Istruzione Michele Coppino, prevede l'obbligo di istruzione elementare per tutti i minori di anni sei, con sanzioni per le famiglie che non inviavano i loro figli presso le scuole pubbliche o non provvedevano privatamente all'istruzione dei minori. L'obbligo scolastico termina al compimento del nono anno di età. Dopo la legge l'analfabetismo si riduce molto lentamente arrivando al 62% alla fine degli anni Ottanta e al 48% nei primi anni del Novecento.

Connessa alla questione dell'analfabetismo è la legge elettorale Zanardelli[89] del 1882 che, infatti, estende il diritto di voto ai cittadini che hanno compiuto ventuno anni e che sappiano leggere e scrivere; in questo modo si riesce ad aumentare la base elettorale che dal 2% della popolazione sale al 6%[90], salvo poi ridursi nuovamente nel 1895 a seguito delle leggi eccezionali del governo Crispi, una contrazione dell'elettorato

[86] Sul punto T. L. Rizzo*, La legislazione sociale della nuova Italia (1876-1900)*, Napoli 1988.

[87] Relativamente alla condizione dei contadini in Italia L. Bodio, *Sui contratti agrari e sulle condizioni materiali di vita dei contadini in diverse regioni di Italia*, in «Annali di statistica», VIII, 2 (1879), pp. 125-206.

[88] Sull'utilizzo e l'importanza dei vari tipi di inchieste parlamentari si consulti I. Stolzi, *Le inchieste parlamentari. Un profilo storico-giuridico, Italia (1861-1900),* Milano 2015. In particolare sull'inchiesta agraria: pp. 103 e ss.

[89] Su Giuseppe Zanardelli come giurista, statista ma anche come insegnante di diritto si confronti A. A. Cassi, *Dalle barricate a Bava Beccaris. Giuseppe Zanardelli, un giurista nell'Italia del secondo Ottocento*, Bologna 2019.

[90] Per approfondire, A. Colombo, *Zanardelli, la riforma elettorale e la lunga marcia della democrazia italiana*, in «Il Politico», XLVII, 4 (1982), pp. 649-659.

che testimonia la sfiducia della società verso la democrazia.

La lotta all'analfabetismo passa anche attraverso la regolamentazione del lavoro minorile. Alla fine degli anni Settanta su circa 382 mila operai ben 90 mila erano fanciulli e 188 mila donne. Tito Lucrezio Rizzo osserva che: «L'intensità e la durata del lavoro recavano sofferenze ai fanciulli e li decimavano fisicamente e ne pregiudicavano la cultura, preparando generazioni di adulti fiacchi e incolti. Gli abusi del lavoro minorile erano particolarmente intensi negli opifici che lavoravano di notte in alcune fra le zone tessili, nelle solfatare di Sicilia, nelle fabbriche di fiammiferi e di parecchie specie di prodotti chimici, nelle tipografie e in non poche altre industrie per loro natura insalubri. L'impiego della donna era considerato sorgente di gravi danni, morali in particolare, se effettuato di notte o nel sottosuolo ed era reputato generalmente pernicioso alla prole il lavoro delle madri negli ultimi mesi della gravidanza e nei primi mesi del puerperio»[91].

La legge n° 3657 del 1886 prova a disciplinare la materia del lavoro minorile dopo lunghi e travagliati tentativi[92]. La legge vieta il lavoro dei minori di nove anni in *opifici industriali, nelle cave, nelle miniere*, mentre i ragazzi lavoratori di età compresa tra i dieci e i quindici anni potevano essere impiegati previo rilascio di un apposito certificato medico. In generale, per i lavori ritenuti insalubri o pericolosi, il divieto del lavoro minorile fu esteso a tutti i minori di anni quindici.

Queste disposizioni ebbero scarsa applicazione dato lo scarso ed effettivo controllo operato dal ministero; inoltre sono moltissime le aziende, i luoghi di lavoro domestici e gli stabilimenti artigianali che non vengono considerati opifici industriali e che, quindi, possono continuare a sfruttare il lavoro minorile; del resto una legge più incisiva avrebbe ridotto la manodopera in modo sensibile e comportato un effetto indiretto: il generale aumento dei salari, che la debole economia italiana non poteva permettersi. Per tali ragioni i bambini continuano a essere una forza lavoro a basso costo, da poter impiegare in condizioni spesso disumane[93]

[91] T. L. Rizzo, *La legislazione sociale*, cit., p. 259.

[92] M. Morello, *Alle origini della tutela del lavoro minorile nello Stato unitario: la l. 11 febbraio 1886, n° 3657, a tutela dei bambini sfruttati*, in «Italian Review of Legal History», V, 8 (2019), pp. 254-284.

[93] Si veda il caso dei *carusi* siciliani, bambini e ragazzini impiegati nel lavoro in miniera in condizioni durissime e vergognose non dissimili alla schiavitù. Per approfondire: G. Pino, *Carusi e zolfatari in Sicilia, al tempo della rivoluzione industriale. Storia di un'indicibile schiavitù*, in «Lavoro e diritto. Rivista trimestrale», XXXIX, 3 (2015), pp. 537-564, e anche V. Strinati, *Viscere della terra, viscere della società: la scoperta del lavoro infantile nelle solfare siciliane*, in «Studi storici», III (2020), pp. 709-739.

anche dopo la legge. Nessuna disposizione, invece, riguarda il lavoro delle donne[94] che rimane privo di una concreta regolamentazione sino ai primi anni del Novecento[95] e ciò in quanto il legislatore temeva di danneggiare l'economia italiana che, in considerazione dell'arretratezza tecnologica e degli scarsi investimenti, si basava sullo sfruttamento dei lavoratori anche se bambini o donne. Non stupisce allora la decisione del governo Crispi di non impegnarsi sul piano internazionale a ridurre l'orario di lavoro dei minori a sei ore giornaliere, garantire il riposo settimanale, provvedere alla limitazione del lavoro notturno[96]. Bisognerà attendere la legge Carcano del 1902 per una più concreta regolamentazione del lavoro minorile e delle donne[97].

Risale, invece, al 1883 la legge n° 1473 che istituisce una Cassa nazionale per gli infortuni degli operai sul lavoro volta a riconoscere delle somme di denaro per gli infortuni. Emanata a seguito di un lungo e farraginoso iter parlamentare[98], l'assicurazione riguarda soltanto gli

[94] Donne impiegate come operaie, come sarte ma anche e soprattutto in casa. Su quest'ultimo aspetto: P. Passaniti, *La cittadinanza sommersa. Il lavoro domestico Tra Otto e Novecento*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXXVII (2008), pp. 233-257.

[95] Sullo sfruttamento del lavoro femminile e la mancata regolamentazione nell'Ottocento rimando a: M.V. Ballestrero, *La protezione concessa e l'uguaglianza negata: il lavoro femminile nella legislazione italiana*, in A. Groppi (cur.), *Il lavoro delle donne*. *Storia delle donne in Italia*, Roma-Bari 1996, pp. 445-469; e anche la raccolta di saggi contenuta in P. Passaniti (cur.), *Lavoro e cittadinanza femminile. Anna Kuliscioff e la prima legge sul lavoro delle donne*, Milano 2016 e in particolare il contributo: G. Silei, *La legislazione europea sul lavoro femminile e minorile di inizio secolo: un quadro comparato*, pp. 60-73; N. Contigiani*, La forzatura delle pareti domestiche e la cittadinanza "mediata"*, pp. 99-121.

[96] S. Merli, *Proletariato in fabbrica e capitalismo industriale. Il caso italiano,* Firenze 1972, p. 283.

[97] M.V. Ballestrero, *La legge Carcano sul lavoro delle donne e dei fanciulli*, in P. Passaniti (cur.), *Lavoro e cittadinanza femminile*, cit., pp. 44-59. Mentre per approfondire la questione del lavoro minorile nel Novecento: F. Colao, *Il diritto per i minori, i diritti dei minori. Itinerari nell'Italia del Novecento*, in «Italian Review of Legal History», V, 8 (2019), pp. 318-383. La questione del lavoro minorile si inserisce, come mostra l'autrice, nel più ampio e problematico percorso di costruzione del *diritto per i minori* e dei *diritti dei minori* nell'Italia del Novecento: un itinerario nel quale la tutela del minore, lungi dal tradursi in un pieno riconoscimento di soggettività giuridica, rimane prevalentemente funzionale a esigenze di controllo sociale, educazione forzata e difesa dell'ordine, in continuità tra Stato liberale, regime fascista e prima stagione repubblicana.

[98] V. Strinati, *La responsabilità degli imprenditori e la Cassa nazionale di assicurazione per gli operai contro gli infortuni sul lavoro: iniziative legislative e dibattiti parlamentari (1879-1885)*, in «Le Carte e la Storia. Rivista di storia delle istituzioni», I (2007), pp. 158-

infortuni sul lavoro e non le malattie derivanti dall'attività lavorativa, e riconosce un'indennità a seguito del sesto giorno di infermità. In caso di morte o infermità permanente la Cassa corrisponde la somma pattuita contrattualmente. Anche questa normativa ha poca fortuna, considerato che furono moltissimi i lavoratori che non si assicurarono, soprattutto coloro che erano impiegati in piccole aziende, gli artigiani e i contadini. Occorre attendere la legge n° 80 del 1898 per l'istituzione dell'assicurazione obbligatoria, almeno per i lavoratori addetti alle cave, miniere, opifici industriali, operai edili, dipendenti di imprese per la produzione di gas, elettricità etc. Allo stesso anno risale la legge n° 350 che istituisce la Cassa Nazionale di Previdenza per la malattia e la vecchiaia. Nel 1886 la legge n° 2818 istituisce le società di mutuo soccorso, consentendo la costituzione di associazioni di operai che garantiscono l'erogazione di sussidi e indennità ai soci in caso di malattie, infortuni o invalidità al lavoro sia temporanee che permanenti[99], riconoscendo quindi un diritto di associazione non affatto scontato.

Il cenno sulla legislazione sociale si deve concludere citando il codice penale Zanardelli del 1889 che agli articoli 165, 166 e 167 regola per la prima volta il diritto di sciopero e di coalizione, prevedendo sanzioni severe per l'abuso di questi diritti[100]. Disposizioni che si rivelano ben poca cosa rispetto all'attività della magistratura che, seguendo le indicazioni del potere esecutivo, reprimono in modo severo i tumulti popolari e le iniziative del movimento operaio, applicando in modo estensivo la fattispecie dell'istigazione a delinquere (artt. 246-247) e l'eccitamento alla guerra civile (artt. 252-255)[101]. Ciò che caratterizza la scarna legislazione sopra elencata sono i lunghi e spesso farraginosi iter di formazione, segnati da infinite inchieste parlamentari; i numerosi progetti e disegni di legge

174; più in generale sulla legge in esame: A. Contento, *L'assicurazione operaia e la cassa nazionale per gli infortuni degli operai sul lavoro*, in «Giornale degli economisti», X (1895), pp. 447-475; più di recente F. Quaranta*, Cento anni fa nasceva il Ministero per il lavoro e la previdenza sociale*, in «Economia & lavoro. Rivista di politica sindacale, sociologia e relazioni industriali», III (2020), pp. 163-177.

[99] Sul tema è facilmente reperibile la monografia di U. Gobbi, *La società di mutuo soccorso*, II ed., Milano 1909. Per una ricostruzione storiografica invece: M. Stronati, *Il mutuo soccorso tra storia e storiografia, ovvero ripensare il diritto di associazione,* in «Giornale di Storia Costituzionale», XXXIX, 1 (2020), pp. 285-301.

[100] Cfr. G. De Simone, *Il liberalismo illuminato di Zanardelli: legislazione sociale e libertà sindacale*, in «Lavoro e diritto, Rivista trimestrale», III-IV (2021), pp. 623-643.

[101] R. Canosa, A. Santosuosso, *Magistrati, anarchici e socialisti. Alla fine dell'Ottocento in Italia*, Milano 1981.

discussi in Parlamento ma rimasti lettera morta[102]; le battaglie politiche generate dagli interessi contrapposti che riguardano l'approvazione di ogni singola parola del testo di legge, che finisce per essere spesso contraddittorio ma, soprattutto, incapace di generare gli effetti necessari per tutelare le classi meno abbienti. Così Nitti: «questa è la legislazione sociale italiana. Informata a criteri ultraconservatori, non rispondente punto ai mali del paese, arbitraria, fiacca, incerta, essa è l'emanazione sincera di un Parlamento così giacobino nella forma, così ignorante e così conservatore nella sostanza»[103].

La legislazione a cui ho accennato è in grado di produrre delle «gocce di socialità»[104] in un ordinamento che ha bisogno di ben altri e più penetranti interventi, soprattutto se si considera che le richieste di riforma, gli scioperi e i moti popolari vengono repressi duramente con legislazioni eccezionali e liberticide volte a soffocare ogni velleità di socialità piuttosto che assecondarla. Dal 1880 si susseguono governi in grado di affermare diritti e libertà valevoli solo per i membri della classe borghese, reprimendo con violenza i moti popolari, censurando la stampa, frenando violentemente scioperi e manifestazioni popolari, mettendo a tacere il dissenso con leggi – come la n° 316 del 1894 chiamata *legge antisocialista*, o come le leggi Pelloux – volte a instaurare un vero e proprio *regime borghese* con l'emanazione dello stato d'assedio, la conseguente giustizia sommaria dei tribunali militari ma anche ampliando i poteri di polizia.

La strategia della classe dominante davanti ai moti e alle questioni sociali risiede nel raggiungimento della *pace sociale* non attraverso durevoli riforme ma con perquisizioni, con l'applicazione del domicilio coatto in modo diffuso e indiscriminato, con la restrizione dei diritti di associazionismo, con i colpi di mortaio e con le cannonate sulla folla manifestante[105]. Soluzioni da affiancare alle misure legislative eccezionali

[102] Si leggano le pagine dei già citati: L. Martone, *Le prime leggi sociali nell'Italia liberale* cit.; T. L. Rizzo, *La legislazione sociale*, cit.; G. Cazzetta, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali*, cit.

[103] F. S. Nitti, *La legislazione sociale in Italia*, cit., p. 219.

[104] L'espressione è di Giovanni Cazzetta nel suo *Scienza giuridica e trasformazioni sociali*, cit., p. VI.

[105] Per un inquadramento sulle misure emergenziali nell'Italia postunitaria si veda C. Latini, *Il domicilio coatto. Emergenza e diritti in età postunitaria,* in F. Mastroberti, F. De Rosa (curr.), *Studi in memoria di Armando De Martino*, Napoli 2024. L'autrice ricostruisce la tensione tra legislazione speciale, decreti-legge e stato d'assedio politico, evidenziando come tali strumenti, spesso connotati da incertezza terminologica e dubbi di costituzionalità, abbiano inciso profondamente sulle libertà statutarie, segnando un

di cui ho accennato pensate per tamponare e riuscire a curare quelle che vengono percepite come vere e proprie patologie sociali (scioperi, richieste di regolamentazione lavoro minorile e femminile, associazionismo dei lavoratori etc.), *malattie* sviluppate e diffuse soprattutto dai membri delle classi pericolose. Inoltre le ragioni dell'insufficienza della dimensione sociale nel diritto italiano, sia esso civile che penale — lo ribadisco — risiede nella particolare situazione economica e politica dell'Italia, un paese non ancora divenuto nazione[106], connotato da differenze sociali spesso incolmabili, segnato da una classe politica ondivaga tesa a oscillare tra gli interessi dei gruppi sociali dominanti: l'aristocrazia rurale meridionale e i gruppi industriali dell'alta borghesia nel settentrione.

Come si vedrà da questo contesto nasce quella *particolare inquietudine* nella scienza giuridica di fine secolo, un'inquietudine sociale che conduce un gruppo nutrito di giuristi a proporre una nuova codificazione di stampo sociale in grado di affiancare e sostituire i codici borghesi. In altri termini, accanto a quella che Giovanni Cazzetta definisce una «scienza giuridica chiusa nella difesa del Codice e insensibile alle esigenze di rinnovamento»[107] esiste un movimento giuridico, quello della penalistica e civilistica sociale, che propone e si batte per una concreta socializzazione del diritto, guardando non solo al diritto del lavoro ma a tutte le branche del diritto, in modo da ridurre le differenze sociali e condurre l'ordinamento italiano verso una maggiore equità e giustizia sociale. Questi giuristi evidenziano, volendo citare Salvioli, «la connessione tra il diritto e le condizioni sociali ed economiche»[108] nella storia e nella società a loro contemporanea, sottolineando come la questione sociale possa essere risolta attraverso riforme giuridiche e applicando il nuovo diritto sociale. Grossi osserva: «la 'legislazione sociale' non si incunea nelle trame delle codificazioni, che formalmente restano intatte con il loro sistema robustamente pensato di situazioni astratte e di categorie logiche», bisognerà attendere gli anni venti del Novecento[109] per una «legislazione

punto di crisi dell'equilibrio tra esecutivo e legislativo nella monarchia costituzionale.

[106] In generale sul concetto di nazione, e in particolare sull'«uso "deviato" della formanazione» nell'Ottocento rimando a E. Augusti, *Ripensare la nazione ottocentesca. Vecchi e nuovi paradigmi tra storia, diritto e globalità*, in M. Meccarelli (cur.), *Reading the Crisis. Legal, Philosophical and Literary Perspectives*, Madrid 2017, pp. 65-97.

[107] G. Cazzetta, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali*, cit., p. 84.

[108] G. Salvioli, *Storia del diritto italiano*, Torino 1921, p. 2.

[109] La «vocazione sociale» degli ordinamenti giuridici europei, e soprattutto italiano, trova applicazione nel Novecento, quando la legislazione sociale viene prodotta sulla

speciale gremita di fatti sociali ed economici»[110] con l'affermazione più completa dello *Stato sociale*[111].

Di certo, come afferma Cazzetta, «Per quanto povere e caute, per quanto spesso ispirate da paternalismo, le leggi sociali ebbero il merito di porre al centro dell'attenzione questioni sin lì ignorate dal diritto»[112], ma restano del tutto insufficienti, come sostenuto dai giuristi del diritto sociale, per risolvere le pressanti questioni che affliggevano la società italiana.

4. *L'*inganno *delle scuole penalistiche*

Richiamato il contesto sociale e culturale nel quale la scienza giuridica italiana si sviluppa, mi pare opportuno spendere qualche parola sulle scuole scientifiche penalistiche di fine Ottocento. Come già più volte affermato, appare possibile, attraverso lo studio della penalistica sociale, provare a superare il paradigma delle scuole, o, quantomeno, cercare di cogliere le omologie esistenti tra le diverse esperienze. Pertanto, mi sembra sin da subito opportuno chiarire che non è mia intenzione analizzare il conflitto dottrinale che si sviluppa nella penalistica di fine secolo; sono tantissime le pagine che sono già state scritte e basta consultare qualsiasi rivista penalistica degli anni Ottanta e Novanta del XIX secolo per avere cognizione di questo scontro. La mia riflessione parte piuttosto da un dato di fatto, ossia il conflitto tra questi poli scientifici semplifica e stereotipa

base di una nuova e diversissima 'visione' del sociale. Su questo argomento: I. Stolzi, *Politica sociale o diritti sociali? Un itinerario novecentesco*, in P. Passaniti (cur.), *La dignità del lavoro. Nel cinquantenario dello Statuto*, Milano 2021, pp. 81-93.

110 P. Grossi, *Proprietà e contratto*, in *Lo Stato moderno in Europa,* cit., pp. 128-138: 133.

111 Pietro Costa ha osservato come lo *Stato sociale*, lungi dall'essere un modello definibile in modo univoco, rappresenti il risultato di un processo storico complesso, segnato dall'incontro, e dal conflitto, tra eredità liberali e nuove istanze di giustizia sociale. La sua genesi, che in Italia comincia a delinearsi nel secondo Ottocento, si colloca nel quadro della questione sociale e delle prime politiche pubbliche tese a ridurre le disuguaglianze, pur restando lontana da una progettualità organica. In questo contesto, la legislazione sociale assume forme frammentarie e sperimentali, riflettendo le tensioni costanti tra universalismo e selettività, tra diritti sociali e sostenibilità economica, tra emancipazione e paternalismo, e innestandosi in specifici assetti politico-culturali. Cfr. il saggio di P. Costa *Lo Stato sociale come problema storiografico*, contenuto nel volume XLVI dei *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* del 2017 dedicati proprio al tema. Per il saggio di Costa: pp. 41-102.

112 G. Cazzetta, *Lavoro e impresa,* in *Lo Stato moderno in Europa,* cit., pp. 137-162: 150.

le molteplici voci che animano la penalistica di fine secolo. Il paradigma delle due scuole penalistiche è, infatti, una ricostruzione che finisce per fagocitare le fitte esperienze scientifiche che nascono attraverso le numerose riviste[113] del tempo; vi sono, quindi, molti movimenti scientifici che tanto più cercano di scostarsi dalle due scuole tanto più sono assorbiti dalle stesse e finiscono per essere ridotti a tendenze, spesso trascurabili, di una delle due macroaree scientifiche.

Ciò detto, bisogna riconoscere che il paradigma delle scuole nasce come una necessità storica. Dopo i primi anni dell'Ottocento, infatti, la scienza italiana è segnata da un permeante individualismo che coinvolge molti settori del sapere. Con lo sviluppo delle scienze positive si ha una progressiva formazione di gruppi scientifici, tradizioni, piccole scuole di pensiero centrate, a volte, sul genio di un unico autore. Lo scienziato, adesso, lavora per riconoscersi, per confrontarsi, per creare gruppi. Appare naturale, dunque, in questo contesto, la forza, semplificatrice e sistematrice, che cataloga e riunisce i vari autori sotto un'unica bandiera. È il tempo delle grandi classificazioni anche nel diritto penale, con l'irresistibile sistemazione, all'interno della Scuola classica o Scuola positiva, di giuristi e intellettuali del tempo che possiedono, tuttavia, delle specificità in grado di collocarli in correnti, e perfino scuole diverse a seconda del periodo in cui scrivono, ma che vengono forzosamente inseriti in una delle due esperienze dominanti. Ecco che non è difficile trovare uno stesso autore ora presente nella Scuola classica, ora in quella positiva, poi membro della Terza scuola e, infine, fautore del socialismo giuridico[114].

---

[113] Per uno studio sulle riviste scientifiche tra Otto e Novecento il fascicolo monografico *Riviste giuridiche italiane (1865-1945)*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XVI (1987). Ma anche la raccolta di saggi, già citata, a cura di L. Lacchè e M. Stronati: *Una tribuna per le scienze criminali*, cit.

[114] Gli esempi potrebbero essere molteplici: sia le fonti dell'epoca sia i saggi contemporanei pongono Napoleone Colajanni ora nei positivisti ora tra i socialisti, alcuni nella Terza scuola. Appare significativa la catalogazione svolta su Giovan Battista Impallomeni e Aristide Gabelli, inseriti nella Scuola classica, spostati poi nella Terza scuola; anche se questa viene tradizionalmente inclusa all'interno della Scuola positiva. Ancora, Impallomeni è collocato anche nella cosiddetta *Scuola del Monumento* (cfr. G. Fioretti, *Recensione a E. Carnevale, Una terza scuola di diritto penale,* in «La Scuola positiva nella giurisprudenza civile e penale e nella vita sociale», I (1891), pp. 373-375). Per altri la Scuola positiva «non ha consistenza, o meglio, che veramente essa non esiste» trattandosi invece di due diverse scienze, e in particolare «antropologia e sociologia che col diritto penale vero hanno ben pochi collegamenti» (P. Tuozzi, *La nuova Scuola penale nella storia,* in «Il Foro Penale. Rivista critica di diritto e giurisprudenza penale e di discipline carcerarie», I (1892), pp. 314-320).

Mi pare evidente, nel tentativo di analizzare le scuole penalistiche di fine Ottocento, l'agire nascosto di due forze che spingono in direzioni contrapposte e che appaiono di difficile conciliazione. Da un lato intellettuali, giuristi e scienziati dell'epoca, per smarcarsi dalle permeanti idee delle due macro scuole, creano una moltitudine di correnti e teorie[115], affrettandosi a precisare di non appartenere a nessuna delle due esperienze maggioritarie. Dall'altro lato la storiografia del Novecento ha condotto a unità queste numerose tendenze collocandole dentro una delle due macroaree. Tale criterio metodologico penetra diffusamente nella storiografia sia storica che giuridica[116] e, nonostante l'opera di storici come Mario Sbriccoli[117], è difficile non trovare la semplificazione del paradigma delle scuole italiane di fine Ottocento, sia nei contemporanei manuali di diritto penale[118] sia in qualsiasi enciclopedia o rivista storica che si occupa del diritto penale del tempo.

La mia convinzione è che le due grandi scuole siano animate, in realtà, da una tendenza culturale comune, una presenza culturale sommersa da un oceano di riflessioni storiografiche che l'ha nascosta mostrando solo due più alti scogli di un fondale, invece, estremamente variegato; mi riferisco alla *penalistica sociale* che, come proverò a dimostrare nei capitoli

115 In Italia Turati e Colajanni promuovono un diritto penale sociale distinguendolo dall'esperienza della Scuola positiva. Stesso tentativo, ma con meno fortuna, provano a svolgere Alimena e Carnevale proponendo una Terza scuola che non si discosta poi moltissimo dal pensiero della Scuola criminale positiva. Ancora, in tutta Europa si sviluppano delle teorie del tutto sovrapponibili all'antropologia lombrosiana: in Francia l'*École du milieu social*, in Austria, col Benedikt, si ha la *Scuola positivista evoluzionista*, Rivers parla invece di *antropologia naturalistica*, Liszt, in Germania, afferma la *Kriminal-politik*.

116 Basti fare riferimento a E. Pessina, *Il diritto penale in Italia da Cesare Beccaria sino alla promulgazione del Codice penale vigente (1767-1890),* in Id., *Enciclopedia del diritto penale italiano. Raccolta di monografie*, Milano 1906, II in particolare pp. 541-768; e a U. Spirito, *Storia del diritto penale italiano,* cit. (si veda soprattutto la prima edizione del volume di Spirito del 1924 edita a Roma).

117 Si confrontino in particolare i saggi di Mario Sbriccoli, raccolti nei due volumi di *Storia del diritto penale e della giustizia,* cit., in particolare i saggi: *La penalistica civile. Teorie e ideologie del diritto penale nell'Italia unita* (1990), pp. 492-590; *Caratteri originari e tratti permanenti del sistema penale italiano (1860-1990),* (1998), pp. 591-670; *Dissenso politico e diritto penale in Italia tra Otto e Novecento*, (1973), pp. 725-818; *Il diritto penale liberale. La "Rivista penale" di Luigi Lucchini (1874-1900)*, (1987), pp. 903-980.

118 A titolo puramente esemplificativo, si possono citare alcuni diffusi manuali di diritto penale contemporanei utilizzati da studenti e giuristi per lo studio della materia: G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna 2019; A. Pagliaro, *Principi di diritto penale. Parte generale*, Milano 2003; B. Romano, *Guida alla parte generale del diritto penale*, Padova 2009.

successivi, è un movimento scientifico trasversale che caratterizza molte teorie penalistiche di fine secolo e che trova le ragioni del suo sviluppo nella particolare condizione sociale e culturale del tempo. Gli autori della penalistica sociale denunciano l'essenza borghese del ragionamento scientifico dei membri della *tradizione* classica e della Scuola positiva, che attribuiscono uno scopo differente a un diritto penale che per entrambi, tuttavia, resta la difesa della classe borghese contro i soggetti pericolosi.

Alla luce di quanto affermato, mi sia consentito di spendere qualche parola sulla genesi della tradizione penalistica liberale italiana e sulla Scuola positiva, operazione che reputo utile per comprendere meglio la portata della penalistica sociale e per ridimensionare il paradigma delle due Scuole scientifiche. Infatti, le tradizioni penalistiche che si sviluppano in questo periodo sono tutte figlie della stessa situazione socio-giuridica e individuano soluzioni che si pongono comunque in reciproca continuità. In altri termini, a mio avviso, è sconveniente presentare le correnti scientifiche dell'epoca come soluzioni alternative al problema penale; è errato concepire la cosiddetta Scuola classica come l'evoluzione di una tradizione illuministica e liberale che da Beccaria arriva a Lucchini, mentre la Scuola positiva è un'antitesi di queste tesi. I movimenti scientifici si sviluppano in continuità l'uno con l'altro, rappresentando soluzioni e concezioni penalistiche diverse ma come si vedrà, tutte sono contaminate dall'illuminismo, dal liberalismo, dalle nascenti scienze sociali e dal positivismo. Entrambe sono frutto di una stessa visione della penalità come *difesa* di un ordine costituito: quello borghese. Difesa dall'agire del diverso, del povero, dell'ultimo, del criminale, del folle; e poi dell'operaio, del comunista, dell'anarchico; di tutti coloro, cioè, che non rientrano nella sagoma del buon borghese; tutti coloro che non posseggono e quindi non sono. Non stupisce, allora, la riflessione di Sbriccoli sul reato politico. L'autore infatti nota che «Al dilemma tra democrazia ed autoritarismo, allo scontro tra tolleranza liberale e repressione conservatrice reazionaria» Lombroso, ma ciò è vero anche per molti altri autori della Scuola positiva, «risponde con una teoria del reo e del reato politico, che è, paradossalmente, più radicalmente conservatrice di quella espressa da Lucchini» e dalla Scuola classica. «In sostanza la sua teoria si fonda sul presupposto (scientificamente costruito)» che «le istituzioni, le manifestazioni, le azioni del potere costituito sono talmente ineccepibili che solo un pazzo o un malato possono avversarle»[119].

Vi sono dunque delle grandi omologie tra queste tendenze scientifiche

[119] M. Sbriccoli, *Dissenso politico e diritto penale in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 684.

le quali, del resto, sono tutte figlie del medesimo clima culturale e sociale, rappresentando due diverse reazioni a uno stato di crisi del sistema penale. Non deve stupire, allora, che il diritto sociale che si afferma dagli anni Ottanta del secolo sia un movimento trasversale che si sviluppa ora dal movimento liberale ora dalla Scuola positiva, a riprova delle affinità tra scuole considerate dalla storiografia troppo frettolosamente come due opposti ma che, invero, hanno un sostrato comune e provengono da una stessa tradizione scientifica. In questa prospettiva, Scuola classica e positiva, seppur con linguaggi e categorie differenti, partecipano a un medesimo progetto di difesa dell'ordine costituito, inscrivendo il diritto penale entro la funzione di garanzia della società borghese e riducendo il delitto a mera devianza patologica o a minaccia da reprimere. È in questo spazio, nel punto cieco delle due Scuole, che si colloca l'esperienza della penalistica sociale, la quale, pur rimanendo figlia dello stesso contesto, tenta di ribaltare la prospettiva del diritto penale di classe, spostandola dal mantenimento dell'ordine costituito alla critica delle strutture sociali ed economiche che generano criminalità.

5. *La «santa dottrina» del liberalismo penale italiano*

> Non fu il prodotto né di un Congresso giuridico, né di un uomo che si facesse apostolo e propagatore di una dottrina, quello che unificò le principali scuole di diritto penale in Italia, e le condusse a trovarsi sullo stesso terreno nella vitale e preliminare questione della ragione di punire e del suo fondamento giuridico. Fu un tacito accordo imposto dalla prepotente forza del vero, che per virtù di logica e per quella potenza congenita ad una grande verità, ad un dato momento della vita scientifica erompe ad un tratto, e si rivela contemporaneamente a parecchi intelletti, quasi per un'intuizione meravigliosa e provvidenziale; fu lo spontaneo svolgimento di una idea, quello che condusse noi Italiani nel presente secolo a prendere come fondamento della scuola criminale Italiana un principio comune, voglio dire il principio della *tutela giuridica*[120].

La Scuola italiana nasce in seguito all'unione delle varie tradizioni

[120] F. Carrara, *Cardini della scuola penale italiana a chi vuole intendere novellamente dichiarati*, Lucca 1875. Poi pubblicato in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», V (1876), pp. 148-163. Ho utilizzato la versione del 1875. Per la citazione si veda pagina 3.

giuridiche locali preunitarie e studia e spiega «i tre grandi fatti del delitto, della pena e del giudizio criminale con un pensiero comune: quello della sovranità del diritto e della sua protezione».

Luigi Lucchini (1847-1929), Giampaolo Tolomei (1814-1893), Antonio Buccellati (1831-1890), Enrico Pessina (1828-1916), Pietro Nocito (1841-1904), sono i membri di quella tradizione italiana di cui il «duca principale»[121] è Francesco Carrara (1805-1888)[122]; il quale delinea i contorni di una Scuola italiana già dal 1872, nelle pagine della *Rivista dei dibattimenti celebri*[123], sostenendo l'utilità di una tradizione italiana che deve proseguire l'opera di modernizzazione della scienza penale, opera iniziata dagli autori dell'illuminismo giuridico italiano ma che, tuttavia, deve proseguire attraverso «l'attuazione pratica di quei sommi principi e di quelle deduzioni nelle leggi e nella giurisprudenza» che assicurano «le libertà civili e la giustizia»[124]. Concetto poi ribadito nel primo numero di *Rivista Penale*, un giornale definito «libero e indipendente», dedicato «al giure penale», una rivista nuova e di «ispirazione liberale» destinata, a suo dire, a divenire «la stella polare della scuola italiana»[125]. Una scuola, quindi, non priva di grandi differenze di orientamento e formazione sicché dentro di essa non possono certamente essere inseriti indiscriminatamente tutti i penalisti da Cesare Beccaria (1738-1794) in poi; tuttavia va riconosciuto che possiede, come vessilli, le comuni concezioni del diritto penale

[121] È Enrico Pessina, nella sua *Enciclopedia del diritto penale italiano*, ricostruendo la storia del diritto penale, a riconoscere come principale membro della Scuola italiana, e come capo della stessa, Francesco Carrara (cfr. E. Pessina, *Il diritto penale in Italia*, cit., p. 708).

[122] Si può senza dubbio affermare che Carrara sia uno dei più importanti giuristi del XIX secolo, sul quale si è scritto molto: in questa sede, per una panoramica sulla sua vita, le sue opere, e sul suo contributo alla scienza penalistica italiana rimando, almeno, a: L. Lacchè, *La penalistica costituzionale e il "liberalismo giuridico". Problemi e immagini della legalità nella riflessione di Francesco Carrara*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXXVI (2007), pp. 662-695; F. Colao, *Francesco Carrara e il diritto penale liberale,* in «Democrazia e diritto», XLIX (2012), pp. 421-435; G. De Francesco, *Francesco Carrara,* in *Enciclopedia Italiana. Ottava appendice. Il contributo italiano alla storia del pensiero. Diritto*, cit., pp. 357-361.

[123] P. De Salvo, *Un periodico giuridico di fine Ottocento: la Rivista dei Dibattimenti Celebri (1872-1879)*, in «Atti della Accademia Peloritana dei Pericolanti. Classe di Scienze Giuridiche, Economiche e Politiche», LXXIII (2006), pp. 123-156.

[124] F. Carrara, *Ai nostri lettori*, in «Rivista dei dibattimenti celebri», I (1872), pp. 1-11: 4.

[125] Cfr. F. Carrara, *Lettera al direttore*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», I (1874), pp. 7-9: 8.

liberale, concezioni che segneranno l'unificazione legislativa penalistica[126]. I cardini di questa tradizione sono ben noti e appare ultroneo ribadirli tutti in questa sede[127], basti accennare alla concezione di fondo delle teorie di questo movimento di ispirazione liberale. Nell'essenza della natura umana vi è il diritto: «l'uomo ha dei diritti – e – il diritto deve essere per la natura stessa dell'uomo. Questa è la pietra angolare del nostro sistema»[128]. L'individuo, quindi, ha come sua principale facoltà quella di proteggere i suoi diritti attraverso l'esercizio degli stessi che si estrinsecano in una prova di libertà[129], ne consegue che: «Il diritto è essenzialmente la libertà, e questa libertà è necessaria all'uomo onde egli possa compiere i propri doveri sopra la terra: e così la suprema legge *morale*, che è il distintivo dell'umanità, diviene una legge *giuridica* che in sé contiene la necessità della propria protezione»[130]. Tale diritto/libertà si configura come supremo principio dell'umanità e da esso deriva l'ordine sociale. La società ha lo scopo di garantire l'esercizio da parte di ciascuno dei diritti/libertà e, per tale fine, pone in essere l'autorità sociale. Quest'ultima mira a difendere da qualsiasi attacco sia il diritto che il cittadino: «sottrarre l'uomo dalla tirannia degli altri e di aiutarlo a sottrarsi dalla tirannia di se stesso e

[126] Su questo tema l'articolo di M. P. Geri*, «La metamorfosi che la politica voleva fare a danno della giustizia». Francesco Carrara e l'unità del «giure penale»*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», XXXV, 2 (2005), pp. 333-352.

[127] Per una ricostruzione della Scuola classica e dei suoi elementi principali: si confrontino i saggi di Mario Sbriccoli, raccolti nei due volumi già citati; e inoltre: F. Colao, *Le ideologie penalistiche fra Ottocento e Novecento*, in *I Giuristi e la crisi dello Stato liberale in Italia fra Otto e Novecento*, cit., pp. 105-123. Ancora il volume *Francesco Carrara nel primo centenario della morte: atti del convegno internazionale*, *Lucca-Pisa 2/5 giugno 1988*, Milano 1991. Infine i tre saggi contenuti nei *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* del 2007, XXXVI, tomo I: P. Costa, *Pagina introduttiva (Il principio di legalità: un campo di tensione nella modernità penale)*, pp. 1-39; G. De Francesco, *Funzioni della pena e limiti della coercizione: caratteri ed eredità del classicismo penale*, pp. 611-662. Mentre, sul ruolo di Carrara: L. Lacchè, *La penalistica costituzionale e il 'liberalismo giuridico',* cit., pp. 663-695.

[128] F. Carrara, *Dottrina fondamentale della tutela giuridica*, in Id., *Opuscoli di diritto criminale*, Lucca 1870, I, pp. 219-287: 260.

[129] Su questi temi sono celebri le riflessioni di Carrara, in particolare si confronti: F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale, parte generale dettato nella R. Università di Pisa da Francesco Carrara*, la prima edizione è del 1859; io ho utilizzato la quinta edizione del 1877, Lucca. Si vedano inoltre i suoi articoli: *Azione penale*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», III (1875), pp. 4-20, e *Cardini della scuola penale italiana,* cit.

[130] F. Carrara, *Cardini della scuola penale italiana*, cit., p. 10.

delle proprie passioni»[131] e, soprattutto, l'autorità sociale deve sottrarre l'uomo dalla tirannia dell'autorità stessa, quella *tirannia dell'arbitrario* che inevitabilmente si accorda, sotto la tinta di pubblica utilità, all'autorità.

Un ciclo giuridico, dunque, nel quale il diritto, da cui tutto nasce, torna in definitiva a se stesso al fine di garantire la propria inarrestabile estrinsecazione. Il crimine in questo quadro concettuale si pone come «ente giuridico»[132] che mette in pericolo il diritto e a cui l'autorità risponde con la tutela giuridica, la quale si sostanzia nella commisurazione di una pena.

Il cardine del movimento è il seguente principio di liberalismo dottrinario[133]: il delitto è la negazione del diritto, la pena la sua riaffermazione, mentre all'autorità espressa dall'ordine sociale spetta il compito di proteggere il diritto attraverso la *tutela giuridica*; la «scienza del giure criminale», invece, ha il compito di studiare e riconoscere «l'ordine di ragione che emana dalla legge morale e giuridica» considerato che:

> Il diritto è congenito all'uomo perché dato da Dio all'umanità fin dal primo momento della sua creazione onde essa possa compiere i suoi doveri nella vita terrena; dunque il diritto deve avere una vita e dei criterii preesistenti ai placiti degli umani legislatori; criterii impreteribili, costanti, ed indipendenti dai capricci di costoro e della utilità da loro avidamente agognate[134].

L'idea del giurista, evidentemente connotata dalla sua visione religiosa[135], si sostanzia nella identificazione del diritto con la libertà;

---

131 F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale*, cit., p. 6.

132 Carrara distingue tra fatto giuridico ed ente giuridico affermando che il delitto è un ente giuridico in quanto la sua essenzialità deve consistere inevitabilmente nella violazione di un diritto, cfr. Id., *Programma del corso di diritto criminale*, cit., pp. 5-6.

133 Su tale concetto si veda L. Lacchè, *La penalistica costituzionale e il 'liberalismo giuridico'*, cit. Mentre più in generale sul liberalismo: N. Bobbio, *Liberalismo*, in *Dizionario di Filosofia* a cura di A. Biraghi, Milano 1957, pp. 617-618; N. Matteucci, *Dal costituzionalismo al liberalismo*, in *Storia delle idee politiche, economiche e sociali*, diretta da L. Firpo, vol. IV, *L'età moderna*, tomo II, Torino 1975, pp. 13-176; P. Bagnoli, *Il Liberalismo*, in G. Pasquino (cur.) *Il pensiero politico. Idee e dottrine*, vol. III, Ottocento e Novecento, tomo I, Torino 1999, pp. 41-64.

134 Sul punto F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale*, cit., p. 6.

135 Paolo Cappellini evidenzia, sul punto, come il cattolicesimo di Carrara meriti un'analisi più approfondita, sia per le sue fonti sia per l'influenza esercitata sulla ricostruzione del diritto penale. Secondo Cappellini, la visione carrariana, lungi dal potersi ridurre al solo giusrazionalismo illuministico, si radica anche in un retroterra cristiano che informa il rifiuto del «paganesimo della forza» e l'idea del Codice, fondato su verità assolute e principi

«il diritto è libertà» è una frase ripetuta innumerevoli volte e perfino il criminale segue tale principio, prima decidendo liberamente di delinquere e, successivamente, invocando proprio il diritto che ha violato, affinché protegga la sua libertà. Ben si comprende come i penalisti del movimento, e in particolare Carrara, attraverso tali postulati tentino di trovare un difficile equilibrio che oggi nei nostri moderni stati costituzionali si ricerca, tra autorità e rispetto dei diritti individuali. Una «ricerca costante – scrive Lacchè – di un difficile equilibrio tra ordine della società, costituzione materiale e garanzia della libertà dei moderni»[136].

I testi di Carrara ci permettono di riflettere su un problema, mai risolto, dei moderni stati costituzionali, ossia, trovare un'effettiva tutela, non solo dai delitti ma anche dall'autorità, la quale, attraverso il diritto penale, limita i diritti di ogni individuo, passando da garante di libertà a limite della stessa. I giuristi del movimento liberale riflettono sul ruolo del diritto penale davanti all'autorità ribaltando il punto di osservazione del problema. I diritti fondamentali non sono da concepire quale limite esterno all'esercizio del potere dell'autorità, ma è quest'ultima che deve essere creata e limitata dal diritto fondamentale. I diritti di ciascun individuo, in altri termini, non vengono creati e riconosciuti dall'autorità ma esistono autonomamente da essa e legittimano la stessa. Questa visione, che può sembrare tautologica, in realtà conduce a variare sensibilmente il rapporto tra individuo e autorità portando, quindi, a non ragionare più attraverso un mero principio di autorità: *si è liberi nei limiti di ciò che l'autorità legittimamente costituita sancisce* ma, attraverso un principio di diritto, *si posseggono dei diritti che l'autorità legittimamente costituita non può violare se non attraverso una specifica causa di giustificazione*[137].

immutabili. Tale prospettiva, consente di leggere criticamente l'adesione del giurista toscano alla codificazione come modello differente rispetto all'impianto napoleonico, con una concezione del «codice della scienza» aperto alla mediazione dottrinale e alla tradizione giuridica. P. Cappellini, *Francesco Carrara e il problema della codificazione del diritto*, in «Criminalia. Annuario di scienze penalistiche», (2007), pp. 305-323.

136 L. Lacchè, *La penalistica costituzionale e il 'liberalismo giuridico'*, cit., p. 664.

137 Questa concezione del rapporto tra autorità e libertà individuale è al centro di alcune riflessioni in ordine alla necessità di ribaltare il sistema giuridico contemporaneo che risulta essere fondato su *un principio di autorità* più che su un *principio di diritto*, il che conduce a una compressione dei diritti di ogni individuo (si veda sul tema il saggio di R. Forst, *The Right to Justification: Elements of a Constructivist Theory of Justice*, New York 2011). Si può rinvenire già nel pensiero di Carrara e della Scuola liberale, l'anticipazione di tali concetti, ponendosi così tra i primi a voler invertire il principio alla base del rapporto individuo-ordinamento. L'inversione del rapporto tra autorità e diritto conduce a cambiare radicalmente un sistema giuridico, quello che da una posizione autoritativa

Quanto appena detto si rinviene nella riflessione di Carrara:

> Lo scopo dell'autorità sociale non è più soltanto quello di opprimere i sudditi con imposte o di martoriare i delinquenti, ma quello bensì più sublime e più santo di far sicuri tutti i consociati nel godimento delle individuali libertà con la minore possibile restrizione delle libertà altrui[138].

A tutela del cittadino, e non come arma dell'autorità, vi è la scienza criminale che:

> …ha per sua missione di frenare le aberrazioni dell'autorità sociale nel *divieto*, nella *repressione*, e nel *giudizio*, onde questa si mantenga nelle vie di giustizia e non degeneri in tirannia. La scienza criminale ha per sua missione di moderare gli abusi dell'autorità nell'esercizio di quei tre grandi fatti: nella quale opera, costituente l'attività sostanziale e la ragione di essere dello organamento sociale, si trova il complemento dell'ordine quando essi sono regolati a dovere, e fonte perenne di disordini e di iniquità quando rimangono consegnati al capriccio ed alle passioni del legislatore. I precetti destinati a moderare in questa guisa il potere legislativo debbono risalire ad un principio comune e fondamentale; e la formula che esprime tale principio è il *Programma* della scienza criminale[139].

Alla base del potere di punire vi è, dunque, un limite intrinseco all'autorità stessa, un concetto che si esprime attraverso la nozione della *tutela giuridica*:

> E questa scuola è tutta concorde nello stringersi attorno alla idea fondamentale che la suprema ragione di punire trova nel bisogno della tutela giuridica: nel bisogno cioè che il diritto sia sovrano dell'umanità: che questa sovranità sia mantenuta incolume contro qualunque attacco; e che per conseguenza l'obiettivo primario dell'ordine sociale, l'unico essenziale a quest'ordine, sia il mantenimento della sovranità del diritto, del quale le potestà umane non sono che passivi strumenti in quanto si adoperano alla sua protezione. Esprimasi questa idea con la formula che il delitto

appare legittimo e giusto, risulta una violazione ingiusta di principi costituzionali assumendo un altro punto di vista. Tali tematiche non possono di certo essere esaurite in questa sede, a mio avviso è interessante osservare che la Scuola liberale di fine Ottocento vi riflette su con i medesimi argomenti.

138 F. Carrara, *Cardini della scuola penale italiana*, cit., p. 18.

139 F. Carrara, *Programma*, *Prefazione della quinta edizione*, cit., p. 4.

> sia la negazione del diritto e la pena la sua riaffermazione; si esprima con la formula della protezione che l'ordine sociale dà alla legge giuridica; si esprima con la formula più recisa, tutela giuridica: tutto torna allo stesso. Il concetto non è che uno; è il diritto sovrano del mondo morale, suo strumento ogni altra istituzione[140].

Si comprende come, a sostegno delle teorie della Scuola del liberismo penale, vi sia una ben precisa nozione di filosofia del diritto che si sostanzia nel giusnaturalismo di Carrara o, come ha preferito definirlo Paolo Grossi, «giusrazionalismo (per sgombrare la strada da possibili fraintendimenti con il giusnaturalismo illuminista)»[141]. Esistono, dunque, dei diritti inviolabili legati alla natura stessa di ciascun individuo, diritti che la tutela giuridica protegge dalla violazione da parte di altri uomini o da parte dell'autorità stessa[142]:

> La tutela giuridica (necessità assoluta della legge suprema che governa la umanità) manifesta la ragione di essere, e lo scopo della sanzione penale e ne segna al tempo stesso le misure ed i confini. La tutela giuridica dà la ragione di essere dell'autorità sociale e determina le misure ed i confini dei poteri di lei. Sia questo il faro che costante illumini le nostre menti nella via che abbiamo a percorrere[143].

Il concetto fondamentale di tutto il movimento è, pertanto, la tutela

[140] F. Carrara, *Cardini della scuola penale italiana*, cit., pp. 4-5.

[141] P. Grossi, *Assolutismo giuridico e diritto penale (a proposito di recenti appuntamenti 'carrariani' e della ristampa della parte generale del programma del corso di diritto criminale di Francesco Carrara)*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXIV (1995), pp. 469-475. Più in generale su Carrara e il giusnaturalismo: T. Padovani, *Il legislatore alla scuola della ragione. Una introduzione allo studio del «Programma» di Francesco Carrara*, Lucca 1985. E ancora il volume *Francesco Carrara nel primo centenario della morte: atti del convegno internazionale, Lucca-Pisa 2/5 giugno 1988,* Milano 1991 e in particolare il saggio di S. Cotta, *Il pensiero di Francesco Carrara nell'incontro di filosofia e scienza*, pp. 69 ss.

[142] Sul generale rapporto tra liberalismo e le teorie giusnaturaliste Norberto Bobbio scrive: «La dottrina liberale è l'espressione, in sede politica, del più maturo giusnaturalismo: essa, infatti, si appoggia sull'affermazione che esiste una legge naturale precedente e superiore allo Stato e che questa legge attribuisce diritti soggettivi, inalienabili e imprescrittibili, agli individui singoli prima del sorgere di ogni società, e quindi anche dello Stato. Di conseguenza lo Stato, che sorge per volontà degli stessi individui, non può violare questi diritti fondamentali (e se li viola diventa dispotico), e in ciò trova i suoi limiti; anzi, deve garantire la libera applicazione, e in ciò trova la sua funzione, che è stata detta negativa o di semplice custode» (N. Bobbio, *Liberalismo*, in *Dizionario di Filosofia*, cit., pp. 617-618).

[143] Vedi F. Carrara, *Dottrina fondamentale della tutela giuridica*, cit., pp. 258-259.

giuridica per la quale «la potestà di punire riceve a un tempo stesso la propria genesi e i propri limiti»[144].

La tutela giuridica prevede la corresponsione di una pena volta a ristabilire il disordine creato nella società dal delitto. Questo pensiero viene molto criticato dai detrattori della tradizione italiana e ne viene denunciata la vicinanza alla *difesa sociale* tanto cara alla Scuola positiva di diritto criminale[145].

Tuttavia, secondo questi autori, il concetto di tutela giuridica è del tutto opposto a quello di difesa sociale, idea che la Scuola del liberalismo rigetta sempre, in quanto:

> …guardava la società come ciò che aveva diritto alla difesa anziché guardarla come la istituzione alla quale incombe l'obbligo di difendere il diritto in ogni sua forma; e potrà benissimo dirsi, da chi adotta quella formula cavillosa, noi abbiamo diritto di uccidere perché abbiamo diritto di difenderci; ed è questo appunto il perpetuo errore degli antiabolizionisti. Ma ciò non dicemmo noi; né a ciò conduce la dottrina nostra della *tutela giuridica*. Questa conduce anzi direttamente alla conclusione opposta; perché se il diritto deve essere difeso *impersonalmente,* deve essere difeso in *tutti*, e così anche nello stesso colpevole, il quale ha il diritto di non essere ucciso quando ciò non si esiga dallo attuale ingiusto pericolo di vita altrui; ha diritto a non essere punito oltre quella misura che impone il bisogno della difesa degli onesti; ha diritto a non essere inutilmente martoriato; in una parola à diritto a sostenere che l'autorità sociale nell'esercizio del magistero punitivo à dei LIMITI impreteribili[146].

Ecco che la formula *tutela giuridica* riassume in un unico sintagma l'intera ideologia della Scuola: i diritti fondamentali di ciascun individuo legittimano e creano il potere di punire dell'autorità che ha il dovere di ricomporre la società dopo il caos generato dalla violazione. Tuttavia, l'autorità è vincolata e limitata nella sua azione dai diritti di ciascun soggetto. Da questo assunto si sviluppano i concetti base della Scuola e «i

144 F. Carrara, *Cardini della scuola penale italiana*, cit., p. 19.

145 È in particolare un articolo di Ch. Roeder dal titolo *Sul fondamento e sullo scopo della pena, in riguardo alla teoria dell'emenda. Critica all'opinioni di Carrara ed Ellero*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», II, 1 (1875), pp. 273-286, che fornisce l'occasione a Carrara di chiarire la posizione della Scuola italiana e della rivista sui suoi *cardini* e sul concetto di tutela giuridica.

146 F. Carrara, *Cardini della scuola penale italiana*, cit., pp. 18-19.

vessilli comuni di tutta la scuola italiana».

Ben si comprende, allora, come l'articolo di Carrara, *Cardini della scuola penale italiana,* rappresenti un vero e proprio manifesto di quella che si autodefinisce una Scuola, che ha delle direttrici e dei principi ben precisi e che si riunisce e si ritrova nella rivista di Luigi Lucchini. La Scuola si sviluppa, attraverso gli altri scritti qui citati, e si coagula sulla base del liberalismo intorno alla «santa dottrina giuridica», secondo cui:

> …il vero liberalismo è il liberalismo *giuridico*. I seguaci di questa dottrina (sia pure *dottrina*) sono sempre fedeli alla *sovranità del diritto*, unica sovranità costituita da Dio sulla terra. Ognuno sia libero e sicuro nello esercizio della propria attività finché i suoi atti non *ledano il diritto altrui*. Nessuna coazione violenta, nessuna repressione è *legittima* se non è in modo assoluto necessaria per proteggere un diritto aggredito o violato. […] Ecco il *liberalismo giuridico*: ecco la sua bandiera ed il suo catechismo; ecco la fede di colui che solo ha diritto di chiamarsi *liberale*, e che solo può vantarsi di combattere sotto la *santa bandiera* della libertà. Per lui la libertà è giustizia. E questa egli non tollera che si conculchi né per fanatismo superstizioso né per autorità di Governo, qualunque sia, perché Dio ci volle soggetti alla legge perché fossimo liberi[147].

5.1. *(*segue*) Le critiche della penalistica sociale*

Le tesi della tradizione liberale, qui sintetizzate nei loro cardini essenziali, furono oggetto di critiche non solo da parte della Scuola positiva, ma anche di quei giuristi che, nel solco del diritto penale sociale, miravano a oltrepassare i movimenti scientifici allora dominanti. Autori quali Alimena, Carnevale, Colajanni, Pozzolini, Vaccaro e Turati, pur condividendo non pochi elementi con il positivismo, mossero a quest'ultimo rilievi diffusi e penetranti; al contempo, spinti dalle correnti solidariste, rivolsero obiezioni serrate al liberalismo e alla legislazione penale che a esso si ispirava. Il diritto penale sociale, anzi, si collocò spesso in aperta antitesi rispetto all'impianto liberale, avanzando proposte di riforma capaci di incidere in profondità sull'ordinamento vigente.

La penalistica sociale non raggruppa, dunque, degli eclettici o degli epigoni delle due tradizioni dominanti; ma elabora un proprio programma di ampio rinnovamento, critico tanto verso la visione liberale quanto

[147] F. Carrara, *Le tre concubine*, in *Opuscoli di diritto criminale*, Lucca 1874, IV, pp. 470-530: 495-497.

verso l'antropologia positivista. Nei prossimi capitoli esaminerò diffusamente le critiche dei giuristi richiamati alla tradizione liberale; qui, però, ritengo opportuno anticipare alcuni punti fondamentali da cui prende avvio la loro elaborazione.

In particolare, la penalistica sociale critica:

- l'utilizzo da parte dei giuristi del diritto penale liberale di un linguaggio elitario, con l'impiego di termini e concetti che tendono a descrivere il diritto penale e i suoi istituti in modo vaporoso e quasi mistico, rendendolo volontariamente inaccessibile e poco chiaro ai più[148];
- la totale assenza di un riferimento alla persona del delinquente e alle sue peculiarità sociali, assenza che finisce per favorire il sorgere del mito del criminale come appartenente alla classe di individui pericolosi;
- la fede nel libero arbitrio e la negazione del determinismo sociale, a sostegno di un diritto penale liberale concentrato sull'espiazione[149];
- l'impostazione giusnaturalistica che sfocia in una sorta di misticismo considerato dannoso per il diritto penale sociale;
- l'impronta classista dell'impianto liberale che conduce a delle evidenti ingiustizie, con la tutela soltanto della classe borghese e lo sfruttamento delle altre classi[150].

Riassume nelle sue maggiori opere le suddette critiche il giurista Michele Angelo Vaccaro, il quale tra i sostenitori del diritto penale sociale dedica molto spazio alle tesi della penalistica liberale italiana.

Egli evidenzia come sia possibile ricostruire una tradizione classica che ha origine agli albori del XVIII secolo e che si sostanzia nella ricerca «non solo del fondamento giuridico del diritto repressivo, ma anche delle condizioni che devono correre per renderne legittimo l'esercizio»[151]. Il giurista rimarca che la scienza penalistica «stimò necessario di cercare un dato numero di principi generali ed assoluti, affinché servissero come

[148] M. A. Vaccaro, *L'espiazione e la giustizia assoluta in diritto penale*, Milano 1890.

[149] G. B. Impallomeni, *Il principio specifico della penalità. Prolusione letta nell'Università di Parma, 11 dicembre 1890*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XXXIII, 3 (1891), pp. 221-237.

[150] E. Florian, *Ingiustizie sociali del codice penale*, in «La scienza del diritto privato», IV (1896), pp. 46-55 e pp. 81-95.

[151] M. A. Vaccaro, *I presupposti del diritto penale classico*, Bologna 1891, p. 3.

pietra di paragone, e come stella polare che guidasse, in mezzo alla lotta delle passioni e degl'interessi umani, all'agognato porto della giustizia», e nel far ciò sottolinea come negli anni si siano sviluppate una moltitudine di teorie e scuole spesso «cozzanti fra loro». Secondo Vaccaro dalla tradizione settecentesca si susseguono una sequela di tesi che, seppur contrastanti tra loro, sono riconducibili a una serie di principi fondamentali che tutte le teorie penalistiche rispettano e richiamano, a prescindere dalle differenti tesi sostenute. La tradizione italiana per Vaccaro è gloriosa e importante, tuttavia ritiene che «continuare le tradizioni non significhi arrestarsi ma progredire», e l'impostazione di «sommi» giuristi come Carrara e Pessina è errata e dannosa per lo sviluppo del diritto penale. Autori che, come i loro seguaci, risultano traviati da idee «antiquate ed erronee» che conducono «a far risalire a Dio e alla sua arcana giustizia il diritto di punire», il che si traduce, a suo dire, in un misticismo che danneggia il progresso del diritto penale. Quest'ultimo si basa, secondo il giurista, su concetti metafisici come il libero arbitrio e sostiene «la dottrina dell'espiazione», ma soprattutto, e in ciò risiede forse il maggior difetto della legislazione penale italiana secondo Vaccaro, introduce una giustificazione che guida la popolazione ad essere «più facilmente rassegnati a subire lo strazio che si fa della loro libertà e della loro vita», con leggi penali che spesso sono ingiuste ma che sono legittimate ai loro occhi da un'origine divina.

Qualche anno prima di Vaccaro era stato Filippo Turati a sottolineare come il diritto penale classico fosse ormai inidoneo a regolare una società sempre più complessa e articolata nella quale, infatti, trionfava la delinquenza. La «corrente di pensiero che presso noi ha la sua sorgente in Beccaria», spiega Turati, «si riassume nei concetti della mitezza penale e della emenda, nel desiderio cristiano che il reo non muoia ma si converta e viva»[152]; a questa scuola si devono le maggiori innovazioni del diritto penale illuminista e l'affermarsi del diritto penale borghese che se portato al suo estremo «incoraggerebbe il delitto, così come la beneficenza borghese incoraggia l'imprevidenza e premia la vigliaccheria».

Questa visione liberale del penale, secondo l'avvocato lombardo, è costruita per difendere gli interessi di una sola classe sociale e si fonda sul concetto metafisico del libero arbitrio, che attraverso le «nuove formule» di «forza irresistibile» e «mania ragionante» hanno finito per snaturare il concetto di imputabilità a danno della «popolazione operaia», ma

[152] F. Turati, *Lo Stato delinquente*, Milano 1883. Ho utilizzato il saggio contenuto nella raccolta dei testi turatiani dal titolo *Lo Stato delinquente, delitto, questione sociale, corruzione politica. Scritti di sociologia radicale (1882-1884)*, a cura di M. Proto, Manduria 1999, p. 74.

soprattutto hanno favorito il sorgere di una tendenza scientifica composta da «terroristi», i quali predicano «un ritorno alla ferocia antica», per un diritto penale che pensa a punire in modo sempre più severo, invocando pene di morte, detenzione a vita e deportazione. La tradizione liberale, quindi, avrebbe favorito il sorgere di una corrente scientifica (nella quale Turati sembra inserire anche alcuni componenti della Scuola positiva facendo riferimento a «magistrati e sociologi» che «interpretano a loro modo la legge darwiniana dell'esistenza») che si oppongono alle riforme liberali penalistiche e invocano un diritto penale più duro e meno comprensivo, che sia «d'accordo con la parte più vile e più ostile della borghesia». In altri termini, lo studioso afferma che la tradizione liberale con le sue idee mistiche, ma comunque paternaliste e classiste, ha generato al suo interno una differente corrente scientifica, anch'essa puramente borghese, che sostiene la necessità di un sistema penale più duro; entrambe queste correnti sono essenzialmente giuridiche e hanno in comune moltissimi elementi. Turati spiega che:

> Voglio dire che, divergendo unicamente sul rigore delle pene, esse concordano nel considerare la repressione come l'*ubi sistam* della tutela sociale. Entrambe suppongono un delinquente astratto, a tipo unico, influenzato sempre da motivi intellettuali, suscettivo quindi di controspinta, e al quale applicano quasi sempre, malgrado la constatata inanità, una stessa forma di punizione, il carcere, misurato secondo una norma di giustizia ideale (danno e dolo), poco curandosi di quello che sarebbe il solo criterio misuratore positivo, l'utile sociale. È evidente che coteste due correnti opposte cadono entrambe nel medesimo assurdo. Supponendo un delinquente determinato sempre da motivi intellettuali (senza di che vi sarebbe acciecamento per passione o delirio e quindi cadrebbe colla libertà l'imputabilità penale) esse riservano in fatto la responsabilità penale ai casi in cui la mente fu abbastanza libera e illuminata per ben apprezzare i motivi di controspinta; il che vuol dire, in pratica, che sono veramente imputabili soltanto coloro che non delinquono[153].

Secondo Turati la tradizione giuridica penalista si comporrebbe, volendo semplificare, da almeno due correnti una *liberale* e una più severa definita *terrorista,* correnti che finiscono in egual misura a sostenere il diritto penale borghese.

Alle tendenze sopra descritte, l'autore, oppone le scuole scientifiche «sociologiche» che si sono sviluppate grazie all'affermarsi della Scuola

[153] Ivi, pp. 75-76.

positiva e più in generale dell'antropologia criminale, tra cui è possibile rilevare un «nuovo indirizzo», che egli considera una «evoluzione scientifica» delle tesi positiviste, un indirizzo che si sostanzia in un «illuminato radicalismo» sociologico a sostegno del diritto penale sociale.

Le critiche alla tradizione liberale proseguono nelle tesi dei positivisti di seconda generazione come Florian, Pozzolini e Zerboglio, ma sono sostenute anche da autori più miti verso le teorie classiche come Alimena, Carnevale e Impallomeni. Quest'ultimo ad esempio spiega, come si vedrà, che a differenza di come si possa pensare molti principi del nuovo codice penale superano la tradizione italiana di ispirazione carrariana, allontanandosi dall'illusione del libero arbitrio e dal misticismo «teologico di una giustizia assoluta», che a ben vedere «falsa il carattere difensivo della pena, poiché tende a farne un ministero di espiazione morale», sicché le tesi della tradizione classica finiscono per essere «ancelle di una giustizia sovrumana»[154]. In particolare, su due temi fondamentali per la penalistica dell'epoca come la recidiva e l'imputabilità, il giurista spiega che il codice Zanardelli, pur continuando una certa tradizione italiana, la integra e supera guardando al diritto penale come strumento di intimidazione e prevenzione di una delinquenza che si esprime condizionata dall'ambiente sociale. Impallomeni, tra i maggiori autori del codice penale del 1889, sconfessa il dogma del libero arbitrio e propone una concezione diversa del diritto penale rispetto a quella espressa «da Carrara e i suoi seguaci», il che rende molto interessanti le sue tesi sul diritto penale, tesi sociali e solidaristiche imbevute allo stesso tempo di un *positivismo* e di un *liberalismo radicale* che ben si adatta alle altre posizioni della penalistica sociale.

Risulta certamente originale l'osservazione di Emanuele Carnevale, l'ideatore della Terza scuola, il quale assume una posizione conciliante verso la tradizione italiana, sottolineando che alcuni *errori* della penalistica «classica o metafisica» provengono più dalla polemica con i novatori del diritto penale che dai loro scritti, precisando inoltre, che la scuola «non è composta di scrittori che la pensano tutti ad un modo; ma fra l'uno e l'altro spesso corrono serie differenze, su cui assai gioverebbe meditare»[155]. Carnevale sottolinea che dallo scontro con la Scuola positiva appare evidente che la tradizione italiana si concentri troppo su principi metafisici come il libero arbitrio, e finisce per sostenere un concetto fin troppo astratto del delitto, ignorando le specificità del delinquente. Questi *errori* tuttavia, secondo Carnevale, sono in realtà esagerati dalle critiche della

[154] G. B. Impallomeni, *Il principio specifico della penalità*, cit., p. 223.

[155] E. Carnevale, *Una terza scuola di diritto penale in Italia*, Roma 1891, p. 3.

Scuola positiva, critiche che hanno condotto gli stessi membri della Scuola classica ad accentuare ed amplificare le loro posizioni:

> …avviene non di rado nelle menti pratiche e positive, ed è avvenuto nel Carrara, che si accettano come idee fondamentali alcuni dogmi, per influenza o di religione o di ambiente di famiglia, o di classe, o d'altro, e poi nello sviluppo della dottrina, piegando alle vere tendenze del proprio carattere, si contraddice a quelle idee, e si giunge a teoriche che il positivista più aperto non saprebbe rifiutare. Vogliamo dire con ciò, che trovandosi di fronte ad una generazione di scrittori la quale diede una letteratura crimino-penale così esuberante, non si può affermare in senso assoluto ch'ella fosse metafisica ed aprioristica[156].

In altri termini, secondo il giurista, la difesa ad oltranza del libero arbitrio come criterio fondante dell'imputabilità, o la chiusura verso le tesi dell'antropologia criminale e della sociologia, sarebbero più evidenti nei programmi o nelle pagine delle riviste scientifiche volte ad animare le polemiche con i lombrosiani e i ferriani, che nelle teorie realmente espresse da Carrara e i suoi seguaci. Vi sarebbe, al contrario, una grande continuità tra le tesi penalistiche dei due nuovi movimenti, continuità che il terzo indirizzo, da lui sostenuto, riuscirebbe a conciliare.

Ciò detto, tuttavia, Carnevale disapprova le tesi della Scuola classica nella parte in cui concepiscono il diritto penale come una «tutela giuridica», quindi critica il conseguente difficile equilibrio, ricercato da Carrara, tra il diritto del singolo e i diritti della collettività, ossia il diritto da parte dell'autorità di punire il reo, e il diritto dello stesso di non subire una pena ingiusta; sicché compito del diritto penale sarebbe, secondo la penalistica liberale, non tanto la tutela della collettività, quanto l'affermazione di una «giustizia divina» che punisce ma allo stesso tempo tutela, ponendo dei limiti all'azione dell'autorità[157]. La prospettiva classica condurrebbe alla «confusione tra

[156] Ivi, pp. 4-5.

[157] Nella sua prima monografia, dal titolo *La questione della pena di morte nella filosofia scientifica* del 1888, l'autore sostiene che la scuola cosiddetta classica si basa sulla inviolabilità della vita umana secondo cui «l'individuo è l'origine e la ragione di qualunque potere del Diritto», sicché in quella sede preferisce definire la scuola liberale come «scuola individualista», considerato che il movimento giuridico di Carrara pone al centro della riflessione giuridica l'individuo, il quale risulta il fine ultimo del diritto. Per le parole qui riportate di Carnevale si veda: *La questione della pena di morte nella filosofia scientifica*, Torino 1888, p. 9. Per una analisi del saggio dedicato alla pena capitale rimando al mio *Tra la tradizione liberale e la Scuola positiva. Emanuele Carnevale (1861-1944) e "La questione della pena di morte"* in M. P. Geri (cur.), *«Punire, eternamente*

due problemi distinti: l'uno penale e l'altro sociale», difendere la società dal crimine e punire giustamente il reo; problematiche messe insieme impropriamente, secondo l'autore, perlopiù «ricorrendo arbitrariamente a forze soprannaturali, delle quali la Scienza non sente alcun bisogno»[158].

Carnevale leggendo il *Programma* di Carrara contesta quindi l'idea che il diritto preesista alla società in quanto è emanazione di Dio e «si ricongiunge alla legge eterna dell'ordine», e inoltre non ritiene né utile né accettabile la concezione del diritto come le ricerche di un «principio limitativo assoluto». Al contrario egli sostiene che il diritto sia il prodotto di una determinata società, e che il concetto di tutela giuridica, con il suo gioco di limiti e contro limiti, «per quanto risponda ad entusiasmi generosi e compiaccia le opinioni predilette di molti filosofi, non conviene alla funzione punitiva». Il concetto di *limite assoluto* rischia, a parere del giurista, di immobilizzare il diritto penale che si troverebbe schiacciato tra: la tutela da accordare al singolo reo, a cui la Scuola classica vorrebbe tendere la mano in modo comprensivo, e la necessità di difendere l'ordinamento dalle azioni dei criminali.

Sul punto conclude:

> …un limite d'indole assoluta non conviene alla funzione punitiva. E, per intenderlo una volta per sempre, basterà comprendere la vera indole della funzione medesima. Essa non è che uno de'tanti mezzi co'quali si combatte la «lotta per l'esistenza», la quale, per una continua successione ed attenuazione di forme, va sempre perdendo del suo carattere bellico. Donde sorgon chiari tre concetti: che niente di assoluto può esservi negli strumenti per cui essa si compie, i quali, anzi, ad una data forma possono non riescire più adatti; che il Diritto punitivo, quindi, non è eterno nella famiglia umana, e che esso è in necessaria dipendenza co'periodi di civiltà; che il limite, dentro cui si esercita, è, preso in sé stesso, essenzialmente relativo o mobile, quantunque sia certo ed assoluto in ciascun'epoca dell'evoluzione sociale[159].

Carnevale, dunque, sostiene che la Scuola classica assume delle posizioni troppo miti davanti a una criminalità figlia di una società

punire». Ricerche sul diritto e la giustizia penale, Roma 2025, pp. 173-196.

[158] Le critiche alla concezione penalistica di Carrara sono rinvenibili in E. Carnevale, *Della pena nella scuola classica e nella criminologia positiva e del suo fondamento razionale,* Milano 1886, p. 13. Il saggio era già stato pubblicato nella *Rivista di filosofia scientifica* nel volume V del 1886.

[159] Ivi, p. 15.

sempre più complessa ed articolata a cui occorre rispondere con maggiore vigore, e non limitarsi ad opporre un sistema di tutele e limiti assoluti che finiscono per favorire la crescita incontrollata della delinquenza. Nel saggio *Delusioni e speranze nella scienza criminale* scrive: «la scuola intesa classica nella lotta contro la criminalità non ha dato effetti corrispondenti alla ricchezza delle sue forze, alle esigenze più ragionevoli e più giuste della moderna civiltà» precisando che «ciò basta, perché dà ragione di una nuova, o di una diversa direzione, nei nostri studi»[160]; pertanto secondo l'autore non è tanto la visione mistica del diritto penale o la chiusura verso le scienze sociologiche a segnare l'insuccesso delle tesi cosiddette classiche, ma l'impianto eccessivamente liberale che conduce, a suo parere, a un diritto penale troppo debole e a favore del reo.

In conclusione, dagli esempi qui riportati, appare evidente che gli autori della penalistica sociale critichino in vario modo, seppur con intensità diversa, le tesi del diritto penale liberale, tuttavia queste critiche non assumeranno mai toni aspri e sprezzanti e non sfoceranno in feroci attacchi personali o in infinite polemiche. Questo in quanto il diritto penale sociale si sviluppa in modo trasversale tra le due scuole, ma soprattutto nasce come una critica volta a perfezionare la scuola di Lombroso e Ferri; le vere e proprie polemiche allora, si svilupperanno contro i membri della Scuola positiva e troveranno spazio nelle riviste vicine alle tesi classiche. Non stupisce, in sintesi, che autori come Emanuele Carnevale e Bernardino Alimena sentiranno di essere per molti versi vicini alla tradizione classica tanto da volersi porre come una *terza scuola* tra le due duellanti; mentre, altri autori come Pietro Ellero e Giovan Battista Impallomeni sono tradizionalmente inseriti nella tradizione liberale, ma sostengono delle tesi che sono in tutta evidenza di diritto sociale.

Tutto ciò dimostra, a mio parere, come la penalistica sociale sia una chiave, un *passe-partout* per comprendere le tendenze scientifiche penalistiche di fine Ottocento.

6. *L'etichetta di Scuola classica per il* liberalismo penale

> Il Carrara e con lui i più illustri moderni rappresentanti della scuola classica italiana, riassumono e splendidamente chiudono il glorioso ciclo scientifico iniziato da Beccaria[…]. Solo adunque la scuola classica prevalse in Italia, con talune parziali discrepanze di vedute

[160] E. Carnevale, *Delusioni e speranze nella scienza criminale*, Palermo 1892, p. 4.

> personali in questo o quel criminalista, ma unica, come insieme generale di principi e di conseguenze[161].

Enrico Ferri, nella famosa prolusione del 18 novembre 1882[162], poi pubblicata con il titolo *Le ragioni storiche della scuola positiva di diritto criminale* nella *Rivista di filosofia scientifica*[163], oltre a sancire la nascita ufficiale della Scuola positiva[164] definisce la Scuola italiana come classica. Infatti, dal «libro immortale» scritto da Cesare Beccaria prevarrà in Italia *la Scuola classica di diritto criminale*. Questa scuola aveva e ha uno scopo pratico: «la diminuzione della pena e l'abolizione di molte fra esse, come nobile e generosa reazione contro l'empirismo feroce del Medio Evo; ed aveva e ha un indirizzo teorico: lo studio aprioristico del reato come un ente giuridico astratto»[165].

La tradizione italiana per Ferri risulta *vecchia* perché tradizionale, *classica* perché gloriosa. Questo indirizzo, secondo l'autore, ha il merito di aver spazzato via i residui di oscurità medievale che affliggevano il sistema penale italiano. Tuttavia, con l'opera di Carrara, con il suo «Programma insuperato», la tradizione italiana è arrivata alla conclusione di un ciclo. Effettivamente la definizione di Ferri di Scuola classica, per indicare la penalistica italiana da Beccaria in poi, non sembra così peregrina come sostenuto immediatamente da Aristide Gabelli (1830-1891)[166] e da Luigi

[161] E. Ferri, *La scuola positiva di diritto criminale. Prelezione al corso di diritto e procedura penale nella Regia Università di Siena*, Siena 1883, pp. 11 e 13.

[162] Sulle prolusioni di Enrico Ferri: F. L. Sigismondi, *La «funzione pratica della giustizia punitiva». Le prolusioni romane di Enrico Ferri*, in «Historia et ius», IV (2013), pp. 1-19.

[163] E. Ferri, *Le ragioni storiche della Scuola Positiva di diritto criminale*, in «Rivista di filosofia scientifica», I, 3 (1882-1883), pp. 321-337.

[164] La teorizzazione della Scuola positiva era già stata anticipata nella prolusione pronunciata da Ferri all'Università di Bologna nel dicembre 1880, poi rielaborata e pubblicata in *I nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale* del 1881.

[165] E. Ferri, *La scuola positiva di diritto criminale*, cit., pp. 11-12.

[166] Gabelli è l'autore dell'articolo dal titolo *Sulla Scuola positiva del diritto penale in Italia*, apparso in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XXIII, (1886), pp. 505-527. Egli risponde a un articolo di Luigi Majno dal titolo *La scuola positiva di diritto penale* in «Monitore dei Tribunali», XXVI (1885), pp. 1185-1194, ed esprime il suo parere sulla Scuola positiva denunciando come la costruzione della Scuola classica sia del tutto artificiosa: «la vecchia Scuola parole che nulla significano, perché la vecchia Scuola ha i miti e ha i severi, ha i mistici e i politici, gli idealistici e i pratici, ha tutti fino a ieri e fino à oggi, che confondendosi insieme, si cominciarono a chiamare così». (Cfr. M. Sbriccoli, *La penalistica civile*, cit., p. 538). L'articolo di Gabelli è una *nuova versione* del suo saggio *La nuova scuola del diritto penale in Italia,* pubblicato in «Nuova Antologia. Rivista di lettere, scienze ed arti», LXXXII (1885), pp. 569-600), a cui Majno faceva ampio riferimento.

Lucchini[167] e neppure pare che la definizione di *classica* abbia avuto scopi denigratori o di scherno[168] essendo piuttosto, a mio avviso, un sagace espediente per distinguere una nuova fase della penalistica italiana che Ferri pone in continuità con la tradizione ottocentesca.

La Scuola italiana non sembra essere definita classica per *dileggio* e a dirlo chiaramente è proprio Enrico Ferri, ormai alla fine della sua carriera, affermando che il fine della Scuola positiva non è «demolire» la tradizione italiana, bensì «continuarla e integrarla» secondo nuove prospettive. La definizione di classica, dunque, non ha scopi derisori ma di ammirazione:

> Un edificio di classica maestà e bellezza, che i grandi criminalisti da Romagnosi a Filangeri, da Mario Pagano a Pellegrino Rossi, da

In queste dense pagine, Gabelli critica le tesi della Scuola positiva tanto da provocare la necessaria risposta del triunvirato Ferri, Lombroso, Garofalo contenuta nel saggio *Polemica in difesa della scuola criminale positiva*, Bologna 1886. Su Aristide Gabelli si vedano le voci di G. Sircana, *Aristide Gabelli*, in *Dizionario biografico degli italiani*, Roma 1998, pp. 10-12; E. Palermo Fabris, *Gabelli, Aristide*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, diretto da I. Birocchi, E. Cortese, A. Mattone, M. N. Miletti, Bologna 2013, pp. 922-923. Ancora per uno sguardo più ampio, il saggio P. Zamperlin, *Aristide Gabelli tra diritto e pedagogia. Il Fondo Gabelli della Biblioteca Universitaria di Padova.* Padova 2011.

[167] Lucchini, dopo una prima risposta all'articolo di Ferri, nella sua prefazione *Ai Lettori,* in occasione del decimo anno di pubblicazione della «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», X (1884)*,* risponde compiutamente alle affermazioni di Ferri in *I semplicisti (antropologi, psicologi e sociologi) del diritto penale. Saggio critico.* Torino 1886. È in questa sede che l'autore afferma: «io non vado incontro alla nuova scuola come un seguace, più o meno ortodosso, di quella che, per dileggio, fu chiamata la scuola classica del giure penale» sostenendo successivamente: «per me di scuola non ce ne può essere che una in diritto penale: la scuola ossia la scienza giuridica. La quale non è vecchia né giovane, né bigotta né atea, né tenera pei delinquenti né in collera con essi; la quale soltanto si propone lo studio dei reati per impedire quanto più sia possibile la perpetrazione, apprestando uno dei mezzi all'uopo valevoli cioè la minaccia, la commisurazione e l'applicazione ai delinquenti delle sanzioni penali; la quale ha cominciato naturalmente bambina, ora sembra che siasi fatta più grandicella, e forse non ha raggiunto ancora la maturità». Affermando quindi «Laonde, se per scuola classica s'intende una scuola giuridica […] certamente io ambisco e mi onoro di appartenervi (cfr. L. Lucchini, *I Semplicisti*, cit., pp. 24 e ss.). L'opera di Lucchini è la summa delle tesi dell'autore contro la nuova scuola. Vengono analizzati, punto per punto, i principi su cui si basa la Scuola positiva e criticati con ironia e sagacia. Per una ricostruzione della figura di Lucchini e le sue idee si consulti: M. Sbriccoli, *Il diritto penale liberale*, cit.; C. Latini, *Luigi Lucchini*, in *Enciclopedia Italiana*, cit., p. 362-365. Infine, rimando al saggio di X. Chiaramonte, *Per un'archeologia del populismo penale: i positivisti, «semplicisti del diritto penale» di Luigi Lucchini,* in S. Anastasia (cur.), *I contorni del populismo penale,* Soveria Mannelli 2024, pp. 13-30, per una puntuale analisi del citato saggio di Lucchini.

[168] Dello stesso avviso C. Latini nel suo saggio su Enrico Ferri: *Storia di un giurista 'eretico'. Il diritto e il processo penale nel pensiero di Enrico Ferri*, Napoli 2018.

> Carmignani a Carrara, da Ellero a Pessina costruirono in possente sistemazione giuridica, che dominò legislatori, pubblica opinione, e quotidiana giurisprudenza, anche oggi continuando la sua influenza come pensiero tradizionale[169].

Ciò che risulta forse provocatorio è la riduzione a meri commentatori di coloro che, non abbracciando le tesi positiviste e resistendo all'urto delle teorie antropologiche lombrosiane, restano legati alle *vecchie idee*:

> Orbene, giunta quella corrente scientifica della scuola classica al suo massimo sviluppo, non resterebbe ai nuovi cultori del diritto criminale che un compito altrettanto modesto quanto sterile, se volessero rimanere in quell'ordine di idee: il compito cioè di commentare i classici trattati, perdendo, come alcuni fanno, il tempo migliore nella vuota discussione delle formule e dei sillogismi[170].

Non pare esservi in Ferri la volontà di denigrare la tradizione italiana definendola classica, come ampiamente sostenuto in storiografia[171]. Piuttosto, egli pare voler archiviare le tesi penalistiche dei suoi contemporanei, opposte alle sue, come qualcosa che si lega inutilmente a una tradizione ormai conclusa. Queste affermazioni, poi ripetute nelle famose *querelle*, riducono progressivamente il confronto tra due diverse tesi a delle polemiche infinite, che spesso sfociano, come è uso nei tempi, in feroci attacchi personali, in lotte su principi filosofici, in scontri senza esclusione di iperboli e offensive metafore che, da un lato, impoveriscono un dibattito che sarebbe potuto divenire costruttivo, dall'altro favoriscono lo svilupparsi inesorabile di due fazioni opposte, provocando così il grande inganno delle due scuole.

Non mancano, come detto, le voci che tendono a minimizzare e a non riconoscere il paradigma delle scuole ma questo schema, complice soprattutto il formarsi di riviste come portavoce dei due movimenti[172],

[169] E. Ferri, *Principii di diritto criminale*, Torino 1928, pp. 36-37.

[170] E. Ferri, *La scuola positiva di diritto criminale*, cit., p. 14.

[171] La storiografia ha di fatto codificato l'idea che l'aggettivo *classica* avesse scopi derisori; sul tema Sbriccoli è uno dei maggiori sostenitori, diffondendo l'immagine di una scuola 'cosiddetta classica' solo per dileggio. Dalla lettura delle opere di Ferri, e considerando il fatto che la Scuola italiana sia stata battezzata classica ben prima dell'inizio delle schermaglie tra i membri delle differenti correnti, non ho colto quella volontà denigratoria in Ferri, che la storiografia ha sostenuto. Dello stesso parere Carlotta Latini nel suo già citato *Storia di un giurista 'eretico'.*

[172] La *Rivista penale* da un lato, *l'Archivio di psichiatria* e poi soprattutto la *Scuola*

si irrigidisce divenendo un archetipo dominante anche per gli autori del tempo e per coloro che subiscono l'inarrestabile omologazione del loro pensiero a quello della scuola alla quale erano, loro malgrado, inseriti. Lo stesso Luigi Lucchini, osserva Sbriccoli, «probabilmente, pur sapendo bene come stavano le cose, tendeva a dimenticare ogni tanto – al pari dei suoi detrattori positivisti e di qualche futuro autore di frettolose "premesse storiche" – la mancanza di coerenza, di coesione e di uniformità tra i diversi esponenti della c.d. Scuola classica: rispondendo in realtà per sé lo faceva come se stesse rispondendo per tutti, il che non era. E alcuni degli strali polemici dei positivisti, se erano fuori bersaglio quanto a lui, colpivano nel segno se si trattava di altri»[173].

Non stupisce allora che Giampaolo Tolomei si riconosca membro della Scuola classica:

> Non appena la lotta fu dichiarata, furono pronti i valentissimi capitani della scuola classica ad accettarla; e pugnarono; e a loro altri pur valentissimi si aggiunsero, accorrendo in loro aiuto. Ed io medesimo, o miei cari, diedi per le stampe il conto di alcuni dei lavori de' miei riveriti colleghi e commilitoni nella difesa della classica scuola, alla quale mi onoro di appartenere[174].

Un'accettazione di tale etichetta viene affermata con orgoglio da Ferri nel 1883: «mi è grato vedere che anche il Carrara, nella sua prolusione al corso di quest'anno (Libertà e spontaneità), accetta ed usa il titolo di Scuola classica per la corrente scientifica, da lui condotta alla maggiore

positiva dall'altro costituivano i poli principali dello scontro dottrinale. Occorre precisare che tutte le riviste nascono teoricamente slegate da qualsiasi dottrina dominante, tutte professano una libertà che si esprime attraverso l'apertura delle loro pagine a membri dello schieramento opposto. La rivista di Lucchini, ad esempio, accoglie gli scritti di Lombroso, Livi, Tamburini, etc. Tuttavia, col passar del tempo, e con l'infervorarsi dello scontro dottrinale, le aperture verso le tesi opposte si irrigidiscono e si riduce lo spazio lasciato alle tesi discordanti dal principale indirizzo dettato nella rivista. Compaiono, invece, recensioni ironiche sui lavori degli avversari, basti citare, in questo senso, la rubrica Il *Florilegio… «positivista»* apparso nella sezione cronaca della rivista dal 1891. A queste pagine rispondono colorite osservazioni dei positivisti nella sezione *cronache italiane,* con titoli spesso ironici basati sulle affermazioni di Lucchini. Si vedano le pubblicazioni già del primo anno con titoli come *Lucchineide, Polemica cronica, Quel professore…, Toccamenti con mano.* Pagine che conservano ancora il loro tono aspro ma ironico, e ben si comprende la passione degli ambienti scientifici francesi per queste *querelle*.

[173] M. Sbriccoli, *Diritto penale liberale*, cit., p. 963.

[174] G. Tolomei, *I vecchi ed i nuovi orizzonti del diritto penale*, Padova 1887, p. 5.

perfezione»[175]. Inoltre, mentre infervora lo scontro, si sviluppano riviste scientifiche e luoghi di confronto che certificano e cementificano la sussistenza della Scuola classica. Salta agli occhi il programma per l'anno XVI della *Rivista di discipline carcerarie in relazione con l'antropologia, col diritto penale, con la statistica, etc...*[176], diretta da Martino Beltrani Scalia (1828-1909) e Napoleone Vazio (1827-1903). Inaugurando nel 1886 una nuova fase per la rivista, i direttori eseguono un bilancio del loro periodico e tracciano un nuovo programma. Nel far ciò prendono atto dell'ormai preponderante scontro tra le due scuole e scelgono la via di non schierarsi[177] ma di: «nulla accettare a priori, di nulla respingere a priori, cercare il vero per il vero, e di cercare questo vero seguendo il principio di Cicerone […] *quaero omnia, dubitans plerumque et mihi diffidens*»[178].

Qualsiasi tesi, vecchia o nuova che sia, viene posta al centro di un'attenta riflessione da parte della rivista delle prigioni. Subito dopo aver esposto il *programma* vi è un elenco dei collaboratori della rivista, tra questi spiccano: Antonio Buccellati, Enrico Pessina, Giampaolo Tolomei, Pietro Nocito, Emilio Brusa (1843-1908) e un numero abbastanza ridotto di positivisti: Cesare Lombroso, Lorenzo Tenchini, Enrico Ferri e Raffaele

175 E. Ferri, *Socialismo, psicologia e statistica sociale nel diritto criminale,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», IV (1883), pp. 247-264.

176 La *Rivista di discipline carcerarie in relazione con l'antropologia, col diritto penale, con la statistica*, viene fondata nel 1865 da Napoleone Vazio con il nome di *Effemeride Carceraria*, candidandosi a luogo di dibattito e confronto per tutto ciò che concerne le *scienze delle prigioni* del nuovo regno. Nel 1871 alla direzione della rivista si aggiunge Martino Beltrani Scalia e il periodico assume la denominazione di *Rivista di discipline carcerarie in relazione con l'antropologia, col diritto penale, con la statistica*, etc… La volontà è, dunque, quella di occuparsi in modo trasversale delle varie scienze che influenzano il mondo delle carceri e studiare le «relazioni che esistono tra la scienza delle carceri e parecchi rami delle altre scienze» e in particolare: medicina legale, psichiatria, fisiologia, e scienze sociali (Cfr. M. Beltrani Scalia, *Programma* in «Rivista di discipline carcerarie», I (1871), p. 3). L'Italia unita necessitava ancora di una riforma del sistema delle carceri, una modernizzazione della scienza carceraria alla luce delle nuove discipline. La Rivista si pone allora come luogo naturale per i confronti e dibattiti inerenti tali questioni.

177 Va precisato che secondo alcuni autori Beltrani Scalia sia da inserire tra i membri della Scuola classica come sostiene, ad esempio, Sergio Vinciguerra nel suo *Le fonti culturali del diritto penale*, Padova 2008, p. 59. Catalogazione che non convince, come si vedrà in seguito, e che è riprova della impossibilità spesso di inserire un giurista necessariamente dentro una scuola.

178 M. Beltrani Scalia, *Programma per l'anno XVI. Ai nostri associati*, in «Rivista di discipline carcerarie», I (1886), pp. 3-8: 5.

Garofalo[179]. Ciò che colpisce, però, e che sembra la proposizione di un ramoscello di ulivo dopo la *Polemica alla rivista di discipline carcerarie*[180] mossa dalla *Rivista penale*, è la chiosa finale di Beltrani Scalia:

> …dai nomi de' nostri egregi collaboratori, risulta chiaramente: che di preferenza abbiamo procurato di scegliere i nostri collaboratori tra coloro che appartengono alla scuola così detta Classica; non solo perché in essa riconosciamo e veneriamo i padri della nostra scienza; ma perché siamo profondamente convinti che da quella Scuola debba essere frenata l'impazienza de' giovani e rischiarato il loro cammino[181].

A nulla rileva in questa sede osservare come di fatto la Rivista abbia progressivamente aumentato nel tempo la sua vicinanza alla Scuola positiva e, più precisamente, alle tesi medico-antropologiche della stessa[182]; ciò che si registra è l'assorbimento della categoria della *nuova scuola* da parte di tutto il panorama scientifico, con alcuni autori, si vedano Tolomei, Pessina, Brusa, etc… che vengono categorizzati quali membri della Scuola

[179] M. Beltrani Scalia, *I nostri collaboratori*, in «Rivista di discipline carcerarie», XVI (1886), pp. 9-18.

[180] La Rivista di discipline carcerarie, pur professando una certa vicinanza con le tesi penalistiche liberali, si mostra subito molto aperta alle tesi antropologiche e frenologiche. Sin dal suo primo numero ospita Cesare Lombroso, e successivamente autori come Tamburini, Morselli, Ferri, Tenchini, Garofalo manifestando un certo apprezzamento per le tesi positiviste anche concernenti il diritto penale. Nel 1883 la Rivista decide di indire un concorso a premi su tematiche inerenti all'antropologia criminale. *Rivista penale* inizia allora una *Polemica alla rivista carceraria* pubblicando un omonimo articolo (*Polemica. Alla rivista carceraria* in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», X (1884), pp. 179-184.), con il quale 'rimprovera' la Rivista di Beltrani Scalia di essere divenuta «organo di incoraggiamento di una setta scientifica». Lucchini mostra di non tollerare la vicinanza della Rivista con le tesi positiviste. Beltrani Scalia cerca di rassicurarlo affermando che la sua rivista non è affatto «organo di incoraggiamento di una setta scientifica ma, anzi, fiera avversaria perché fedele alla scuola italiana del provando e riprovando» (M. Beltrani Scalia, *Per la Rivista penale*, in «Rivista di discipline carcerarie», XIV 1884, p. 513). Sulla Rivista di discipline carcerarie si veda F. Colao, *«Consorelle» tra «vincoli indissolubili», «scuole», «indirizzi» del penale*, in L. Lacchè, M. Stronati (curr.), *Una tribuna per le scienze criminali*, cit., pp. 21-47.

[181] M. Beltrani Scalia, *I nostri collaboratori*, cit., p. 18.

[182] Nonostante le dichiarazioni della Rivista, prima di appartenenza alla Scuola classica e successivamente di neutralità tra le due scuole, le sue pagine divengono terreno di incontro e confronto per le tesi positiviste, soprattutto per quelle legate all'antropologia criminale e alle tesi medico-frenologiche positiviste, su questo tema P. Schirò, *Medicina e diritto nell'Ottocento attraverso l'opera di Lorenzo Tenchini (1852-1906)*, cit.

classica, senza da parte loro alcuna specifica o, quantomeno, espressa rimostranza.

Sembra evidente, dunque, che la Scuola italiana di Carrara viene compresa dalla Scuola classica in modo talmente irresistibile da avere effetto diretto sugli autori che subiscono questa etichetta. Uno schema ricostruttivo di questo tipo, pur utile sul piano sistematico, ha talvolta avuto l'effetto di uniformare esperienze teoriche tra loro differenti, attenuando la varietà di accenti e di soluzioni presenti nella penalistica italiana dell'Ottocento. Oggi, tuttavia, appare possibile cogliere con maggiore nitidezza i tratti di una tradizione più articolata, che non si esaurisce nella figura di Carrara né nella definizione scolastica in senso stretto, ma rinvia a una più ampia tendenza riconducibile a un movimento di liberalismo giuridico. Tale movimento, centrato sui nuclei concettuali richiamati nel paragrafo precedente, trova nella *Rivista penale* uno dei principali luoghi di elaborazione e diffusione, configurandosi come spazio privilegiato di circolazione dei principi e della cultura giuridica liberale. Di certo appare come una verità incontrovertibile quanto affermato da Mario Sbriccoli, ossia, che la scuola che sarà detta classica è «fin troppo articolata in correnti metafisiche, eclettiche, fidanti nell'origine divina del diritto penale, tardo utilitaristiche, di liberalismo toscano o di praticismo napoletano, di giusnaturalismo laico, di spiritualismo integralista o di garantismo contrattualista» per essere definita scuola, ed effettivamente è evidente che sia così per la Scuola classica italiana di Carrara, ma non lo è più superati gli anni Ottanta dell'Ottocento, quando lo svilupparsi della Scuola positiva crea la sua nemesi nella Scuola italiana che cela al suo interno il prosieguo della tradizione italiana nelle idee del liberalismo giuridico carrariano.

Una scuola che non è, appare opportuno ribadirlo, quella che ha inizio con Beccaria e che finisce con Carrara ma è quella che si sviluppa dagli insegnamenti liberali del maestro lucchese, che si concentra sui diffusi principi della penalistica liberale già richiamati e si cementifica sul lavoro sinergico di questi giuristi verso un aggiornamento, in chiave liberale, del sistema penale italiano espresso nel Codice Zanardelli[183]. La Scuola

[183] Il codice del 1889 rappresenta un elemento importante per la penalistica liberale, il punto più alto di affermazione per la Scuola del liberalismo. Lucchini, Pessina, Ellero, Brusa, Nocito, Zanardelli, sono tutti giuristi che, da questo punto di vista, possono senza dubbio essere inseriti nella Scuola del liberalismo penale perché condividono quella che Sbriccoli definisce *tendenza liberale realistica* che conduce al Codice Zanardelli. Il nuovo Codice penale si pone, infatti, come risultato e trionfo di questa tendenza giuridica (cfr. M. Sbriccoli, *La penalistica civile*, cit., p. 540). La promulgazione del codice viene,

classica[184], che in modo troppo frettoloso è stata considerata come unico monolite ottocentesco, ha in sé tendenze e tradizioni che conducono a influenzare il diritto penale e che spesso assumono i contorni di vere e proprie scuole autonome[185].

Ritornano ancora le osservazioni di Sbriccoli: «agli inizi degli anni Ottanta, i penalisti che operavano nelle più importanti sedi universitarie della penisola, pur con le loro varie sensibilità e le loro diverse ispirazioni, facevano riferimento a un complesso di opzioni teoriche e a una base metodologica sostanzialmente accettate. Dalla condivisione di un comune

dunque, accolta dalla *Rivista penale* con estrema soddisfazione: «Nel nuovo Codice penale noi vediamo non solo il compimento dell'unificazione legislativa del diritto penale, ma vi è ancora e più la consacrazione di quei principi e l'incremento di quei progressi scientifici e legislativi che formano l'indirizzo della nostra *Rivista* – elencando successivamente tutti i principi del diritto liberale trattati a lungo nella rivista e adesso codificati nella legge penale. Dall'abolizione della pena di morte alla bipartizione dei reati, dall'unità della specie penale alle norme sul concorso delle pene, dal sistema penitenziario progressivo alla soppressione dei gradi penali, dai succedanei della riprensione giudiziale e della malleveria di buona condotta al severo trattamento dei recidivi, dalle nozioni sull'imputabilità e sulla responsabilità a quelle sulla partecipazione dalla classificazione dei reati alla loro nozione obiettiva, alla soppressione della casistica al modo di commisurare le sanzioni e di valutare le circostanze dei reati, e in molti altri punti, ecco perché noi vi scorgiamo il trionfo di quell'apostolato che è la vita e la ragion d'essere del nostro Periodico» (in L. Lucchini, *La terza serie della Rivista penale*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XXXI (1890), pp. 5-9: 6). Sul Codice Zanardelli e le teorie della penalistica liberala si confronti: M. Sbriccoli, *La penalistica civile*, cit.; e Id. *Caratteri originari e tratti permanenti del sistema penale italiano*, cit.; si veda anche il volume S. Vinciguerra (cur.), *Il Diritto penale dell'Ottocento. I codici preunitari e il Codice Zanardelli*, Padova 1993, e in particolare il saggio di G. De Francesco, *La colpa nel codice Zanardelli in rapporto alla successiva evoluzione dogmatica*, pp. 409-507; infine il saggio di S. Moccia, *Ideologie e diritto nel sistema sanzionatorio del codice Zanardelli*, pp. 562-577.

[184] Sbriccoli osserva, infatti, che lo scontro dottrinale tra due scuole «riproducendo uno schema e nutrendo stereotipi, fecero ciascuno eco alle altre, finendo per semplificare ogni volta di più le precedenti semplificazioni. In esse si sono perdute le distinzioni e le articolazioni pur presenti nei due 'schieramenti', presentati per necessità di scena, come monolitici e irriducibili. Ma soprattutto si è perduta la percezione delle omologie di fondo che la penalistica italiana conservava» (Cfr. M. Sbriccoli*, Caratteri originari e tratti permanenti del sistema penale italiano*, cit., p. 615).

[185] La semplificazione di Enrico Ferri nella definizione di una tradizione giuridica complessa e feconda come *classica*, ma anche il sagace espediente di Carrara nel mettere insieme in un'unica tradizione le variegate tendenze italiane, hanno generato un profondo oblio per le diverse esperienze penalistiche che si sviluppano da Beccaria al Novecento. Appare, dunque, possibile passare al setaccio della storia la Scuola classica, distinguere le singole voci della tradizione italiana, ammirandone l'originalità e i concreti contributi apportati al sistema penale.

terreno scientifico erano poi passati a un più omogeneo sentire politico, raccolto intorno a tre punti fondamentali: un orientamento liberale, una volontà di aggiornamento dei contenuti del sistema penale che viene conseguito con l'affinamento della dogmatica, un'attitudine realistica nell'adeguarsi al nuovo che viene, ancorandosi a principi segnati nella costituzione dello Stato»[186].

7. *Una nuova società e la risposta alla crisi: il determinismo*

L'altra protagonista del dibattito penalistico di fine Ottocento è la Scuola positiva che ha suscitato un particolare interesse nella storiografia, probabilmente per via della multidisciplinarietà dell'esperienza positivista, costituita dall'incontro di molteplici scienze, e soprattutto del diritto penale con l'antropologia criminale. Ciò che appare evidente è la possibilità di concepire con il sintagma *Scuola positiva* un ampio contenitore di diversi indirizzi e di tendenze, accomunate da una nuova concezione della realtà sociale e dalla negazione del libero arbitrio. Proprio la sfiducia nella spontaneità del volere umano rappresenta la maggiore delle differenze tra la tradizione liberale del diritto penale italiano e la Scuola positiva di diritto criminale. Dalle tesi deterministe discendono, infatti, una serie di conseguenze sul piano del diritto che, inevitabilmente, segnano la distanza tra i due movimenti scientifici penalisti di fine secolo. Come ha mostrato Michele Pifferi, la crisi dell'autonomia della volontà come fondamento della responsabilità penale, messa in discussione prima da Lombroso e Ferri, poi rielaborata nella dottrina successiva, costituisce proprio uno dei terreni principali del conflitto tra scuola classica e scuola positiva. Tale dinamica, fondata sul contrasto tra imputazione morale e causalità naturalistica, costituisce uno snodo essenziale del confronto fra le due diverse visioni della penalità[187].

[186] M. Sbriccoli, *Caratteri originari e tratti permanenti del sistema penale italiano*, cit., p. 616.

[187] Si veda M. Pifferi, *Construction and De-construction of Legal Identity: Different Notions of Autonomy in Italian Legal Thought (19th–20th Centuries)*, in P. Collin, A. Casagrande (curr.): *Law and Diversity: European and Latin American Experiences from a Legal Historical Perspective. Vol. 1: Fundamental Questions,* Frankfurt am Main 2024, pp. 569-580. L'autore spiega che lo scontro tra le scuole si colloca all'interno di un conflitto teorico che, tra Otto e Novecento, investe il fondamento stesso della responsabilità penale. In particolare: l'attacco positivista al libero arbitrio mette in crisi l'autonomia della volontà come presupposto della pena, spingendo una parte della dottrina a

È nel 1870, in quella celeberrima «fredda mattina di dicembre»[188], che Cesare Lombroso scorge all'interno della fossetta occipitale del brigante Villella[189] la prova dell'atavismo del fattore criminale, primo atto di una lunga serie di analisi e studi che conducono alla scoperta dell'uomo delinquente e quindi, dal 1876, al progressivo svilupparsi dell'antropologia criminale italiana che, mischiandosi alle nuove scienze e al diritto penale, formano la Scuola positiva italiana.

La Scuola si compone sin da subito di due differenti anime: una medico-scientifica, costruita intorno all'antropologia di Lombroso, e una giuridica che vede in Garofalo e Ferri i suoi principali fautori. La Scuola positiva sorge come novità nel mondo scientifico penalistico italiano in un contesto di grande cambiamento socioculturale e appare, invero, il punto di arrivo di una lunga elaborazione scientifica che si basa su una nuova visione antropologica della società.

Nel volgere di pochi decenni, l'Ottocento vede un radicale mutamento del volto dell'Europa. In un arco temporale sorprendentemente breve si registrano trasformazioni profonde e simultanee sul piano scientifico, economico, sociale e culturale. In ogni ambito del sapere emergono nuovi movimenti che rimettono al centro l'individuo, considerato non più soltanto come soggetto isolato, ma come parte integrante di una dimensione sociale. La società diviene oggetto di indagine sistematica e viene progressivamente concepita come un organismo vivente: le leggi che regolano i fenomeni organici vengono applicate, per analogia, anche ai processi sociali. Parallelamente, l'industrializzazione imprime un'ulteriore metamorfosi, orientando la struttura sociale verso forme più marcatamente comunitarie e di classe. Gli individui vengono così interpretati come cellule organizzate in organi, vale a dire gruppi sociali,

riaffermare la centralità della scelta individuale contro ogni riduzionismo deterministico.

188 «Tout à coup, un matin d'une triste journée de décembre, je trouve dans le crâne d'un brigand toute une longue série d'anomalies atavistiques, surtout une énorme fossette occipitale moyenne et une hypertrophie du vermis analogue à celle que l'on trouve dans les Vertébrés inférieurs» si tratta delle parole pronunciate da Lombroso nel 1906, in occasione del sesto Congresso internazionale di antropologia criminale, con le quali il medico veronese racconta la scoperta dell'atavismo criminale. Il discorso è reperibile in: *Actes du sixième congrès international d'anthropologie criminelle*, Torino 1909. Inoltre, sul tema l'articolo di M. Renneville: *Un cranio che fa luce? Il racconto della scoperta dell'atavismo*, in S. Montaldo e P. Tappero (curr.), *Il museo di antropologia criminale. Cesare Lombroso*, Torino 2009, pp. 107-112.

189 Sulla complessa vicenda che si sviluppa attorno cranio di Villella rimando a M. T. Milicia, *Lombroso e il brigante. Storia di un cranio conteso*, Roma 2014.

che nel loro insieme costituiscono il corpo della società.

Il filo conduttore di tutti questi eterogenei movimenti è rappresentato dall'imposizione, dalla riscoperta del sociale. *L'egoismo borghese* non è più un sintagma contrario alla *soddisfazione sociale,* anzi, la realizzazione dell'uno dipende dal funzionamento dell'altra, il buon andamento di un gruppo sociale garantisce la fortuna del singolo appartenente a quel gruppo. Questa impostazione ha delle conseguenze anche sul piano puramente scientifico, con «la scienza dell'individuo» che diviene progressivamente sempre più inseparabile e dipendente dalla «scienza sociale»[190]. Si sviluppano numerosi movimenti e tendenze culturali che riflettono sull'importanza e sull'impatto dei fenomeni sociali in ogni disciplina umana. In quest'ottica, ciò che muove la storia non è l'agire dell'individuo ma l'atteggiarsi di un gruppo, di una nazione[191].

Dall'emersione di una realtà sociale sempre più preponderante nella realtà quotidiana conseguono degli effetti indiretti sulla concezione che l'individuo ha di sé stesso, concezione in grado di influenzare anche la scienza giuridica, soprattutto penalista. Infatti, la complessità della nuova società e le nuove tendenze sociocentriche portano l'individuo a una perdita di certezza. L'uomo è come smarrito in una massa di individui tutti uguali, il che non lo conduce a pensarsi nel singolo gruppo del particolarismo (corporazione, ceto, *status*), ma lo spinge a sentirsi parte di un tutto naturale e più definito che è la società. Sul punto Ludwig Gumplowicz (1838-1909), tra i padri fondatori della sociologia, e vicino alle tesi di Colajanni e Vaccaro, scrive:

> Nicht mehr als "Herr der Schöpfung", der durch seinen Willen die Geschicke der Menschheit leitet, fühlt er sich; sondern als Staubatom, das vor andern Staubatomen nur den Vorzug hat, dass es mit Bewusstsein begabt das All begreifen und die Gesetze desselben erforschen kann, jene Gesetze, die es selbst unvermeidlich und unausweichlich befolgen muss[192].

In questo quadro il diritto si sviluppa per lo scontro tra elementi

[190] Alfred Fouillée osserva che «la science même de l'individu et la science de la société sont de plus en plus inséparables: toute question philosophique et morale finira, selon nous, par apparaître comme une question sociale», cfr. A. Fouillée, *La science sociale contemporaine*, II ed., Paris 1885, p. VI.

[191] Si veda il saggio di A. La Vergata, *Positivismo e darwinismo sociale*, in *Il pensiero politico, idee, teorie e dottrine*, cit., pp. 243-272.

[192] L. Gumplowicz, *Die sociologische Staatsidee*, Graz 1892, p. 19.

sociali differenti, qualificati da forze ineguali. La società, quindi, è composta da diversi gruppi di individui i quali si uniscono per difendere i propri interessi comuni dagli interessi di altri gruppi sociali; sicché, in definitiva, il diritto è il risultato di uno specifico scontro tra i vari gruppi, divenendo: talvolta il frutto di un compromesso tra i diversi interessi, altre volte il risultato della imposizione di un gruppo sociale su tutti gli altri. In ogni caso egli spiega:

> In diesem Kampfe spielt das Individuum nur eine solche Rolle, wie etwa der einzelne Soldat in der Heeresabtheilung.
> Es kämpf als Mitglied seiner Gruppe, hat als Individuum eine minimale Bedeutung, auch wo es an der Spitze der Gruppe steht, den an dieser Stelle hat es höchstens die Bedeutung eines Generals, der ohne Truppen keine Schlacht liefern kann. Kurz, in diesem socialen Kampf, also in der Entwicklung des Staates bedeutet das Individuum soviel wie nichts — nur die sociale Gruppe kommt in Betracht[193].

Il diritto, a suo avviso, si sviluppa allora dalla contrapposizione e dallo scontro di due gruppi sociali e non è altro che la linea di demarcazione momentanea che risulta da quella lotta, sicché l'ordinamento giuridico ha una «sociale Genesis».

Secondo il sociologo, non appena un gruppo sociale ottiene il controllo della società inizia un processo evolutivo della società stessa, processo che segue delle leggi immutabili. Gli individui agiscono allora sotto l'effetto di una *suggestione sociale*; questa suggestione ha il potere di inculcare pensieri, opinioni e sentimenti nella psiche dell'individuo, sicché le sue azioni finiscono per essere determinate da questa forza, da questa sottile e profonda penetrazione spirituale dei pensieri e delle visioni del mondo proprie del gruppo sociale.

Le tesi di Gumplowicz sono la perfetta testimonianza di come l'affermarsi della scienza sociale conduca a una certa visione deterministica della realtà, una visione che ben prima dell'autore polacco si era già affermata favorendo l'emergere di una nuova indagine delle leggi della natura e dell'evoluzione della società[194]. Come osservato dal sociologo, nel

[193] Ivi, p. 56.

[194] Occorre, tuttavia, osservare che, secondo Gumplowicz, un approccio antropologico di questo tipo rischia di scivolare in forme eccessive di naturalismo e di misticismo. A suo giudizio, le teorie di autori quali Lombroso, Schäffle, ma anche Spencer e Comte, che tendono a porre in stretto rapporto le leggi politico-sociali con leggi di natura astratte e universali, possono condurre a significativi errori interpretativi, soprattutto quando

secolo decimonono si sviluppa una comparazione tra organismo animale e sociale che conduce, attraverso l'applicazione del metodo positivista, all'analisi del diritto tramite le suggestioni date da un nuovo naturalismo e dalle nascenti scienze sociali.

Il progressivo affermarsi dell'esigenza di considerare l'individuo nella sua specifica soggettività, in relazione organica al contesto complessivo in cui si svolge la sua esistenza, orienta la riflessione dei giuristi e dei sociologi verso una prospettiva filosofica volta a cogliere l'unità e l'organicità del reale, superando il tradizionale dualismo tra uomo e mondo. La personalità dell'individuo, posta al centro dell'analisi, viene allora osservata nella sua componente corporea e fisiologica, nella convinzione che l'indagine biologica potesse chiarire le manifestazioni del comportamento umano. Coerentemente con una concezione intellettualistica della realtà, che equiparava il soggetto all'oggetto di studio, l'attenzione dei sociologi e di molti medici del tempo si concentrò inizialmente sugli aspetti esteriori e materiali dell'organismo. Successivamente, l'osservazione si estese alla considerazione dell'organismo lungo il suo processo evolutivo, dal regno vegetale a quello animale, fino all'essere umano. In quest'ultimo si ricercarono i legami morfologici e fisiologici di natura ereditaria tra generazioni, impiegandoli come chiave esplicativa delle condotte e delle forme di interazione sociale. L'analisi si ampliò poi dall'individuo all'ambiente fisico e naturale in cui egli vive, e da questo alla sfera sociale, culturale e storica, delineando così la figura dell'uomo come esito di un complesso intreccio di determinazioni interconnesse. Si arriva, in questo modo, con un continuo mescolio di differenti scienze, a cercare di comprendere l'agire umano con lo studio fisico della natura dell'individuo, e in tal senso Jacob Moleschott (1822-1893), già dal 1852, osserva:

> La volontà è piuttosto l'espressione necessaria di una particolare condizione del cervello, occasionata dalle esterne influenze. Una libera volontà, un atto volitivo indipendente da quelle influenze che agiscono ad ogni istante sull'uomo, non esiste giammai. […] Il più degli uomini riescono difficilmente a farsi un'idea chiara della necessità naturale, donde derivano la loro esistenza e le loro

spiegano l'evoluzione di uno Stato ricorrendo a fattori eminentemente biologici anziché sociali. Per il sociologo polacco, le forme di governo e i processi sociali non trovano la loro essenza determinante nel clima o nella conformazione fisica del territorio, pur potendo questi elementi influire sugli aspetti sociali ed economici della vita umana. La priorità deve essere, piuttosto, lo studio dell'evoluzione sociale e dei fenomeni che la compongono, così da comprendere le leggi dello Stato e della società senza forzare indebite analogie con le leggi naturali. (L. Gumplowicz, *Die sociologische Staatsidee*, cit., pp. 13-14).

> azioni, perché essi non considerano che ogni impressione prodotta nell'occhio e nell'orecchio è un'azione materiale, un fenomeno di moto, cioè, a cui tengono dietro materiali modificazioni; perché essi non s'accorgano che ogni sorso d'acqua, ogni imboccata di cibo modifica il sangue e quindi i nervi, che ogni corrente d'aria e ogni cambiamento di atmosfera agisce sui nervi cutanei, e questa azione si trasmette fino al cervello[195].

Il medico e fisiologo aggiunge:

> Così l'uomo è la somma de' suoi parenti, della sua nutrice, del luogo, della storia, dell'aria e dell'acqua, del suono e della luce, del cibo e del vestiario, la sua volontà è l'effetto necessario di tutte quelle cause, legato ad una legge di natura, come il pianeta lo è alla sua orbita e la pianta al suo terreno. [196].

Il pensiero di Moleschott appare legarsi a un sociocentrismo che afferma la compenetrazione dell'individuo e della società alla natura e alle leggi fisiche. Da ciò deriva, dal punto di vista giuridico, un rigetto del libero arbitrio:

> Come il moralista rimprovera al fisiologo, rinnegatore del libero arbitrio, di scalzargli sotto le basi della morale, così il giurista lo accusa di fargli venir meno la imputabilità, la responsabilità criminale. Ma pure questa imputabilità andrebbe perduta soltanto, ove la pena avesse lo scopo di atterrire o di migliorare. Ma chi commette un misfatto, spintovi da una passione, che ne fu la causa proporzionale ed ineluttabile, non si lascia spaventare dall'idea della pena. Quanto al miglioramento, ei si osserva bene di rado nelle case di punizione e sempre a sì caro prezzo da non valerne punto il compenso. Poichè certo non può dirsi migliorato colui, in cui ogni passione sia spenta. D'altronde quante volte non accade che il condannato maturi, nella carcere stessa, progetti criminosi di vendetta e li ponga, appena uscito, e ripetutamente in opera?[197].

La Scuola positiva accoglie la filosofia materialista compenetrando la soggettività del singolo individuo nell'automatismo della natura[198]. Se

[195] J. Moleschott, *La circolazione della vita. Lettere filosofiche*, Milano 1870, p. 339. La traduzione è di Cesare Lombroso.

[196] Ivi, p. 343.

[197] Ivi, p. 350.

[198] Sul tema, Ugo Spirito sostiene che Moleschott arrivi, in particolare con i frammenti

l'uomo è sottoposto a una legge che ne muove le azioni nel suo costante percorso di evoluzione anche la società, in quanto somma di singoli individui, è soggetta a quella stessa legge che ne determina il progresso.

Secondo l'autore ciò che ha rivoluzionato tutte le scienze e condotto a una nuova visione determinista e sociale delle discipline umane:

> È l'unità del metodo che ha prodotto il connubio fra gli studii esatti e le investigazioni storiche, fra giurisprudenza ed antropologia, fra biologia e milizia, fra politica e statistica. Da quel connubio sono nate le scienze sociali, le quali sono venute a dimostrare che la società ha la sua evoluzione, le sue esigenze, le sue malattie, in una parola le sue leggi come l'individuo, che contarne i fatti conduce ad osservarne il movimento, per ponderare indi le influenze dalle quali questo movimento dipende e va regolato[199].

L'obiettivo dello scienziato nel XIX secolo è quello di «non trascurare alcun fattore della vita» ma, anzi, di integrare tra loro tutte le scienze, così «il telegrafo e il telefono», insieme all'energia elettrica, hanno reso più rapido il pensiero e più facile il confronto tra i differenti saperi umani i quali, secondo l'autore, confluiscono tutti nell'antropologia che «esamina la natura dell'uomo, la cultura dell'uomo, i suoi diritti, i suoi errori, la sua poesia, il suo ideale».

La citazione dei due autori di lingua tedesca risulta funzionale alle implicazioni, evidentemente giuridiche, di questo *status* antropologico e sociologico di fine Ottocento, ovvero, lo sviluppo di una crisi del sistema giuridico, e in particolar modo penale, e una risoluzione della stessa attraverso le tesi deterministe[200]. Dal pensiero fisiologico di Moleschott, si

riportati sopra, a riassumere tutta l'ideologia del nuovo indirizzo penalistico, molti anni prima che la Scuola positiva si sviluppi. L'osservazione di Spirito non pare essere peregrina, seppur forse eccessiva, di certo Moleschott, ma anche sul punto il citato Gumplowicz, forniscono un feedback importante in merito allo sviluppo, nella seconda metà dell'Ottocento, di una certa filosofia materialista e soprattutto di una nuova posizione antropologica dell'individuo funzionale al citato sociocentrismo (per le pagine di Spirito si veda U. Spirito, *Storia del diritto penale italiano*, cit., pp. 113 e ss.).

[199] J. Moleschott, *Per una festa della scienza. Discorso pronunziato nell'inaugurazione degli studi nella R. Università di Roma, 3 novembre 1887*, Torino 1888, p. 16.

[200] Mentre la responsabilità penale viene ridefinita in chiave deterministica, l'asse del discorso penalistico tende progressivamente a spostarsi dalla fondazione soggettiva della colpa alle concrete modalità di esecuzione della pena: la funzione del trattamento, la disciplina dell'internamento e la configurazione degli istituti detentivi divengono così il terreno privilegiato di un intenso confronto dottrinale e legislativo tra Otto e Novecento. Per una recente ricostruzione complessiva del dibattito sui modelli penitenziari e

arriva all'antropologia di Lombroso e quindi alla sociologia di Ferri, in un percorso teorico che risponde all'esigenza di una visione sempre più ampia, quasi cosmologica, dell'agire umano. Tale sviluppo evidenzia la tendenza a muovere dall'analisi della materia e della natura verso la dimensione storica. In questa prospettiva, tuttavia, la società viene spesso interpretata come prosecuzione della natura; l'essere umano che vi è studiato rimane, pertanto, oggetto di osservazione e non soggetto spirituale. Ciò implica, sul piano teorico, l'adesione a un paradigma deterministico, in cui le azioni individuali risultano inevitabilmente condizionate, se non interamente determinate, da fattori organici, ambientali e sociali. In questo quadro, la libertà di autodeterminazione tende a essere ridimensionata o negata, e l'agire umano viene compreso come l'esito necessario di una concatenazione di cause che sfugge al controllo pienamente consapevole dell'individuo. Nondimeno, la questione della considerazione soggettiva dell'individuo, e in particolare del delinquente, e della storicità delle sue azioni è posta in termini tali da non poter più essere elusa. Il passaggio ulteriore verrà solamente accennato da alcuni giuristi che aderiranno al diritto penale sociale, i quali approfondiranno tali acquisizioni deterministiche, evitando, come si vedrà, di fermarsi alla dimensione esteriore e *naturale* dell'uomo, per penetrarne invece l'influenza sociale, arrivando a comprendere l'intima coscienza delle scelte. Una coscienza che per autori come Bernardino Alimena, Emanuele Carnevale, Alfredo Pozzolini subisce il genuino influsso della morale, quella stessa morale che il positivismo, per le proprie premesse metodologiche, non poteva pienamente cogliere.

7.1. (segue) *La crisi della coscienza e la reazione liberale*

La crisi del diritto penale, da cui tendono a destarsi i membri della

sul rapporto tra dottrina e legislazione nel passaggio tra Otto e Novecento, si veda C. Ciancio, G. Conti, G. De Giudici, M. Pignotti, M. Schirru (curr.), *Gli istituti penitenziari tra Otto e Novecento. Dottrina, legislazione e applicazione*, Roma 2025. In particolare, l'introduzione di G. De Giudici, *Introduzione. Modelli carcerari e sistemi penitenziari: forme e modi della detenzione tra Otto e Novecento*, pp. 1-11, e i saggi sulle discussioni parlamentari di E. Tavilla, *Pena capitale, scala penale e riforma penitenziaria nel dibattito parlamentare postunitario*, pp. 81-108, che indaga il rapporto tra riforma penitenziaria e ridefinizione della scala delle pene nel Parlamento postunitario: e G. Speciale, *«Il carcere, così com'è, non riforma: corrompe. Non redime: respinge. Non educa: abbrutisce». Il Carcere dal Parlamento (1854-1904)*, pp. 109-152, che esamina il dibattito parlamentare sul carcere tra funzione correttiva e mera custodia.

Scuola positiva è, quindi, prima di tutto sociale ed esistenziale e si traduce nella crisi della coscienza e della volontà dell'individuo[201]. Lo sviluppo della pluralità sociale comporta la decadenza del singolo e si innesca così la miccia di ogni medioevo[202].

L'affermazione delle teorie deterministe provoca la reazione di alcuni giuristi che invece di aderire alla teoria lombrosiana, denunciano la riduzione dell'individuo a semplice prodotto di fattori esterni, contrapponendo alla visione deterministica della Scuola positiva una concezione della volontà come nucleo insopprimibile di autonomia e responsabilità. Tra questi il filosofo del diritto Giuseppe Cimbali (1858-1924), fratello del già citato Enrico. Egli sostiene che dopo lo spettacolo pirotecnico del vapore e dell'elettricità, con lo sviluppo di una penetrante nozione di società:

> L'uomo, infatti, si considera come un vile giocattolo nelle mani della natura, ora lo fa comparire senza sapere perché ed ora lo fa scomparire senza sapere come. […] E neppure l'uomo reputarsi di aver valore di fronte al corpo sociale: è una piccola ruota della grande macchina, buona solo a servire senza poter accampare pretese di sorta. L'organismo della società è inflessibile come ogni organismo naturale e le parti devono servire al tutto, non il tutto alle parti[203].

Nello sviluppo incessante e rapido della società l'individuo perde progressivamente certezza di sé e della propria autonomia:

> E da qui la teoria dominante in morale, secondo cui l'uomo, oppresso da tutte le parti da necessità ineluttabili – necessità naturali e necessità sociali – non è libero, non è cosciente e quindi non padrone di sé stesso ed incapace perciò di orizzontarsi nel turbinio della vita. Da qui pure la negazione del libero arbitrio, del principio della coscienza e la proclamazione solenne della macchinalità dell'uomo, dell'uomo macchina.[204].

[201] Sul tema, il saggio di G. Cimbali, *La volontà umana in rapporto all'organismo naturale, sociale e giuridico*, Roma 1889.

[202] Con l'allusione al Medioevo si vuole far riferimento alla perdita di certezza che caratterizza tale periodo storico, una perdita di sicurezza della coscienza umana che si traduce nel rei-centrismo e nella compenetrazione dell'individuo nella natura (su questi temi si confronti P. Grossi, *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari 1995). Una perdita di consapevolezza che risulta essere caratteristica, in modo diverso, di molte fasi della storia.

[203] G. Cimbali, *La volontà umana in rapporto all'organismo naturale, sociale e giuridico*, cit., p. 8.

[204] Ivi, p. 9. Tali osservazioni vengono svolte da Cimbali per criticare lo status pessimistico e determinista della società a lui contemporanea. In particolare, definisce

Cimbali legge in questo riduzionismo meccanicistico non solo un impoverimento antropologico, ma il sintomo più evidente della crisi della coscienza del suo tempo: la volontà, privata della sua funzione creatrice e della capacità di autodeterminare l'agire, viene degradata a mero riflesso di forze esterne, naturali o sociali, e l'uomo finisce per percepirsi come un prodotto passivo della natura, incapace di imprimere un indirizzo autonomo alla propria vita. Tale prospettiva, che egli respinge con decisione, si pone in netto contrasto con l'impostazione antropologica e darwinista, la quale, nel quadro di una visione fortemente deterministica, riducono l'agire umano a esito necessario di fattori biologici, psichici e ambientali, fino a negare in radice il libero arbitrio. Per Cimbali, al contrario, riconoscere l'uomo come «fabbro del proprio destino» non è un atto di ingenuo idealismo, ma un'esigenza teorica e pratica imprescindibile: solo ammettendo l'autonomia spirituale del soggetto si può preservare la dignità della persona, fondare la responsabilità morale e garantire la legittimità dell'ordine penale. In questa chiave, la sua posizione rappresenta una reazione tanto sul piano filosofico quanto su quello giuridico alla deriva scientista della nuova Scuola, riaffermando il primato dello spirito e della coscienza individuale sulle determinazioni cieche della natura e sulle coercizioni dell'organismo sociale. Questa denuncia del meccanicismo antropologico, che in Cimbali si traduce in una ferma rivendicazione dell'autonomia spirituale del soggetto e del ruolo insostituibile della volontà nella fondazione della responsabilità, rafforza le osservazioni di Alfred Fouillée (1838-1912). Entrambi, pur da prospettive differenti, colgono i rischi di una deriva determinista che, negando il libero arbitrio, riduce l'individuo a semplice ingranaggio di un sistema naturale e sociale più ampio. In questo clima di ridimensionamento della volontà, la riflessione di Fouillée si inserisce come tentativo di superare l'alternativa secca tra libertà assoluta e determinismo integrale, denunciando il pericolo di ignorare l'idea stessa di libertà quale forza reale e operante nell'animo

«incredibilmente strane» le tesi di Enrico Ferri, reo di negare il libero arbitrio nel diritto penale e di condurre alla perdita della coscienza morale con «un rammollimento cerebrale e di sfacciata imbecillità». Cimbali spiega, inoltre, le ragioni dello sviluppo del determinismo: «Giammai come adesso l'uomo ha tanto e tanto profondamente conosciuto sé stesso e quanto lo circonda: giammai come adesso si è reso conto tanto minuto delle cause dell'umano operare e di tutti i fenomeni naturali e sociali; giammai come adesso si è letto tanto chiaro nell'interno organismo dell'uomo, della società e della natura in modo da sorprendere, nei nascondigli più riposti, le intime cagioni di tutto; e da ciò è sorta la convinzione che, in mezzo a un congegno di reti così fitte e così inestricabili di cause ed effetti, è impossibile che resti anche il più piccolo margine per la libera iniziativa dell'umana attività» (cfr., ivi, pp. 33-34).

umano. Egli, pur riconoscendo l'azione costante delle cause naturali e sociali, vede nella libertà una potenza psicologica capace di rafforzare il carattere, stimolare la perseveranza e fondare la responsabilità. Tale posizione, pur radicandosi in una visione compatibile con l'ordine causale, si contrappone alla riduzione meccanicistica dell'uomo propugnata dai positivisti, poiché restituisce alla coscienza individuale un ruolo determinante nella direzione dell'agire, riaprendo lo spazio per un concetto di libertà funzionale tanto alla morale quanto al diritto penale. In particolare, il positivismo che nutre la Scuola positiva si sostanzia in una progressiva perdita di fiducia nella libertà umana, sfiducia che si manifesta con particolare vigore nelle teorie penalistiche della nuova Scuola. Sul tema Alfred Fouillée, vicino alle tesi penalistiche liberali osserva: «Parmi les motifs conscients de nos actions que nous fait connaitre l'expérience intérieure et qui sont objet de la science positive, les déterministes ont oublié les plus important, c´est-à-dire l'idée même de notre liberté»[205].

Gli alfieri della Scuola positiva, da Lombroso a Ferri, si concentrano particolarmente sulla negazione del libero arbitrio come spiegazione del fenomeno criminale. La libertà di coscienza e di azione è un lusso che l'uomo di fine Ottocento pare non potersi permettere, essendo compenetrato nella natura e nella nuova compiutezza di una società complessa e vivente che rende ogni individuo incapace di una spontanea volontà. Fouillée continua:

> Ainsi donc, autant l'homme veut, peut et devient fort, quand il se croit pratiquement libre, puissant et capable de persévérance, autant il devient faible dans la pratique et même incapable de vouloir, quand il ne croit pas disposer de lui-même, quand il se considère comme soumis á quelque influence extérieure plus puissante que lui[206].

L'osservazione ha una portata sociologica di non poca importanza nella descrizione della società europea di fine Ottocento, nella quale l'individuo si ritrova come fagocitato dalla nuova realtà sociale che lo circonda, immerso in una complessità di cui sente il bisogno. La libertà inizia a essere percepita come un istinto primordiale che appartiene alla natura dell'uomo ma che, tuttavia, non si può esplicare a pieno se non la si coltiva e se non se ne favorisce lo sviluppo:

[205] A. Fouillée, *Liberté et déterminisme*, III ed., Paris 1890, p. 2.

[206] Ivi, pp. 14-15.

> …il est clair que l'idée de indépendance et de liberté est, chez l'individu, une puissance qui tend à fortifier le caractère, elle constitue donc une supériorité dans la lutte pour l'existence et pour le progrès. Conséquemment, les lois de la sélection naturelle lui assurent le triomphe : cette idée devient une forme héréditaire de la conscience, de plus en plus spécifique et caractéristique de l'humanité : elle finit pour être innée, et nous venons au monde avec l'instinct de la liberté, bien plus, avec la persuasion de la liberté, comme nous naissons avec l'idée de l'espace ou avec l'instinct de la curiosité [207].

Il libero arbitrio si riduce, dunque, a una forza che non riesce a manifestarsi e l'istinto alla libertà resta in potenza, destinato a non mutarsi mai in atto.

La visione conciliante di Fouillée si allontana dal determinismo più radicale adottato dalla Scuola positiva. Tuttavia appare importante notare come le teorie deterministe si sviluppino con particolare incidenza nell'Europa di fine secolo, sintomo di quel sociocentrismo di cui si è già accennato. Non stupisce, pertanto, che la Scuola positiva, sia nella sua componente medica che in quella giuridica, si costruisca intorno alla negazione del libero arbitrio per spiegare il comportamento umano. La componente determinista è del resto inevitabile per una Scuola che ha la volontà di contaminare il diritto con le scienze sociali e che si pone come ultima tessera del mosaico positivista[208]. Il sistema sociale è considerato alla stregua di un corpo vivente, un essere in continua evoluzione e nel quale l'uomo non è altro che una cellula di un organismo più grande. Se l'organismo animale ha un sistema nervoso di cui si serve il cervello per far muovere il corpo, così anche l'organismo sociale deve avere un centro di comando che determini le azioni di ogni sua cellula.

La prospettiva determinista accomuna autori molto differenti tra loro come i citati Gumplowicz, Colajanni, Moleschott, giuristi come Ferri e Vaccaro etc; scienziati che testimoniano come le risposte alla crisi del diritto penale, che vengono elaborate dalle nuove scienze sociali e antropologiche europee, abbiano tutte in comune l'adozione, più o meno intensa, di una prospettiva determinista, che lega l'azione umana ora a uno stringente determinismo atavico, ora a un determinismo più lieve che vede l'agire dell'uomo come influenzato da una pluralità di fattori tra i quali,

[207] Ivi, pp. 11-12.

[208] E. R. Papa, *Criminologia e scienze sociali nel dibattito europeo sulla «Scuola italiana» di antropologia criminale (1876-1900),* in *Il positivismo e la cultura italiana*, cit., pp. 15-46.

preponderanti, sono proprio quelli sociali.

In definitiva, il dibattito di fine Ottocento sul libero arbitrio, nutrito dal contrasto tra le tesi deterministiche della Scuola positiva e le posizioni più equilibrate di autori come Cimbali e Fouillée, mette in luce un nodo teorico destinato a segnare a lungo la riflessione penalistica: la possibilità di conciliare il riconoscimento delle cause naturali e sociali dell'agire umano con l'esigenza di salvaguardare uno spazio effettivo di libertà e responsabilità individuale. Laddove i positivisti tendono a vedere nell'uomo un semplice prodotto di condizioni ereditarie, ambientali e fisiologiche, le correnti liberali si sforzano di preservare la funzione normativa della volontà e della coscienza, considerate elementi imprescindibili per fondare tanto la morale quanto il diritto penale. Il tramonto del libero arbitrio nell'orizzonte positivista non è soltanto un fatto teorico, ma si traduce in un mutamento profondo della stessa concezione della pena e della responsabilità, con l'accento spostato dal giudizio morale alla classificazione scientifica dei comportamenti. Tale passaggio segna l'ingresso definitivo del diritto penale nell'età delle scienze sociali, ma porta con sé il rischio di dissolvere la persona giuridica nell'anonimato statistico dell'organismo sociale, riducendo l'individuo a variabile di un sistema che lo ingloba e lo determina. È in questa tensione irrisolta tra determinismo e libertà che si gioca gran parte della dialettica penalistica europea di fine secolo, e che si gettano le basi per le successive riflessioni novecentesche sul rapporto tra diritto, scienze umane e dignità della persona.

8. *Il 'fallimento' della Scuola positiva: tra la scoperta del delinquente e il concetto di responsabilità penale*

«Le dottrine della scuola positiva non sono così nuove, come credono molti»[209], infatti, spiega ancora Vaccaro, le tesi positiviste si sviluppano dalla «negazione del libero arbitrio» che «parve ai penalisti un'eresia e un pericolo in quanto si suppose erroneamente che quella negazione facesse venir meno l'imputabilità morale e giuridica, e che rovesciasse quindi l'intero edificio del diritto punitivo»; tuttavia, a suo dire, tale negazione era già sostenuta da moltissime scuole filosofiche a partire dal greco Talete

[209] M. A. Vaccaro, *Sul rinnovamento scientifico del diritto penale*, in Id., *Saggi critici di sociologia e di criminologia*, Torino 1903, pp. 153-172: 156.

sino ad arrivare a Kant. Il determinismo allora, secondo Vaccaro, non conduce al completo disfacimento delle teorie sulla responsabilità penale, bensì a un loro rinnovamento all'interno del sistema legislativo. Affinché tale rinnovamento avvenga la tradizione determinista andrebbe «corretta e completata» secondo i principi scientifici affermati nel secondo Ottocento, producendo così una naturale evoluzione del concetto di libero arbitrio e quindi rinnovando il diritto penale per meglio adattarlo alla nuova società.

La scuola di Lombroso e Ferri, invece, secondo il giurista, «non seppe farlo», non riuscì a rinnovare il diritto penale esistente, «essa, dopo aver proclamato il principio del determinismo, non seppe rettamente applicarlo». Per Michele Angelo Vaccaro e per altri giuristi della penalistica sociale, l'esperienza scientifica della Scuola positiva è la storia di un fallimento[210], in quanto il determinismo «non può scompagnarsi dal determinismo sociale, dal concetto di formazione storica, dalla naturale necessaria concatenazione tra i fenomeni sociali umani». La nuova esperienza scientifica doveva «studiare il fenomeno della penalità, in relazione cogli altri fenomeni sociali, seguire le manifestazioni positive e le variazioni nel tempo e nello spazio; dovevano accertare l'origine, lo svolgimento storico e la funzione delle leggi penali in grembo alle società umane»; invece finisce per sostenere tesi non dissimili dalla tradizione liberale, dal momento che i suoi autori «non seppero liberarsi dalle pastoie della vecchia metafisica, e si diedero a definire il delitto in astratto, desumendone la nozione non dal dato storico e dalle cause sociali che lo determinano secondo i tempi e i luoghi; ma da metafore o da concetti più o meno arbitrari». Il risultato secondo il giurista è il medesimo raggiunto dalla Scuola di Carrara, ovvero un diritto penale metafisico, lontano dalla realtà quotidiana, un diritto che definirà di classe perché costruito su un medesimo principio di giustificazione sociale che affligge i più deboli per via della loro diversità dal ceto dominante. Egli spiega:

> E della stessa maniera che i vecchi metafisici parlavano d'un *diritto naturale*, in opposizione al *diritto positivo*; i fondatori della *nuova scuola* e i loro seguaci parlano d'un *delitto naturale* in opposizione al *delitto positivo*. Questo modo di intendere il delitto, staccato dal quadro della realtà storica, e senza coordinarlo col fine a cui tende la pena, doveva necessariamente far restare nell'ombra i fattori sociali della criminalità, e condurre ad esagerare l'importanza dei fattori individuali. Gli errori della così detta antropologia criminale

[210] Più in generale, per uno studio completo sui limiti del positivismo criminologico in tutta Europa e negli Stati Uniti, ma anche in Brasile, rimando alla raccolta di saggi curata da M. Pifferi, *The Limits of Criminological Positivism*, cit.

concorsero ad aggravare maggiormente questa tendenza[211].

Con un gioco di parole l'autore paragona la visione sul diritto naturale della tradizione classica con il delitto naturale lombrosiano, e quella convinzione che il crimine sia il sintomo principale di una tara atavica o di una malattia. Le tesi del diritto liberale e quelle della Scuola positiva presentano dunque grandi omologie e sono in grado di condurre, secondo Vaccaro, ai medesimi errori connessi a una visione penalistica mistica, troppo lontana dalla realtà quotidiana e che genera un diritto di classe. Tuttavia, allo stesso tempo, egli aggiunge che le due tradizioni producono teorie profondamente diverse, come quelle connesse al concetto di imputabilità, dove le differenze tra le due scuole sono evidenti.

Ho già osservato come tra le innovazioni più importanti della nuova scuola vi sia la *scoperta* del criminale e il tentativo di analizzare il delitto partendo proprio dalle caratteristiche psicofisiche del delinquente; adottando, quindi, una prospettiva determinista in grado di rivoluzionare il concetto di responsabilità penale. Sono gli anni, del resto, in cui si diffondono progressivamente nuove ricerche sul crimine e sul suo autore, come lo studio psicologico dei criminali; l'analisi dei fattori ereditari ed evolutivi che coinvolgono il reo; l'influenza dell'ambiente fisico e naturale sulla determinazione del delitto. Lombroso e i suoi seguaci iniziano lo studio meticoloso del corpo dell'uomo delinquente alla ricerca del segno del reato. I criminali vengono sottoposti ad analisi e confronti con gli individui *normali* per individuare una malformazione fisica o la presenza di una patologia in grado di provocare la delinquenza, ovvero la prova di una mancata evoluzione dell'individuo, che, come un selvaggio, commette un crimine[212]; questi studi, quindi, hanno l'intento finale di scoprire e fermare gli individui pericolosi[213]. In questo modo, come si vedrà, la

[211] M. A. Vaccaro, *Sul rinnovamento scientifico del diritto penale*, cit., p. 157.

[212] Sull'argomento: R. Villa, *Il deviante e i suoi segni. Cesare Lombroso e l'origine della antropologia criminale in Italia,* cit.; e M. Gibson, *Nati per il crimine*, cit.; infine il volume *Cesare Lombroso cento anni dopo*, curato da S. Montaldo e P. Tappero, Torino 2009.

[213] Paolo Marchetti ha mostrato come, nella cultura giuridica e psichiatrica ottocentesca, la costruzione della figura del "criminale-nemico" sia indissolubilmente legata all'idea delle *classi pericolose*. In questa prospettiva, il concetto di pericolosità non riguarda esclusivamente il reo per un singolo delitto, ma investe interi gruppi sociali stigmatizzati come minaccia permanente all'ordine collettivo. La teoria penalistica e l'antropologia criminale concorrono così a definire l'individuo pericoloso quale "sentinella del male", un soggetto che incarna i tratti degenerativi e socialmente destabilizzanti della devianza, giustificando misure preventive e un ampliamento del controllo punitivo ben oltre la logica del reato commesso (P. Marchetti, *Le "sentinelle del male",* cit.).

presenza di tatuaggi, la forma e la composizione della barba, la maggiore lunghezza di un arto rispetto all'altro, la forma delle orecchie, la presenza di capelli, l'uso della mano sinistra, ecc. diventano la prova evidente della natura involontaria del reato, la prova dell'involuzione dell'individuo e quindi il sintomo della delinquenza[214]. Proprio da queste suggestioni Ferri e Garofalo avviano la loro riflessione sul rinnovamento del diritto penale, concentrando la loro attenzione sui fattori del delitto e sui tipi di criminali. Le suddivisioni ferriane sono ben accettate da Lombroso, e consentono, insieme alle altre riflessioni, di ripensare lo scopo ultimo del diritto penale, il quale appunto deve concentrarsi sulla prevenzione dei delitti e quindi proteggere la società. Ammettendo che il pensiero e le azioni umane dipendono dal funzionamento del cervello, così come la circolazione sanguigna dipende dal battito del cuore, tutte le condotte considerate *anormali* come la follia, la criminalità, ma anche la genialità, sono legate a una specifica malformazione o mancata evoluzione del corpo del soggetto; la conseguenza di questa tesi è la negazione di ogni forma di libero arbitrio, una prospettiva che ha enormi conseguenze per il diritto penale. Lo stesso Ferri osserva che, alla luce delle nuove scoperte scientifiche positiviste, il concetto di responsabilità penale deve essere radicalmente modificato. L'imputabilità classica, che si basa sulla libertà d'azione dell'individuo che sceglie liberamente di commettere un reato, è del tutto inadatta e inapplicabile a una realtà sociale molto più complessa che impone al diritto di abbandonare il principio di colpevolezza. Infatti, se il crimine è causato dalla malformazione fisica del cervello dell'individuo, dalla scarsa educazione ricevuta, dall'influenza del clima e della temperatura, come sostiene la Scuola Positiva, nessuna azione criminale è causata dalla reale volontà del criminale, che non può essere considerato responsabile della sua azione, e, di conseguenza, l'applicazione della pena è del tutto inutile oltre che

[214] Basta consultare *l'Archivio di psichiatria* di Lombroso per vedere l'ampiezza dei suoi studi sulle caratteristiche fisiche dei criminali, ad esempio: C. Lombroso, *Fossa occipitale mediana nelle razze umane e nei criminali*, in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», IV (1883), pp. 501-507; S. Ottolenghi, *L'occhio dei delinquenti*, in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell›uomo alienato e delinquente», VII (1886), pp. 543-554; M. Carrara, *Sullo sviluppo del terzo dente molare nei criminali*, in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», XVII (1895), pp. 15-28. Sulla rivista «irrequieta» di Lombroso e le ricerche sull'uomo delinquente: P. Marchetti, *Cesare Lombroso e L'Archivio di psichiatria*, in L. Lacchè e M. Stronati (curr.), *Una tribuna per le scienze criminali*, cit., pp. 69-96.

ingiusta[215]. In *Sociologia Criminale* il giurista spiega che «La scuola criminale positiva non accetta codesto sillogismo unanime dei giuristi» secondo cui «l'uomo è dotato di libero arbitrio, di libertà morale: può volere il bene o il male; e quindi, se sceglie di fare il male, esso ne è imputabile e deve essere punito», e non accetta questa impostazione perché «la fisio-psicologia positiva ha completamente annientata questa credenza nel libero arbitrio» che è una pura illusione; inoltre, spiega che anche accettando «quel criterio di imputabilità individuale»[216] l'ordinamento finirebbe per creare una serie di errori e di scappatoie legali, mettendo in serio pericolo la società tutta. Il diritto penale, nella visione della Scuola positiva, deve necessariamente tenere in considerazione l'inesistenza di ogni forma di libero arbitrio e quindi accettare che le azioni umane sono determinate da fattori esterni all'individuo, come la temperatura o l'estrazione sociale, e da fattori interni, come patologie o malformazioni che insistono sul cervello:

> Un clima caldo, un vento di scirocco, un esaurimento nervoso per eccesso di lavoro, un periodo di attiva digestione e via dicendo, ognuno di noi ha provato quanto valgono a modificare e la forza di volontà e persino i sentimenti nostri. L'uomo più pacifico diventa litigioso ed aggressivo quando nelle Pampas dell'America Meridionale sente il vento di una data provenienza: è notorio che la salute e più ancora il benessere di un'ottima digestione rendono l'uomo più benigno, più generoso, sicché la miseria (fame cronica) è veramente una grande causa di degenerazione fisica e morale[217].

L'antropologia criminale positivista rivoluziona, pertanto, il concetto di colpa e di responsabilità, sicché l'unica soluzione per risolvere il problema penale, secondo Ferri, consiste nella *difesa sociale*[218], attribuendo al diritto

[215] La trasformazione del sistema punitivo ottocentesco non riguarda soltanto la ridefinizione teorica dell'imputabilità, ma investe il luogo stesso dell'esecuzione, che diviene progressivamente lo spazio privilegiato di un intervento rieducativo e disciplinare. In generale, sul progressivo emergere del principio correzionale e sulla centralità del trattamento penitenziario nella seconda metà dell'Ottocento, anche in contesti estranei alla Scuola positiva, si veda G. Palmieri, *Le prigioni del papa. Cultura, legislazione e pratiche penitenziarie nello Stato pontificio (1831-1870)*, Roma 2025.

[216] E. Ferri, *Sociologia criminale*, IV ed., Torino 1900, pp. 467-468.

[217] Ivi, p. 476.

[218] Sul concetto di difesa sociale per Enrico Ferri: E. Florian, *Difesa sociale*, in E. Florian, A. Niceforo, N. Pende (curr.), *Dizionario di criminologia*, Milano 1943; F. Colao, *"Un fatale andare". Enrico Ferri dal socialismo all'"accordo pratico" tra fascismo e Scuola positiva*, in I. Birocchi e L. Loschiavo (curr.), *I giuristi e il fascino del regime (1918-1925)*, Roma

penale il compito di difendere la società dal crimine, il che si traduce nel superamento dell'approccio tradizionale al diritto penale, che non deve puntare sulla finalità retributiva del sistema né sull'ammenda, ma è necessario prevenire i reati intervenendo sui fattori che generano la delinquenza. La conseguenza di questo approccio si riverbera sul concetto di imputabilità[219], se la responsabilità penale non può avere un significato generale e astratto uguale per tutti, perché ogni individuo è diverso, allora deve essere superata anche la tradizionale nozione di imputabilità umana, la cui applicazione porterebbe ad affermare che: poiché nessuno è colpevole delle proprie azioni allora non si può applicare alcuna pena. La soluzione individuata da Ferri consiste, invece, nella «responsabilità sociale», secondo la quale «ogni uomo è sempre responsabile nei confronti della società per ogni azione che compie», da qui la previsione di misure volte a prevenire i delitti e difendere al meglio la società. In questo contesto, valutare la *pericolosità sociale* di un individuo è quasi più importante che punire effettivamente un crimine, quest'ultimo sarebbe 'solo' una sfortunata produzione naturale, una forma di malattia, per la quale il criminale deve essere curato. È quindi necessario misurare la pericolosità del criminale in base alla gravità del reato commesso, all'allarme sociale provocato e alla reale possibilità di recidiva. Sulla base di questi elementi è possibile punire l'individuo per proteggere la comunità dalla sua azione criminale. Pertanto, e questo sarà uno degli elementi maggiormente contestati dagli oppositori, il reato non è considerato il prerequisito necessario per la punizione, ma è una prova della natura pericolosa del reo; è un sintomo sia della *malattia* che della natura involontaria del criminale. In questo contesto, quindi, la punizione non è giustificata dall'atto materiale: il crimine commesso, ma si basa sulla necessità di curare quella persona escludendola dalla società e, allo stesso tempo, impedendo al delinquente di ricommettere il crimine.

Non può essere questa la sede per trattare approfonditamente le tesi espresse dai membri della Scuola positiva, ritengo utile solo accennare ad alcune delle teorie principali della scuola che saranno in vario modo

2015, pp. 129-157. Ancora, Michele Pifferi si sofferma sulla costruzione teorica del principio di difesa sociale e sulla sua codificazione nei testi giuridici e nel codice penale italiano del 1930, depurato da alcuni radicalismi della Scuola positiva: M. Pifferi, *The Theory of Social Defence and the Italian Positive School of Criminal Law*, in «Glossae. European Journal of Legal History», XVII (2020), pp. 22-46.

[219] Per approfondire rimando al già citato P. Marchetti, *La Scuola Positiva e i "nuovi orizzonti" del diritto penale*, cit., ma anche al saggio di Pifferi, *From Responsibility to Dangerousness? The Failed Promise of Penal Positivism*, in *The Limits of Criminological Positivism*, cit., pp. 255-279; che, in chiave comparativa, analizza il concetto di pericolosità per la Scuola positiva e il suo tentativo di sostituire, senza successo, l'istituto della responsabilità.

riprese, commentate e criticate dai giuristi della penalistica sociale:

- come già affermato il determinismo prende il posto del libero arbitrio nell'elaborazione delle tesi penalistiche, la libertà di coscienza per gli autori della scuola risulta essere solo un'illusione;
- le cause del crimine vengono ricercate principalmente nel corpo del reo, così il criminale viene sostituito al malato, il crimine alla patologia;
- la difesa sociale diventa il fine ultimo del diritto penale, e pertanto vengono ripensati «i fondamenti del diritto punitivo»[220];
- si producono tesi sull'individualizzazione della pena, che portano a cercare di adattare la sanzione al carattere del criminale piuttosto che al reato effettivamente commesso, avanzando così cambiamenti radicali e complessi nel sistema punitivo[221];
- vengono proposte riforme sociali e misure di politica criminale, come i sostitutivi penali di Ferri, che mirano a prevenire il crimine neutralizzando le azioni del criminale;
- la Scuola positiva propone un sistema penale alternativo con un'attenuazione e una modifica del principio *nullum crimen nulla poena sine lege*, «il principio di legalità subisce ampie trasformazioni e riduzioni», infatti le tesi della nuova criminologia «incidono profondamente sulla nozione di legalità, scomponendo la legalità nelle due parti *nullum crimen* e *nulla poena*. Il *nullum crimen* viene riconcettualizzato alla luce del paradigma della pericolosità sociale e viene riformulato come *nulla poena sine crimine*. *Il nulla poena* viene abbandonato per massimizzare l'individualizzazione di ogni pena e adattare le pene alle esigenze variabili sia dei delinquenti, che della società»[222].

[220] Michele Pifferi spiega in che misura il diritto penale nel secondo Ottocento sia una evoluzione dei principi dell'illuminismo giuridico espressi da Cesare Beccaria e in che modo siano stati modificati e adattati alcuni temi fondamentali dell'illustre giurista. M. Pifferi, *Oltre Beccaria? Le proposte della criminologia tra Otto e Novecento*, in G. Chiodi, L. Garlati (curr.), *Dialogando con Beccaria. Le stagioni del processo penale italiano*, Torino 2015, pp. 107-138.

[221] Sul punto, Pifferi sottolinea la complessità delle tesi proposte: «Individualizzare la pena significa, infatti rinunciare al criterio di una rigida proporzione tra reato e sanzione prestabilita dal legislatore, mettere in discussione la funzione della legalità della pena, ripensare il ruolo ed il margine discrezionale del giudice, modificare alcune regole probatorie del processo, ipotizzare nuove funzioni nella fase esecutiva per organi amministrativi». Cfr. M. Pifferi, *L'individualizzazione della pena: difesa sociale e crisi della legalità penale tra Otto e Novecento*, Milano 2013, p. 15.

[222] Sul punto ho citato M. Pifferi, *Reinventing Punishment*, cit., p. 34. La traduzione del testo dalla lingua inglese è mia.

Il sistema penale proposto dalla Scuola positiva fondato sui punti di cui sopra, viene criticato da molti giuristi sia appartenenti alla tradizione liberale che ai membri vicini al diritto penale sociale come avrò modo di specificare nelle pagine seguenti. Il concetto di imputabilità espresso da Ferri, soprattutto, sarà al centro di molte critiche in considerazione della «confusione»[223] che crea la responsabilità sociale individuata dalla nuova scuola, che finisce per confondere lo scopo del diritto penale con una più diffusa protezione della società e quindi parifica, in modo giudicato improprio ed errato, la posizione del criminale con quella dell'incapace di intendere e volere, quindi sovrapponendo per il diritto penale il delinquente con chi è affetto da una malattia. Va tuttavia sottolineato come da queste tesi si siano sviluppate scienze come la criminologia e l'antropologia criminale, ma anche sistemi penalistici e modelli alternativi ai *classici*, che si sono diffusi, con alcune modifiche, aggiustamenti e compromessi, in tutto il mondo[224].

Per ciò che interessa in questa sede, come sottolineerò più avanti, le tesi antropologiche e positiviste permetteranno, dopo alcune critiche, un'ampia riflessione sui temi del diritto penale sociale, come del resto

[223] Come chiarirò nei prossimi capitoli, oltre a Vaccaro, anche altri giuristi criticheranno il concetto di imputabilità espresso dalla Scuola positiva su tutti Emanuele Carnevale, Bernardino Alimena e Giovan Battista Impallomeni. Quest'ultimo ad esempio nota: «l'uomo non è responsabile di fronte alla legge penale solo per il fatto che trovasi in società, come assumono i lombrosiani e i seguaci della cosiddetta scuola positiva. Anche i pazzi, le persone affette da malattie contagiose, anche le bestie si trovano in mezzo alla società, e possono nuocere agli interessi giuridici, e non sono responsabili, perché non sono punibili; la società procura di preservarsi dalle loro offese, ma non li punisce. Quindi non v'ha che una confusione tra la questione dell'imputabilità ed il fondamento del diritto di punire (G. B. Impallomeni, *Istituzioni di diritto penale*, Torino 1908, p. 236).

[224] La letteratura sulla fortuna delle tesi della criminologia della Scuola Positiva in Europa e nel mondo è vasta, mi limiterò qui a fare riferimento ad alcuni più recenti volumi: ad esempio, il numero speciale dedicato a Cesare Lombroso della rivista *Crime, History & Societies* e in particolare l'introduzione di J. Dunnage, *The Work of Cesare Lombroso and Its Reception: Further Contexts and Perspectives*, in «Crime, History & Societies», XXII, 2 (2018), pp. 5-8. Il già citato ricco studio pubblicato nella rivista *Glossae* del 2020, la cui introduzione Y. Cartuyvels, A. Masferrer, *An introduction to the birth of criminal positivism in Europe and Latin America at the end of the 19th century*, in «Glossae. European Journal of Legal History», XVII (2020), pp. 1-21; e poi, la raccolta di saggi *The limits of criminological positivism The Limits of criminological positivism*, con introduzione del curatore: M. Pifferi, *An historiographical reassessment of criminological positivism*, pp. 1-15. Infine, può certamente farsi rientrare tra i membri della penalistica sociale Alfonso Costa: O. Ferreira, *«Une sainte et humanitaire croisade qui arrachera le crime à son milieu social»: le socialisme pénal d'Alfonso Costa, in «Revue historique de droit français et étranger»*, X, 3 (juillet-septembre 2022), pp. 393-423.

osservato da Vaccaro all'inizio di questo paragrafo, sicché possono dunque ritornare le sue riflessioni conclusive sul punto:

> Riassumendo le cose fin qui esposte, può concludersi che mentre la *nuova scuola* ha l'indiscutibile merito di aver scalzato le basi teologiche e metafisiche, su cui riposava il vecchio edifizio della scienza penale; quando si trattò poi di ricostruire, essa non seppe farlo, sia per non aver applicato rettamente il determinismo, sia per essersi perduta in vane ricerche antropologiche, sia infine per avere desunti incoerentemente dalla sociologia dei presupposti erronei, che la condussero a conseguenze strane e reazionarie[225].

9. *«Agisce come il caffè, non nutre ma eccita»*

> Non tutto ciò che egli pensò e scrisse rimarrà inalterato. Molte foglie e molti rami nel magnifico albero della sua opera scientifica cadranno per il lavoro incessante ed inevitabile di correzione, di critica, d'integrazione – di cui egli diede primo l'esempio – e per il contraccolpo di nuove verità scoperte dal pensiero umano, che nella scienza non consente l'immobilismo dogmatico. Ma il tronco solido e possente della sua opera ha tali radici profonde nella realtà della vita, che esso resta e resterà come segno irremovibile di una delle tappe più gloriose e più benefiche dell'arduo millenario cammino dell'umanità in lotta contro l'ignoto[226].

Enrico Ferri riconosce alla morte di Lombroso che con essa molte delle teorie del maestro verranno meno, ma rimarrà un nucleo centrale di insuperabile verità. In realtà anche il *tronco* risulta sfaldarsi molto facilmente al progredire delle scienze, e ciò che resta del pensiero di Lombroso sono numerosi semi, piantati negli anni in svariate scienze che, innegabilmente, il tempo ha fatto fiorire[227], infatti, come osservato da molti autori, al medico veronese va il merito «di aver introdotto nello studio dell'antropologia, della psichiatria e della criminologia il metodo

[225] M. A. Vaccaro, *Sul rinnovamento scientifico del diritto penale*, cit., p. 166.

[226] E. Ferri, *In morte di Cesare Lombroso*, in «La scuola positiva nella dottrina e nella giurisprudenza penale», VIII (1909), pp. 577-594: 578.

[227] Sullo sviluppo delle teorie lombrosiane si può consultare la ricostruzione di Mary Gibson nel suo già citato *Nati per il crimine.*

positivo»[228].

Sebbene la tradizione storiografica abbia codificato la Scuola positiva come un'esperienza monolitica è possibile utilizzare questa locuzione per riferirsi almeno a due diverse compagini: alla Scuola antropologica criminale italiana, definita *Scuola medica positiva*[229], e alla *Scuola positiva di diritto criminale*: due esperienze che, in realtà, sembrano unitarie solo per i primi anni di vita e più nel dettaglio dal 1880 ai primi anni Novanta; si tratta di una precisazione importante per ricostruire la genesi della penalistica sociale. Nel 1889 quella che non avrebbe dovuto essere un «parziale connubio, una simpatica alleanza fra diritto penale ed antropologia criminale»[230], mostra già i segni della dissoluzione, e si prepara a trasformarsi in ben altro rispetto alla scuola unitaria che ha dato battaglia per anni. Questa valutazione, che risulta forse *tranchant,* si giustifica alla luce delle opere e degli articoli degli autori più importanti della Scuola che, negli anni Novanta, appaiono ormai orientati verso una specializzazione che ha più o meno fortuna in base alla distanza concreta dalle teorie lombrosiane. L'antropologia, che ha il grande merito di aver contaminato il diritto penale con le nuove scienze, da fiume in piena in grado di sradicare le convinzioni penalistiche più antiche scoprendo la figura del delinquente, non sfocia nell'oceano delle idee ma in un lago di acqua stagnante. Le file della scuola tra giuristi, medici, filosofi sociali, etc. si sono ingrossate con positivisti di occasione che non portano alcun rinnovamento o contributo degno di nota. Sul punto scrive Sbriccoli: «*Negare l'ingegno* a capaci seguaci come Ferri e Garofalo, Lombroso o Viazzi, Majno, Fioretti, Zerboglio, o Florian, *sarebbe negare la luce del sole*. Ma i gregari, gli epigoni, gli improvvisati 'professori' della provincia folgorati dalla suggestiva (e pessima) retorica dei divulgatori, formavano un esercito di disinvolti improvvisatori di teorie che è generoso considerare insensate. Una folla di semplificatori, genia di inventori di sistemi infallibili per prevenire delitti o correggere criminali, vera e propria zavorra della scuola, pericolosissima per la sua credibilità e la sua immagine, esiziale per la cultura giuridica diffusa dell'Italia a venire»[231].

Dai primi anni Novanta non è più possibile utilizzare l'etichetta

[228] Ancora Vaccaro nel suo *Il diritto penale. Critica e sistemazione scientifica di esso*, Torino 1927, p. 36.

[229] Cfr. P. Schirò, *Medicina e diritto nell'Ottocento*, cit.

[230] E. Ferri, *La Scuola positiva di diritto criminale*, cit., p. 15.

[231] M. Sbriccoli, *La penalistica civile*, cit., p. 563; le parti in corsivo sono citazioni di Aristide Gabelli (cfr. A. Gabelli, *Sulla "Scuola positiva" del diritto penale in Italia*, cit.).

Scuola positiva per indicare un'unica e compatta esperienza scientifica ma occorre, appunto, distinguere tra due differenti esperienze scientifiche. Procedendo con ordine: la Scuola positiva nasce come scuola unitaria, appare opportuno ribadirlo, alla fine degli anni Settanta dell'Ottocento e coltiva dentro di sé una scuola giuridica, di cui Garofalo e Ferri sono certamente i principali fautori ma non mancano i contributi di altri importanti giuristi. Il grande *trait d'union* tra la compagine medica e quella giuridica è, come ho già accennato, la negazione del libero arbitrio:

> Credono molti che seguendo il moderno indirizzo scientifico, la scienza criminale rovini fin dalle fondamenta, perché le vien tolta la base principale, il libero arbitrio. E veramente così è, se per scienza criminale si intende quella che comunemente si insegna cioè un sistema ben coordinato, se pur si vuole, di principi astratti di morale e di diritto, e di nozioni di psicologia razionale, un sistema in altri termini aereo. Ma se la scienza criminale deve essere invece un sistema di principi scientifici riguardanti l'uomo delinquente sia in sé stesso, sia in rapporto alla società: la vera scienza criminale sarà quella appunto che seguirà il moderno indirizzo scientifico. E di fronte alla scienza criminale metafisica avrà quel valore che ha la moderna filosofia positiva di fronte alla scolastica[232].

Ferdinando Puglia continua:

> La scienza criminale metafisica non si regge più dinnanzi ai progressi dell'antropologia criminale e della sociologia. Essa deve essere profondamente modificata. La parte più importante di essa dovrà occuparsi: 1. di uno studio psico-fisiologico e psico-patologico del delinquente con larghe vedute per potervi chiaramente inferire le esistenze dei quattro tipi o specie di delinquenti sopra descritte; 2. dei criteri scientifici per distinguere l'una specie dall'altra; 3. delle misure che la società deve prendere per assicurare sé stessa e correggere il delinquente, e dell'applicazione d'esse; 4. dei modi coi quali si deve constatare la specie del delinquente, o in altri termini, del giudizio; 5. delle diverse specie criminose e dei moventi dei reati; 6. dei fattori dei reati.
>
> La scienza criminale positiva ha dunque un grande avvenire dinnanzi a sé, perché sarà una vigorosa sintesi di principi di psicologia e di sociologia applicati alla risoluzione del conflitto sorto fra la società e il delinquente.

[232] F. Puglia, *La psico-fisiologia e l'avvenire della scienza criminale*, in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», II (1881), pp. 58-82: 78.

> Il giudizio penale avrà quell'importanza che merita, perché servirà a sciogliere i più difficili problemi scientifici e non sarà più uno spettacolo pei curiosi o per oziosi e vagabondi. Il naturalismo non sovvertirà adunque l'ordine sociale, ma lo rafforzerà meglio; esso ucciderà solamente la vecchia scienza criminale, la cui morte sarà la vita della scienza criminale positiva, come la morte dell'alchimista fu la vita della chimica moderna[233].

La scienza criminale prospettata da Puglia sembra proprio quella che viene tradotta nella Scuola positiva di diritto criminale dei primi tempi. Lungi dal voler soffermarsi sulla genesi e sull'affermazione della Scuola, i cui contenuti e proposte sono ben noti dopo decenni di studi, ciò che mi preme sottolineare è il progressivo allontanamento della parte giuridica da quella medica lombrosiana. Un allontanamento che, tuttavia, non arriva mai a essere del tutto compiuto, sicché proprio l'incapacità di Ferri di slegarsi completamente dalle teorie del bio-determinismo, spinge la Scuola positiva verso altri indirizzi, come si vedrà tra poco. «Applicare il metodo positivo alla scienza del giure criminale», fare ciò che Lombroso afferma nella medicina anche «nella parte giuridica», quindi creare una nuova scuola per lo studio del delinquente e del crimine, sono notoriamente gli scopi dei giuristi nella Scuola positiva[234].

La nascita della corrente penale nell'ambito delle intuizioni lombrosiane avviene negli anni del trionfo delle teorie del maestro veronese, quel decennio che, probabilmente, culmina con il *Primo congresso internazionale di antropologia criminale* e che si manifesta col fragore piacevole di soli applausi per la Scuola che ha scoperto l'esistenza del delinquente e della sua natura[235]. Invero, occorre segnalare come sia Ferri che Puglia non risparmino delle critiche alla visione più radicale dell'antropologia

[233] Ivi, p. 82. Nel brano l'autore distingue quattro tipi di criminali. Infatti egli individua: 1) delinquenti alienati; 2) delinquenti nati o abituali; 3) delinquenti di occasione; 4) delinquenti per impulso irresistibile. Soltanto i primi due tipi sono delinquenti per motivi atavici e biologici, gli altri due sono delinquenti per motivi certamente da ricercare nell'educazione o nella società, ciò detto «Come si scorge, quasi tutti gli uomini ebbero la possibilità di divenire delinquenti ma è una possibilità suscettibile di diversi gradi. È una probabilità lontana per certi uomini ed è certezza per altri» (cfr., ivi, p. 70).

[234] Su questi temi si rimanda direttamente a E. Ferri, *I nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale*, II ed., Bologna 1884.

[235] Sul retroterra medico-legale e sulle implicazioni in tema di imputabilità e alterità psichica, che accompagnarono il consolidarsi dell'antropologia criminale negli anni del suo massimo consenso, si veda G. P. Trifone, *L'alterità antropologica del soggetto criminale: il crimine e l'inconscio nel secolo XIX*, in «Iura & Legal Systems», XII, 4 (2025), pp. 36-42.

lombrosiana, soprattutto con riguardo al fattore atavico della delinquenza e più nello specifico si mostrano scettici sulla considerazione che tutti i criminali siano di fatto delinquenti nati e incorreggibili, appartenenti a una specifica razza umana sottosviluppata. Ferri espone velatamente questa critica al maestro veronese già nel suo *Studi critici su «L'uomo delinquente» del prof. C. Lombroso*, pubblicato in *Rivista europea* nel 1878[236] e, successivamente, rincara la dose di critiche sulla visione del *delinquente nato* nel suo articolo del 1880 in *Archivio di psichiatria*, intitolato *Diritto penale e antropologia criminale. Studi critici sull'uomo delinquente*. Da questi due articoli, come lo stesso Ferri riconosce nel 1926[237], si sviluppa la teoria sulla delinquenza che è caratterizzante di tutta la Scuola positiva del diritto criminale, ossia la visione del reato come effetto di varie cause, cause indissolubilmente intrecciate tra loro ma che, tuttavia, possono sintetizzarsi in *fattori antropologici, fattori fisici* e *fattori sociali*[238]. Anche Puglia, nel già citato articolo, mostra un certo scetticismo per le teorie del determinismo atavico; il fattore criminale, come quello biologico e quello antropologico vengono accettati da Puglia ma sono connessi in ogni caso anche ad altri fattori tra i quali quelli legati all'educazione e alla società. Inoltre, il giurista siciliano cerca di smarcare il diritto penale dall'antropologia e dalla medicina nella quale la scienza criminale rischia di sprofondare.

Le critiche dei due giuristi vengono accolte bene dallo stesso Lombroso che, come è noto, accetta, facendo propria, la suddivisione dei vari tipi di criminali di Ferri e si mostra incline a una svolta sociale della sua Scuola, non escludendo gli effetti diretti della società sul criminale. I giuristi, pur affermando l'incidenza dei fattori sociali del crimine, restano sul solco di un determinismo di tipo biologico e non escludono mai che la questione penale sia generata da elementi naturali. Non stupisce, dunque, che ancora nel 1889 Ferri si vanti, in una lettera indirizzata a Napoleone Colajanni, di saper riconoscere gli omicidi da un solo sguardo, grazie ai

[236] Articolo poi inserito nell'opera *Studi sulla criminalità* in cui Ferri raccoglie una serie dei suoi più importanti saggi, pubblicata per la prima volta nel 1901 e poi in una seconda edizione del 1926, ampliata e riveduta anche alla luce del fascismo.

[237] Nella sua seconda edizione della raccolta di saggi sulla criminalità scrive: «Come si vede, cominciai qui, in forma nebulosa, la mia teorica fondamentale – che trassi in seguito dallo studio sperimentale dei delinquenti nelle carceri e nei manicomi – sulla classificazione bio-sociologica dei delinquenti, ammessa ora unanimemente e da me affermata per la prima volta nel 1880, nell'Arch. di psich. e antrop. crim.» (cfr. E. Ferri, *Studi sulla criminalità*, Torino 1926, p. 10).

[238] Sul tema vedasi diffusamente E. Ferri, *Sociologia criminale*, cit.

loro tipici tratti somatici:

> …studiando 700 soldati, ne ho trovato uno solo con la faccia da assassino e appena vistolo entrare l'ho detto al tenente medico, che mi assisteva, ed egli, incredulo, si sentì confessare da quel soldato che realmente era stato condannato per omicidi… […] Vieni, vieni con me a visitare qualche penitenziario (e Lombroso è tanto più esperto di me) e vedrai se 8 volte su 10 non so indovinarti chi è sanguinario e chi è ladro!!!... Per questo conduco i miei studenti alle carceri, perché ai miei ragionamenti possono opporre dei sillogismi, ma là, sul vivo, non possono che convincere[239].

9.1. *(*segue*) Le obiezioni della penalistica sociale*

Ben altre e più decisive critiche alla Scuola positiva provengono dagli esponenti del diritto penale sociale Filippo Turati e Napoleone Colajanni. Il primo inizia a collaborare con l'*Archivio di psichiatria* già dal suo secondo volume del 1881, scrivendo un articolo intitolato *Sulle critiche alla nuova scuola antropologica penale*[240]. Turati passa in rassegna le principali critiche sulla neonata Scuola positiva, concentrandosi particolarmente sulle osservazioni di Lucchini apparse in *Rivista di discipline carcerarie* nell'articolo dal titolo *Relazione di una visita al penitenziario di Volterra,* nel quale il giurista veneto riporta il suo scetticismo, e anche quello dei suoi studenti, relativamente alle tesi di antropologia criminale della nuova scuola, messe concretamente alla prova dallo stesso Lucchini e dai suoi allievi. Questi ultimi, infatti, affermano di non aver notato alcun tipo di anomalia fisica e fisiognomica nei volti e nei corpi dei detenuti del carcere di Volterra. Turati si dimostra, in questa fase, pienamente lombrosiano e afferma:

> …il non avere trovato il tipo fisionomico dei diversi delinquenti, anziché essere colpa degli antropologi, è colpa della imperizia di

[239] Dalla lettera di E. Ferri a Colajanni del 30 gennaio 1889, in *Democrazia e socialismo in Italia. Carteggi di Napoleone Colajanni: 1878-1898*, a cura di S. M. Ganci, Milano 1959, pp. 279-280.

[240] F. Turati, *Sulle critiche alla nuova scuola antropologica penale*, in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», II (1882), pp. 354-368.
Sul punto risulta interessante osservare come il titolo scelto da Turati sia riprova dell'iniziale percezione della Scuola positiva come un'unica scuola penale e antropologica, medica e giuridica.

> chi lo cercava. Certo chi non abbia, non solo nozioni teoriche di antropologia, ma pratica vera di studi antropologici, non sa trovare le differenze e le caratteristiche fra diversi crani e differenti uomini. Credevano forse di trovare degli uomini con un occhio solo, o con due teste o col muso di chimpanzé? A un di presso sono uomini come gli altri; ma all'occhio *sperimentato* dell'antropologo, avvezzo a discernere le minime differenze, non sfuggono quei piccoli caratteri che danno i tipi diversi. E la prova sta in ciò che il Lombroso, ed anche il Ferri, dopo la pratica fatta con lui, arrivano spesso a determinare dalla sola fisionomia il genere di reato commesso dal detenuto, spiegando poi la ragione scientifica di questa loro perspicacia. […] e fin le nostre plebi, quando usano le espressioni «faccia di ladro, occhio da assassino, ecc.»: per cui se essi (Lucchini e i suoi studenti) trovassero che i veri delinquenti abituali non hanno una loro propria fisionomia farebbero davvero una singolare e nuova scoperta in opposizione perfin col piè volgare senso comune[241].

aggiunge tuttavia che

> E li esortiamo poi a farsi spiegare, o suggerire, un po' meglio, le conclusioni della nuova scuola antropologico-criminale, perché non è vero, com'essi dicono, che essa «concluda con tutta sicurezza, in base alle leggi dell'eredità, che chi nasce delinquente *non può che delinquere*». Essa dice invece, e soltanto, che chi ha delinquito presenta quelle tali anormalità, discende da quelle date famiglie; non già che chi ha quelle irregolarità o quella discendenza debba fatalmente delinquere; ciò che è molto, ma molto diverso[242].

Il futuro dirigente socialista sembra essere a tutti gli effetti un membro della Scuola, tanto da concludere l'articolo affermando:

> Ecco le critiche rivolteci finora, che mostrano la mancanza di ragioni migliori di far valere. E se i nostri avversari non sapranno opporre altri argomenti alla nuova scuola, che trova invece sempre maggior numero di seguaci, potremo ben dire che la nostra via si compie davvero senza ostacoli[243].

Del resto, in questa primissima fase, come già detto, la visione biologica del fattore criminale sembra essere mediata dalle osservazioni di Puglia e

[241] Ivi, p. 361.

[242] Ivi, p. 366.

[243] Ivi, p. 368.

Ferri, critiche che Lombroso accoglie nello stesso numero dell'*Archivio* col suo articolo *Delinquenti d'occasione*[244]*,* nel quale riconosce l'influenza diretta di alcuni fattori come la miseria, l'età, il sesso, l'alcolismo, le meteore o il clima, elementi che possono spingere un uomo, non nato delinquente, a delinquere. Si tratta della fase forse maggiormente ingenua della Scuola, o almeno, molte delle affermazioni lombrosiane appaiono ai nostri occhi di estrema ingenuità; e i giuristi, compreso Turati, sembrano condividere il rivoluzionario afflato positivista, così per loro è del tutto normale che accanto ai criminali nati esistano dei delinquenti che non posseggono i classici tratti fisici degli involuti, delinquenti che Lombroso non ha scoperto prima perché: «noi bazzichiamo nei grandi centri criminali, ergastoli, galere, dove costoro entrano di rado o dimorano per troppo breve tempo, o, essendovi, non colpiscono l'attenzione nostra appunto per la nessuna differenza dall'uomo normale». La sola parziale adesione alle più miti tesi di diritto penale sociale e l'irrigidirsi in una strenua difesa dei fattori biologici della delinquenza, tuttavia, conducono presto molti giuristi ad allontanarsi dall'iniziale entusiasmo antropologico; del resto la conclusione del già citato articolo di Lombroso del 1881 spiega l'evoluzione di Turati nei confronti della Scuola:

> Come vi è il reo d'occasione così vi è quello che è nato delinquente non si manifesta tale perché gli manca l'occasione – perché la ricchezza o la potenza gli diedero modo di soddisfare i pravi istinti senza urtare col codice. Io finora ne conobbi tre con tutti i caratteri fisici e psichici del delinquente nato, ma che l'alta posizione sociale difese dal carcere. Essi stessi confessano: se non fossimo ricchi avremmo rubato[245].

La conclusione del medico veronese contiene in sé, come si è già detto, l'idea dell'atavismo del fenomeno criminale e il legame della delinquenza con i fattori fisici, tutti concetti che restano sempre tra i più rilevanti della Scuola positiva nella spiegazione della criminalità. Lo scorrere del tempo e delle critiche non cambiano questa visione, anzi, la difesa delle teorie biologiche si fa sempre più tenace, sicché altri fattori che incidono sul crimine sono sempre considerati marginali rispetto al fattore preponderante fisico e biologico. Già nel 1882 nel giornale *La Plebe* Turati

[244] C. Lombroso, *Delinquenti d'occasione,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», II (1881), pp. 310-319.

[245] Ivi, p. 319.

inizia a pubblicare degli «appunti sulla questione penale» poi raccolti nel saggio *Il delitto e la questione sociale*. Pur riconoscendosi tra i positivisti e negando il libero arbitrio «fola da donnicciole»[246], l'autore contesta apertamente il legame tra fattori biologici e criminalità concentrandosi, invece, come si vedrà, sui fattori sociali che sarebbero l'unica vera ragione del crimine.

La reazione della Scuola positiva è affidata a Ferri che pubblica il suo saggio *Socialismo e criminalità* proprio in risposta alle critiche di Turati, attacchi poi ribaditi nell'articolo *Socialismo, psicologia e statistica nel diritto*[247]. Le osservazioni di Turati, secondo Ferri, sono quelle di un positivista che «riconosce appunto la verità dell'indirizzo» della Scuola e, pertanto, le differenze tra le tesi «sono solo di grado, di più e di meno»[248]. Il punto principale della critica è l'incidenza dei fenomeni sociali sul crimine, affermando l'esclusione dei rapporti della delinquenza con fattori antropologici e fisici.

Come ho già detto la riflessione di Turati avviene nei primi anni della Scuola positiva, la quale, dunque, si trova già davanti a un bivio importante: accogliere le critiche turatiane e intraprendere la *via sociale* dei fattori del crimine, o proseguire verso l'analisi antropologica e fisica del fattore criminale. Ferri, e con lui tutta la Scuola, decide di continuare sul solco tracciato da Lombroso, seppur con i suoi fondamentali aggiustamenti.

La scelta della Scuola criminale è quella naturalistica ed evoluzionistica «evoluzione, evoluzione sempre e dappertutto» dice Ferri, ma non un'evoluzione ottimista socialista, che si lascia abbagliare dalla possibilità di un'utopica società senza differenze sociali e, quindi, senza criminalità; ma antropologica: in quanto per la Scuola positiva il delitto resta un fattore fisico oltre che antropologico, che «ha le sue radici fin nel mondo animale, come dimostrano gli studi sulla criminalità animale». Il crimine, dunque, si evolve insieme alla società: «l'unica differenza tra i socialisti e noi, sociologi evoluzionisti, sta tutta qui, né più né meno, ch'essi credono utile occuparsi soltanto di un ottimo lontano, mentre noi crediamo più

[246] «Così avvenne che la storia, la statistica, la biologia, la psicologia positiva, incamminate per diverse vie, appoggiate a disparati processi, inconscia ciascuna del processo seguito dalle compagne, sbucassero un bel giorno tutte quante in un crocevia dov'era scritto a lettere cubitali: *il libero arbitrio è una fola da donnicciole*», F. Turati, *Il delitto e la questione sociale*, cit., p. 2.

[247] E. Ferri, *Socialismo, psicologia e statistica nel diritto,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», IV (1883), pp. 247-264.

[248] Ivi, p. 259.

pratico o scientifico occuparci di un prossimo meno male»[249].

La risposta di Ferri resta fondamentalmente la stessa anche alla critica di Napoleone Colajanni espressa nel suo saggio dal titolo *Socialismo*[250] del 1884, opera recensita con i favori della Scuola positiva[251], che successivamente decide di accogliere nella sua rivista, «pur combattendo il forte studio di un leale e convinto avversario della Scuola»[252], parte di un esteso saggio di Colajanni dal titolo: *Criteri sulle conseguenze dell'alcolismo*. In quest'opera l'autore non risparmia critiche sulla concezione del crimine della Scuola positiva che, sul punto, ritiene l'alcolismo uno tra i principali fattori che generano il crimine, mentre l'autore siciliano ne sostiene l'indipendenza.

Colajanni si oppone in tutte le sue maggiori opere alla Scuola positiva, pur condividendone il metodo di studio e la negazione del libero arbitrio. Cesare Lombroso riconosce il valore scientifico dell'autore siciliano che analizza il fenomeno criminale «seriamente e tenta di combatterci con le nostre armi, coi fatti alla mano»[253] ma finisce per ingaggiare con lui un durissimo scontro, come si vedrà in seguito.

La compagine giuridica della Scuola positiva, pur tenendo in considerazione, a tratti perfino lodando, le tesi di Turati e Colajanni, resta sostanzialmente vicina alle idee lombrosiane, nei prossimi capitoli mi soffermerò diffusamente sulle critiche del diritto penale sociale alla Scuola positiva,

[249] Ivi, p. 264.

[250] N. Colajanni, *Il Socialismo*, Catania 1884. Opera che viene concepita, a sua volta, come risposta della corrente sociale del diritto, al già citato *Socialismo e criminalità* di Ferri.

[251] Si veda, infatti, la recensione di G. Livi in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», VI (1885), pp. 203-204.

[252] Nota della direzione dell'Archivio alla pubblicazione dell'articolo di N. Colajanni, *Criteri sulle conseguenze dell'alcolismo,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», VII (1886), pp. 321-340.

[253] C. Lombroso, recensendo il libro di N. Colajanni, *Criminalità in Sicilia*, in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», VI (1886), p. 211. In particolare, Colajanni smentisce il legame tra la delinquenza nell'isola e il fattore climatico che, invece, è uno dei maggiori elementi responsabili della criminalità siciliana secondo Lombroso. L'autore siciliano cerca di provare l'ininfluenza della razza nella determinazione dei crimini, affermazione che la Scuola positiva non può tollerare, essendo Lombroso convinto di aver dimostrato il legame tra le razze che abitano la Sicilia e la criminalità, come si vedrà in seguito. I rapporti con Lombroso sono destinati, dunque, a peggiorare sino ad arrivare a uno scontro molto acceso che culmina con una serie di articoli estremamente polemici di Lombroso e con la risposta di Colajanni del 1890 col saggio: *Ire e spropositi di Cesare Lombroso.*

critiche non poi così diverse rispetto agli attacchi alla Scuola, sia nella sua compagine medica sia in quella giuridica, che provengono dagli oppositori del positivismo. Si è già accennato all'infinita *querelle* con la Scuola del liberalismo penale, con Lucchini, Gabelli, etc… battaglie che si possono riassumere leggendo *Pro mea schola*! di Lombroso o *Uno spiritista del diritto penale* di Ferri[254], oltre al *pamphlet Polemica in difesa della scuola criminale positiva* del 1886, scritto da Lombroso, Ferri, Garofalo e Giulio Fioretti, testi che in parte ritornano anche nelle polemiche con gli autori della penalistica sociale.

9.2. *(*segue*) Le critiche europee*

Tuttavia, ai due fronti interni di critiche alle tesi lombrosiane, va aggiunto un ulteriore fronte esterno. Infatti, le critiche che sembrano cogliere maggiormente il segno sono quelle che provengono dal secondo Congresso internazionale di antropologia criminale di Parigi del 1889, un fronte critico ampio e articolato che fiacca non poco il morale della Scuola.

> La caractéristique anatomique du criminel est une illusion.
> La criminalité relève de trois termes : l'anatomie, la physiologie et l'influence sociale. Les caractères dits criminels ne sont que de variations, ce sont des caractères *criminalisés* pour les besoins de la cause, mais non caractéristiques. Les signes auxquels on attribue le plus d'importance ne sont que des éléments insuffisants, sinon par leur valeur même, du moins quant à leur nombre. […]
> M. Lombroso, vivement attaqué, riposte avec son ardeur et son esprit habituels. Reprenant sa distinction fondamentale entre le *criminel-né* et le *criminel d'occasion*, il concède à son adversaire que chez ce dernier l'existence des caractères de la criminalité peuvent être très limités ou absents. Le criminel d'occasion peut donc manquer absolument de caractère anatomique. C'est ce qui s'observe chez la femme qui est toujours une criminelle d'occasion, sauf la prostituée, qui représenterait pour lui la criminelle-née.
> Mais il n'en est pas de même du criminel-né, chez lequel se groupent et se complètent des signes physiques indéniables, dont le nombre et l'importance peuvent, il est vrai, varier d'un individu à l'autre, mais qui, considérés en soi, ont une valeur et une signification incontestables[255].

[254] Articoli rispettivamente pubblicati nel 1884, vol. V, pp. 92-114, e nel 1887, vol. VII, pp. 11-29 e 134-177.

[255] E. Magitot, *Compte rendu des travaux du Congrès*, in *Actes du deuxième Congrès international d'anthropologie criminelle*, Lyon 1890, pp. 414-444: 417-418.

Continua, poi:

> Et cependant, M. Tarde est venu demander aux anatomistes de lui fournir la preuve matérielle du crime au même titre que la lésion de Broca est la preuve matérielle de l'aphasie. Jusque-là, il restera convaincu que l'idée de M. Colajanni est exacte lorsqu'il affirme que la fonction fait l'organe, le crime fait le criminel, de même que le fleuve fait la vallée[256].

Alexandre Lacassagne (1843-1924), Léonce-Pierre Manouvrier (1850-1927) e soprattutto Gabriel Tarde (1843-1904), in nome della Scuola francese, chiedono di dimostrare con prove reali che i fattori fisici e atavici possano concretamente condurre alla criminalità visto che, a loro avviso, ciò che veramente genera il crimine sono i fattori sociali, non essendovi vere connessioni tra malformazioni fisiche e il fenomeno criminale: «Un même individu peut agir de mille façons différentes, suivant les influences auxquelles il est soumis, sans varier pour cela physiologiquement et anatomiquement, et sans cesser de réagir toujours conformément à sa constitution»[257]. Manouvrier chiosa affermando che: «Le crime, violation grave de lois, est une matière sociologique; ce n'est pas une matière physiologique». L'attacco frontale al maestro veronese, e quindi alla sua scuola, pare inaspettato e per questo particolarmente doloroso. Occorre, infatti, osservare che dalla pubblicazione de *L'uomo delinquente* e ancora nel primo Congresso di Roma del 1885, la compagine francese guidata da Alexandre Lacassagne, medico e professore a Lione, guarda con una certa ammirazione a tutto l'operato lombrosiano[258]. Il medico francese traduce personalmente le principali opere di Lombroso e cerca, senza farne mistero, di realizzare in Francia ciò che Lombroso fa in Italia. Nel 1885 crea, insieme a Gabriel Tarde, la prima rivista di criminologia francese *Les Archives d'anthropologie criminelle et des sciences pénales*, il cui fine è realizzare una scienza a metà strada tra la medicina e il diritto penale.

256 Ivi, p. 419.

257 L. Manouvrier, *Existe-t-il des caractères anatomiques propres aux criminels ? Les criminels présentent-ils en moyenne certains caractères anatomiques particuliers ? Comment doit-on interpréter ces caractères,* in *Actes du deuxième Congrès international d'anthropologie criminelle*, cit., pp. 28-36.

258 Sulla ricostruzione della figura di Alexandre Lacassagne, della Scuola francese e i suoi rapporti con la Scuola positiva italiana si veda il volume a cura di L. Mucchielli, *Histoire de la criminologie française,* Paris 1994; nonché M. Renneville, *La criminologie perdue d'Alexandre Lacassagne (1843-1924)*, in «Criminocorpus, Histoire de la criminologie, 1. La revue et ses hommes», (2000).

Alla rivista partecipano molti medici come Albert Bournet (1854 -1895) ma anche Henri Paul Jean Coutagne (1846-1895), Etienne Martin (1871-1949) ed Edmond Locard (1877-1966) mentre non vi è un'importante presenza di giuristi che, oltre a Tarde, annovera il solo René Garraud (1849-1930). L'École *française* recepisce e fa proprie tutte le tesi della Scuola positiva e inizia a seguire con interesse le *querelle* che si sviluppano in Italia, tanto da inaugurare una sezione degli *Archives* intitolata *Chroniques italiennes,* nella quale vengono riproposti i principali scontri italiani. Inoltre, nella rivista francese, appaiono moltissime recensioni e traduzioni degli scritti di Turati, Colajanni e Bernardino Alimena. È dunque in un contesto di iniziale ammirazione ed emulazione che sembra nascere l'École Lyonnaise du milieu social, la cui dottrina viene considerata, solo successivamente, un'evoluzione più corretta delle tesi lombrosiane[259]. L'École, infatti, si oppone al determinismo biologico ed ereditario di Lombroso affermando che ciò che realmente influenza il fenomeno penale è il *milieu social*. La collettività ha, dunque, i criminali che merita e il delinquente non è altro che un microbo sociale. La stessa società è il terreno senza il quale il criminale non può svilupparsi.

Il Congresso internazionale di Parigi appare l'occasione perfetta per individuare un'identità propria rispetto alle tesi italiane, cercando così di discostarsi dall'ingombrante figura del maestro veronese. La strada da seguire viene individuata in un attacco diretto operato opponendosi al fatalismo del determinismo biologico, un'operazione non dissimile da quella già proposta da Napoleone Colajanni e che i francesi ben conoscono e cavalcano[260], posta in essere, a mio parere, più per la voglia

[259] Per approfondire il rapporto tra Lombroso e il panorama scientifico francese rimando al numero VI della rivista *Beccaria. Revue d'histoire du droit de punir*, 2020-2021. Si tratta di un fascicolo monografico curato da Silvano Montaldo, Michel Porret, Xavier Tabet e intitolato *Lombroso et la France. Criminologie, politique, littérature.*

[260] Su questo tema lo studio di M. Borlandi, *Tarde et les criminologues italiens de son temps (à partir de sa correspondance inédite ou retrouvée)* in «Revue d'Histoire des Sciences Humaines», III (2000), pp. 7-56 nel quale l'autore ricostruisce l'influenza diretta delle tesi dell'autore siciliano su Tarde. Più in generale sul dialogo tra Gabriel Tarde e la penalistica italiana di fine secolo si veda G. De Giudici, *La donna e la moralizzazione dell'uomo. La philosophie pénale di Gabriel Tarde e la penalistica italiana tra Otto e Novecento*, in L. Brunori, C. Ciancio, E. Tavilla (curr.), *Lotte e rivendicazioni*, Roma 2025, pp. 241-262, che evidenzia come la ricezione tardiana si collochi nel cuore delle tensioni tra Scuola positiva, indirizzi critici e prime elaborazioni di una penalistica sociale. In particolare, la centralità attribuita da Tarde ai meccanismi di imitazione e alla funzione moralizzatrice dell'ambiente consentì ad alcuni giuristi italiani di ripensare il fondamento della responsabilità oltre il determinismo biologico, recuperando margini di

di emergere in positivo dalla critica che per una reale convinzione sull'importanza dei fattori sociali del crimine. Infatti, leggendo gli scritti di Lacassagne, Manouvrier e Bournet si ritrovano ben pochi elementi sociali che influenzano il crimine. Lo stesso Lacassagne possiede poche conoscenze sociologiche[261], sostenendo sempre che la causa principale del fatto criminale risiede proprio in un determinismo di stampo ereditario e biologico di cui si limita ad affermare il forte legame con la società. Lacassagne e l'École française, sedicente sociologica, risultano segnati da un determinismo biologico e atavico che non riusciranno mai a superare tanto che, dai primi anni del 1900, viene progressivamente meno il contributo di Tarde e di altri giuristi, lasciando la scuola in una dimensione prettamente medica. Lacassagne, infatti, resta sempre attratto dalle teorie di Lombroso, così com'è perennemente legato alla frenologia di Franz Joseph Gall (1758-1828) e, nonostante l'enfasi del fattore sociale che dichiara essere decisivo nelle sue teorie, non ha mai abbandonato l'idea di un legame biologico e delle anomalie fisiche con il fenomeno criminale. Secondo Lacassagne, ma ciò vale anche per gli altri autori della Scuola francese, il cervello è come un muscolo, un organo malleabile dove la parte occipitale rappresenta la sede di tutti gli impulsi istintivi. Sono questi impulsi a essere influenzati in maniera diretta dal contesto sociale. La violazione della legge è, pertanto, un «mouvement anti physiologique qui se passe dans l'intimité de l'organisme social»[262]. Il crimine non è, o non è solo, il frutto di una natura che nasce con l'uomo, né il frutto di una libera decisione del singolo ma la conseguenza dell'interazione tra il soggetto e il contesto sociale. L'ambiente in cui viviamo e il fattore sociale influenzano direttamente la parte occipitale del cervello. In caso di squilibrio tra i diversi fattori sociali questa parte del cervello viene compromessa e si ha il fenomeno della criminalità.

> Le facteur social et le milieu dans lequel nous vivons sont très importants ; ces facteurs retentissent surtout sur la partie occipitale du cerveau. S'il n'y a pas équilibre parfait, on se trouve en présence du vice, du crime, de la révolte contre l'état social. Cela explique les crimes provoqués par la misère. L'étude du fonctionnement cérébral

libertà e una concezione dinamica del controllo sociale.

261 Dello stesso avviso L. Mucchielli, *Hérédité et milieu social: le faux-antagonisme franco-italien. La place de l'école de Lacassagne dans l'histoire de la criminologie*, in *Histoire de la criminologie française*, cit., pp. 189-214.

262 J. Gouzer, *Théorie du crime*, in «Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences pénales», IX (1894), pp. 255-274.

> doit donc prédominer, et c'est sur elle qu'il faut asseoir la théorie de la criminalité [263].

Il reato è, dunque, il prodotto del combinato disposto di un fattore sociale e di un fattore biologico. Così, se il cervello può essere diviso in tre parti, in relazione alla società di riferimento, possono sorgere tre squilibri che conducono a tre diversi tipi di criminale.

Pertanto, il *milieu social* della Scuola francese, grande elemento di diversità rispetto all'Italia, resta tuttavia legato a una concezione biologica e frenologica del fenomeno criminale: l'ambiente sociale svolge un ruolo importante nella determinazione dei crimini in quanto è in grado di incidere su una precisa parte del cervello generando il fenomeno criminale; dunque, attraverso la mediazione della società, il crimine resta un fattore biologico e fisiologico di alcuni esseri umani che, per natura e quindi per ereditarietà, sono fisicamente più inclini al fenomeno criminale.

Al di là della effettiva lontananza della scuola francese alle tesi italiane, i tempi sono maturi per il superamento di molte delle teorie lombrosiane da parte di una scienza sempre più perfezionata e consapevole che raggiunge, in modo sempre convinto, le posizioni della penalistica sociale. Col 1889 mi sembra si possa segnalare l'inizio della fine dell'esperienza unitaria della Scuola positiva. Da questa data in poi vi sono due grandi scuole protagoniste del positivismo: la *Scuola medica freniatrica* e la *Scuola criminale positiva*. A riprova di quanto affermato, il terzo Congresso di antropologia criminale di Bruxelles del 1893, boicottato dai lombrosiani, afferma la fine della scuola lombrosiana:

> On vient de le dire, l'école italienne de Lombroso a vécu: elle est morte d'une mort prématurée, dans l'enfance, avant d'être parvenue à maturité.[…] Pour moi, il n'y a que deux écoles, et pas une troisième école, l'école de Lombroso est morte. Nous, congrès d'anthropologie criminelle, nous représentons l'une de ces écoles, et nous pouvons l'appeler école positive de sociologie criminelle[264].

All'opinione di Franz von Liszt[265] (1851–1919) che testimonia la fine

[263] A. Lacassagne, *Les sentiments primordiaux des criminels*, in *Actes du congrès d'anthropologie criminelle de Bruxelles*, Bruxelles 1892, p. 241.

[264] Si veda l'intervento di F. von Liszt durante la *séance du jeudi 11 août*, in *Actes du troisième Congrès international d'anthropologie criminelle tenu à Bruxelles*, Bruxelles 1893, pp. 332-335.

[265] Sulle influenze delle tesi di von Liszt e della nuova criminologia di stampo positivista rimando a R. F. Wetzell, *Penal reform in Imperial Germany. Conflict and compromise*, in *The Limits of criminological positivism*, cit., pp. 42-73.

della Scuola positiva, proclamando l'esistenza di una *Scuola sociologica positiva* da contrapporre alla Scuola classica, si aggiunge il parere di Tarde[266]: «je dois dire qu'alors même qu'il ne resterait de lui (Lombroso) aucun fait, il aura tout moins servi de puissant excitant. […] je partage, quant à moi, l'opinion de M. von Liszt, à savoir qu'il n'y a pas trois écoles, mais deux seulement» [267].

Il terzo Congresso certifica, così, la fine della Scuola positiva italiana quale compagine unitaria. Lo strappo effettivo tra le due scienze può farsi risalire all'anno 1891. Dopo il 1889, progressivamente, il contributo dei penalisti in Archivio si fa sempre più limitato mentre nel 1891, per impegno di Giulio Fioretti, Ferri, Garofalo e Lombroso viene fondata una nuova rivista *La scuola positiva nella giurisprudenza civile e penale e nella vita sociale*[268]. La volontà dei positivisti è quella di creare un filone, tutto giuridico, della Scuola, dedicandosi interamente al diritto, sia civile che penale, cercando così di dare una forma maggiormente pratica all'anima giuridica della Scuola stessa.

> Mentre il lavoro scientifico, e più specialmente quello che riguarda le discipline penali e l'antropologia criminale, ebbe e continuerà ad avere la sua manifestazione periodica principale nell'*Archivio di psichiatria*, crediamo opportuno di intraprendere una Rivista, a pubblicazione più frequente, che avvicini le teorie positiviste al cimento pratico dei problemi sociali e giudiziari e nello stesso tempo le diffonda più specialmente fra i cultori delle discipline giuridiche anche civili». Segue quindi lo scopo: «dimostrare praticamente come le teorie positive possano trovare applicazione anche giudiziaria, sia nell'esame dei fatti controversi, sia nella risoluzione delle questioni di diritto[269].

Con la creazione di un altro luogo, più evidentemente giuridico, di confronto per i giuristi della Scuola, inizia un inesorabile processo di svuotamento dei contenuti giuridici dell'Archivio, fino ad arrivare all'avviso del 1903:

---

[266] Riassume diffusamente la critica di Tarde alla Scuola positiva il volume di R. Bisi, *Gabriel Tarde e la questione criminale*, Milano 2001, in particolare pp. 59 e ss.

[267] Negli stessi atti del Congresso si trova l'intervento di Gabriel Tarde, p. 335.

[268] Sulla nascita e i contenuti della rivista si veda M. Stronati, *«Un'oncia di pratica»: Enrico Ferri e gli esordi della rivista «La scuola positiva»* in L. Lacchè, M. Stronati (curr.), *Una tribuna per le scienze criminali*, cit., pp. 97-117.

[269] E. Ferri, G. Fioretti, R. Garofalo, C. Lombroso, *Il nostro programma*, in «La scuola positiva nella giurisprudenza civile e penale e nella vita sociale», I (1891), pp. V-VIII.

> L'Archivio di psichiatria, entrando nel 1904 nel suo 25 anno, inizia la terza serie, col modificare ed ampliare alcune delle sue rubriche. Sopprime quella delle Scienze penali, che ha trattazione completa nell'altro periodico La Scuola Positiva, diretta da Enrico Ferri, con cui l'Archivio ha comuni gli intenti ed il metodo.

Viene previsto un particolare sconto sul prezzo di abbonamento per coloro che «desiderassero tenersi al corrente del nuovo indirizzo positivo negli studi giuridici»[270] già abbonati all'Archivio.

La nascita de *La scuola positiva* non fa altro che conclamare la bipartizione scientifica esistente all'interno della Scuola positiva con una tendenza medico freniatrica da un lato e giuridica e sociologica dall'altro. Ciò che mi pare, tuttavia, evidente è l'incompiutezza di entrambi gli indirizzi, che finiscono per affrontare un numero straordinario di questioni senza riuscire ad andare veramente in profondità. Così la svolta sociale, che ci si potrebbe attendere anche solo leggendo i primi volumi della *La scuola positiva,* non arriva mai. Anche la compagine giuridica resta sempre strettamente connessa a una visione atavica del fenomeno criminale e le proposte positiviste nel campo del diritto civile o delle scienze sociali si esauriscono in articoli autoreferenziali e senza uno specifico fine e non riescono ad avere il netto risvolto pratico che anima la nascita della rivista e della Scuola. Successivamente, la Scuola svolta decisamente verso destra. Molti positivisti, si veda Ferri un fascista per opportunità, scorgono nel regime l'occasione per affermare le teorie della Scuola stessa[271] e abbandonano quel senso umanitario e progressista di empatia verso gli strati più fragili della società che aveva animato la svolta sociale delle teorie della Scuola.

In conclusione, quindi, sembra potersi applicare la stessa tagliente metafora che Tarde applica a Lombroso[272] anche per le due Scuole

[270] Avviso redatto dalla direzione della rivista di Lombroso, in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale», XXIV (1903), p. 681.

[271] Sul tema osserva M. Gibson: «Alcuni positivisti, come Ottolenghi e Di Tullio, approfittarono inoltre del declino del parlamento per ottenere l'attuazione dei programmi positivisti per decreto fascista. [...] Positivismo e fascismo condividevano alcune affinità ideologiche. Entrambi privilegiavano il controllo, la classificazione e la disciplina. Entrambi volevano che ai funzionari dell'apparato di giustizia penale – polizia, magistrati, guardie carcerarie – fossero garantite flessibilità e discrezionalità senza vincoli stringenti da parte della legge. E per entrambi i diritti individuali passavano in secondo piano di fronte alla difesa sociale» (*Nati per il crimine*, cit., pp. 300-301).

[272] Prima di me P. Marchetti ha applicato la stessa metafora per descrivere *l'Archivio di psichiatria* nel suo saggio *Cesare Lombroso e l'«Archivio di psichiatria»*, cit., p. 92

positive, ossia, esse agiscono come il caffè, non nutrono ma eccitano ed evitano, appena, che si muoia di fame[273].

[273] La frase originale è stata utilizzata da Gabriel Tarde in un intervento nel corso del terzo Convegno internazionale di antropologia criminale di Bruxelles del 1892, nel quale l'autore francese parla in favore della Terza scuola italiana: «Je compare Lombroso au café, qui ne nourrit pas, mais qui excite et empêche tout au moins qu'on meure d'inanition» (cfr. l'intervento di G. Tarde, durante la *séance du jeudi 11 août*, in *Actes du troisième Congrès international d'anthropologie criminelle tenu à Bruxelles*, Bruxelles 1893, pp. 335-336). La frase di Tarde viene riprodotta numerose volte in molti contesti, dagli *Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences pénales,* alla rivista italiana *Annuario degli studenti trentini* (vol. III, 1896, p. 71), sino all'articolo di F. Reinhard, *La dottrina Lombrosiana in Germania,* apparso per la prima volta in «La scuola positiva nella dottrina e nella giurisprudenza penale», VII, 2 (1908), pp. 393-405, e ripubblicato l'anno successivo in «Archivio di antropologia, criminale, psichiatria, medicina legale e scienze affini».

Capitolo II

Dal socialismo giuridico alla civilistica sociale

Sommario: 1. Un'etichetta falsante: il socialismo giuridico – 2. L'origine del termine socialismo giuridico – 3. Dal socialismo giuridico alla civilistica sociale europea – 4. La civilistica sociale italiana – 4.1. (*segue*) La riflessione di Giuseppe Salvioli – 5. I giuristi della civilistica sociale: Enrico Cimbali – 6. Il contributo di Giuseppe Vadalà-Papale – 7. Prospettiva sociale e antropologica nel diritto civile e commerciale. Da D'Aguanno a Vivante – 8. La *nuova utopia* di un movimento non socialista.

1. *Un'etichetta falsante: il socialismo giuridico*

> Il socialismo è un complesso d'idee più o meno precise e concordanti, che si vengono però sempre meglio determinando e amalgamando, le quali tendono a mutare l'attuale ordinamento sociale e a far luogo ad un altro fondato sull'equa partecipazione di tutti gli uomini al lavoro e agli agi della vita. Nel socialismo bisogna distinguere due cose: l'aspirazione al benessere generale, all'eguaglianza delle condizioni, alla sistemazione dei rapporti sociali, - che ne è la parte fondamentale e, diciamolo fin da ora, indistruttibile, - e il corpo di dottrine economiche, politiche, filosofiche e morali, in cui quell'aspirazione si viene concentrando o con cui essa si accompagna. Se per dieci o venti anni non si pubblicassero libri né giornali socialisti e i partiti socialisti fossero soppressi o non dessero segni di vita (ciò che è nei voti della gente… di corta vista), il socialismo vivrebbe pur sempre: esso si rivelerebbe nelle contese fra operai desiderosi di migliorare la propria condizione e padroni restii a concedere maggiori salari; nelle agitazioni degli operai senza lavoro; nei tentativi di organizzare cooperativamente la produzione, il consumo o il credito; nelle leggi intese a por freno ai monopolii e a tutelare l'esistenza ai lavoratori; nei nuovi atteggiamenti dell'amministrazione pubblica, del diritto, della beneficienza pubblica e privata; nell'arte, nelle relazioni sociali e nel sentimento pubblico. Imperocchè v'è un fondo di socialismo che sorge dalla necessità delle cose, dal crescere della convivenza e del senso morale, e che si infiltra e si propaga sempre più nell'organismo sociale; e questo è l'essenza intima, il germe vitale di quell'altro socialismo che

si propugna dai partiti e si insegna dalle cattedre[1].

La definizione di socialismo di Francesco Saverio Merlino[2], apparsa nel 1896 sulle colonne della *Rivista Popolare* diretta da Napoleone Colajanni, restituisce l'idea di una tendenza universale che appartiene a ogni individuo sin dalla notte dei tempi, e che pertanto è «indipendente dalle teorie che si mettono in campo per giustificarlo» e per applicarlo. Il socialismo per Merlino è un'idea generica che nella storia ha trovato il sostegno di diverse tesi scientifiche. Ad eguaglianza e giustizia sociale guarda il cristianesimo, così anche il movimento liberale dell'*Encyclopédie*, poi la rivoluzione francese e le riforme giuridiche dell'Ottocento. Dottrine ed eventi che, per l'autore, rappresentano affermazioni di un'idea di fondo socialista, il risultato della pulsante forza del giusto che può manifestarsi in vari modi.

Dalle pagine di Merlino tornano alla mente le parole di Pierre Leroux (1797-1871) tra i primi ad utilizzare il termine *socialisme* nell'articolo intitolato «Economie politique» in *Revue encyclopédique*[3] del 1833; tale concetto è poi ribadito nel saggio *De l'individualisme et du socialisme*[4], nel

[1] F. S. Merlino, *Socialismo popolare e socialismo scientifico*, in «Rivista popolare di politica, lettere e scienze sociali», II (1896), pp. 25-27; oggi in Id., *Pro e contro il socialismo*, Soveria Mannelli 2008.

[2] Francesco Saverio Merlino (1856-1930) è un giurista, teorico del socialismo nonché attivista anarchico. Scrive nel giornale *La Plebe* di Milano, e nel 1899 fonda la *Rivista critica del socialismo.* Membro del partito socialista, dopo un aspro scontro con Filippo Turati, lascia nei primi anni del Novecento la vita politica. Tra le sue maggiori opere si annoverano il già citato *Pro e Contro il socialismo* (1897), *L'utopia collettivista e la crisi del "socialismo scientifico"* (1898), *Formes et essence du socialisme (1898). Per approfondire si consulti la voce F. S. Merlino* di G. Berti, in *Dizionario Biografico degli italiani*, LXXIII, Roma 2009.

[3] P. Leroux, Économie politique. Cours d'économie politique fait à l'Athénée de Marseille par M. Jules Leroux, in «Revue encyclopédique», (1834), pp. 107-108. (Cfr. L. Frobert, *Politique et économie politique chez Pierre et Jules Leroux*, in «Revue d'histoire du XIXe siècle», XL (2010), pp. 77-94).

[4] In particolare sull'uomo sociale, da contrapporre all'individualismo, la figura di Pierre Leroux è di estrema importanza. Proprio Leroux, osserva Pietro Costa, introduce il termine-concetto di «solidarité» e, al di là della novità lessicale, elabora un modello di società che si contrappone all'«individualisme actuel, l'individualisme de l'économie politique anglaise, qui, au nom de la liberté, fait des hommes entre eux des loups rapaces, et réduit la société en atomes». Contro questo individualismo atomistico – destinato a diventare un topos della critica ottocentesca al liberalismo – Leroux propone un'antropologia alternativa, fondata sul nesso costitutivo fra individuo e società e sull'idea di solidarietà come principio ordinatore del legame sociale. P. Costa, *Alle origini dei diritti sociali: 'Arbeitender Staat' e tradizione solidaristica,* in G. Gozzi (cur.), *Democrazia, diritti, costituzione*. *I fondamenti costituzionali delle democrazie contemporanee*, il Mulino,

quale scrive:

> Depuis quelques années, on s'est habitué à appeler socialistes tous les penseurs qui s'occupent de réformes sociales, tous ceux qui critiquent et réprouvent l'individualisme, tous ceux qui parlent, sous des termes différents, de providence sociale, et de la solidarité qui unit ensemble non seulement les membres d'un État, mais l'Espèce Humaine tout entière[5].

Ed effettivamente l'evoluzione del socialismo nel corso dell'Ottocento segna un progressivo prolificare di idee che vengono ricondotte a una teoria centrale che ha la sua genesi nel solidarismo[6] e nella fraternità universale illuministica.

Dal socialismo utopico a quello scientifico si sviluppano forme di socialismo in tutti i campi del sapere (filosofia, storia, scienze sociali, antropologia, etc.) che a loro volta danno vita a particolari tipi di socialismo. Ancora Merlino:

> …abbiamo un socialismo cattolico, ateo, protestante, semita ed antisemita, materialista, darwinista, idealista; e quasi ascetico, economico, politico, giuridico, etico, scientifico e letterario; operaio, piccolo borghese, padronale e cesareo; autoritario, anarchico; comunista individualista, ecc[7].

Con l'avvento del marxismo l'universo socialista arriva alla fine dell'Ottocento con un'alta scientificità e un'elevata frammentazione dell'ideologia socialista, sicché nei primi anni del Novecento risulta un'operazione alquanto ardua darne una definizione univoca, visto il

Bologna, 1997. Ho utilizzato la versione del saggio contenuta in P. Costa, *Saggi di storia della cultura giuridico-politica*, volume III, *Storie di concetti: diritti*, Milano 2024, pp. 245-296: 247.

[5] L'autore continua affermando che: «ce titre, nous-mêmes , qui avons toujours combattu le socialisme absolu, nous sommes aujourd'hui désignés comme socialiste . Nous sommes socialiste sans doute, mais dans le sens où nous le sommes; nous sommes socialiste, si l'on veut entendre par socialisme la Doctrine qui ne sacrifiera aucun des termes de la formule: Liberté, Fraternité, Égalité, Unité, mais qui les conciliera tous». Cfr. P. Leroux, *De l'individualisme et du socialisme,* originariamente contenuto in «Revue encyclopédique», LX (1834), poi in Id., *Œuvres*, Paris 1850, p. 376.

[6] Per una ricostruzione della solidarietà come principio, come valore e concetto giuridico dall'illuminismo ad oggi rimando a G. Alpa, *Solidarietà. Un principio normativo*, Bologna 2022.

[7] F. S. Merlino, *Socialismo popolare e socialismo scientifico*, cit., p. 25.

carattere sfuggente che ha assunto vivendo dentro diversissime discipline. Nella seconda metà del diciannovesimo secolo, con il vivace brulicare di nuove scienze, si assiste alla tendenza, già descritta parlando della Scuola positiva, di concentrare movimenti e scuole, spesso diversissime, all'interno di un'unica esperienza scientifica. Anche il socialismo diviene un contenitore di scienze raggruppate insieme sulla base di generali «somiglianze di famiglia»[8], sicché il *fil rouge* che collegherebbe i vari pensatori considerati socialisti sarebbe proprio quella idea ampia di socialismo espressa da Merlino nel suo articolo, ovvero la realizzazione di un nuovo ordine sociale che prevede l'uguaglianza delle condizioni economiche e un generale benessere per tutte le classi, garantendo il diritto a un lavoro dignitoso per tutti.

Non è di certo questa la sede per una ricostruzione storica del socialismo, ciò che mi preme rilevare è che alla fine dell'Ottocento tutto ciò che concerne l'interesse del corpo sociale, l'uguaglianza dei diritti, e la promozione di riforme sociali viene etichettato come socialista. Vi è dunque un socialismo medico e antropologico, un socialismo filosofico, un socialismo del diritto e quindi giuridico; proprio quest'ultimo è al centro della mia analisi, considerato che appare a mio avviso particolarmente inappropriato accostare le tesi relative alla socializzazione del diritto al socialismo. È innegabile, infatti, che l'etichetta socialismo giuridico finisca per collegare un movimento giuridico ai partiti politici. Un accostamento inevitabile per il movimento costituito da avvocati o accademici, spesso membri del parlamento tra le file dei repubblicani o dei socialisti. L'equazione è dunque semplice: giuristi socialisti *uguale* giuristi aderenti o vicini al partito socialista, ma così non è. Quella di socialismo giuridico è un'etichetta «inutile e falsante»[9], una ridondante semplificazione di una serie di teorie che di socialista hanno ben poco. L'aggettivo più indicato per descrivere la tendenza generale che coinvolge moltissimi giuristi di fine secolo è invece *sociale*. Sociale nel suo significato più autentico ovvero non individuale, ma che riguarda una serie di teorie concernenti una società complessa, formata da soggetti differenti l'uno dall'altro, dotati di diversi diritti che devono essere tutelati dalla legge. Vi sono dunque dei giuristi che alla fine dell'Ottocento sostengono la necessità di pari condizioni tra cittadini e promuovono il benessere economico e di vita degli stessi.

[8] Per una definizione e ricostruzione del socialismo si consulti S. Petrucciani, *Un socialismo da (ri)definire*, in «Politica & Società», III (2018), pp. 371-388.

[9] Il socialismo giuridico è secondo Paolo Grossi una «indicazione sofferente», un'etichetta «evocata ed invocata da molti in questi nostri ultimi venti anni come categoria storiograficamente appagante e munita di un grosso valore definitorio per il suo apparire a tutta prima come un monolito». P. Grossi, *"La scienza del diritto privato"*, cit., p. 16.

Questi percepiscono una stessa inquietudine e denunciano l'immobilismo del diritto, il quale non tiene conto della complessità della società e ignora i grandi mutamenti socioeconomici che hanno cambiato il volto dell'Europa, favorendo la nascita delle cosiddette questioni sociali.

Ciò che intendo chiarire è che le dottrine di questi giuristi sono *sociali* e non *socialiste* e seguono tutte un «principio trionfante di socialità»[10] e non di socialismo. Non vi sono in questi giuristi tesi relative alla lotta di classe, alle rivoluzioni dei contadini, all'applicazione di uno Stato pronto a negare la proprietà privata nella dittatura del proletariato, ma vi sono delle particolari sensibilità verso le scienze sociali da dover integrare col diritto. Vi sono teorie che conducono a dare maggior peso ai fattori sociali del crimine nella determinazione del fenomeno criminale; ancora, sostengono la necessità di tutelare maggiormente i diritti del lavoratore rispetto all'imprenditore, o prevedere un diritto delle obbligazioni che tenga conto delle differenze sociali esistenti tra le parti. Si tratta quindi di corrispondenze soltanto indirette con la teoria socialista, che non provengono mai da letture dirette dei testi marxisti, ma sono connesse a un clima culturale sociale e solidaristico diffuso in tutta Europa, clima capace di generare fenomeni differenti tra loro come appunto la filosofia marxista e il diritto sociale. Sia nel diritto civile che in quello penale, possono individuarsi una serie di giuristi che vivono pienamente l'epoca della socialità, vengono sedotti dalle teorie evoluzioniste, darwiniste, solidariste, democratiche e anti-individualiste; sostengono il nuovo metodo scientifico di studio positivista, svolgono vari e ampi riferimenti alla ricerca sociologica volta a individuare le leggi universali di comportamento e di sviluppo umano, a cui il diritto deve necessariamente attingere. La crisi del sistema individualistico, la riscoperta del sociale prodotta dalle grandi rivoluzioni dell'Ottocento, le affermazioni delle scienze sociali conducono alla nascita di un eterogeneo movimento di giuristi che propongono una socializzazione del diritto come mezzo per la risoluzione della questione sociale, e così danno vita a una «nuova tendenza», la quale è «positiva e sociale»[11], che confluisce non nel socialismo giuridico ma nella *civilistica* e *penalistica sociale*.

Nelle pagine che seguono, prima di soffermarmi sugli autori del diritto

[10] Queste parole sono di E. Cimbali, *La nuova fase del diritto civile nei rapporti economici e sociali con proposte di riforma della legislazione civile vigente (1884)*, poi inserite in Id., *Opere complete*, Torino 1895, p. 40.

[11] Si veda G. Vadalà-Papale, *La nuova tendenza del diritto civile in Italia*, in «Rivista di Giurisprudenza di Trani», VIII (1883), pp. 588 e ss. Successivamente pubblicato in un autonomo estratto dalla Tipografia del Regio Ospizio, Giovinazzo.

civile sociale ritengo opportuno spiegare in che modo e perché si sia diffusa la definizione di socialismo giuridico. La ricostruzione qui proposta non ha la sola funzione di chiarire il significato storico del socialismo giuridico né di dar conto della sua fortuna terminologica, ma risponde a una più ampia esigenza storiografica. Essa intende mostrare come la sensibilità sociale che attraversa la cultura giuridica di fine Ottocento non si sviluppi in modo settoriale o disciplinarmente circoscritto, ma investa simultaneamente più ambiti del sapere giuridico, assumendo forme differenti nel diritto civile e nel diritto penale. In questa prospettiva, l'analisi del diritto civile sociale rappresenta, a mio avviso, un passaggio indispensabile per comprendere la genesi e il significato della penalistica sociale, che ne costituisce una declinazione specifica e non un fenomeno isolato. Solo collocando la penalistica sociale entro questo più ampio processo di socializzazione del diritto è infatti possibile coglierne la portata teorica e superare l'equazione tra attenzione al sociale e adesione al socialismo politico. Il capitolo che segue si propone pertanto di analizzare alcuni tra i principali giuristi del diritto civile sensibili alle istanze sociali, non al fine di ricostruirne in modo esaustivo l'intera produzione scientifica, ma per mettere in luce le categorie, le tensioni e le soluzioni giuridiche attraverso cui essi contribuirono a ripensare il rapporto tra diritto, società ed economia. Tali riflessioni consentono di individuare una continuità di visione e di metodo che, pur declinandosi in ambiti disciplinari differenti, converge verso una comune critica dell'individualismo giuridico e verso l'affermazione di una razionalità giuridica attenta alla complessità sociale. È su questo sfondo che le successive analisi della penalistica sociale possono essere correttamente comprese: non come l'espressione di una scuola autonoma o di un'ideologia importata dall'esterno, ma come parte integrante di una più generale trasformazione del pensiero giuridico europeo, che trova nella socializzazione del diritto uno dei suoi tratti caratterizzanti.

2. *L'origine del termine socialismo giuridico*

> Erst wenn die sozialistischen Ideen aus den endlosen volkswirtschaftlichen und philanthropischen Erörterungen, welche den Hauptinhalt der sozialistischen Literatur bilden, losgeschält und in nüchterne Rechtsbegriffe verwandelt sind, werden die praktischen Staatsmänner zu erkennen im Stande sein, wie weit die

> geltende Rechtsordnung im Interesse der leidenden Volksklassen umzubilden ist. In dieser juristischen Bearbeitung des Sozialismus erblicke ich die wichtigste Aufgabe der Rechtsphilosophie unserer Zeit; ihre richtige Lösung wird wesentlich dazu beitragen, dass sich die unerlässlichen Änderungen unserer Rechtsordnung im Wege einer friedlichen Reform vollziehen[12].

Il testo citato è di Anton Menger[13] giurista diffusamente riconosciuto come il padre del socialismo giuridico europeo. Per fugare ogni dubbio, va preliminarmente osservato che l'autore in nessuno dei suoi scritti usa la locuzione *socialismo giuridico*, o le parole *Juristen-Sozialismus*. Egli, come molti altri giuristi di questa tendenza, non accetta tale etichetta, ma scrive piuttosto di «juristischen Bearbeitung des Sozialismus», quindi di un'elaborazione del socialismo in termini giuridici, ed esordisce nel suo *Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag* affermando che: «Die vorliegende Schrift verfolgt den Zweck, die Grundideen des Sozialismus vom juristischen Standpunkt aus zu bearbeiten». Menger infatti prova a rileggere il fenomeno socialista all'interno della filosofia del diritto, convinto che, trasformando le idee socialiste in concetti giuridici, si possa raggiungere una riforma sociale che conduce a un nuovo ordinamento. Tuttavia precisa che per poter produrre tale trasformazione occorre del tempo:

> Aber die notwendigen Aenderungen werden im Wege einer langen historischen Entwicklung erfolgen, ähnlich wie unsere heutige Gesellschaftsordnung das Feudalsystem im Laufe der Jahrhunderte so zersetzt und zerstört hat, bis es schliesslich nur eines Anstosses bedurfte, um dasselbe vollständig zu beseitigen[14].

Il termine socialismo giuridico è una traduzione, per di più non

[12] A. Menger, *Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag in geschichtlicher Darstellung,* Stuttgart 1886, p. III.

[13] Anton Menger (1841-1906) filosofo del diritto ed economista di nazionalità austriaca viene ricordato per le sue tesi giuridiche relative al socialismo. Tra le sue opere principali: *Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag in geschichtlicher Darstellung* (1886); *Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen* (1890); *Neue Staatslehre* (1902). Per approfondire: N. Reich, *Anton Menger und die demokratische Rechtstheorie*, in «Recht und Politik», VIII (1972), pp. 93-101; D. W. Westernhagen, *Anton Menger (1841-1906). Sozialist, Naturrechtler, Weltverbesserer*, in J. Seifert, T. Blanke (hrsg.), *Streitbare Juristen. Eine andere Tradition,* Baden-Baden 1988, pp. 81-91. Infine si veda la monografia di R. Cubeddu, *Il liberalismo della scuola austriaca*, Napoli 1992.

[14] A. Menger, *Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag*, cit., p. 164.

letterale, della locuzione *Juristen-Sozialismus* apparsa per la prima volta in Germania in un articolo scritto da Friedrich Engels (1820-1895) e Karl Kautsky (1854-1938) del 1887, nella rivista *Die Neue Zeit*[15] e in polemica proprio con il testo di Anton Menger pubblicato l'anno precedente.

> Nun gibt es aber auch sogenannte wissenschaftliche Juristen, die aus der Juristerei einen eigenen Beruf machen. Bisher hatten sich diese Herren zu vornehm gehalten, sich mit der theoretischen Seite der Arbeiterbewegung einzulassen. Wir müssen es also großen Dank wissen, wenn endlich einmal ein wirklicher Professor der Rechte, Herr Dr. Anton Menger, sich herablässt, die Geschichte des Sozialismus vom rechtsphilosophischen Standpunkt dogmatisch näher zu beleuchten[16].

L'articolo è intitolato appunto *Juristen-Sozialismus* letteralmente socialismo dei giuristi, e ha una accezione negativa e denigratoria, visto che nel testo si critica aspramente la teoria giuridico-socialista di Menger. I due autori definiscono il giurista austriaco un'arrivista, e attaccano il suo pensiero che percepiscono come un'alternativa al socialismo rivoluzionario marxista; un tentativo borghese di arrivare all'applicazione del socialismo attraverso riforme giuridiche, quando il diritto, a loro parere, non è altro che l'espressione di una classe dominante, la tirannia di un ceto su un altro. Il saggio di Menger si inserisce dunque, a prescindere dalla concreta volontà dell'autore, nella disputa ormai avviata da tempo tra marxismo rivoluzionario e socialismo riformista, il che forse rende ancora più aspra la critica dei marxisti.

L'articolo di Engels e Kautsky, infatti, è concepito come una risposta alle critiche mosse da Menger alle teorie di Karl Marx ritenute troppo economiche e storicistiche, colpevoli di aver addirittura plagiato e distorto il pensiero di William Thompson (1785-1833), Charles Hall (1745-1829) e William Godwin (1756-1836)[17].

---

[15] L'articolo è facilmente rinvenibile in lingua originale su internet, tuttavia si segnala il breve saggio di E. Maestri che traduce il testo dell'articolo integralmente, riportando anche la versione originale dello stesso (F. Engels, K. Kautsky, *Il socialismo giuridico. Traduzione, introduzione, postfazione e note bio-bibliografiche*. A cura di E. Maestri, Napoli 2015. Per le citazioni nelle pagine che seguono si confronti K. Marx - F. Engels, *Werke*, Berlin 1975, pp. 491-509: 491.

[16] F. Engels, K. Kautsky, *Juristen-Sozialismus*, in «Die Neue Zeit. Revue des geistigen und öffentlichen Lebens», Heft 2, Jahrgang 1887, pp. 49-62; poi in K. Marx - F. Engels, *Werke*, cit., pp. 491-509.

[17] Cfr. A. Menger, *Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag*, cit., p. 50.

I due autori assumono subito toni particolarmente forti contro il giurista austriaco, e il suo saggio viene giudicato negativamente visto che «ihr Zweck ist der, Marx herunterzureißen», e del resto sostengono che il saggio del giurista non lascerebbe alcuna traccia senza le pesanti accuse contro Marx. Inoltre osservano che per Menger le tesi di economia politica sono solo «bloße Verbrämungen» aggiungendo in tono sarcastico che:

> Nun handelt es sich in den „sozialistischen Ideen" gerade um volkswirtschaftliche Verhältnisse, vor allem um das Verhältnis zwischen Lohnarbeit und Kapital, und da sind volkswirtschaftliche Erörterungen, so scheint es, doch wohl etwas mehr als bloße loszuschälende „Verbrämungen". Auch ist die Ökonomie eine sogenannte Wissenschaft und obendrein ein wenig wissenschaftlicher als die Rechtsphilosophie, weil sie sich mit Tatsachen beschäftigt, nicht, wie die letztere, mit bloßen Vorstellungen. Aber das ist dem Juristen von Fach total gleichgültig. Die ökonomischen Untersuchungen stehen ihm auf derselben Stufe, wie die philanthropischen Deklamationen. Fiat justitia, pereat mundus. Dem Gesetze muß entsprochen werden, mag darüber auch die Welt zu Grunde gehen[18].

Tali toni certo non favoriscono un confronto sereno e scientificamente proficuo tra le due differenti ideologie e riducono il dibattito tra gli autori in attacchi personali più che in una riflessione sugli argomenti trattati.

L'oggetto del contendere è, a ben vedere, la funzione del diritto nella società all'interno delle «sozialistischen Ideen». Il diritto per la concezione materialistica della storia[19] è da concepire quale sovrastruttura dell'economia: «das Recht, das immer nur die ökonomischen Bedingungen einer bestimmten Gesellschaft widerspiegelt und nur in ganz sekundärer Weise in Betracht kommt»[20]. Dal modo di produrre e scambiare i prodotti si sviluppano concezioni giuridiche, politiche, filosofiche e religiose. A questa visione si affianca la differente concezione del diritto per i giuristi, che invece rivendicano l'importanza dello stesso per orientare, e di fatto costituire, l'ordine sociale ed economico. Va osservato che Menger, dal canto suo, eccede nell'estremo opposto rispetto ai marxisti, sostituendo nel suo sistema

[18] K. Marx - F. Engels, *Werke*, cit., p. 495.

[19] Per la ricostruzione delle teorie marxiste concernenti il diritto è possibile consultare le seguenti opere italiane: U. Cerroni, *Il pensiero giuridico sovietico*, Roma 1969; E. Ripepe, *Alla ricerca della concezione marxista del diritto*, Torino 1987; L. Nivarra, *La grande illusione. Come nacque e morì il marxismo giuridico in Italia*, Torino 2015.

[20] F. Engels, K. Kautsky, *Juristen-Sozialismus*, cit., p. 501.

socialista l'importanza dell'economia con il diritto, che viene posto al centro di tutta la sua ideologia[21]. Attraverso il diritto si possono cambiare le condizioni economiche di un paese e soprattutto si può modificare la struttura di potere di una società, facendo prevalere un ceto su un altro.

Ad ogni modo Menger, a prescindere dall'etichetta affibbiatagli, rappresenta allo stesso tempo il punto di arrivo e di partenza di un nuovo movimento. Egli sintetizza la visione del diritto sociale avanzata da autori come Johann Gottlieb Fichte (1762-1814), Ferdinand Lassalle (1825-1864), Stuart Mill (1806-1873) e Johann Karl Rodbertus (1805-1875) i quali criticano il diritto vigente affermando la necessità di socializzarlo eliminando la disuguaglianza e l'iniquità. Questi autori sovvertono l'idea di un diritto quale strumento di una classe dominante, quindi propongono delle riforme più o meno radicali del sistema giuridico ed economico. Così ad esempio Lassalle nel suo *Das System der erworbenen Rechte* del 1861, concepisce il diritto come necessaria espressione della volontà della società dalla quale, solo in un secondo momento, scaturiscono i singoli diritti degli individui. La parola d'ordine è «Solidarität in der Freiheit», mettere in comune un numero più alto possibile di diritti individuali, un'operazione che crea libertà. Lo Stato, quindi, deve essere concepito come un organo della coscienza popolare e, sulla base della voce di quella coscienza, deve creare diritti destinati ad essere condivisi a garanzia della libertà.

Tali premesse sono ampiamente condivise da Menger il quale trae da questi ragionamenti delle conseguenze ben precise che conducono appunto al diritto sociale e non al socialismo giuridico. Da quanto sin ora osservato ben si comprende che Menger può essere definito un giurista socialista solo se si considera una definizione di socialismo ampia, lontana dallo scontro politico in essere al suo tempo tra marxismo e riformismo. Il socialismo *lato sensu* del giurista si basa su un'idea di Stato democratico e sul diritto del lavoro, con le grandi masse popolari al centro degli interessi dell'ordinamento. Nel suo «Volkstümlichen Arbeitsstaat» egli afferma che l'interesse pubblico deve prevalere sugli interessi privati, e così garantire un ordinamento nel quale ogni lavoratore viene giustamente retribuito, e gli viene riconosciuto interamente il prodotto del suo lavoro. Così facendo è possibile assicurare a tutti un'esistenza dignitosa[22]. I diritti individuali

[21] Un eccesso giuridico poi riconosciuto dallo stesso Menger che nel 1903, nel suo *Neue Staatslehre*, cerca di addolcire le sue posizioni affermando che accanto al diritto possono sussistere altri elementi come l'economia e la religione, che influenzano la società e la vita degli uomini. D'altro canto lo stesso Engels, forse influenzato proprio dalle teorie di Menger, assume posizioni più morbide circa la rigida teoria della sovrastruttura di Marx.

[22] Questi concetti anticipati da Menger in *Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag,* vengono

dunque possono essere concepiti soltanto sulla base del bene comune e del benessere della collettività. Da ciò occorre, ribadisce, ridisegnare il diritto privato.

Secondo il giurista austriaco l'ordinamento si basa sull'interesse del singolo, sull'egoismo dell'individuo che vuole tutto per sé e agisce secondo tale principio egocentrico. Lo Stato deve intervenire mitigando gli effetti dell'egoismo dei singoli, proponendo una nuova visione del diritto privato e promuovendo un sistema basato sulla libertà e il benessere della collettività. In tal modo attraverso le teorie giuridiche si può proporre il rispetto dei nuovi diritti sociali e prevenire lo sfruttamento e l'iniquità.

L'intero sistema da egli teorizzato si basa infine su tre diritti fondamentali:

1) das Recht auf den vollen Arbeitsertrag;
2) das Recht auf die Existenz;
3) das Recht auf Arbeit.

Soltanto garantendo il rispetto di questi tre diritti è possibile applicare il suo disegno sociale all'ordinamento. Le masse ben istruite possono pretendere legittimamente il rispetto dei propri diritti, svincolandosi così dal giogo borghese e conquistare il controllo dell'ordinamento giuridico. Proprio tale elaborazione dei diritti fondamentali per la realizzazione del diritto privato sociale è al centro di aspre critiche da parte di Engels e Kautsky che vedono le idee del movimento socialista ridotte a tre motti:

> Genug. Der Herr Professor gibt sich nun dran, den Sozialismus rechtsphilosophisch zu behandeln, das heißt, ihn auf ein paar kurze Rechtsformeln zurückzuführen, auf sozialistische „Grundrechte", eine neue Ausgabe der Menschenrechte fürs 19. Jahrhundert. […] Also so weit sind wir bereits heruntergekommen, daß wir es nur noch mit Schlagworten zu tun haben. Erst wird der geschichtliche Zusammenhang und Inhalt der gewaltigen Bewegung beseitigt, um einer bloßen „Rechtsphilosophie" Platz zu machen, und dann reduziert sich diese Rechtsphilosophie auf Schlagworte, die eingestandenermaßen praktisch keinen Heller wert sind! Das lohnte

ribaditi nel già citato *Neue Staatslehre*. Sempre utili per approfondire questi temi gli articoli contenuti nei *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, volumi III/IV del 1974/75, e in particolare: K. Seelmann, *Zur Marxinterpretation bei Anton Menger, Gustav Radbruch und Karl Renner*, pp. 73-102*;* N. Reich*, Der Juristensozialismus von Anton Menger (1841-1906) im neunzehnten Jahrhundert und heute*, pp. 157-182*;* G. Orrù*, 'Idealismo' e 'realismo' nel socialismo giuridico di Menger*, pp. 183-272.

in der Tat die Mühe[23].

La semplificazione operata da Menger viene dunque fortemente criticata soprattutto perché, secondo i marxisti, tutta la teoria del giurista non ha alcuna utilità pratica nella lotta socialista «Was von manchem anderen Sozialreformer unserer Zeit, das gilt auch von Herrn Menger: Große Worte und nichtige Taten». In più precisano che «Das Recht auf Arbeit ist nur eine provisorische Forderung, „die erste unbeholfene Formel, worin sich die revolutionären Ansprüche des Proletariats zusammenfassen" (Marx) und gehört also nicht hierher»[24] . Del resto per il marxismo il diritto del lavoro non è adatto per realizzare la rivoluzione proletaria. Il termine *Juristen Sozialismus* ha dunque per Engels e Kautsky uno scopo oltraggioso e ironico e serve per mettere insieme tutti i borghesi che pongono in essere tesi sterili che non aiutano la causa socialista; per i marxisti infatti i tentativi di rappresentare il socialismo come un sistema di diritti non hanno alcun valore, e sottolineano che l'elaborazione giuridica del socialismo non conduce a nulla:

> So schnöde gibt er jetzt seine sozialistischen „Grundrechte" preis. Aber wenn diese Grundrechte nicht imstande sind, einen Hund vom Ofen zu locken, wenn sie nicht die soziale Entwicklung bestimmen und verwirklichen, sondern durch sie bestimmt und verwirklicht werden, wozu dann diese Mühe, den ganzen Sozialismus auf die Grundrechte zu reduzieren? Wozu die Mühe, den Sozialismus seiner ökonomischen und historischen „Verbrämungen" zu entkleiden, wenn wir hinterdrein erfahren müssen, daß die „Verbrämungen" seinen wirklichen Inhalt ausmachen? Warum uns erst zum Schlusse mitteilen, daß die ganze Untersuchung gar keinen Zweck hat, da man das Ziel der sozialistischen Bewegung nicht durch die Verwandlung der sozialistischen Ideen in nüchterne Rechtsbegriffe, sondern nur durch das Studium der sozialen Entwicklung und ihrer treibenden Ursachen erkennen kann?[25]

Il socialismo dei giuristi e in particolare «was Herr Menger auf diese Gebiete fertiggebracht hat, vermag nur abschreckend zu wirken».

In conclusione del loro articolo, invero, gli autori dopo aver ridotto il diritto a una sovrastruttura, riconoscono l'importanza dello stesso per il partito socialista che deve sostenere i propri ideali con le opportune pretese giuridiche, ma ciò non significa sovra ordinare la scienza giuridica

[23] F. Engels, K. Kautsky, *Juristen-Sozialismus*, cit., p. 498.

[24] Ivi, p. 498.

[25] Ivi, p. 508.

all'economia:

> Damit ist natürlich nicht gesagt, daß die Sozialisten darauf verzichten, bestimmte Rechtsforderungen zu stellen. Eine aktive sozialistische Partei ist ohne solche unmöglich, wie überhaupt jede politische Partei. Die aus den gemeinsamen Interessen einer Klasse hervorgehenden Ansprüche können nur dadurch verwirklicht werden, daß diese Klasse die politische Macht erobert und ihren Ansprüchen allgemeine Geltung in Form von Gesetzen verschafft. Jede kämpfende Klasse muß also ihre Ansprüche in der Gestalt von Rechtsforderungen in einem Programm formulieren[26].

L'articolo esaminato, con la *querelle* che segue, conduce sostanzialmente all'oblio le tesi di Menger[27], che non vengono riprese da alcun altro autore di lingua tedesca e tutti coloro che cercano di richiamare, anche solo indirettamente le sue teorie, finiscono per essere etichettati nello stesso modo dispregiativo come *Juristen-Sozialismus*.

Va tuttavia osservato che nonostante l'origine negativa e squalificante del termine *Juristen-Sozialismus*, nonostante la scarsa fortuna delle tesi di Menger in Germania, dalla prima decade del Novecento si assiste in Europa a un inarrestabile processo storiografico: dapprima di traduzione non letterale del termine tedesco, coniando l'etichetta socialismo giuridico, e poi di progressiva estensione di tale etichetta a tutte le teorie dei giuristi europei con una certa sensibilità verso il diritto sociale, il solidarismo, il darwinismo e l'anti-individualismo. Tutta la civilistica sociale europea è divenuta socialismo giuridico, tutti gli autori sono stati accomunati ed inseriti in uno stesso e non ben definito carro dei giuristi socialisti, tutto è diventato socialismo giuridico, e si sa che nel tutto prospera il niente.

3. *Dal socialismo giuridico alla civilistica sociale europea*

> Nur ein Standpunkt wird in der grossen Diskussion wahrscheinlich unvertreten bleiben, obgleich die betreffende Volksgruppe mindestens vier Fünfteile der gesamten Nation umfasst, und dieser

[26] Ivi, p. 509.

[27] Non vi è da stupirsi se Thilo Ramm nel suo articolo sul socialismo giuridico in Germania osserva la quasi totale mancanza di riflessione su questo tema nella storiografia tedesca. Si veda T. Ramm, *Juristensozialismus in Deutschland*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», III-IV (1974-1975), pp. 7-25.

> Standpunkt ist jener der besitzlosen Volksklassen. Zwar verfügt der Sozialismus in Deutschland über zahlreiche ausgezeichnete Schriftsteller; aber diesen mangelt das juristische Fachwissen, das zur erfolgreichen Kritik eines so umfassenden Gesetzeswerkes unentbehrlich ist. Auch ist die Kritik des deutschen Sozialismus infolge des Einflusses von Lassalle, Marx und Engels fast ausschließlich auf die wirtschaftliche Seite unserer Zustände gerichtet, obgleich die soziale Frage in Wirklichkeit vorherrschend ein Problem der Staatslehre und der Rechtswissenschaft ist. Da ich nun zu den wenigen deutschen Juristen gehöre, welche auf dem Gebiete des Rechts das Interesse der besitzlosen Volksklassen vertreten, so habe ich es für meine Pflicht gehalten, dem Ersuchen der Redaktion des Archivs nachzukommen und in dieser wichtigen Nationalangelegenheit die Stimme der Enterbten zu führen[28].

Menger, in due articoli poi confluiti nel suo *Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen* del 1890 e aventi ad oggetto il progetto di un nuovo codice civile, ribadisce così le sue posizioni sul diritto civile sociale tedesco. Egli sottolinea come nel dibattito giuridico resti assente la prospettiva delle classi popolari prive di proprietà, che pure costituiscono la grande maggioranza della nazione, mentre il progetto codicistico continua a riflettere esclusivamente la visione e gli interessi delle classi possidenti. Secondo Menger, questa lacuna è aggravata dal fatto che il socialismo tedesco, pur dotato di insigni scrittori, non dispone di una competenza giuridica adeguata a esercitare una critica efficace di un'opera legislativa tanto vasta, ed è rimasto confinato, anche per l'influenza di Lassalle, Marx ed Engels, quasi unicamente sul piano dell'analisi economica. La questione sociale, tuttavia, non si riduce per Menger a un problema economico, bensì rappresenta innanzitutto un tema di dottrina dello Stato e di scienza giuridica. Egli rivendica dunque il compito di dar voce, in questa importante discussione nazionale, alle classi diseredate, assumendo la responsabilità di far emergere le loro istanze nel campo del diritto. In tal senso, Menger chiarisce, anche contro le critiche provenienti dal fronte marxista, che le sue teorie non intendono né sovvertire l'ordine costituito né rovesciare i principi fondamentali del diritto privato, ma si propongono piuttosto di reinterpretarli in chiave sociale, mostrando come l'intero sistema giuridico tedesco trascuri sistematicamente gli interessi dei ceti più deboli. Il pensiero di Menger richiama le tesi sull'evoluzionismo naturalistico di Albert Schäffle (1831-1903), il quale con il suo *Bau und*

[28] A. Menger, *Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen*, vierte Auflage, Tübingen 1890, pp. 1-2.

Leben des socialen Körpers (1875-1878) ha un'importante influenza sui giuristi europei, e inoltre, insieme al positivismo di Comte e al darwinismo sociale, rappresenta la base filosofica per la nuova visione sociale del diritto europeo.

Il giurista austriaco, all'interno del citato saggio, si premura di precisare che il proprio programma non coincide con il socialismo: non si propone di abbattere i principi del diritto privato, né di instaurare un ordine rivoluzionario, ma piuttosto di correggere dall'interno l'assetto giuridico esistente, introducendo al suo interno un orientamento sociale. Le sue teorie, dunque, si pongono oltre la visione socialista, da un lato riconoscendo la legittimità delle istanze di giustizia sollevate dai socialisti, dall'altro rigettando l'idea di un sovvertimento radicale. In questo modo Menger trasforma il socialismo in *stimolo critico*, senza farne un punto di riferimento teorico; ciò che egli elabora è un modello di *diritto civile sociale* che vuole assicurare, entro i confini dell'ordinamento borghese, una più equa considerazione degli interessi delle classi deboli. Nel complesso del saggio, questa prospettiva si articola in una duplice critica: da un lato contro i giuristi tradizionali, che difendono il diritto civile come un sistema immutabile a tutela della proprietà privata e della libertà contrattuale; dall'altro contro i socialisti rivoluzionari, che vorrebbero abbattere l'intero edificio del diritto borghese. A entrambi l'autore oppone l'idea di una riforma progressiva e scientificamente fondata del diritto privato, capace di rendere la codificazione civile uno strumento di giustizia sociale. Centrale, in questa visione, è la convinzione che il diritto non sia un complesso neutrale di norme, ma un'istituzione politica che, se rimane fedele alla sola tutela dei proprietari, perpetua l'ingiustizia. La sua proposta, invece, è quella di un diritto civile che, pur senza negare i fondamenti giuridici della proprietà e dell'obbligazione, sappia tener conto delle condizioni reali delle classi subalterne e integrare nella disciplina privatistica principi di equità sociale e di solidarietà.

L'accezione negativa di *Juristen Sozialismus*, o in modo più ironico l'ingenua e utopica *juristische Weltanschauung,* penetra in Europa per descrivere non solo le teorie di Menger, ma anche quelle di altri giuristi, che professano una certa socializzazione del diritto, ovvero la riforma del diritto esistente alla luce dei grandi cambiamenti sociali intercorsi nella società e che rendono appunto il diritto dei codici inappropriato.

Tra i giuristi tedeschi sensibili ai temi del diritto sociale[29] non può non

[29] In particolare sul diritto sociale e il suo rapporto con il capitalismo secondo Gierke rimando a C. Jouin, *Le Marché du droit. Droit social et capitalisme chez Otto von Gierke*, Paris 2025. Céline Jouin esplora il modo in cui il giurista tedesco concepisce il rapporto

citarsi Otto von Gierke[30] che è chiamato a pronunciarsi sul progetto del codice civile tedesco. Nel suo discorso di Vienna del 1889, poi pubblicato col titolo *Die soziale Aufgabe des Privatrechts* [31], afferma la necessità di socializzare il diritto, il quale deve riappropriarsi di una dimensione «sozial». Gierke sostiene che il diritto è il risultato di una comunità sociale che ha una propria coscienza e una propria vita. Tale ordinamento è la somma di frammenti di un diritto individuale che soltanto insieme, soltanto in un raggruppamento sociale, può produrre un diritto che segue e si adatta alle esigenze della società. In altri termini, soltanto il diritto sociale, espressione di una comunità specifica, può essere in grado di risolvere le problematiche della società stessa[32]. Gierke tuttavia chiarisce che raggiungere tale socializzazione del diritto tedesco non è un'operazione semplice:

> Groß und schwierig ist das Problem. Dennoch muß es gelöst werden, wenn anders das Erbe unserer Väter nicht verloren gehen soll. Unser Privatrecht wird sozialer sein, oder es wird nicht sein. Wohl mag erst eine ferne Zukunft die Bestätigung bringen. Denn langsam nur vollziehen sich bei aller Kraft und Stetigkeit die aus der Häufung von Millionen kleiner Einzeleffekte entspringenden sozialen Wirkungen des Privatrechts: späte Enkel erst ernten den vollen Segen eines neuen Familien- oder Erbrechts. Gerade hierin jedoch liegt die ungeheure Verantwortung, die auf der Gegenwart lastet. Alle Kulturvölker haben daran Teil[33].

Il sistema germanico deve epurarsi da ogni contaminazione romanistica ed assumere un punto di vista sociale che permetta di riformare il diritto di famiglia, il diritto di proprietà, il diritto dei contratti e delle obbligazioni,

tra *droit social* e *capitalisme,* ossia tra la dimensione sociale del diritto e le logiche del sistema capitalistico. Il testo indaga in particolare i dispositivi teorici che permettono a Gierke di analizzare come il diritto sociale possa inserirsi, mediare o resistere alle dinamiche economiche del capitale.

[30] Otto von Gierke (1841-1921) è un giurista e storico del diritto tedesco. Al centro del suo pensiero vi è l'idea che il diritto sia espressione di una comunità umana. Tra le opere principali si possono citare: *Das deutsche Genossenschaftsrecht* (4 voll., 1868-1913) e *Deutsches Privatrecht* (3 voll., 1895-1917).

[31] Il discorso di Gierke è pubblicato come saggio autonomo col titolo *Die soziale Aufgabe des Privatrechts: Vortrag gehalten am 5. April 1889 in der juristischen Gesellschaft zu Wien*, Berlin 1889, ed è facilmente reperibile in rete in lingua originale.

[32] Per questi temi occorre consultare l'opera monumentale di O. Gierke, *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, Berlin 1869-1881, vol. I-IV.

[33] O. Gierke, *Die soziale Aufgabe des Privatrechts*, cit., p. 45.

ma anche e soprattutto il diritto del lavoro.

La prospettiva gierkiana comporta un ripensamento complessivo della tradizione giuridica: il diritto privato non deve essere considerato soltanto come sistema di tutela dell'individuo, ma come *strumento* al servizio della società. Per questo l'autore insiste sulla necessità di «purificare» il diritto tedesco dalla impostazione del suo secolo, giudicata eccessivamente individualistica e incapace di rispondere alle nuove esigenze sociali. Appare originale, nel suo discorso sul ruolo sociale del diritto, il ruolo fondativo che gioca la coscienza di una nazione nella formazione delle leggi. La codificazione civile, secondo lui, non può limitarsi a riprodurre schemi astratti, ma deve farsi interprete della *coscienza sociale* del popolo, rispecchiandone la vita concreta e i bisogni reali. In quest'ottica, il compito del giurista non è più quello di perpetuare una tradizione dogmatica, bensì quello di favorire la nascita di un *diritto privato sociale*, capace di regolare le relazioni umane alla luce dei principi di solidarietà, cooperazione e giustizia sociale. Anche secondo il giurista tedesco la socializzazione del diritto non implica la soppressione della proprietà o l'adesione a programmi socialisti in senso politico, ma piuttosto l'introduzione, all'interno del diritto civile, di meccanismi che proteggano i deboli, riequilibrino le disuguaglianze e rendano effettiva l'appartenenza di tutti i membri della comunità giuridica. È in questa chiave che Gierke affronta, nella sua produzione, istituti fondamentali come la famiglia, la proprietà e i contratti, indicando come compito centrale del legislatore quello di garantire che essi non diventino strumenti di privilegio individuale, ma espressioni di una più ampia funzione sociale. In particolare, il diritto del lavoro rappresenta per l'autore il terreno decisivo su cui il principio della socialità del diritto può manifestarsi, assicurando dignità e protezione alla parte più debole del rapporto economico.

Gierke come Menger sostiene la necessità di ridisegnare il rapporto tra lavoratore e datore di lavoro alla luce non di un'uguaglianza giuridica formale basata su un esasperato formalismo, ma sulle differenze esistenti, e non più trascurabili, tra i due soggetti contrattuali, i quali hanno una forza molto differente. La prospettiva sociale del diritto del lavoro si manifesta attraverso una rivisitazione del contratto che non può essere più ridotto a una locazione d'opera, e pertanto occorre pensare a una limitazione alla libertà contrattuale[34] al fine di garantire gli interessi dei lavoratori. I due giuristi di lingua tedesca contribuiscono a delineare quel clima culturale

[34] Di «schrankenlose Vertragsfreiheit» parla diffusamente Gierke nel suo già citato discorso del 5 aprile (cfr. O. Gierke, *Die soziale Aufgabe des Privatrechts*, cit., p. 22). Questi concetti trovano il consenso di altri autori che possono farsi inserire nel movimento come Menger.

che porterà alla nascita del diritto sociale europeo, e che segna la crisi irreversibile del modello puramente individualistico del diritto civile ottocentesco. La differenza tra le teorie dei due risiede nel metodo con il quale propongono la socializzazione del diritto civile: mentre Gierke mira a una socializzazione per così dire *endogena* del diritto, armonizzandolo con la coscienza collettiva e i valori di una comunità, Menger propone una socializzazione *esogena*, ossia che si sviluppa dall'esterno, dall'esigenza delle classi subalterne di far sentire la propria voce nel sistema giuridico.

Le critiche dei giuristi tedeschi al diritto civile sono sostanzialmente identiche a quelle svolte dai giuristi francesi e italiani, nei rispettivi paesi e nei medesimi anni. Il punto di vista è identico, ovvero l'idea che il diritto individualista abbia prodotto le questioni sociali, sicché occorre un nuovo diritto che sappia al meglio regolare le nuove esigenze, senza che ciò si traduca in una rivoluzione che cancelli tutti i principi giuridici alla base del sistema. Si assiste pertanto a un dialogo europeo sul tema della socializzazione del diritto civile che coinvolge principalmente la Germania, l'Italia e la Francia. In questi due ultimi paesi l'etichetta socialismo giuridico ha maggiore fortuna imponendosi come categoria storiografica.

La definizione di socialismo giuridico appare in Italia dai primi anni Novanta, mentre in Francia[35] occorre attendere il 1904, con la traduzione dell'articolo di Engels e Kautsky, in *Le Mouvement socialiste*[36]; da qui sempre nello stesso anno, l'articolo di André Mater[37] dal titolo *Le*

[35] Per una ricostruzione del socialismo giuridico in Francia possono citarsi le seguenti opere: J. Hitier, *La dernière évolution doctrinale du socialisme: le socialisme juridique*, Paris 1906; A-J. Arnaud – N. Arnaud, *Le socialisme juridique à la « Belle Époque »: visages d'une aberration*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», III/IV (1974-1975), pp. 25-54 ; A-J. Arnaud*, Les juristes face à la société du XIXe siècle à nos jours*, cit.; Il volume *Les juristes de gauche sous la République de Weimar*, diretto da C. M. Herrera, Paris 2002; ancora *Par le droit, au-delà du droit. Textes sur le socialisme juridique*, sous la direction de C. M. Herrera, Paris 2003; *Les juristes face au politique,* cit.; C. M. Herrera, *Droit et gauche. Pour une identification*, Québec 2003; F. Audren et al., *La Belle Époque des juristes. Enseigner le droit dans la République*, in «Mil neuf cent. Revue d'histoire intellectuelle», XXIX (2011). Infine in chiave riassuntiva l'articolo di D. Di Cecca, «Il socialismo dei giuristi». Per una ricerca sul socialismo giuridico francese, in «Historia et ius», III (2013), pp. 1-10, ricerca ora ampliata nella monografia Id.*, Introduzione al socialismo giuridico francese*, Roma 2024.

[36] L'articolo è tradotto da L. Remy col titolo: *Socialismes des juristes*, in «Le Mouvement socialiste», CXXXII (1904), pp. 97-120.

[37] André Mater (1877-1964) è un giurista e avvocato francese, militante repubblicano, Mater è considerato uno dei più attivi membri del socialismo giuridico francese. Tra i suoi lavori sull'argomento *L'État socialiste et la théorie de la gestion* (1903) e *Sources et origines juridiques du socialisme* (1903). Per approfondire C. M. Herrera, *Droit et gauche:* cit.

socialisme juridique, pubblicato in *La Revue socialiste*[38]. Mater riprende molto del pensiero di Menger individuando il socialismo giuridico come unica via per attuare le tesi socialiste, più in particolare il socialismo giuridico è una «recherche méthodique, dans notre appareil juridique, des moyens propres, non pas à rendre tolérable le régime capitaliste, mais à justifier et réaliser un programme socialiste»[39].

In Francia il movimento si sviluppa sulla base delle idee esposte dai giuristi tedeschi, secondo cui il programma socialista è realizzabile solo alla luce di un cambiamento giuridico, che tuttavia non si produce attraverso un radicale mutamento del sistema delle fonti giuridiche, ma limitandosi a interpretare il diritto esistente in un «sens socialiste»[40], combattendo il sistema capitalista con le sue stesse armi. Da qui occorre, secondo Mater, un modellamento del diritto vigente al fine di favorire l'applicazione di un sistema socialista. In quest'ottica un ruolo fondamentale viene ricoperto dalla giurisprudenza che ha di fatto il compito di «interpréter le droit en vigueur dans le sens des revendications formulées» in modo «non pas de remplacer le droit bourgeois, mais de le retourner de manière à y faire pousser du collectivisme» [41].

I giuristi della civilistica sociale europea promuovono una diversa applicazione dei principi giuridici fondamentali previsti dai codici in vigore, al fine di risolvere la questione sociale. Questi autori affermano l'esigenza di sostituire all'utilità individuale l'utilità sociale, e chiedono che venga riconosciuta la nuova funzione sociale del diritto. Da qui, ad esempio, il principio espresso da Emmanuel Lévy[42] secondo cui «le droit n'est pas un formulaire obscur ; il est la science de nos relations sociales,

[38] A. Mater*, Le socialisme juridique*, in «La revue socialiste», XL (1904), pp. 1-27.

[39] Ivi, p. 1.

[40] Ivi, p. 2.

[41] Ivi, p. 9.

[42] Emmanuel Lévy (1871-1944) è un giurista francese considerato il padre del socialismo giuridico francese. Lévy concepisce il diritto come fattore normativo attivo e non come mero riflesso dei rapporti economici. Il socialismo giuridico si distingue per la funzione sociale attribuita al diritto, per l'accento sulle riforme graduali di istituti come la proprietà, la famiglia e i contratti, e per l'integrazione della scienza giuridica con le scienze sociali. Tale prospettiva, vicina al solidarismo di Léon Bourgeois e alla sociologia di Émile Durkheim, mirava a trasformare il diritto civile in senso sociale senza rinunciare ai suoi fondamenti. Per una ricostruzione approfondita di Lévy si consulti C. M. Herrera, *Le socialisme juridique d'Emmanuel Lévy*, in «Droit et société», nn. 56-57 (2004), pp. 111-130.

la connaissance de nous-mêmes vivant et ne pouvant vivre qu'en société, l'art d'y vivre raisonnablement» [43]. Dalla Germania all'Italia, passando per la Francia, giuristi come Menger, Lévy, Salvioli versano delle gocce di socialità giuridica nei loro rispettivi ordinamenti, al fine di ammorbidire la legislazione vigente in favore delle classi meno abbienti. I contatti e le contaminazioni tra questi giuristi avvengono nelle riviste, fucine nelle quali vengono elaborate le idee concernenti la socializzazione del diritto europeo. Così in Germania la rivista diretta da Heinrich Braun (1854-1927) dal titolo «Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik», la francese «Revue socialiste» di Benoit Malon (1841-1893), e infine l'esperienza italiana de «La scienza del diritto privato» di Giuseppe D'Aguanno e Alfredo Tortori.

Gli obiettivi davanti ai vari stravolgimenti sociali sono quelli enunciati da Braun nel primo numero dei suoi Archiv:

> Das hier beginnende Unternehmen soll seine hauptsächliche Aufgabe darin erblicken, dem bezeichneten Bedürfnis Genüge zu leisten. Erforschung und Darstellung der Lage der Gesellschaft in Hinsicht ihres thatsächlichen Zustandes und Kritik der gesetzgeberischen Massnahmen zur Besserung dieser Lage in erster Linie vom Standpunkt der Thatsachen wird vornehmlich die Arbeit dieser Zeitschrift[44].

La statistica sociale, lo studio della società e delle sue diseguaglianze, l'analisi delle condizioni dei lavoratori sono alla base degli studi di queste riviste che arrivano a proporre delle riforme del sistema dando vita alla legislazione sociale. Gli stessi principi e volontà animano la rivista francese e italiana, sicché si può affermare che tra le pagine delle citate riviste si sviluppa il *movimento sociale del diritto privato europeo*.

In via riassuntiva è possibile affermare che nei tre paesi si può scorgere un *fil rouge* che collega i vari autori della civilistica sociale, rendendo ben visibile una trama di elementi comuni e di idee condivise. Tutti i giuristi ascrivibili a questo movimento:

a) Rifiutano, o sono scettici davanti all'etichetta di socialismo giuridico;

b) sostengono la necessità di un diritto che non sia più costruito sull'individuo ma su tutte le classi sociali, al fine di meglio soddisfare le esigenze giuridiche della società;

[43] E. Lévy, *La paix par la justice. Éléments d'une doctrine du droit*, Paris 1929, p. 4.

[44] H. Braun, *Zur Einführung*, in «Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik», I (1888), pp. 1-6.

c) mettono in discussione la libertà contrattuale e promuovono una nuova legislazione sociale che deve riguardare: il diritto del lavoro; il concetto di proprietà, un diritto «terribile, e forse non necessario»[45]; il diritto di famiglia e tutto il diritto delle obbligazioni «manifestazione fisiologica della vita sociale»[46];

d) criticano la legislazione e i codici vigenti, perché non considerano la nuova complessità della società e le esigenze sociocentriche[47], affermando che il diritto deve necessariamente divenire «sozial» e «demokratisch» secondo la politica del diritto di Menger[48].
Sul tema si può citare la critica dei giuristi francesi al sistema delle fonti e dei codici ritenuti troppo astratti rispetto alla concretezza della realtà sociale[49]. Emmanuel Lévy sul punto afferma che: «Le droit est d'essence relative. Il change avec le croyance sociale, espressione elle-même du besoin» [50];

e) promuovono la stesura di un codice sociale che può sostituire o affiancare il codice civile e produrre una ampia legislazione sociale[51].

[45] La frase è di Cesare Beccaria scritta con riferimento al delitto di furto; ma viene ripresa in modo diffuso dai giuristi della civilistica sociale per legittimare la loro critica alla concezione individualistica del diritto di proprietà. Beccaria scrive: «Ma come questo non è per l'ordinario che il delitto della miseria e della disperazione, il delitto di quella infelice parte degli uomini a cui il diritto di proprietà (terribile, e forse non necessario diritto) non ha lasciato che una nuda esistenza» (C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, Milano 2009, p. 71). Tale affermazione gli valse a Beccaria la nomea di «giurista socialista» nel dibattito europeo relativo a *Dei delitti e delle pene.* Si veda sul tema: F. Venturi e la sua voce su *Beccaria Cesare,* in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, VII, cit., 1965.

[46] E. Cimbali, *Le obbligazioni civili complemento e funzione della vita sociale. Prolusione letta il 25 gennaio 1887 nella Regia Università di Messina,* ora in Id. *Opere complete di Enrico Cimbali, III - Studi di diritto civile*, Torino 1900, p. 314.

[47] D'Aguanno sul punto scrive che: «Bisogna cioè studiare il diritto in genere e i singoli istituti del diritto civile in rapporto all'ambiente, in cui si producono e si svolgono, ed in rapporto all'uomo di cui sono un fatto psicologico» guardando «esclusivamente sotto il punto di vista dell'utile che possono rendere all'individuo. Questo sistema di far convergere nell'individuo tutta la ragione sociale – è – frutto di un esagerato individualismo». (G. D'Aguanno, *La genesi e l'evoluzione del diritto civile, secondo le risultanze delle scienze antropologiche e storico-sociali, con applicazioni pratiche al Codice vigente*, Torino 1890, p. 19).

[48] Sul tema si veda l'opera N. Reich, *Sozialismus und Zivilrecht*, Frankfurt am Main, 1972, p. 55.

[49] M-C. Belleau, *Les juristes inquiets*, cit.

[50] E. Lévy, *Sur l'idée de transmission de droits (À propos de la preuve de la propriété immobilièr*e), Paris 1896, p. 165.

[51] Va osservato come il socialismo di Marx ed Engels risulti per certi versi ostile alla legislazio-

Per esempio possono citarsi le idee di Glasson (1839-1907), Menger, Ehrlich (1862-1922), Salvioli, tesi riassumibili nella proposta di un «codice privato sociale» avanzata da Vadalà-Papale nel suo «Diritto privato e codice privato sociale»[52].

f) infine, un altro elemento comune a questi giuristi è certamente la diffusa volontà di voler contaminare il diritto con le nuove scienze sociali, allontanandosi dall'immobilismo del diritto borghese.

Alla luce di quanto sinora osservato è possibile affermare l'esistenza di una generale tendenza, un movimento di giuristi europei che condivide e promuove la socializzazione del diritto civile nei loro rispettivi paesi. Giuristi che si confrontano tra loro, traducono le opere principali dei colleghi, si ispirano a degli ideali comuni solidaristi che confluiscono nel diritto civile sociale.

In conclusione, il confronto tra Menger, Gierke e i giuristi francesi e italiani mostra come, a cavallo tra XIX e XX secolo, il diritto civile europeo sia stato investito da una comune tensione verso la socializzazione. Pur con accenti differenti, ora più legati alla coscienza collettiva di un popolo, ora più attenti alle istanze delle classi subalterne, tutti questi autori contribuirono a incrinare l'immagine del diritto privato come sistema neutro e immutabile, aprendo la strada a una sua progressiva trasformazione in senso sociale.

4. *La civilistica sociale italiana*

È sorta da vari anni, e va acquistando autorevoli e calorosi aderenti, una scuola di giuristi, che potrebbe senza grave errore definirsi come la scuola del socialismo giuridico.
Invero sono diverse le graduazioni dei vari scrittori che la compongono, sono diversamente accentuate le loro censure e i loro disegni di riforma, ma a tutti però è comune l'intento di assoggettare il diritto vigente ad una critica rigorosa, ispirandosi al criterio della politica sociale, alla necessità di elevare le sorti delle

ne sociale, affermando come socialismo e legislazione sociale esprimano idee molto distanti tra loro, quasi contrastanti, con le masse popolari che vengono *distratte* da riforme sociali che non hanno la forza di condurre veramente allo Stato socialista. Un concetto non condiviso da alcuni autori socialisti vicini al movimento sociale del diritto come Jaurès e Bernstein e in Italia Merlino (cfr. C. F. Ferraris, *Il materialismo storico e lo Stato*, Palermo 1897).

[52] L'articolo è contenuto nella rivista «La scienza del diritto privato», I (1893), pp. 7-39.

> classi lavoratrici, al desiderio di migliorare più o meno radicalmente e di rendere meno sperequata ed iniqua la costituzione economica odierna; tutti, dal più arduo al più timido, questi scienziati si propongono di ottenere cogli scritti e coll'opera una modificazione del diritto, la quale faccia ragione alle esigenze dei volghi poveri e li tragga a meno sconsolati destini[53].

L'economista Achille Loria[54] introduce per la prima volta in Italia nel 1893 il termine socialismo giuridico, traducendo in modo non letterale *Juristen Sozialismus,* e lo fa pubblicando il suo articolo nel primo numero de *La scienza del diritto privato,* rivista che rappresenta il principale organo di diffusione della nuova civilistica. Loria, inizialmente, teorizzando il socialismo giuridico, non formula, come Engels e Kautsky, un giudizio ironico e negativo, anzi, riconosce l'importanza di questa scuola internazionale che ha in Fichte, Mill, Lassalle e Proudhon (1809-1865), i suoi precursori, e in Menger uno dei principali nuovi profeti. Secondo Loria quest'ultimo dedica la sua opera «all'illustrazione storica del socialismo giuridico»[55], tuttavia, ritiene che le tesi del giurista austriaco siano troppo «aspre e vibranti», sicché il movimento è «raddolcito» con «latina mitezza» da altri autori, tra i quali Gianturco e Salvioli. Tra i giuristi da sempre baluardo del potere costituito, «conservatori di tutti gli usi più barbari, i difensori sistematici di tutte le usurpazioni feudali e capitaliste», è possibile individuare, secondo Loria, un gruppo di «pochi animosi» che, «ricusandosi dalla funzione di incondizionata difesa delle istituzioni vigenti, osano assurgere alla censura obbiettiva dell'ordinamento giuridico e sociale»[56]. Tuttavia, come già sottolineato, i giuristi che rientrano nel cosiddetto socialismo giuridico sono sprovvisti dei tratti politici del socialismo, ed è lo stesso Loria a riconoscerlo. In altri termini essi non propagandano il sovvertimento dell'ordine costituito, né

[53] A. Loria, *Socialismo giuridico*, in «La scienza del diritto privato», I (1893), pp. 519-527: 519.

[54] Achille Loria (1857-1943), di origine mantovana, è un economista e accademico italiano. Vicino agli ambienti socialisti, anima la riflessione socialista dell'epoca, ingaggiando polemiche con Labriola e soprattutto con Gramsci. Loria introduce in Italia l'etichetta socialismo giuridico. Tra le sue opere principali: *La rendita fondiaria e la sua elisione naturale*, Milano 1880; *Le basi economiche della costituzione sociale,* Torino 1886; *Il capitalismo e la scienza*, Torino 1901. Per approfondire: R. Faucci, S. Perri, *Loria Achille*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, LXVI, Roma 2006, pp. 124-128.

[55] A. Loria, *Socialismo giuridico*, cit., p. 520.

[56] Ivi, p. 522.

hanno l'intenzione di appoggiare le lotte dei partiti socialisti, il che rende particolarmente inappropriato l'etichetta di socialista. Ed è curioso, a mio parere, che sia proprio Loria a notare questa caratteristica, affermando che «pari al guerriero della leggenda che ereditava tutte le qualità dagli avversari da esso uccisi» anche il nuovo movimento ha «ereditato dal proprio nemico – le scuole giuridiche precedenti – il vizio organico che lo condanna» ovvero il mantenimento e la difesa di uno *status quo.* Secondo l'autore, quindi, per quanto le idee espresse dal nuovo movimento siano in qualche modo compatibili con certe idee politiche dei socialisti, il loro essere dei giuristi esclude ogni possibilità di aderire realmente al partito socialista; come se la qualità di giuristi li legasse in modo inscindibile alla borghesia. Non stupisce, allora, che Loria, dopo l'iniziale esaltazione della «nuova scuola», finisca per muovere le stesse critiche opposte da Engels e Kautsky alle tesi di Menger, affermando che i giuristi trascurano l'importanza dell'economia, concentrandosi solo su riforme giuridiche che non possono attuare il disegno socialista. Ecco che per Loria i giuristi, anche se definiti socialisti, restano pur sempre dei tecnici del diritto e quindi indissolubilmente connessi all'idea di un diritto astratto in grado di muovere e governare la società; pertanto ciò che differenzia i nuovi dai vecchi giuristi è una sterile sensibilità per la dimensione sociale del diritto. Egli scrive:

> Ma l'opera dei nuovi e simpatici pensatori sarebbe più scientifica, le loro conclusioni pratiche meno incerte, l'opera loro più feconda, se in luogo di procedere pel sentiero giuridico aereo pel quale si misero, entrassero nel sentiero più solido, perché più terreno, che gli economisti battono da parecchio tempo; se si adoperassero a conoscere la evoluzione necessaria dei rapporti economici, ad accelerarne il compimento, e, ottenutolo, a divisarne le riforme giuridiche che ne fossero il corollario e l'integrazione; se comprendessero infine che solo la trasformazione economica può dare alla società moderna la pace, alla quale essa aspira con brama inesausta, e sospingere il diritto medesimo ad una fase più equa ed umana[57].

L'etichetta socialismo giuridico diviene presto in Italia un paradigma storiografico che si impone con facilità e di cui si è scritto tantissimo[58].

[57] Ivi, pp. 526-527.

[58] Possono citarsi tre monografie realizzate sull'argomento nei primi anni del Novecento: S. Panunzio, *Il socialismo giuridico. Esposizione Critica*, Genova 1906; F. Cosentini, *Il socialismo giuridico*, Catania 1910; B. Donati, *Il socialismo giuridico e la riforma del diritto*, Torino

Invero si è già detto come per primo Paolo Grossi abbia sottolineato l'inopportunità dell'etichetta socialismo giuridico, indicando invece come «civilistica neoterica» la tendenza sociale che investe alcuni giuristi negli anni ottanta del XIX secolo. Grossi precisa inoltre che «la qualificazione di civilistica neoterica non ha e non pretende di avere valore definitorio ma è soltanto l'indicazione imperfetta di un multiforme terreno che fa spicco relativamente all'immediato passato della paleo-civilistica esegetica[59]». Un «vaso vuoto» nel quale poter inserire una serie di autori come Gian Pietro Chironi (1855-1918), Enrico Cimbali (1855-1887), Giuseppe D'Aguanno (1862-1908), Carlo Francesco Gabba (1835-1923), Emanuele Gianturco (1857-1907), Giuseppe Salvioli (1857-1928), Vincenzo Simoncelli (1860-1917), Giuseppe Vadalà-Papale (1854-1921), Ercole Vidari (1836-1919), Cesare Vivante (1855-1944), Alfredo Tortori (1866-1942) etc. Questi giuristi sentono una particolare inquietudine[60] verso il diritto vigente, giudicato troppo astratto, stilizzato sui tratti di un individuo compresso nella sagoma imposta dall'uguaglianza giuridica, la quale risulta incapace di assorbire la complessità sociale della seconda metà dell'Ottocento[61], generando così la crisi del diritto che fomenta la c.d.

1910. L'argomento dopo gli anni settanta del secolo scorso ha suscitato grande interesse, possono citarsi così: l'utilissima bibliografia di M. Sbriccoli, *Elementi per una bibliografia del socialismo giuridico italiano*, Milano 1976; M. Cascavilla, *Il socialismo giuridico italiano. Sui fondamenti del riformismo sociale*, Urbino 1987; P. Grossi, *"La scienza del diritto privato"*, cit. A queste opere si aggiungono numerosi articoli scritti in varie riviste, tra i principali: P. Ungari, *In memoria del socialismo giuridico*, parte I, Le «scuole del diritto privato sociale», e parte II, *Crisi e tramonto del movimento*, in «Politica del diritto», I (1970), pp. 241-68 e 387-403; i due volumi numeri III-IV, del 1974-1975 dei Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, titolato *Il socialismo giuridico*, cit., C. Carini, *Cultura e politica del socialismo giuridico (1890-1910),* in «Annali della Facoltà di Scienze politiche dell'Università di Perugia. Materiali di storia», XVIII, 6 (1981-1982), pp. 54-100. Infine gli articoli di M. Stronati, *Il socialismo giuridico e il solidarismo*, cit.; e di F. Mazzarella, *Dialoghi a distanza in tema di socialità e storicità del diritto*, cit.

59 P. Grossi, *"La scienza del diritto privato"*, cit., p. 16.

60 Sul punto Pietro Costa sottolinea l'esistenza di «un gruppo variopinto di giuristi, molto diversi fra loro, ma accomunato appunto dalla cifra dell'inquietudine, dall'insoddisfazione verso il presente (e il recente passato), dal bisogno di una modificazione dell'ambiente politico-giuridico che prevedeva di frequente il nome di "riforma"». P. Costa, *L'interpretazione della legge: François Gény e la cultura giuridica italiana fra Ottocento e Novecento,* in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XX (1991), p. 395.

61 Fusar Poli spiega come Cimbali, Chironi, Vivante, Gianturco, Gabba etc. siano membri di «uno sparuto gruppo di civilisti particolarmente sensibili al gran rivolgimento sociale ed economico dell'Italia di fine secolo», e ricostruisce il loro contributo scientifico sui temi della proprietà intellettuale e più in generale il concetto di proprietà, davanti alle

questione sociale. Ferdinando Mazzarella osserva che questo insieme di giuristi può essere raggruppato in «una Scuola in piena regola», la Scuola Sociale del diritto, la quale è «attraversata da correnti e orientamenti, dotata di periodici e riviste», si impose come «una pietra capace di agitare le acque calme dello stagno legalistico», generando un dialogo con le analoghe tendenze europee[62].

In questa sede utilizzo lo schema della *civilistica sociale* per descrivere un movimento del tutto sovrapponibile alla tendenza scientifica penalistica, come riconosciuto dagli stessi autori della nuova tendenza, che richiamano spesso le tesi *sociali* dei colleghi penalisti, ispirandosi al loro approccio metodologico e alla loro riflessione solidaristica. I penalisti anticipano la necessità di socializzare il diritto al fine di superare il dogma del libero arbitrio e meglio comprendere il fenomeno criminale, il quale ha la sua genesi nella società. I giuristi civilisti seguono tale suggestione, conducendo a una socializzazione del diritto civile per superare i dogmi dell'uguaglianza giuridica formale e del diritto astratto e semplice, dogmi che conducevano ai privilegi borghesi, i quali dovevano essere superati per arrivare a un diritto più giusto. Ciò detto, per meglio comprendere l'essenza della *civilistica sociale* italiana appare utile un cenno al programma della rivista *La scienza del diritto privato* esposto da D'Aguanno e Tortori, direttori del periodico, che sembra tratteggiare la genesi della civilistica sociale:

> Un fatto meraviglioso contrassegna il secolo nostro, ed è il progresso della scienza sperimentale [...] Fu così che vennero create o rimodernate molte scienze; che ora vivono di una vita abbastanza rigogliosa, come la biologia, la fisio-psicologia, l'antropologia, la sociologia, l'etnologia, la statistica, l'economia politica, ecc. Questo risveglio potente nelle scienze antropologiche e sociali doveva avere un'eco profonda nella fisiologia giuridica: si vide nel campo del giure pubblico affermarsi una scuola di diritto repressivo con criteri nuovi, il cui valore può essere scientificamente facilmente apprezzato.
> Il Diritto civile non poteva restare estraneo a questo universale rivolgimento. Troppi sono i suoi rapporti colle scienze antropologiche e sociali per non capirsene il legame metodico di dipendenza. È obbligo dei nuovi giuristi, mercé l'applicazione del metodo scientifico, di far sparire dalla nostra legislazione civile tutto ciò che costituisce un anacronismo e pei principi a cui essa è

innovazioni tecnologiche e industriali in grado di stravolgere la società europea dell'epoca (E. Fusar Poli, *Centro dinamico di forze. I giuristi e l'innovazione scientifico-tecnologica fra liberalismo e autarchia*, Milano 2012, in particolare pp. 55-117).

[62] F. Mazzarella, *Dialoghi a distanza in tema di socialità e storicità del diritto*, cit., p. 348.

informata e per la sua stessa comprensione ed estensione[63].

Seguendo le suggestioni dei giuristi penalisti, richiamati esplicitamente dai due autori, occorre, a loro parere, proporre una radicale riforma del diritto attraverso «una nuova legislazione civile». A suggerire questa riforma «un'eletta schiera di giuristi lavora assiduamente e contemporaneamente in Italia ed in Germania»[64], ma anche «in Francia e in Belgio». Non stupisce allora vedere tra i primi testi della rivista, l'articolo di Vadalà-Papale intitolato *Diritto privato e Codice privato sociale,* e il contributo di D'Aguanno: *La riforma integrale della legislazione civile.*

Non è questa la sede per approfondire le tesi della civilistica sociale, ciò che mi preme sottolineare è la necessità, diffusa tra Otto e Novecento, di riformare il diritto vigente secondo quanto suggerito da una nuova sensibilità sociale[65]. La civilistica sociale italiana appare più prolifica e duratura rispetto a quelle tedesca e francese, ed è possibile osservare come essa anticipi molti dei temi che vengono poi sostenuti dal «Freirechtsbewegung»[66]. La riflessione germanica, e in particolare quella di Menger, ha il merito di far risuonare le tesi del diritto sociale privato in tutta Europa, tuttavia molti dei temi tedeschi sono stati anticipati dai giuristi italiani o sono contemporanei ad essi.

4.1. *(*segue*) La riflessione di Giuseppe Salvioli*

Su tutti è possibile citare il campione italiano del solidarismo[67]

[63] G. D'Aguanno, E. Tortori*, Ai Lettori*, in «La scienza del diritto privato», I (1893), pp. 3-6.

[64] I due direttori della rivista dichiarano esplicitamente di ispirarsi agli *Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik* di Braun, che raggruppa una serie di professori e giuristi vicini al movimento operaio, i quali possono farsi confluire nella civilistica sociale tedesca. Cfr. G. D'Aguanno, E. Tortori, *Ai Lettori*, cit., p. 5.

[65] Sull'impatto delle trasformazioni sociali sul diritto e più in particolare sul codice rimando a G. Cazzetta, *Critiche sociali al codice e crisi del modello ottocentesco di unità del diritto*, in P. Cappellini, B. Sordi (curr.), *Codici. Una riflessione di fine millennio*, Milano 2002, pp. 309-348.

[66] Sul tema si confronti L. Lombardi Vallauri, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, Milano 1967; Id., *Diritto Libero*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, Torino 1990, VI, pp. 279-284; e anche F. Mazzarella, *Dialoghi a distanza in tema di socialità e storicità del diritto*, cit.

[67] Nel suo *I difetti sociali delle leggi vigenti di fronte al proletariato e il diritto nuovo* del 1906 afferma l'idea, già presente in molte sue opere, secondo cui all'impostazione individualistica ed egoista del diritto borghese va opposto il principio della solidarietà, la quale: «È la legge del mondo fisico e quella della società umana. La vita sociale è un

Giuseppe Salvioli[68] e il suo discorso del 9 novembre 1890, dal titolo *I difetti sociali del Codice civile,* che riesce a riassumere tutte le caratteristiche della civilistica sociale europea:

> Nessun ceto è più affetto di atavismo e di odio pel nuovo quanto quello dei giuristi. La parola del legislatore gli appare come il riflesso di tanta esperienza e sapienza, quanta maggiore non si potrebbe immaginare. […] I più progressisti ammettono sì che vi sia una certa sperequazione fra il diritto vigente e la vita economica del paese, sperequazione che non esisteva al momento della promulgazione del Codice, ma si verificò poi, causa l'emergere di nuovi bisogni: il che non scema la colpa al legislatore se a bisogni che si affacciavano, non provvide[69].

Per Salvioli la maggior parte dei giuristi non comprende i gravi difetti sociali del diritto civile[70], si rifiuta di ammettere che i pesanti

assieme di solidarietà che si incrociano. L'uomo non è isolato, ma vive, opera, produce, possiede, in quanto trovasi in mezzo ad altri uomini, ai quali deve coordinare la sua azione. Come ogni bene viene dalla società, così ogni atto deve avere un valore sociale, una funzione sociale. Da ciò la norma della vita e l'ideale etico devono consistere nella composizione degli interessi, in una giustizia fatta di ragione e di amore, nel creare alla personalità umana un ambiente fatto di libertà e di solidarietà» (G. Salvioli, *I difetti sociali delle leggi vigenti di fronte al proletariato e il diritto nuovo*, Palermo 1906, p. 91).

[68] Giuseppe Salvioli (1857-1928) è uno storico del diritto di origine modenese, membro della civilistica sociale italiana. Docente universitario tra Palermo e Modena concepisce il diritto come «manifestazione della vita reale». I suoi studi storici si concentrano anche sulle origini della questione meridionale e sul marxismo. Tra le opere principali *Il metodo storico nello studio del diritto civile*, prolusione letta a Palermo il 20 dicembre 1884, e *La teoria storica di Marx*, del 1895, infine il *Manuale di storia del diritto italiano dalle invasioni germaniche ai nostri giorni*, Torino 1890. Per una ricostruzione esaustiva della vita e delle idee di Salvioli rimando a P. Costa, *Il 'solidarismo giuridico' di Giuseppe Salvioli*, cit.; e F. Mazzarella, *Salvioli Giuseppe*, in *Il Contributo italiano alla storia del Pensiero* – Diritto, cit., 2012, pp. 417-421. Inoltre il volume di E. Maestri, *Il solidarismo giuridico*, cit.; e l'articolo N. Vescio, *Istituzioni e legislazione sociale nel pensiero del giovane Giuseppe Salvioli*, in «Diritto e società», I (2020), pp. 123-157. Infine per approfondire vari aspetti della vita e della produzione scientifica di Salvioli rimando alla raccolta di saggi: D. Hoxha (cur.), *Giuseppe Salvioli storico e giurista nelle università tra XIX e XX secolo*, Bologna 2024.

[69] G. Salvioli, *I difetti sociali del Codice civile in relazione alle classi non abbienti ed operaie. Discorso letto per la solenne inaugurazione degli studi nella R. Università di Palermo il giorno 9 novembre del 1890*. La prolusione si può leggere nell'Annuario della R. Università degli Studi di Palermo, a.a. 1890-91, Palermo 1890, pp. 5-46. Successivamente è stata ampliata e ripubblicata nel già citato *pamphlet* autonomo del 1906 edito da Reber a Palermo.

[70] Nel discorso di Salvioli la sua attenzione è rivolta quasi esclusivamente alla critica sociale e politico-giuridica del codice civile, l'analisi non investe in modo significativo

problemi sociali che affliggono la società possono essere risolti attraverso l'applicazione di un nuovo diritto, superando quel «semplice e gretto concetto individualista» che affligge i deboli. L'immobilismo della legge provoca la sofferenza «dei nostri simili», ovvero di tutti quei soggetti non abbienti che vengono flagellati da una legislazione che crea iniquità. Ancora, i codici vigenti sono ostili anche all'uomo dell'avvenire: «il qual non si accontenterà come il Faust di Goethe, della felicità propria, ma vorrà proseguire anche l'altrui, che vive, opera, lavora non per sé, ma per gli altri, non pel lucro che non è la sua molla, ma per l'umanità in cui vive»[71]. La mancanza della legislazione sociale, secondo Salvioli, rende il diritto nemico di qualsiasi genere di solidarietà e di aiuto tra le classi sociali, tanto che uno dei principali difetti del codice è lo «sfrenato egoismo», «e da esso discese pure la conseguenza quotidiana che le relazioni fra gli uomini siano regolate unicamente per la legge rigida dell'offerta e della domanda, pel calcolo esatto del dare e dello avere, per la distinzione giudaica del mio e del tuo». Tale difetto è dato dalla considerazione dell'uomo a guisa dell'ordinamento Romano, sistema che del resto già Rudolf von Jhering (1818-1892) definisce «il sistema dell'egoismo disciplinato»[72], confermando così quanto affermano i giuristi del diritto civile sociale. Sul punto Salvioli:

> …vive ancora la definizione di Ulpiano che il diritto privato è quello «quod ad singularum utilitatem spectat» ed è opposto al pubblico «quod ad statum rei Romanae spectat». Un cotal diritto privato significa «autonomia dell'individuo», cioè il diritto individuale non deve la sua esistenza allo Stato, ma esiste per virtù propria, ed in se stesso porta la giustificazione. […] Esso – il diritto romano – per la sua essenza è un diritto di padroni di schiavi, non ha alcun

gli istituti del diritto commerciale, che restano sullo sfondo. E pure il primo itinerario scientifico di Salvioli era concentrato sull'analisi, in chiave storico giuridica, della genesi ed evoluzione di taluni istituti del diritto commerciale. Per approfondire rimando a due saggi, entrambi contenuti nella già citata collettanea a cura di D. Hoxha, *Giuseppe Salvioli storico e giurista nelle università tra XIX e XX secolo*, quello di A. Legnani Annichini, *Gli esordi di Giuseppe Salvioli come storico del diritto commerciale*, pp. 103-117, e C. Ciancio, *Giuseppe Salvioli storico del diritto e dell'economia delle istituzioni monetarie*.

[71] Ivi, p. 8.

[72] Jhering scrive: «il carattere romano, colle sue virtù e co'suoi difetti si può raffigurare il sistema dell'egoismo disciplinato. Ma massima fondamentale di si fatto sistema è, che i fini inferiori debbano cedere ai superiori, l'individuo allo Stato, il caso particolare alla regola astratta, l'istante alla condizione durevole». R. Jhering, *Lo spirito del diritto romano nei diversi gradi del suo sviluppo*, Milano 1855, p. 288.

> ideale sociale, non conosce che conflitti di interessi in cui trionfano soltanto quelli dei preveggenti, dei vigilanti, dei conoscitori della legge, dei forti insomma. […] Un crudo assolutismo, una libertà egoistica e dispotica[73].

Il diritto romano che vive dentro il codice vigente si collega al secondo grande difetto della legislazione civilistica, ossia «la libertà che proclama prescinde dai diritti sociali. La sua astratta eguaglianza di diritto che ignora tutte le diseguaglianze individuali e sociali, si risolve in un conflitto di interessi e di bisogni, in cui solo quelli dei forti trionfano a danno dei deboli».

Per Salvioli occorre sovvertire il diritto individualista delle classi forti, introducendo un diritto sociale che impedisca il sacrificio dei deboli e sostituisca il principio del *neminem laedere* con un più morbido *suum cuique tribuere.* Questa impostazione individualista di stampo romanista, per Salvioli, conduce a un diritto ingiusto costituito sulla base di principi egoistici che tutelano solo una piccola parte di individui. I codici, dunque, favoriscono il potere di una classe su tutte le altre, e a rimetterci più di tutti «sono i deboli, cioè nella nostra società le classi operaie e le non abbienti, che non hanno possesso fondiario né dispongono degli strumenti per la produzione».

Dopo aver analizzato le conseguenze dell'individualismo, l'autore esamina l'altro pilastro del diritto ottocentesco: l'uguaglianza giuridica, la grande «conquista della società moderna sopra i privilegi medievali; il principio che tutti sono eguali davanti alla legge». Tale principio, tuttavia, essendo stato applicato secondo la prospettiva individualista ha generato il dramma dell'ineguaglianza, così Salvioli scrive che: «Il voler riguardare e trattare in modo eguale persone diseguali crea la vera diseguaglianza»[74]. La vera sfida per il diritto sociale è quella di sostituire alla domanda di uguaglianza giuridica dell'*Ancien Régime* la nuova domanda di *uguaglianza sociale*, e da qui far sì che il legislatore intervenga con nuove leggi.

> E poiché anche i poveri hanno il loro diritto, la vera eguaglianza sarebbe quella che riconosce le varietà di vita giuridica quali corrispondono alle condizioni reali, ai bisogni effettivi del singolo e delle classi sociali, sarebbe quella che colloca ognuno in eguale grado di forza verso i terzi e lo soccorre e lo integra in quello che manca di fronte agli altri. La vera giustizia è inseparabile da materiale eguaglianza; essa non può essere nella nostra società raggiunta che

[73] G. Salvioli, *I difetti sociali del Codice civile*, cit., pp. 9 e 11.

[74] Ivi, p. 12.

trattando disugualmente i diseguali[75].

Secondo il Nostro, la borghesia si è sostituita al clero e alla nobiltà come ceto dominante e ha prodotto una legislazione, quella contenuta nei codici, a suo vantaggio; così l'universalità della legge si risolve in parzialità, l'eguaglianza in disuguaglianza. Tuttavia, continua Salvioli, non tutta la borghesia è rappresentata dal codice ma solo quella che è legata alla proprietà fondiaria. Ecco dunque l'altro evidente difetto del codice: garantire l'interesse di un solo ceto, obliando completamente i meno abbienti e gli operai.

La prova di ciò si evince leggendo le norme nelle quali vi è:

> Quanta sollecitudine invece per la locazione degli immobili! quale preoccupazione per la soccida! Alla locazione d'opera, al contratto di lavoro è consacrato un solo articolo, il quale contiene una disposizione completamente inutile[76]. Questa materia capitale è relegata, quasi contratto oscuro e mutilato, in un miserabile capitolo del contratto di locazione[77].

Alla proprietà è riconosciuta grande importanza sicché soltanto chi possiede qualcosa può trovare tutela nelle leggi civili, mentre chi non ha nulla risulta senza diritto. Il lavoro è considerato come una merce senza un particolare valore, né un prezzo prestabilito, e conduce allo sfruttamento dei deboli con «i proprietari che pagano ai braccianti salarii che sono perfino insufficienti per tenere assieme l'anima e il corpo».

Secondo il giurista modenese:

> L'ora di mutar indirizzo è venuta. La società che si vien costituendo aspira a metter l'uomo e il lavoro, la personalità umana morale e la

[75] Ivi, p. 14.

[76] Il codice civile del 1865 concepisce il contratto di lavoro come una locazione d'opera. All'articolo 1570 stabilisce che: *La locazione delle opere è un contratto, per cui una delle parti si obbliga a fare per l'altra una cosa mediante la pattuita mercede*. A tale disposizione si aggiunge il combinato disposto degli articoli 1627–1628, secondo i quali *vi sono tre principali specie di locazione di opere e di industria: 1° quella per cui le persone obbligano la propria opera all'altrui servizio; 2° quelle de' vetturini sì per terra come per acqua, che s'incaricano del trasporto delle persone o delle cose; 3° quella degli imprenditori di opere ad appalto o cottimo*, e *nessuno può obbligare la propria opera all'altrui servizio che a tempo, o per una determinata impresa*. Per approfondire la disciplina della locazione d'opera e del contratto di lavoro nel codice unitario si veda: P. Passaniti, *Storia del diritto del lavoro. I. La questione del contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)*, Milano 2006.

[77] G. Salvioli, *I difetti sociali del Codice civile*, cit., p. 21.

> mano d'opera sopra tutte le idee e tutti gli istituti, che finora hanno ottenuto il primo posto. […] L'età della borghesia è realmente passata: è quindi chiuso il ciclo dell'attuale legislazione privata. Se questa vive nei tribunali e nelle scuole, fuori di qui è morta perché ogni giorno più le sfuggono i rapporti cui regolare e ogni giorno più si allontana dalle condizioni sociali con cui dovrebbe stare in perfetta corrispondenza. Nuove forme si vengono preparando e maturando sotto i nostri occhi; ed è saggezza precedere qualunque movimento sgombrare la strada, agevolare il trionfo di nuove idealità sociali[78].

Il lavoro, riconosciuto come fattore principale della dinamica sociale, deve essere posto al centro della legislazione sicché il suo operatore deve ricevere un giusto salario, lavorare al miglior prezzo e alle condizioni che preferisce[79]. Secondo Salvioli anche il diritto di famiglia deve essere riformato[80], in quanto anche esso è espressione del dominio di una classe sociale sulle altre. Il diritto di famiglia «tende a tutelare delle situazioni che si trovano in una parte della società, mentre trascura quelle che si verificano nel seno dei gruppi meno abbienti».

L'esempio pratico secondo il civilista risiede nella possibilità di allevare la prole liberamente, il che va a scapito delle classi più deboli, nelle quali il bisogno di denaro spinge le madri ad abbandonare i propri figli per divenire balie o nutrici salariate. Il capitale dissolve anche la relazione madre-figlio, spingendo una donna ad occuparsi per denaro dei figli degli altri.

> …la legge dovrebbe esercitare la sua funzione integratrice e moralizzatrice, impedendo cioè loro di fare quello che compiono generalmente per miseria ma anche per difetto di educazione - così, d'altra parte, verso quelle madri che non vogliono conoscere i pesi della maternità, la stessa legge dovrebbe stabilire l'obbligo dell'allattamento, amenochè non esista infermità o altra impossibilità fisica[81].

[78] Ivi, p. 24.

[79] Per approfondire il rapporto tra Salvioli e alcuni lavoratori, in particolare dell'industria e dell'agricoltura, rimando a G. Speciale, *«Pecora fra i lupi». Il giurista Salvioli per i lavoratori*, in «Rivista di Storia del diritto italiano», XCV, 2 (2022), pp. 39-87.

[80] Relativamente alla questione del lavoro femminile, e sul ruolo della donna nel diritto di famiglia dell'epoca, rimando alle riflessioni di Anna Kuliscioff attraverso il saggio: P. Passaniti, *Della tutela del lavoro femminile al libero amore. Il diritto di famiglia nella società dell'avvenire*, in Id. (curr.), *Lavoro e cittadinanza femminile*, cit., pp. 122-155.

[81] G. Salvioli, *I difetti sociali del Codice civile*, cit., p. 27.

La socializzazione del diritto condurrebbe, per Salvioli, alla tutela dell'infanzia povera e della famiglia. Ancora, il divieto della ricerca della paternità, la generale inferiorità del figlio illegittimo[82], il mancato obbligo del seduttore di riconoscere e mantenere il figlio testimoniano la volontà del legislatore di difendere il possesso fondiario e finiscono ancora una volta per danneggiare i più deboli.

Le donne povere, le operaie, le contadine sono facili prede per i ricchi signori, i quali vengono tutelati dall'art. 189 del codice che vieta le indagini sulla paternità solo al fine di «prevenire scandali nelle famiglie de' ricchi». La legge dunque incoraggia, secondo Salvioli, alla più corrotta irresponsabilità del libertinaggio, assolvendo sempre il seduttore e condannando sempre la sedotta che diviene reietta, sicché: «tutta la indulgenza, per es. nelle campagne è pel signorino. I padri e i moralisti dei circoli ridono delle giovanili avventure del figlio. E intanto le vittime muoiono negli ospedali e negli ospizii, riempiono i quadri della prostituzione o della delinquenza»[83].

Il codice dovrebbe intervenire tutelando le donne povere, aiutandole a difendersi dalle vane promesse dei seduttori e dai loro scintillanti bagliori di lusso. Così, le donne, secondo il codice, fino ai 22 anni non possono stipulare alcun contratto, ma a 16 «quando non hanno esperienza, quando non sono corazzate contro i pericoli, le astuzie, le fallaci promesse, i miraggi seducenti, quando il loro cuore si apre facilmente a tutte le lusinghe e alle dolci parole che sa trovare il seduttore» divengono improvvisamente responsabili delle loro azioni, e vengono lasciate sole:

> Essa è la sola colpevole. Il padre non ha alcun obbligo verso di essa. Quindi non è tenuto alle spese di gravidanza, a quelle del parto. Essa resterà colla sua onta e colla miseria, perché queste sedotte non sono mai le figlie di un abbiente, ma sono reclutate nelle file del proletariato delle industrie e delle campagne[84].

[82] Riflette sulla lunga durata delle disuguaglianze giuridiche prodotte dagli ordinamenti europei e sul ruolo della dottrina nella loro elaborazione normativa S. Salvi, *Secolari disuguaglianze. Alcune osservazioni su filiazione illegittima e diritti successori tra medioevo ed età moderna*, in «Historia et Ius», XXVIII (2025), pp. 1-30, che ricostruisce le persistenti discriminazioni giuridiche tra figli legittimi e illegittimi nella disciplina successoria già dal medioevo e nell'età moderna, mostrando come tali differenze normative costituiscano uno dei più duraturi dispositivi di gerarchizzazione giuridica nelle società europee.

[83] G. Salvioli, *I difetti sociali del Codice civile*, cit., p. 28.

[84] Ivi, p. 29.

Salvioli per risolvere i più vistosi difetti sociali del diritto di famiglia suggerisce di: parificare la posizione del figlio illegittimo col figlio legittimo; introdurre la responsabilità del seduttore; dare la possibilità di effettuare ricerche di paternità; intervenire sul lavoro minorile.

Il civilista prosegue elencando i difetti sociali riguardanti il diritto successorio e il diritto di proprietà soffermandosi poi sulle numerose carenze che affliggono il diritto delle obbligazioni.

> È qui dove l'individualismo borghese, spezzando tutti gli antichi vincoli, nella falsa supposizione che le due parti contraenti siano libere, ha proclamato piena libertà per tutti, libertà di fissare i salari come si vuole, pagarli come e quando si vuole, e libertà di lavorare per chi invece v'è costretto sotto pena di non mangiare[85].

Non possono trattarsi in modo uguale contraenti che per ragioni sociali non lo sono. La libertà contrattuale non può affermarsi se il lavoratore affida la sua sopravvivenza all'esecuzione di quel contratto, e per tale ragione non ha alcuna forza contrattuale. La giustizia sociale è il fine a cui deve guardare il legislatore introducendo le riforme necessarie per cercare di risolvere la questione sociale che assilla tutta l'Europa.

L'autore infine conclude:

> Ecco brevemente i principali difetti del Codice Civile! Ecco le necessità giuridiche e sociali a cui avrebbe già dovuto prevedere e a cui invece non provvede, né provvederà finché nella nostra vita scientifica prevarranno certe correnti e certe tradizioni. Ma l'immobilità, l'inerzia in cui si compiace la nostra scienza, hanno ormai contro una forza, che la trascinerà e vincerà: ed è quel sentimento o nuova religione, vieppiù diffondendosi, che vuole il trionfo dell'altruismo e del diritto dei deboli che sono le masse, sull'egoismo e gli interessi dei pochi – i veri pigmei di questa selva tenebrosa quale è il nostro mondo economico che essi sfruttano a loro esclusivo profitto[86].

Il saggio di Salvioli è forse il testo che meglio rappresenta il disagio di alcuni giuristi civilisti verso il diritto italiano; Grossi sul punto scrive che «il testo salvioliano, nella esasperazione di tanti motivi polemici, è storicamente rilevante perché rappresenta il limite estremo di tensione della giuristica ufficiale italiana[87]»; ed infatti, aggiungo, Salvioli, come

[85] Ivi, p. 35.

[86] Ivi, p. 41.

[87] P. Grossi, *"La scienza del diritto privato"*, cit., p. 59.

altri autori, tenta di superare l'assetto classista del codice, armonizzando la legislazione vigente con le nuove esigenze economico-sociali, denunciando in modo evidentemente pungente tutte le lacune di una legislazione che nella sostanza risulta antisociale e insufficiente.

Per Salvioli il diritto non è altro che espressione dei fattori sociali e pertanto deve necessariamente seguire le esigenze della società[88]; l'ignoranza di questa natura del diritto conduce i giuristi moderni e il legislatore a elaborare un diritto ingiusto e inadatto a regolare la società. Le sue critiche, come notato da Costa, si strutturano intorno alla contrapposizione fra individualismo e solidarietà, coppia concettuale che costituisce il punto di Archimede della proposta gius-sociale di Salvioli. Il codice del 1865, espressione dell'ideologia borghese e individualistica, viene accusato di ridurre la libertà a un concetto puramente negativo e l'uguaglianza a un dato meramente formale, ignorando la funzione sociale della proprietà e del lavoro. Al contrario, la *pars construens* del discorso salvioliano invoca un diritto rinnovato, capace di recepire le «nuove idealità sociali»[89] e di vincolare l'azione dei singoli agli interessi collettivi, prefigurando così una legislazione fondata sul principio di solidarietà, destinata a superare l'assetto competitivo ed egoistico della società liberale.

5. *I giuristi della civilistica sociale: Enrico Cimbali*

Come già affermato, il discorso tenuto a Palermo da Giuseppe Salvioli rappresenta il modo migliore per riassumere i principali concetti su cui si basa la civilistica sociale italiana. Tuttavia, vi sono moltissimi autori che condividono le stesse posizioni del giurista modenese.

Risale al 1881 la prolusione dal titolo *Lo studio del diritto civile negli Stati moderni*, tenuta presso l'Università La Sapienza di Roma, dal giovane professore e avvocato Enrico Cimbali[90], che nel 1885 pubblica il suo *La*

[88] Per approfondire il legame tra il diritto e la società secondo Salvioli rimando a G. Salvioli, *Storia del diritto italiano*, la cui prima edizione è del 1890, successivamente riedita molteplici volte, io ho consultato l'ottava edizione del 1921. Tratta diffusamente l'argomento, inserendo Salvioli nel socialismo giuridico, insieme ad autori come Vaccaro, Ellero, Turati etc., Enrico Maestri nel suo già citato *Il solidarismo giuridico*.

[89] P. Costa, *Il 'solidarismo giuridico' di Giuseppe Salvioli*, cit., p. 466.

[90] Enrico Cimbali (1855-1887), originario di Bronte, è un accademico e avvocato noto per le sue teorie relative al diritto civile sociale. Tra i suoi principali scritti figurano: *Lo studio del diritto civile negli Stati moderni* (1881); sempre del 1881 i due scritti *La funzione sociale*

nuova fase del diritto civile nei rapporti economici e sociali: con proposte di riforma della legislazione civile vigente. Cimbali è forse il primo a incrinare la superficie apparentemente immobile della civilistica italiana ed europea, investendola con l'impeto delle nuove esigenze sociali, capaci di sprigionare ondate profonde e diffuse, tali da scuotere e sovvertire gli assetti giuridici consolidati. Al centro del suo discorso vi è la concezione del diritto quale espressione della vita e delle esigenze di una comunità storica, cosicché il legislatore deve «considerarsi come il vero rappresentante dello spirito nazionale, l'organo immediato ed autorevole della coscienza popolare»[91], mentre il giurista «banditore di ordine e di libertà, sul cupo fondo sociale agitato da tante lotte, macchiato da tanto sangue, contristato da tanti atti di oppressione consumata e da tanto strazio di libertà compressa […] diviene il *cavaliere* della legge». L'autore sottolinea come la scienza giuridica italiana, dopo gli antichi fasti del diritto romano e delle scuole medievali, sia negli ultimi tempi divenuta dipendente dalle tesi francesi e tedesche:

> A noi, miseri eredi di un gran nome e di una grande fortuna perduta, non resta ora che l'ingrato ufficio di chiedere l'obolo dell'elemosina a coloro stessi che, più abili e più operosi di noi, si sono arricchiti delle nostre spoglie; e che, pur concedendocelo, ci fanno sentire tutta l'umiliazione di chi dà soltanto senza nulla ricevere in cambio. Abbiamo picchiato sino a ieri alle porte della Francia, ed ella ci ha concesso di esportare tra noi la dottrina dei suoi scrittori, la giurisprudenza dei suoi tribunali; ma oggi che, colla sorte delle armi, anche il primato della scienza giuridica è passato decisamente in Germania, noi, magnanimi mendicanti, ci siamo rivolti anche alla Germania chiedendole i vasti tesori della sua profonda speculazione[92].

Tuttavia, continua, occorre «emanciparci» dal «dispotismo scientifico» straniero trovando una nuova dimensione scientifica che non ricada negli

dello Stato moderno, e *Le prime due fasi dell›azione dello Stato*. Mentre del 1884 *Nuova fase del diritto civile.* A soli 31 anni lo coglie una febbre tifoidea improvvisa che gli provoca la morte. (B. Busacca, *Cimbali Enrico*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XXV, Roma 1981, pp. 553-556). Interessante, al riguardo, l'articolo di A. Di Majo dal titolo *Enrico Cimbali e le idee del socialismo giuridico,* in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno» III/IV (1974-75), pp. 383-429, il cui giudizio su Cimbali appare un po' severo in quanto, forse, deformato dal richiamo alle teorie del socialismo giuridico.

[91] E. Cimbali, *Lo studio del diritto civile negli Stati moderni. Prolusione letta nella R. Università di Roma il 25 gennaio 1881*, consultabile in Id., *Studi di dottrina e giurisprudenza civile*, Lanciano 1889, p. 14.

[92] Ivi, p. 20.

«estremi opposti» in cui ripiomba «la dottrina francese e la tedesca». Adattare il diritto civile alle nuove scienze, al nuovo metodo positivista costituendo una «fisiologia del diritto», che tenga conto di come il diritto sia «vita» e pertanto debba essere riorganizzato secondo «criteri positivi e basi eminentemente fisiologiche».

Ecco dunque che la scienza italiana ha, secondo il giurista, l'opportunità di provare la sua qualità nella risistemazione del diritto civile alla luce delle nuove scienze sociali e delle necessità della società:

> Ufficio dunque precipuo della scienza giuridica moderna sarebbe quello di studiare e di scoprire il diritto, come si svolge realmente ed obbiettivamente, a traverso la molteplicità e mutabilità dei singoli rapporti, nella vita dei popoli e degli individui; per quindi ricomporlo nella forma di un organismo vivente, dove la varietà molteplice delle parti possa conciliarsi benissimo coll'unità armonica del tutto. […] Spetta a noi Italiani, facendoci pro dei grandi e pregevoli lavori scientifici di tal genere ond'è ricca la Germania, dei vasti tesori di pratica legislativa, improntata ai bisogni della vita quotidiana, che ci offre la Francia, e valendoci altresì di quella certa esperienza che l'azione fecondatrice e rinnovatrice dei secoli ha dovuto depositare nel nostro sangue, che pure è quello stesso dei romani, l'ufficio di studiare coscienziosamente e di lavorare attivamente per una vera e durevole sistemazione del diritto civile [93].

Per compiere questo dovere la scienza giuridica deve adattare il diritto alle «esigenze della vita sociale». La socializzazione del diritto risulta per l'autore il primo vero e importante passo verso una nuova dimensione scientifica per il diritto italiano ed europeo. Il diritto per Cimbali deve mettere insieme le «leggi della socialità» e deve quindi governare «il gran dramma della vita armonicamente complessa».

Egli spiega:

> Il diritto è la vita. E come nella vita, essendo questa sempre in continuo divenire, mutano, con perpetua vicenda, di numero e di qualità gli elementi che la costituiscono, e con ciò anche il loro grado d'integrazione e di specificazione; dal pari nell'organismo del diritto debbano riflettersi con perfetta rispondenza cotali mutamenti: esso perciò deve, per virtù di continua evoluzione, trasformarsi continuamente[94].

[93] Ivi, pp. 23-24.

[94] Ivi, p. 26.

In Cimbali è ben presente la nomenclatura darwinista e positivista del tempo, con richiami evidenti alla tradizione savignana, sicché:

> La legge difatti rappresenta un complesso di regole e di disposizioni, che il legislatore, quale organo immediato della conoscenza popolare, delle condizioni e necessità della vita in un dato momento storico, crede le più adatte per poter conservare felicemente la vita medesima e farla sviluppare liberamente in tutte le sue forme molteplici di manifestazione, nel modo più rapido e più compito[95].

Il discorso di Cimbali anticipa moltissimi dei temi che saranno sviluppati da Menger e da Salvioli, anzi, egli spiega il percorso logico che ha condotto l'*inquietudine* della scienza giuridica a tradursi in una vera e propria *nuova fase* metodologica della scienza del diritto; non è un caso che il civilista richiami concetti quali: *sociologia*, *fisiologia*, *scienze sociali positive*, concetti che negli stessi anni vengono ampiamente utilizzati da Enrico Ferri, Filippo Turati e Napoleone Colajanni per il diritto penale, sostenendo che occorra riordinare il diritto civile europeo alla luce di una nuova concezione del diritto, il quale deve essere paragonato a un organismo vivente, essendo esso stesso *vivo*, e soprattutto dovendo cominciare a seguire le necessità della società civile, per combattere le ingiustizie e le disuguaglianze del sistema. Come ho già affermato nel primo capitolo accennando proprio all'inquietudine scientifica che alcuni medici e giuristi percepiscono, questa nuova concezione scientifica del diritto ha in realtà ben poco di socialista. Da tali premesse il giurista siciliano propone una *nuova fase* del diritto civile italiano, esposta nell'opera del 1885, che rappresenta, come sostenuto da Grossi, «il momento più compiuto ma anche come la voce più limpida e netta della civilistica neoterica»[96].

La nuova fase del diritto civile si sostanzia in una «doppia tendenza» scientifica che deve trovare applicazione anche per il diritto privato. Così, da un lato Cimbali suggerisce il riordino della disciplina civilistica sulla base «dei criteri positivi, come hanno obbedito altri rami non meno importanti delle scienze giuridico-sociali»; dall'altro lato «un'altra tendenza» risiede nell'applicazione della «teoria dell'evoluzione darwinistica al diritto privato», secondo cui il diritto civile è «una forma di organismo» che si evolve sulla base delle esigenze della società. Queste nuove tendenze spingono a superare l'assetto individualistico del diritto privato italiano, egli sottolinea infatti che:

[95] Ivi, p. 30.

[96] P. Grossi, *"La scienza del diritto privato"*, cit., p. 36.

> I codici civili vigenti, occupandosi quasi unicamente dell'individuo umano dal punto di vista atomico ed astratto, mirano soltanto a regolare, nelle loro forme molteplici, la varietà dei rapporti meramente individuali; non rappresentano quindi che la legislazione privata *individualistica*. Or come tali divengono sempre più disadatti ed inadeguati alle esigenze mutate dei tempi moderni nei quali il centro di vita e di azione, spostandosi gradatamente dall'unità individuale, passa, con progressiva rapidità, nell'unità sociale[97].

Cimbali rimarca la necessità di superare l'immobilità dei giuristi e del legislatore attraverso strumenti e leggi che possano adattarsi meglio al «nuovo periodo di socialità». All'individuo concepito come soggetto del diritto autonomo rispetto alla società, va sostituito un nuovo soggetto, un protagonista molto più eterogeneo che vive necessariamente dentro la complessità del sociale. Per l'autore il compito dello Stato è quello di mediare tra i conflitti di classe e, attraverso le leggi, provvedere alla loro risoluzione. Da qui la proposta di ampie riforme del diritto civile con la promulgazione di un «codice privato sociale». Il vecchio adagio *ius privatum est quod ad singulorum utilitatem spectat,* non può più trovare applicazione se la concezione del singolo individuo non è più astratta e statica ma mutevole, in grado di cambiare forma in base al contesto sociale in cui vive.

Il diritto civile diviene dunque l'abito di una società in profonda e rapida trasformazione, un vestito dal tessuto vivo ed elastico, pronto ad adattarsi ai continui mutamenti sociali.

> Or se tutti i fenomeni della vita economica, sotto l'impulso rinnovatore della macchina, del vapore, dell'elettricità, del credito, hanno subito una profonda e radicale trasformazione nei loro singoli momenti, e se in tutti questi trovasi implicato ed interessato l'uomo come soggetto riguardo ai beni che si producono, come fattore riguardo all'altro uomo, individualmente o per effetto di libera consociazione, ugualmente interessato nella produzione dei fenomeni economici; ne sorge spontanea ed inesorabile la conseguenza che, in perfetta rispondenza col trasformarsi delle condizioni economiche, debbano inevitabilmente trasformarsi, per fatale necessità di cose, anche le relazioni giuridiche, costituendo entrambe il doppio lato del fenomeno sociologico. Le legislazioni civili vigenti quindi, essendo il prodotto delle necessità e delle condizioni economiche e giuridiche di altri tempi: quelli della piccola industria nell'ordine economico, dell'individualità nell'ordine giuridico, divengono

[97] E. Cimbali, *La nuova fase del diritto civile nei rapporti economici e sociali con proposte di riforma della legislazione civile vigente*, ora in *Opere complete*, I, Torino 1900, p. 11.

> sempre più incapaci ad abbracciare e governare, nella loro indefinita varietà, i nuovi sorgenti bisogni e relazioni sociali d'indole privata derivanti dalle conquiste quotidiane della grande industria, dai trionfi progressivi della socialità[98].

La legislazione sociale civile è la soluzione individuata dall'autore per la risistemazione del diritto privato italiano, e quindi la risoluzione della crisi del sistema; per tale ragione nel suo saggio il giurista siciliano elenca tutti i contenuti di un codice privato sociale. Introdurre il divorzio, ad esempio, avvicinerebbe la legislazione alle esigenze della società, considerato che «il vincolo matrimoniale trae la sua origine dalla volontà libera degli sposi»; appare controproducente non riconoscere la libertà degli stessi di sciogliere quel vincolo. Il divorzio consentirebbe di lottare contro la depravazione e l'infedeltà dei coniugi i quali saprebbero che una condotta sconveniente potrebbe generare lo scioglimento della loro unione con effetti negativi sul piano sociale e patrimoniale. Uno scopo moralizzatore e sociale ha anche la proposizione di una norma che disciplini la libera ricerca della paternità naturale; considerato che il divieto presente nel codice civile italiano favorisce il libertinaggio ed è fonte di molteplici danni morali e sociali, il principio che deve trovare applicazione è il seguente: «Dovunque sta una persona, qual essa sia, che è causa morale di danno legalmente costatabile, ivi sorge l'obbligo imperioso di ripararlo nella misura proporzionata all'entità ed alla quantità di esso»[99], sicché si potrebbero limitare i raggiri, le violenze, gli abusi di autorità perpetrati da alcuni uomini che seducono impunemente le donne per poi abbandonarle.

Ancora, secondo il giurista, la legislazione italiana dovrebbe essere rinnovata anche relativamente alla «condizione giuridica dei figli adulterini ed incestuosi», abolendo il divieto per i genitori di riconoscere i suddetti figli, un divieto proveniente da una legge che si «palesa del tutto inumana ed ingiusta, come violatrice dei principî più elementari di giustizia e di equità», considerato che condanna degli individui alla miseria e allo stigma sociale:

> Si qualifica come una pubblica calamità il nascimento di un figlio incestuoso o adulterino, né gli è risparmiato l'epiteto di essere *mostruoso*, sul quale debbono appuntarsi, senza misericordia, gli strali avvelenati del legislatore, come a punirlo del delitto di lesa paternità ch'egli consuma, venendo al mondo per disvelare, col fatto della nascita, le turpitudini dei suoi genitori; costituendo anzi

[98] Ivi, p. 28.

[99] Ivi, p. 115.

il documento e la prova vivente della loro reità[100].

La lettura di Cimbali si estende poi al concetto di proprietà e al diritto successorio, ma anche alle obbligazioni e ai contratti, sottolineando sempre la necessità di profonde riforme sociali che possano condurre a un diritto civile più equo e soprattutto più adeguato alle esigenze della società. Egli conclude:

> È questa la meta suprema cui tendono fatalmente la legislazione e la scienza; ed a questo ideale debbono rivolgere l›opera loro legislatori e giuristi. Gli uni dettando savie leggi, corrispondenti alle condizioni ed ai bisogni sociali moderni; gli altri applicando razionalmente le leggi vigenti, ed additando prudentemente quelle riforme che, nella onestà di una coscienza illuminata, reputeranno indispensabili. Tanto meglio per gli uni e per gli altri se adopreranno il metodo positivo e sistematico, ed informeranno i loro concetti alla teoria profonda dell'evoluzione, l'organo dei tempi moderni[101].

Lo studio di Cimbali è certamente innovativo, per quanto non sia esente da derive moralizzatrici e lunghe elucubrazioni che sfociano in vicoli ciechi dal sapore quasi reazionario, di certo la sua prematura scomparsa interrompe una riflessione che sarebbe potuta divenire ancora più ricca e stimolante.

6. *Il contributo di Giuseppe Vadalà-Papale*

L'analisi sociale del diritto civile viene tuttavia proseguita da altri giuristi, tra questi un altro siciliano[102], Giuseppe Vadalà-Papale[103], già

[100] Ivi, p. 147.

[101] Ivi, p. 363.

[102] Risulta interessante notare come molti degli autori della civilistica sociale siano siciliani o comunque impegnati negli atenei dell'isola. Il che è prova delle diffuse presenze culturali in Sicilia. Il positivismo, il darwinismo, l'evoluzionismo, il socialismo, ma anche l'antropologia e la sociologia, sono nuove scienze e movimenti che animano l'isola e la pongono nel dibattito scientifico culturale europeo del suo tempo. Mi pare che possa essere smentita la lettura di Giovanni Gentile nel suo *Il tramonto della cultura siciliana* del 1916, il quale sostiene che la Sicilia è lontana dalle correnti filosofiche e culturali europee, prospettando un'arretratezza culturale oltre che economica.

[103] Giuseppe Vadalà-Papale (1854-1921) si laurea in giurisprudenza presso l'Università

autore nel 1881 del saggio *Il codice civile italiano e la scienza,* nel quale afferma la necessità di sollevare le più basse classi sociali per il bene dell'intera legislazione civile. Il giurista catanese è tra i primi, inoltre, ad applicare le teorie di Darwin sull'evoluzione della specie alla società. Egli considera questa come un organismo vivente, e come tale è sottoposta alle leggi della natura[104]. L'autore in *Darwinismo naturale e darwinismo sociale* afferma che la società è «un organismo», soggetto alle leggi medesime che reggono ogni altro organismo della «Natura», il cui sviluppo è paragonabile a quello di un «corpo organico» formato da molteplici «agglomerazioni sociali»[105] e da unioni sempre più complesse. In tale prospettiva, la lezione di Charles Darwin è recepita come schema generale dell'evoluzione, ma viene al tempo stesso profondamente rielaborata: la lotta per l'esistenza, la selezione naturale e artificiale, l'adattamento e l'ereditarietà sono ricondotti a una legge unitaria di sviluppo sociale, funzionale a spiegare il progresso storico dell'organismo collettivo.

Diversamente dal darwinismo biologico in senso stretto, che si limita a descrivere l'adattamento degli organismi a condizioni contingenti senza attribuire all'evoluzione alcuna direzione necessaria, Vadalà-Papale attribuisce all'evoluzione sociale un significato ordinatore e progressivo, nel quale il diritto civile assume un ruolo centrale di regolazione e di riequilibrio. Il diritto, che vive nel popolo, nella coscienza sociale, allo stato dinamico, è chiamato a riflettere e ad accompagnare le trasformazioni dell'organismo sociale, attenuando gli effetti disgreganti della competizione individualistica e orientando lo sviluppo verso forme più elevate di integrazione e socialità[106].

di Catania, sua città di origine. Professore di filosofia del diritto presso l'Università etnea, è tra i primi ad abbracciare in Italia il darwinismo sociale, collabora con le principali riviste del tempo e fonda la *Rivista di sociologia*. Le sue tesi sulla socializzazione del diritto civile ne fanno uno dei membri più attivi e studiati del movimento. Tra le opere più importanti: *Morale e diritto nella vita: studi* (1881); *D'una scienza delle legislazioni comparate nei rapporti sociologico, storico, legislativo e politico* (1882); *Dei metodi d'interpretazione giuridica per il novello indirizzo degli studi di diritto privato* (1903). Per approfondire: F. Mazzarella, *Vadalà-Papale Giuseppe*, in *Dizionario Biografico dei giuristi italiani*, cit., pp. 2008-2009.

[104] Le tesi relative al darwinismo sociale di Vadalà-Papale sono espresse in *Darwinismo naturale e darwinismo sociale. Schizzi di scienza sociale*, Roma 1883; e Id., *Gli ospedali e il Darwinismo. Studi Sociologici*, Roma 1884.

[105] G. Vadalà-Papale, *Darwinismo naturale e darwinismo sociale*, cit., p. 94.

[106] Pur richiamandosi esplicitamente alle categorie del darwinismo, l'evoluzionismo di Giuseppe Vadalà-Papale risulta strutturalmente più vicino al trasformismo di Jean-Baptiste Lamarck che al darwinismo biologico in senso stretto. L'ambiente sociale e le

Secondo questo suo positivismo evoluzionista il diritto deve necessariamente seguire il progredire costante della società per riuscire a regolare la realtà economica e sociale dell'ordinamento. Da qui la critica all'individualismo che considera la collettività come insieme di singoli individui tutti uguali, mentre secondo il darwinismo sociale di Vadalà-Papale, la società è costituita da raggruppamenti di persone che rappresentano appunto le cellule, i tessuti, i differenti organi della società stessa. In questo contesto occorre che la legislazione «si muova come la vita, come la scienza, come noi. Essa regolatrice dello sviluppo dei bisogni sociali, non può non seguirne il grado di sviluppo»[107].

Abbracciando tale prospettiva il giurista siciliano non può esimersi da una critica al codice vigente, che finisce per essere fonte di separazione tra la legislazione civile e la vita reale della comunità.

> Il codice deve seguire lo sviluppo della vita sociale. […] Un codice deve essere in ogni tempo l'espressione della sua epoca – deve essere il prodotto della storia e della civiltà – deve incarnare lo sviluppo *reale* e *storico* dell'uomo in tutti i suoi rapporti sociali. Non deve essere una formula matematica, assoluta, immutabile, – deve invece essere legato ai problemi della filosofia sociale e della storia[108].

Ed è in *La nuova tendenza del diritto civile in Italia,* del 1883, che egli prova a demolire la falsa idea di un codice civile perfetto, beneficiario di tutto il diritto privato per ogni società e per ogni tempo. Proprio davanti all'imperfezione della legge occorre che la «nuova tendenza del diritto civile» definita «positiva» e «sociale» faccia:

> …perdere al Codice quel rigore astratto, metafisico che regola le

istituzioni giuridiche non svolgono infatti una mera funzione selettiva, come in Charles Darwin, ma assumono un ruolo attivo e progressivo di modellamento dell'uomo e della società, trasformando la selezione naturale da meccanismo descrittivo e contingente in principio storicistico e normativo di sviluppo sociale. Un'analoga impostazione si riscontra anche in Michele Angelo Vaccaro e in Napoleone Colajanni, nei quali il riferimento a Darwin è mediato da categorie lamarckiane e sociali: l'evoluzione è concepita come processo orientato e riformabile, nel quale il diritto e le istituzioni intervengono a correggere gli esiti della selezione sociale, più che a descrivere meccanismi biologici propri dell'evoluzione naturale. Tale filone si distingue nettamente dal darwinismo biologico-deterministico di matrice lombrosiana, nel quale la selezione è invece tradotta in criterio di classificazione antropologica e di legittimazione della repressione penale, anziché in strumento critico dell'ordine sociale esistente.

[107] G. Vadalà-Papale, *Il codice civile italiano e la scienza*, Napoli 1881, p. 19.

[108] Ivi, p. 26.

> attuali istituzioni, e che le rende estranee ai reali rapporti della vita in tutte le loro combinazioni, spingendolo ad attuare quel nuovo ordinamento che, distribuendo meglio i diritti dei privati assicurerà evolutivamente la consecuzione dei diversi fini sociali[109].

Il diritto penale sociale ha dunque lo scopo di favorire la realizzazione di una legislazione «più rispondente ai bisogni della nuova era». Per le nuove esigenze sociali occorre allora un «Codice privato sociale» o «Codice Sociale-Civile»:

> Invece un Codice privato-sociale deve nel suo spirito e con peculiari disposizioni intendere ai seguenti obiettivi: all'ordinamento dei diritti individuali, non solo nascenti dall'esplicazione delle potenze dell'individuo, ma anche risultanti dalla di lui integrazione in un largo sistema di associazioni, che si sono costituite e vanno costituendosi per facilitare agli individui il raggiungimento dei molteplici fini sociali e a garanzia del loro organismo nelle lotte del lavoro; all'ordinamento della famiglia come ente a sé, in cui vengono garantiti i diritti di tutti i membri per il funzionamento dell'organismo; all'ordinamento della ricchezza mobiliare, che è tanta parte nello sviluppo economico della vita sociale moderna; alla coordinazione della proprietà immobiliare colle nuove esigenze sociali, procurandone la più facile circolazione; all'ordinamento dei rapporti giuridici derivanti dallo sviluppo del credito, dalla frequenza e molteplicità degli scambi, dall'azione vigorosa delle Banche, dalla inaugurazione delle società cooperative e di mutuo soccorso; alla coordinazione dell'attività individuale e delle proprietà private col movimento economico destato dalle applicazioni industriali e dallo sviluppo intensivo delle macchine in tutte le varie forme di applicazione; alla garanzia dell'umana attività dagli infortuni del lavoro, all'ordinamento delle mezzadrie e dei contratti agrari in modo da rispondere alle esigenze del proprietario ed assicurare in avvenire al colono; alla direzione del bene pubblico in vantaggio del privato in tutti gli organamenti in cui egli trovasi legato. Tutto questo è un ambiente nuovo per il diritto e per un Codice civile informati al più alto grado di socialità che è dato nei tempi moderni raggiungere[110].

Secondo l'autore la nuova «dottrina sociologica» consente di sfuggire alla «cristallizzazione del codice civile» tenendo in considerazione

[109] G. Vadalà-Papale, *La nuova tendenza del diritto civile in Italia*, cit., p. 19.

[110] G. Vadalà-Papale, *Per un codice privato-sociale,* in «Lo Spedalieri: rassegna trimestrale di scienze sociali e giuridiche», I (1891), pp. 59-60.

«l'ambiente sociale» che genera il diritto. Vadalà-Papale sostiene l'urgenza di contaminare il diritto privato con la «nuova vita sociale, ai nuovi fattori di sviluppo, alle nuove necessità, che la scienza del diritto ha opportunamente fatto rilevare»[111]. Una nuova legislazione sociale, quindi, sarebbe «la manifestazione dei nuovi tempi, la resultanza dei nuovi bisogni delle classi e degli individui associati». Continua:

> Il *Codice privato-sociale*, oltreché a un'esigenza scientifica, soddisfa a un'esigenza politica. V' ha nei nuovi tempi tale una prevalenza degli elementi sociali nel diritto, per quanto è necessità politica, che il diritto ordini le nuove esigenze degli individui a traverso i sempre crescenti e più vasti organamenti.
> È impellente la soluzione del problema economico e con esso la questione dei salari e la migliore distribuzione della utilità delle cose e del benessere generale. È impellente la soluzione della questione sociale e con essa il problema del lavoro, della garantia della persona del lavoratore, dell'avvenire dell'operaio e della sua famiglia, della impotenza naturale o procacciata al lavoro. È impellente la costituzione del lavoro associato e l'ordinamento di tutte le associazioni principalmente operaie. È impellente la costituzione di un sistema di assicurazione dell'operaio dagli infortuni del lavoro, dalla vecchiaia, dai danni della miseria; e si tende alla assicurazione di tutta la vita dell'individuo[112].

Il codice sociale, dunque, seguirebbe le trasformazioni sociali in atto nella società senza tuttavia cancellare o sostituire tutti gli istituti già esistenti nel codice civile, sino a quando l'evoluzione della società e del diritto sia completa. Invero, riconosce il giurista civilista, «l'organismo del diritto» è destinato ad evolversi continuamente, pertanto saranno sempre necessari delle modifiche ai codici e alle legislazioni, in modo da adattare il diritto all'ambiente sociale e alle sue esigenze. «La scuola sociologica», spiega Vadalà-Papale, vede nel *codice privato-sociale* un mezzo per l'ammodernamento della legislazione vigente e quindi la risoluzione di molte questioni sociali, nuove scoperte scientifiche conducono a tantissime innovazioni, le relazioni tra gli individui cambiano, così come cambia il modo di produrre nell'industria che si serve sempre di nuovi macchinari, appare pertanto ovvio che anche il diritto deve mutare davanti a tali cambiamenti. Tutta la nuova legislazione deve essere basata su uno

[111] G. Vadalà-Papale, *Diritto privato e codice privato sociale*, in «La scienza del diritto privato», I (1893), pp. 7-39: 13.

[112] Ivi, p. 15.

«spirito di socialità» che consente, appunto, di tenere in considerazione i cambiamenti che intervengono sui vari piani sociali.

Il giurista conclude accennando alla diffusione della «nuova scuola» che dall'Italia, attraverso gli scritti di Cimbali, si è diffusa in Europa, dove Gierke e Menger sono i principali esponenti di una «tendenza» arricchita da Salvioli e Gianturco, tra i tanti, che sostiene la necessità di una nuova legislazione sociale in grado di regolare al meglio la società.

> …la questione sociale deve a forza imprimere nuova vita al Diritto privato, per il nuovo ambiente cui deve soddisfare. Il suo rinnovamento è conseguenza delle nuove materie, dei nuovi stati della persona, dei nuovi rapporti giuridici che si legano.
> Un nuovo indirizzo è perciò a darsi al Diritto privato, che certo non può più essere l'indirizzo individualistico, ma il sociale; ed ecco la necessità che il Codice civile venga surrogato dal *Codice privato-sociale*.
> Non è una rivoluzione utopistica in cui vuolsi involucrare il Diritto civile; è una modificazione necessaria che deve subire, se il fenomeno privato deve attingersi nel vasto insieme del fenomeno sociale che gli dà la vita. Innovando gli obbiettivi, anche lo spirito della legislazione deve innovarsi; ed ecco la giustificazione della lotta per dare un fondamento sociale al Diritto civile[113].

7. *Prospettiva sociale e antropologica nel diritto civile e commerciale. Da D'Aguanno a Vivante*

L'elenco dei giuristi della civilistica sociale si arricchisce di numerose personalità: molti autori riflettono infatti sui temi della socializzazione del diritto. Così, ad esempio, il trapanese Giuseppe D'Aguanno[114] denuncia gli sconvolgimenti sociali causati dai «progressi dell'industria e dei mezzi di comunicazione», ancora «le mutate condizioni dell'agricoltura, dell'industria, degli scambi», che hanno «creato nuove esigenze sociali»[115]

[113] Ivi, p. 35.

[114] Giuseppe D'Aguanno (1862-1908), giurista e accademico, è il fondatore, insieme a Tortori, della rivista *La scienza del diritto privato*, che dirige per due anni. Il giurista siciliano abbraccia le tesi evoluzionistiche e sociologiche del diritto imponendosi tra i giuristi più sensibili alla socializzazione del diritto privato. Su di lui F. Mazzarella, *D'Aguanno Giuseppe*, in *Dizionario Biografico dei giuristi italiani*, cit., pp. 627-628.

[115] G. D'Aguanno, *La riforma integrale della legislazione civile*, in «La scienza del diritto

a cui il codice civile non è in grado di dare risposta. L'insufficienza del diritto civile è data dal fatto che il codice pone l'individuo «come centro di tutti i diritti; e tutti i rapporti d'ordine pubblico e privato e tutti i vari istituti giuridici guardati esclusivamente sotto il punto di vista dell'utilità che possono rendere all'individuo»[116]. Secondo D'Aguanno, il diritto deve essere studiato come «scienza antropologica», cioè come disciplina generata e pensata dall'uomo in funzione delle sue esigenze. Al centro del sistema giuridico allora l'uomo non deve essere inteso in senso «individualistico e solitario»[117], ma è immerso nella «vita sociale» e fa parte di un «organismo sociale complesso».

Il legame del diritto civile con la sociologia e l'antropologia è al centro del saggio *La genesi e l'evoluzione del diritto civile*, del 1890, con le premesse sulla necessità del diritto sociale e il legame della scienza giuridica con le nuove scienze, del tutto sovrapponibili a quanto affermato negli stessi anni da penalisti come Colajanni e Vaccaro:

> Il diritto, considerato filosoficamente, è pur anco scienza antropologica. – Un simile concetto parrà forse strano a non pochi adusati ai principi della filosofia classica, che poneva una demarcazione assoluta tra alcune scienze, le positive, ed altre che vengon chiamate trascendentali; eppure niente di più logico di cotesta connessione. Ed in effetto il diritto è, subiettivamente considerato, un fatto psicologico, perché si manifesta nei fenomeni intimi dell'io come sentimento e come idea; obiettivamente un fatto sociale perché mantiene la vita dell'insieme, una forza utile regolata (Romagnosi), anzi la forza specifica della società (Ardigó), siccome quello che riunisce e dirige le attività individuali per la conservazione e lo sviluppo dei singoli e del tutto etico. Quindi come fenomeno psicologico rientra nel campo della psicologia sperimentale, come fenomeno sociale nella sociologia, tutto campo dell'antropologia scientifica[118].

In particolare l'autore riconosce che grazie a Cesare Lombroso e a giuristi come Ferri e Garofalo, l'antropologia si propone di modificare il diritto punitivo, mentre nel diritto civile, nonostante il pensiero di giuristi come Cimbali, Vadalà-Papale e Gianturco, l'antropologia non è ancora riuscita a imprimere una significativa svolta nel diritto civile, sicché egli afferma:

privato», I (1893), pp. 42-48.

[116] G. D'Aguanno, *La genesi e l'evoluzione del diritto civile*, cit., p. 19.

[117] Ivi, p. 16.

[118] Ivi, p. 5.

> Bisogna cioè studiare il diritto in genere ed i singoli istituti del diritto civile in rapporto all'ambiente, in cui si producono e si svolgono, ed in rapporto all'uomo di cui sono un fatto psicologico, dalla loro origine ai giorni nostri; e così, venendo in ultimo alle società attuali, determinare quali sieno i rapporti di queste col diritto, coerentemente all'evoluzione storica ed ai bisogni della società[119].

L'errore principale del codice civile risiede nell'individualismo che è «posto al centro di tutti i diritti» mentre un diverso assetto antropologico e sociologico consentirebbe di creare una legislazione più vicina ai bisogni della collettività. Il saggio di D'Aguanno si sostanzia in una lunga trattazione storica dell'evoluzione e genesi del diritto civile «secondo i dati delle scienze antropologiche» che risulta spesso confusa e si riesce a seguire solo con una certa difficoltà. L'originalità del suo pensiero risiede, a mio avviso, nel costante richiamo all'antropologia, nel tentativo di introdurre nel diritto privato la stessa svolta già realizzata nelle scienze criminalistiche. Egli sostiene esplicitamente la necessità di rinnovare il diritto civile attraverso il metodo positivista e le nuove scienze antropologiche e sociologiche, esattamente come avviene nel diritto penale[120].

Si concentra sull'analisi dell'individualismo alla base del codice la riflessione di Emanuele Gianturco[121] nella sua prolusione del 1891 dal titolo *L'individualismo e il socialismo nel diritto contrattuale*. Il legislatore, per il giurista lucano, risulta indifferente davanti alla «apertissima iniquità» prodotta dall'individualismo e dalla «pretesa uguaglianza di diritto dei contraenti»[122]. L'uguaglianza giuridica e la libertà sono conquiste dell'età moderna ma se non contestualizzate all'interno della nuova società producono feroci ingiustizie:

> Giuridicamente, è libero, ed eguale in diritto rispetto all'usuraio, al proprietario di terre e all'imprenditore anche lo sfinito popolano,

[119] Ivi, p. 19.

[120] L'argomento è poi ripreso da F. Puglia nel suo articolo dal titolo: *Influenza della antropologia e della sociologia criminale nella scienza del diritto privato*, in «La scienza del diritto privato», II (1894), pp. 252-260.

[121] Emanuele Gianturco (1857-1907), giurista e politico lucano, è tra i più attivi giuristi del nuovo movimento del diritto sociale. Svolge molti incarichi governativi ed insegna diritto civile presso l'Università di Napoli. Tra le opere più importanti: *Istituzioni di diritto civile* (1887) e *Sistema del diritto civile* (1894). Per approfondire: F. Treggiari, *Gianturco Emanuele*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XLIV, Roma 2000, pp. 556-560.

[122] E. Gianturco, *L'individualismo e il socialismo nel diritto contrattuale. Prolusione al corso di diritto civile letta nella R. Università di Napoli*, Napoli 1891, p. 5.

> che debba scegliere fra il subire l'usura o il morire di fame, anche il contadino che debba subire l'alternativa di accettare patti colonici insopportabili o emigrare in America, anche l'operaio che debba decidersi fra la miseria dei suoi figliuoli o l'accettare il salario derisorio impostogli da un prepotente capitalista. […] La libertà astratta è un nome vano, a cui sono stati sacrificati i più sacri interessi. È un'amara irrisione dire a chi muore di fame, che in diritto, egli è eguale a Van de Bilt o a Rothschild[123].

Gianturco precisa di essere ben consapevole dell'impossibilità a raggiungere una «uguaglianza di fatto» tra soggetti che sono per natura diversi «di ingegno, di fortuna, di amicizie», ma ciò non può condurre alla «più stridente tirannia economica», sostenuta da parole vuote come libertà e uguaglianza giuridica; pertanto:

> …all'individualismo astratto e disorganico conviene sostituire un individualismo, che si connetta organicamente ai compiti sociali dello Stato: la morale individualistica conviene integrare colla morale sociale: i Codici di mero diritto privato trasformare in Codici di diritto privato sociale[124].

E chiosa affermando che le ragioni della questione sociale e «la radice del male è tutta nel Codice civile».

Tra gli autori più importanti della civilistica sociale va annoverato Cesare Vivante[125], campione di «un solidarismo sociale che guardava con

[123] Ivi, p. 6 e ss.

[124] Ivi, p. 15-16.

[125] Cesare Vivante (1855-1944) innova profondamente il diritto commerciale italiano e pubblica il primo trattato in materia. Sostenitore del diritto commerciale sociale, sul tema pubblica: *Per un codice unico delle obbligazioni* 1887; *Le nuove influenze sociali nello studio del diritto commerciale* 1894; *I difetti sociali del Codice di commercio* 1899; *La penetrazione del socialismo nel diritto privato* 1902; *Le nuove influenze sociali del diritto privato* 1903. Su Vivante: A. Sciumè, *Cesare Vivante*, in *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, cit., pp. 446-450. Mentre, per un approfondimento sulla tesi solidarista dell'autore: F. Mazzarella, *Il solidarismo di Vivante e il diritto societario. Società, volontà, solidarietà*, in M. Bassano, L. Brunori, C. Ciancio, F. Garnier (curr.), *La volonté Italie-France allers-retours,* Toulouse 2022, pp. 305-339. Sulla carriera universitaria di Vivante: il saggio di Alessia Legnani Annichini che ricostruisce, sulla base di fonti archivistiche, la procedura concorsuale che nel 1887 condusse Cesare Vivante alla cattedra di diritto commerciale nell'Università di Bologna, analizzando composizione e orientamenti della commissione giudicatrice, profili scientifici dei candidati e dinamiche istituzionali del reclutamento accademico nell'Italia postunitaria. Cfr. A. Legnani Annichini, *Il concorso bolognese di Cesare Vivante (1887)*, in A. Legnani Annichini, N. Sarti (curr.), *Maestri sotto concorso. Le prime tornate del reclutamento nelle Facoltà giuridiche dei*

simpatia all'ascesa delle classi proletarie»[126], egli occupandosi di diritto commerciale non poté esimersi dal denunciare le particolari mancanze sociali della legislazione italiana[127]. In particolare nel 1894 compare in *La scienza del diritto privato* l'articolo dal titolo: *Le nuove influenze sociali nello studio del diritto* estratto dal suo *Trattato di diritto commerciale,* il primo manuale sul diritto commerciale elaborato in Italia. L'articolo è il preludio ai suoi scritti di *sociologia commerciale*, scritti diffusi soprattutto in «Rivista di diritto commerciale», fondata nel 1903 con Angelo Sraffa (1865- 1937)[128]. Egli sostiene che nella scienza del diritto sia possibile distinguere due approcci, uno connesso a una «dogmatica meccanica» che «si desume secondo le rigorose regole dell'ermeneutica dalle norme scritte nel codice», il secondo approccio invece segue una dogmatica «organica» che: «pur orientandosi nella legge, considera la struttura tecnica ed economica di ogni istituto come il fondamento principale della sua struttura giuridica»[129].

Continua:

> La costruzione organica predilige gli istituti nascenti, non ancora gettati negli articoli della legge, cercandone la disciplina nella funzione economica e nella pratica mercantile. Essa colma le lacune della legge, supplisce ai silenzi della giurisprudenza, ravviva le norme frammentarie e superficiali del codice o delle leggi fiscali col pensiero economico[130].

grandi Atenei del Regno d'Italia (1860-1896), Modena 2025, pp. 155-170.

126 T. Ascarelli, *La dottrina commercialistica italiana e Francesco Carnelutti*, in «Rivista delle Società», (1960), pp. 1-17.

127 Per una ricostruzione dell'ingresso del solidarismo nella giuscommercialistica italiana tra Otto e Novecento si veda C. Latini, *"Una solidarietà latente d'interessi". Stato, solidarietà e funzione sociale dell'impresa tra Otto e Novecento*, in «Fundamental Rights», I (2022), pp. 61-73, la quale mostra come, sotto la pressione della questione sociale e poi della Prima guerra mondiale, la nozione di impresa venga progressivamente sottratta all'impianto individualistico dei codici del 1865 e del 1882 per essere riletta in chiave funzionale e pubblicistica. Attraverso l'analisi delle posizioni di Gianturco, Chironi, Vivante e Mossa, Latini evidenzia l'emersione di una concezione della società commerciale come ente dotato di scopo sociale autonomo e portatore di interessi collettivi, anticipando sviluppi che troveranno consacrazione nelle trasformazioni costituzionali e corporative del primo Novecento.

128 Sulla figura di Sraffa giurista di spicco protagonista del diritto commerciale italiano della prima parte del XX secolo, rimando alla monografia: A. Monti, *Angelo Sraffa, Un 'antiteorico' del diritto*, Milano 2011.

129 C. Vivante, *Le nuove influenze sociali nello studio del diritto commerciale*, in «La scienza del diritto privato», II (1894), p. 616.

130 Ivi, pp. 616-617.

L'approccio scelto dall'autore è afferente alla *dogmatica organica* e richiama, con questo concetto, molte delle affermazioni metodologiche degli altri membri della civilistica sociale. Come osserva Mazzarella: «Alle architetture dogmatiche costruite sulle fragili fondamenta dei testi legislativi Vivante sostituiva la 'costruzione organica' di princìpi desunti dall''osservazione sistematica' dei fatti economici e sociali» colmando «le lacune della legge», supplendo «ai silenzi della giurisprudenza» e ravvivando le norme frammentarie e superficiali del codice e della legge[131]. L'innovazione metodologica dell'autore non si esauriva in una diversa tecnica interpretativa: essa implicava, come nota ancora Mazzarella, una vera «costruzione sistematica, fondata sull'esperienza», un sistema «basato sulla conoscenza dei fatti, della storia e della natura delle cose», che «non era quello legislativo, né quello razionalistico di matrice romanistica», bensì quello «desunto dalla vita, formato da un insieme di regole, istituti e princìpi ispirati a leggi di giustizia e solidarietà». Il metodo utilizzato dal giurista trova particolare applicazione proprio nel diritto sociale, egli infatti concepiva la propria impostazione scientifica radicata nella concretezza della ricerca empirica. Il suo obiettivo non era quello di perpetuare costruzioni teoriche astratte, bensì di ricavare dalle dinamiche reali della vita economica e sociale i principi capaci di orientare l'ordinamento giuridico. Il diritto, nella sua prospettiva, non poteva restare un insieme statico di formule codificate, ma doveva essere continuamente rigenerato dall'osservazione dei fatti e delle pratiche mercantili, così da mantenersi in sintonia con i mutamenti della società. In questa direzione, la funzione della scienza giuridica consisteva nello scoprire la razionalità intrinseca dei rapporti economici e sociali e nel tradurla in regole normative, assicurando al contempo che l'ordinamento fosse adeguato alle esigenze vitali delle classi e delle istituzioni coinvolte nella produzione e nello scambio. Nella sua famosa prolusione dedicata ai *Difetti sociali del Codice di commercio* del 1899 afferma che «Il commercio compie indubbiamente una grande funzione sociale poiché distribuisce le merci nei luoghi ove occorrono, nella quantità e nella qualità necessarie, a tempo opportuno»[132]. Il commercio al dettaglio operato nei mercati, senza una corretta legislazione, favorisce «l'usura commerciale» generata

[131] F. Mazzarella, *Storicismo, realismo, solidarismo. La lezione «eversiva» di Cesare Vivante*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», LII (2023), pp. 734-758: 744.

[132] C. Vivante, *I difetti sociali del Codice di commercio*, in «La riforma Sociale», IX (1889), pp. 25-39: 26.

dalla condotta dei mercanti che vendono prodotti a prezzi gonfiati rispetto al costo di produzione, spesso ingannando sia i produttori che i consumatori. I danni sociali prodotti da questa usura, secondo il giurista, non sono meno gravi dei danni causati dalla «alta finanza» con le grandi speculazioni incontrollate ed «i giochi di borsa» non regolati, che finiscono per impoverire la moltitudine e arricchire un numero esiguo di persone.

Per Vivante il diritto commerciale è un diritto di classe che difende i diritti di una specifica parte della società a danno delle altre:

> …il Codice di commercio, in corrispondenza colla fase economica precedente, – le leggi sono quasi sempre in ritardo – ha conservato ai commercianti quella posizione privilegiata che avevano saputo conquistarsi nella costituzione essenzialmente mercantile dei comuni medievali. Il nostro legislatore chiamò a compilare il Codice di commercio gli industriali, i banchieri, gli assicuratori, i rappresentanti delle grandi società ferroviarie, le Camere di commercio, tutrici anch'esse del grande e del piccolo commercio, gli uomini che nella professione e nell'insegnamento erano abituati a difenderne gli interessi. Quindi n'è uscita una legge di classe che lascia senza una sufficiente tutela giuridica chi tratta coi commercianti[133]

La legislazione commerciale tutela le esigenze degli operatori del mercato e finisce per essere «complice della oppressione dei deboli», e tutto il codice è improntato a un'unica esigenza: «la prosperità dei commercianti».

Chiunque entra in contatto con un commerciante, che sia per acquistare del cibo o per depositare il proprio denaro, è costretto a sopportare le loro norme, giocare necessariamente alle loro regole, il che conduce a dei soprusi e a delle evidenti ingiustizie:

> Forte della sua legge professionale il commerciante ha diritto di negare ogni dilazione a' suoi debitori (art. 42); può esigere pe' suoi crediti un interesse più alto; – si è visto un Comune che aveva comperato dei libri di scuola pei bambini poveri condannato a pagare il 6% d'interessi dal dì dell'acquisto pel tardato rimborso; – può provare i suoi diritti con ogni larghezza di prove e colpire i suoi clienti di decadenze inflessibili o di rapide prescrizioni; – si è vista respingere l'azione redibitoria di un agricoltore che aveva tardato più di due giorni a protestare una macchina difettosa; – può invocare dal giudice contro il suo debitore, senza lasciargli il

[133] Ivi, pp. 28-29.

> tempo di difendersi, provvedimenti eccezionali come il sequestro, la perizia, la vendita all'incanto; può ricorrere a procedimenti abbreviati e sommari; e può costringere i suoi debitori a difendersi come convenuti là dove egli tiene il centro de' suoi affari.

Secondo l'autore tutti i diritti riconosciuti dall'ordinamento a ogni individuo vengono meno davanti al diritto del commerciante, del finanziere e del banchiere; tale situazione conduce a subire le peggiori consuetudini commerciali: ad esempio acquistando prodotti contraffatti pagati a peso d'oro, oppure vedendosi sfumare i propri investimenti depauperati da commissioni e interessi bancari, o peggio dalla impunita banca rotta. La soluzione per colmare i difetti del codice del commercio risiede nel lasciare penetrare nella legislazione uno «spirito sociale» che conduca a superare le criticità di classe ed eliminare i privilegi previsti. Tra i primi interventi necessari vi è l'introduzione di cooperative sociali:

> …vi ha il carattere essenziale della cooperazione solo in quelle società che ripartiscono i profitti fra coloro che concorsero a produrli; in esse il capitale, messo in una condizione subordinata, deve ritrarre quel solo beneficio che è necessario per invogliarlo a venire in aiuto della cooperazione. Applicando questo concetto, la cooperativa riesce a rendere più economico il consumo, più agevole il credito, più proficuo il lavoro, perché toglie il profitto agli azionisti che non lavorano per distribuirlo fra i cooperatori in ragione del loro lavoro sociale[134].

Egli continua affermando che «nel sistema della libertà» tutti i membri della cooperativa sociale si vedrebbero riconosciuti i profitti del commercio, sarebbero «vantaggiati dalla onestà dei prodotti, dalla mitezza dei prezzi» producendo la fine della tirannia del commercio. Secondo il giurista, in definitiva la misura più auspicabile per un diritto del commercio sociale risiede nell'abolizione del codice del commercio, e quindi l'unificazione della legislazione commerciale con la codificazione civile.

La lettura delle opere di Vivante restituisce l'idea di come le riforme sociali della legislazione vigente all'epoca siano in grado di modificare completamente il panorama economico e sociale del tempo; mostrando in modo tangibile come molte delle questioni sociali irrisolte di fine secolo siano effettivamente connesse al carattere classista della legislazione.

Ancora molto si potrebbe scrivere sugli autori della civilistica sociale, citando ad esempio Chironi, Tortori, Vidari che affrontano la

[134] Ivi, p. 35.

socializzazione del diritto civile e commerciale in modo analogo agli autori di cui sopra. Ciò che mi preme sottolineare in sede conclusiva è la lontananza di questi giuristi dal mondo socialista e dalle sue conseguenze politiche, una lontananza tangibile nella mentalità borghese di cui essi sono animati. Una mentalità ben evidente nella proposta di riforme giuridiche sociali che in tutti i casi si mostrano incapaci di scalfire il mito del codice, il quale resta lo strumento giuridico per eccellenza borghese. Sicché non stupisce che le varie riforme avanzate vengano tutte coagulate ancora dentro un codice, seppur nuovo, che resta la fonte per eccellenza del diritto borghese; e quindi finiscono per continuare a riproporre, ma, dati i tempi, non poteva essere altrimenti, la staticità di un elenco di articoli per regolare la complessità sociale. I giuristi che posseggono questa sensibilità sociale si mostrano, in questo modo, ben incantati dalla illusione di contenere il diritto sociale dentro un testo cartaceo, la caratteristica forse più evidente di un diritto non socialista.

La civilistica sociale non ha scopi politici, non promuove rivoluzioni o riforme totali dei sistemi legislativi europei, non propone il superamento del paradigma giuridico borghese. La riflessione di questa scuola è piuttosto tesa a riformare il sistema legislativo vigente attraverso una legislazione da loro stessi definita sociale. Questi giuristi creano un ponte tra il diritto e le scienze sociali, facendo proprie le tendenze scientifiche europee come il darwinismo, l'evoluzionismo e il positivismo, al fine di spingere al centro dell'ordinamento gli interessi delle classi più povere e risolvere la questione sociale.

8. *La* nuova utopia *di un movimento non socialista*

Ho più volte affermato, nelle pagine precedenti, la lontananza del diritto civile sociale dagli ambienti socialisti, soprattutto se si contestualizza il movimento nel suo periodo storico, quando il socialismo si intreccia al marxismo, alla lotta di classe, al materialismo storico e alla conseguente importanza dell'economia come scienza regina da cui dipende l'intero sistema sociale.

Ritengo che occorra, a questo punto, verificare quale sia la reazione degli autori della civilistica sociale davanti all'etichetta, affibbiatagli da Loria di socialismo giuridico; una reazione che conferma la tesi da me esposta. Come Menger, infatti, molti dei giuristi citati prendono

chiaramente le distanze da tale etichetta. Così, ad esempio, Vidari e D'Aguanno rispondono all'articolo di Loria proprio su *La scienza del diritto privato*; Vidari scrive:

> …la denominazione di *socialismo giuridico* data alla nuova scuola non mi soddisfa gran che. Io non sono socialista, cioè non professo parecchie fondamentali dottrine del socialismo odierno, sebbene veda le gravi ingiustizie che informano l'attuale ordinamento e l'attuale distribuzione delle ricchezze. Così essendo le cose, io non vorrei che la denominazione da lei proposta importasse che la nuova scuola giuridica dovesse assumere per sostrato delle proprie ricerche, dei propri studi e dei voti suoi, tutte le dottrine che costituiscono l'odierno socialismo, di stato o di popolo che sia; imperocchè, se così fosse, la nuova scuola sbaglierebbe addirittura, a parer mio, i primi passi, e si passerebbe di errore in errore, di ingiustizia in ingiustizia, di rovina in rovina. Io, invece, voglio mantenuta e rispettata la libertà individuale, la proprietà privata, la famiglia, il diritto di testare etc[135].

L'autore, quindi, contesta la denominazione di *socialismo giuridico* attribuita alla *nuova scuola*, affermando esplicitamente di non essere socialista, e osservando come tale etichetta rischia di sovrapporre alle finalità di rinnovamento scientifico e critico le dottrine proprie del socialismo politico. Egli, pur riconoscendo le ingiustizie dell'ordinamento vigente e la necessità di un riequilibrio nella distribuzione della ricchezza, sottolinea che l'elaborazione giuridica non deve tradursi in un'adesione a programmi di trasformazione radicale della società, ma piuttosto mantenere saldi i principi della libertà individuale, della proprietà privata e delle istituzioni fondamentali del diritto civile. Nel dibattito si inserisce anche D'Aguanno, il quale interviene in qualità di direttore della rivista e quindi in nome di coloro che seguono il «movimento»:

> In ordine all'appellativo di *socialismo giuridico* da Lei adoperato per caratterizzare il movimento seguito dalla *Scienza del diritto privato*, debbo fare delle riserve analoghe a quelle, che con maggiore autorità e competenza ha fatto nelle pagine istesse di questa *Rivista* l'illustre prof. Vidari. Io credo, cioè, che questa espressione può solo essere accettata qualora vogliano includersi tra i fautori dell'odierno socialismo tutti coloro che ammettono l'intervento diretto e positivo dello stato nella vita sociale: che se poi la parola *socialismo* importa

[135] E. Vidari, *Sul socialismo giuridico del Prof. Loria*, in «La scienza del diritto privato», I (1893), pp. 577-582: 579.

> la socializzazione della proprietà fondiaria dei capitali, e degli altri mezzi di produzione, ed allora non credo che tale appellativo possa convenire ai fautori della nuova scuola; tanto è vero che lo stesso Menger, che è il più avanzato in queste idee di riforma, dice espressamente che non accetta il socialismo[136].

La presa di posizione del direttore è condivisa, in modo più o meno esplicito, da molti giuristi della civilistica sociale, sicché si fa fatica a qualificare come socialista Vadalà-Papale, o Cimbali che pure nella sua breve vita svolge una vivace attività politica[137]. Ancora, non può essere ritenuto vicino al socialismo un liberale come Gianturco, impegnato politicamente con ben altre compagini politiche, e neppure un profondo conoscitore del marxismo come Salvioli[138]. La lontananza del movimento dal socialismo viene affermata anche dai marxisti che prendono le distanze da tale scuola giuridica[139] esattamente come avvenuto in Germania.

Claudio Treves (1869-1933) nel 1894 pubblica su *Critica Sociale* un breve articolo nel quale denuncia le «ubbie filantropiche e sentimentali dei giuristi» per cui la loro opera «non può aggiungere quasi nulla» a una

136 G. D'Aguanno, *Ancora sul socialismo giuridico del Prof. Loria*, in «La scienza del diritto privato», I (1893), pp. 641-643: 641.

137 Enrico Cimbali, piuttosto vicino alle idee dei radicali, nel 1881 pubblica il libello *I partiti politici in Italia,* rivolgendosi direttamente a Francesco Crispi e denunciando la corruzione e la fragilità dei partiti politici italiani. Viene eletto Consigliere provinciale a Catania, mirando poi al Parlamento che non raggiunge a causa della scomparsa prematura.

138 Salvioli è forse il più vicino degli autori citati al partito socialista e al socialismo in generale. Si occupa di marxismo e si interessa delle condizioni dei lavoratori. Tuttavia i suoi scritti sono lontani dagli ideali socialisti *stricto sensu*; non vi sono cenni alla lotta di classe, al sovvertimento del sistema borghese, o ancora all'affermazione di un sistema giuridico alternativo. Non stupisce allora che nel 1912 Karl Kautsk, nella prefazione di *Der Kapitalismus im Altertum. Studien über die römische Wirtschaftsgeschichte,* una sua traduzione del saggio di Salvioli *Le capitalisme dans le monde antique: études sur l'histoire de l'économie romaine*, commenti il socialismo di Salvioli affermando: «Weit folgenreicher als für die praktische Politik wurde jedoch sein sozialistisches Interesse für die Wissenschaft. […] Man kann ihn nicht einen orthodoxen Marxisten nennen». Quindi da un lato riconosce le conoscenze di Salvioli dei concetti marxisti ma tuttavia ammette che non può ritenersi tra i marxisti ortodossi, arrivando spesso a parlare di materialismo storico in modo differente da Marx. Cfr. K. Kautsky, *Der Kapitalismus im Altertum. Studien über die römische Wirtschaftsgeschichte,* Stuttgart 1912, p. XVII.

139 Sul tema si rimanda al già citato articolo di Paolo Ungari, *In memoria del Socialismo giuridico*, in particolare la seconda parte del suo scritto dal titolo *Crisi e tramonto del movimento*, in «Politica del diritto», I, 3 (1970), pp. 387-403; e anche V. Gerratana, *Antonio Labriola di fronte al socialismo giuridico*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», III/IV (1974-1975), pp. 55-72.

riforma legislativa che si può attuare solamente tramite la lotta di classe, pertanto «l'agitazione per un rivolgimento del diritto civile in senso ampiamente sociale non può che riuscire sterile sin dalle sue origini». Il codice civile è per Treves, come per i marxisti, l'espressione della borghesia, quindi calibrato per tutelare gli interessi di quella specifica classe sociale. Pertanto, il socialismo giuridico non può produrre un nuovo diritto, una legislazione in grado di cancellare la classe che lo genera. Ne deriva che è possibile arrivare al nuovo diritto socialista soltanto demolendo il regime antico «con l'abbattimento della classe che l'aveva creato per sfruttare e asservire una classe inferiore».

Egli afferma:

> In conclusione noi attendiamo la riforma del diritto privato da questo rigoglioso movimento di organizzazione operaia, che sale augusto ed imponente dalle grandi assise internazionali del proletariato, domandano tutela per le donne e i fanciulli lavoranti nelle fabbriche, ridotta a termini normali ed umani la fatica, assistito il lavoratore in quel duello dispari che è il contratto di lavoro, frenata la concorrenza, ecc. A tutto questo l'opera dei giuristi non po' aggiungere quasi nulla[140].

Il movimento dei giuristi è quindi, a suo dire, soltanto «socialisteggiante», e appare molto «artifizioso» e «sterile fin dalle sue origini». Secondo Treves le soluzioni giuridiche individuate dagli autori che possono farsi rientrare nel movimento di Menger, sono del tutto inefficaci in quanto prodotti dalla stessa élite sociale che ha generato il diritto civile classista. Tale concetto è ripetuto anche da Antonio Labriola (1843-1904) secondo cui non si può arrivare al diritto socialista attraverso gli schemi e gli istituti del diritto borghese. L'autore considera i giuristi socialisti dei conservatori, caduti in un'evidente contraddizione, poiché «accanto al Codice che garantisce i diritti del capitale» ne vorrebbero «un altro a garanzia dei diritti del lavoratore»[141]. In altri termini, risulta impensabile per i socialisti arrivare a un diritto che difende le condizioni del proletariato e delle classi più deboli senza prima il totale superamento della società borghese. Labriola espone una critica molto aspra verso i giuristi socialisti, e più in generale, verso tutte quelle forme di socialismo tenue che si allontanano dall'ortodossia marxista:

[140] C. Treves, *Socialismo e diritto civile*, in «Critica Sociale», IV (1884), pp. 313-317: 313.

[141] A. Labriola, *Saggi sul materialismo storico*, a cura di V. Gerratana e A. Guerra, Roma 1964, p. 26.

> …nasceva allora, specie in Prussia la illusione di un *monarcato sociale* che, passando sopra all'epoca liberale, armonicamente risolvesse la così detta questione sociale. Questa fisima si riprodusse poi in seguito in infinite varietà del socialismo cattedratico, e di stato. Alle varie forme di utopismo ideologico e religioso se ne è aggiunta così una nuova: l'utopia burocratica e fiscale: ossia *l'utopia dei cretini*[142].

Le tesi dei giuristi della civilistica sociale, una volta qualificate come socialiste, finiscono loro malgrado nel calderone dei quasi socialisti, coloro che secondo i marxisti sono i *nuovi utopici*: i sostenitori del «socialismo di Stato», i «borghesi rivoluzionari», gli illusi che credono di poter addolcire le condizioni di vita delle classi meno abbienti pur appartenendo alla borghesia; pur continuando ad applicare un più mite diritto dei padroni.

> Questa è una superfluità teoretica, per chi concepisca nettamente il corso di una rivoluzione vittoriosa del proletariato; la quale non può non avviare alla socializzazione dei mezzi di produzione, mediante la presa di possesso di questi: ossia non può non avviare alla forma economica, in cui non c'è né merce né salariato, e nella quale il diritto al lavoro e il dovere di lavorare fanno uno nella necessità comune a tutti che tutti lavorino[143].

Secondo Labriola la rivoluzione politico-giuridica può avvenire solo ed esclusivamente attraverso la lotta di classe, e quindi con il prevalere del proletariato e dei suoi interessi sulle altre classi sociali.

I giuristi solo per il fatto di essere tali non possono sostenere compiutamente la causa delle classi più deboli; riformare il codice civile, «il libro d'oro della società che produca o venda merci», non è ritenuta un'azione utile alla causa socialista. Come già sostenuto dai marxisti tedeschi, l'opera dei giuristi risulta del tutto sterile in quanto utilizza gli schemi giuridici, i principi, e il linguaggio del diritto borghese. Per Labriola il «diritto è l'espressione autoritaria di quelli che han trionfato»[144] pertanto le pretese dei giuristi di riformare il sistema a vantaggio delle classi deboli rappresentano mere utopie. Tuttavia, ciò non significa non sostenere e auspicare le misure previste dal diritto sociale e quindi l'addolcimento del diritto civile borghese:

> Io ho scritto e parlato più volte di recente della necessità di premere

[142] Ivi, p. 58-59.

[143] Ivi, p. 31.

[144] Ivi, p. 136.

> sul governo liberale, su l'opinione pubblica, sul parlamento, proprio ora, e prossimamente molto, per arrivare a ciò che in altri paesi chiamasi politica sociale, o, per dire la cosa in termini più spicci, per giungere ad ottenere delle leggi che diano stabilità ai diritti di riunione, di sciopero, di resistenza, e carattere di permanenza a quelle nuove istituzioni spontanee che sono le Leghe, le Camere di lavoro, ecc.[145].

Affermare la necessità di leggi più eque non significa, a suo dire, definire tutti i giuristi sostenitori della necessità di quelle leggi dei socialisti. Le tesi di Labriola appaiono particolarmente dure, soprattutto se si considera che gli italiani non sono tutti degli «epigoni» per giunta «in ritardo» del socialismo giuridico tedesco[146], anzi i temi della socializzazione del diritto civile vengono anticipati proprio dagli italiani, che per primi sentono quella particolare inquietudine di cui ho già parlato e intuiscono la necessità di operare una svolta sociale nella legislazione. Il giudizio negativo che i marxisti prima, e la storiografia poi, hanno emesso sugli autori della civilistica sociale, risiede nella categoria del socialismo giuridico in grado di deformare la realtà, spingendo a credere di ritrovare nelle teorie di Cimbali: Marx, in Vadalà-Papale: Darwin e in Gianturco: Engels. Non è un caso che storici come Sbriccoli e Grossi, una volta superata l'etichetta del socialismo giuridico[147] siano riusciti ad apprezzare meglio le produzioni dei giuristi del diritto sociale.

In conclusione occorre precisare che alcuni autori vicini al socialismo, riconoscono l'opportunità delle tesi dei giuristi della civilistica sociale. Di questo parere è ad esempio Merlino, sebbene egli ritenga che «i diritti non hanno alcun rapporto con i bisogni»[148], e il suo giudizio sul diritto sia *tranchant:*

---

[145] Ivi, p. 482-483.

[146] Come sostiene Gerratana nel suo *Antonio Labriola di fronte al socialismo giuridico*, cit., p. 65.

[147] Mi riferisco all'individuazione del diritto penale sociale e alla tendenza della *civilistica neoterica*.

[148] Merlino continua scrivendo: «L'uso che il proprietario può fare dei beni della natura di cui si è impossessato, è fuori discussione. È indifferente che egli si serva del suolo per coltivarlo col sudore della sua fronte, o per prelevare un tributo sul coltivatore, o per ostruire le sorgenti della produzione, o per soddisfare un capriccio. I diritti non sono mezzi, ma fini a sé stessi, e debbono essere rispettati per se stessi, in nome proprio – *quia nominor leo* – come le violazioni dei diritti (crimini) debbono essere represse per se stesse e in omaggio alla «santità del diritto», senza riguardo alle circostanze. I diritti sono considerati come rapporti ideali dell'individuo con la natura, non dell'uomo con l'uomo. «Colui che si vale del suo diritto non può fare del male», dice un adagio caro ai giuristi. Il diritto può diventare micidiale, restando sempre il diritto». F. S. Merlino, *Concezione critica del socialismo libertario*, (1890-96), ebook, e-text, 2012, pp. 361-362.

> Il mondo giuridico è un mondo immaginario, pieno di finzioni e di presunzioni legali, come l'eguaglianza degli uomini davanti alla legge, la libertà dei contratti, il libero arbitrio, ecc. La lettera della legge è tutto: le applicazioni non contano. Benché ogni legislazione abbia la sua parte fossile, i suoi pesi morti, delle leggi cadute in dissuetudine, delle promesse che non sono mantenute e dei sottintesi, delle modificazioni alla legge scritta proveniente dai costumi, i giuristi «non distinguono dove la legge non distingue», accettano finzioni e promesse come moneta corrente, e ignorano per partito preso le circostanze concomitanti, gli antecedenti della legge e dei patti, vale a dire i costumi, i rapporti di classi, le coalizioni, infine «tutto ciò che non si vede», per così dire i retroscena della legislazione[149].

Merlino riconosce che «solo recentemente alcuni di essi, i più arditi, hanno tentato di aprirsi una nuova via», seguendo le indicazioni della «scuola antropologica criminale» la quale «ha rotto il ghiaccio, cercando d'introdurre criteri estranei all'ermeneutica legale nell'analisi dei fenomeni della criminalità». Secondo Merlino, come del resto già affermato sopra, i giuristi penalisti anticipano la necessità di socializzare il diritto individuando le cause sociali e antropologiche della criminalità, una socializzazione che si manifesta, poi, anche nel diritto civile, con la civilistica sociale da lui definita come «scuola economico-giuridica che conta rappresentanti zelanti fra i giovani giuristi italiani e tedeschi». Tra i membri di questa scuola Merlino inserisce Cimbali, Gianturco, Schiattarella, Salvioli e Vadalà-Papale.

> Questa scuola, ancora, del resto, alla sua infanzia, ha aperto uno spiraglio attraverso il quale alcune vedute nuove sono state dischiuse sul diritto civile, che propriamente sono principi derivati dall'economia e dalla sociologia. Essa ha proclamato la base economica della legislazione, il che non era una novità, dopo il Romagnosi e Pellegrino Rossi. Ma ciò che è veramente nuovo sono le applicazioni ardite che si sono fatte di questo principio, gli attacchi alla legislazione, l'analisi minuziosa delle istituzioni giuridiche, infine il rinnovamento del diritto civile. Il servizio più importante reso da questa scuola alla scienza giuridica, è d'aver confutato spietatamente la presunzione dell'eguaglianza davanti alla legge; come l'antropologia criminale ha dissipato l'illusione ottica del libero arbitrio. L'una e l'altra hanno rigettato la nozione aprioristica del diritto eguale e astratto, per studiare i fatti concreti, le ineguaglianze, «le eccezioni» sdegnate dalla scuola classica.

[149] Ivi, pp. 362-363.

L'autore riconosce che i giuristi della nuova scuola sostengono teorie che potrebbero rappresentare «una vera rivoluzione che ricorda la trasformazione del diritto quiritario in equità e in diritto delle genti di circa venti secoli fa: felice trasformazione che preluse alla rivoluzione cristiana, come la trasformazione attuale prelude alla rivoluzione sociale»[150]. Tuttavia occorre osservare che Merlino non parla di socialismo giuridico ma di *Scuola economica-giuridica*, il che gli permette probabilmente di apprezzare il contributo di questa scuola al diritto civile borghese, riconoscendo che questi giuristi favoriscono con le loro teorie la rivoluzione sociale.

In conclusione, da quanto sinora osservato appare evidente che l'etichetta di socialismo giuridico sia errata. I giuristi del movimento sembrano essere da un lato troppo a sinistra per il mondo giuridico a loro contemporaneo, e dall'altro troppo poco per l'ideologia socialista. Nonostante molti di essi non si riconoscano nell'etichetta affibbiatagli da Loria, le loro tesi vengono ingabbiate in un socialismo borghese e sbiadito, che per certi versi condanna all'oblio molte voci originali che avrebbero dovuto trovare maggiore fortuna.

[150] Ivi, pp. 263-264.

Capitolo III

La genesi della penalistica sociale

Sommario: 1. Il socialismo giuridico nel diritto penale – 2. «Il coltello e la rivoltella»: malessere sociale e delinquenza – 3. I precursori della penalistica sociale: «nell'avere l'essere» la lotta per la libertà secondo Giovanni Bovio – 3.1. (*segue*) Proprietà e libertà: il nucleo del problema sociale secondo Bovio – 4. *Prevenire è meglio che curare*: Pietro Ellero e la lotta al crimine – 5. Le opere sociali di Ellero – 5.1. (*segue*) La tirannide borghese – 5.2. (*segue*) La riforma civile – 6. Un'occasione mancata: Enrico Ferri e il diritto penale sociale – 6.1. (*segue*) *Ancora* non socialista. Ferri tra populismo ed opportunismo politico – 7. La prova dei fatti: Ferri e la questione femminile – 8. I sostitutivi penali.

1. *Il socialismo giuridico nel diritto penale*

> Il se demanda si la société humaine pouvait avoir le droit de faire également subir à ses membres, dans un cas son imprévoyance déraisonnable, et dans l'autre cas sa prévoyance impitoyable, et de saisir à jamais un pauvre homme entre un défaut et un excès, défaut de travail, excès de châtiment. S'il n'était pas exorbitant que la société traitât ainsi précisément ses membres les plus mal dotés dans la répartition des biens que fait le hasard, et par conséquent les plus dignes de ménagements. Ces questions faites et résolues, il jugea la société et la condamna. Il la condamna à sa haine. Il la fit responsable du sort qu'il subissait, et se dit qu'il n'hésiterait peut-être pas à lui en demander compte un jour. […] Ô marche implacable des sociétés humaines ! Pertes d'hommes et d'âmes chemin faisant ! Océan où tombe tout ce que laisse tomber la loi ! Disparition sinistre du secours ! Ô mort morale ! La mer, c'est l'inexorable nuit sociale où la pénalité jette ses damnés. La mer, c'est l'immense misère. L'âme, à vau-l'eau dans ce gouffre, peut devenir un cadavre. Qui la ressuscitera ?[1]

Il sistema penale per Victor Hugo è come il mare nel quale Jean Valjean è condannato alla sua galera, *l'inesorabile notte sociale* dove il diritto getta i suoi dannati, e la società è responsabile del crimine e dell'immensa miseria

[1] V. Hugo, *Les Misérables*, Paris 1890, pp. 165 e ss.

in cui affogano molti protagonisti del romanzo.

La letteratura, come l'arte, sa essere un metro perfetto per misurare lo stato del diritto in un determinato periodo storico, spesso «un antidoto contro il formalismo giuridico»[2] e la visione dogmatica e riduzionistica del complesso fenomeno giuridico, precorrendo tematiche su cui la scienza giuridica è costretta a riflettere. La visione del letterato francese, ad esempio, anticipa i temi sviluppati dalla *penalistica sociale* che si afferma nell'ultimo ventennio dell'Ottocento, e che assorbe il cosiddetto socialismo giuridico penale. In via preliminare va osservato che la definizione di socialismo giuridico, come visto nel capitolo precedente, si sviluppa con riferimento alla nuova tendenza del diritto civile europeo. Solo marginalmente nelle fonti si parla di socialismo giuridico nel diritto penale; e non stupisce, dunque, che la riflessione storiografica si sia concentrata maggiormente sugli studiosi civilisti, sicché la stessa riflessione nel campo penalistico risulta limitata a pochi, seppur importanti, contributi che si sono occupati direttamente del socialismo giuridico penale[3]. Diversamente, si è scritto in modo copioso sulla Scuola positiva e sul processo di socializzazione del diritto penale nell'ultimo ventennio dell'Ottocento, con l'approfondimento delle teorie socialiste e solidariste che influenzano il sistema penalistico italiano[4].

[2] G. Rossi, «Diritto e Letteratura»: sul significato di un connubio di successo, in G. Rossi, C. Pedrazza Gorlero, D. Velo Dalbrenta (curr.), *Rifrazioni anomale dell'idea di giustizia*, Napoli 2017, pp. 15-28: 18.
Sul tema, oltre alla citata raccolta di saggi, i volumi, sempre a cura di G. Rossi, *Immaginare il futuro del diritto. Narrazioni utopiche, distopiche e ucroniche*, Napoli 2021; e *L'arte di giudicare. Percorsi ed esperienze tra letteratura, arti e diritto*, Napoli 2022. Si concentra sulla rappresentazione artistica del potere e del diritto nell'arte del XIX secolo il volume: G. Rossi, P. Schirò (curr.), *Law and Art in the 19th Century. Power in Images*, Pisa 2024.

[3] Tra i testi che trattano direttamente il socialismo giuridico nel diritto penale si possono citare: G. Neppi Modona, *Una "scuola" dimenticata: il socialismo giuridico nel diritto penale*, in «Giustizia e costituzione», II (1971), pp. 29-33; U. Guerini, *Socialismo giuridico e diritto penale*, in «Politica del diritto», V (1974), pp. 431-475; ancora il già citato contributo di M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale*, cit., pp. 147-232; e di M. Cascavilla, *Il socialismo giuridico italiano*, cit., sebbene quest'ultimo si concentri principalmente sul socialismo giuridico civile. Un cenno sul socialismo giuridico viene svolto anche da Emilio Raffaele Papa nel suo *Per una biografia intellettuale di F. S. Merlino, Giustizia e sociologia criminale. Dal «socialismo anarchico» al «riformismo rivoluzionario» (1878-1930)*, Milano 1982; R. Cavallo, *"Sposa affettuosa, madre sublime e donna delinquente". Socialismo giuridico e criminalità femminile*, in L. Azara e L. Tedesco (curr.), *La donna delinquente e la prostituta. L'eredità di Lombroso nella cultura e nella società italiana*, Roma 2019, pp. 29-50; L. Mazza, *La critica della ragion penale*, Milano 2021.

[4] Le citazioni in questo senso possono essere moltissime, ad esempio i volumi:

La ridotta riflessione sul socialismo giuridico penale è certamente dovuta al combinato disposto di due fattori: da una parte vi è l'etichetta del socialismo giuridico che è stata ideata per la definizione delle teorie civilistiche, le quali si legano in modo quasi indissolubile con lo sviluppo del diritto del lavoro e in generale con l'affermarsi dello Stato sociale[5]; dall'altra la presenza e l'espansione della Scuola positiva hanno fagocitato, come si è visto nel primo capitolo, qualsiasi movimento o tendenza lontana dalla tradizione liberale, o che condivide, anche solo parzialmente, i principi e gli ideali della Scuola positiva; sicché la socializzazione del diritto penale sostenuta da autori come Turati, Colajanni, Vaccaro è stata ridotta a corrente della Scuola positiva.

Ciò detto, appare opportuno osservare che tutti gli studiosi che si sono occupati direttamente del socialismo giuridico penale riconoscono la lontananza di tale movimento dal socialismo politico in senso stretto[6].

Ed effettivamente il socialismo dei penalisti, forse ancora più che per i civilisti, è un socialismo *lato sensu*; un socialismo di cuore, una

E. R. Papa (cur.), *Il positivismo nella cultura italiana tra Otto e Novecento*, Milano 1985; A. Mazzacane, *I giuristi e la crisi dello Stato liberale in Italia fra Otto e Novecento*, cit.; L. Cavassoli e C. G. Lacaita (curr.), *Riforme e istituzioni fra Otto e Novecento*, cit.; L. Lacchè, C. Storti, F. Colao (curr.), *Giustizia penale e politica in Italia tra Otto e Novecento. Modelli ed esperienze tra integrazione e conflitto*, cit. A questi possono aggiungersi i seguenti contributi: M. Stronati, *Un'idea di giustizia solidale. Il buon giudice Majetti e il caso della giurisprudenza "minorile" nel primo Novecento* in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XL (2011), pp. 813-867; Id., *Il socialismo giuridico e il solidarismo* in *Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti. Il contributo italiano alla storia del pensiero*, 2012, pp. 405-412; F. Colao, *Le scuole penalistiche*, cit.; C. Latini, *I "segni" della devianza e la criminalità dei poveri. Pena e prevenzione nel pensiero di Enrico Ferri, un socialista fuzzy*, in «Historia et Ius», XI (2017), pp. 1-12.

[5] Sullo Stato sociale si consultino i già citati due tomi dei *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, per l'anno 2017 intitolati *Giuristi e Stato sociale*; e in particolare i saggi ivi contenuti utili per uno sguardo d'insieme e una ricostruzione semantica: M. Stolleis, *The European Welfare State - a Model Under Threat,* pp. 17-40; P. Costa, *Lo Stato sociale come problema storiografico*, pp. 41-102; e anche G. Cazzetta, *Legge e Stato sociale. Dalla legislazione operaia ai dilemmi del welfare "senza legge*", pp. 103-140. Inoltre, l'articolo di M. Stronati, *History of social law in Italy: Some considerations,* in «Rechtsgeschichte», XXIV (2016), pp. 380-386.

[6] Neppi Modona, ad esempio, afferma che «a prescindere dal loro credo socialista» questi giuristi «si sono occupati del sistema penale come di un effetto, diretto o indiretto, della costituzione capitalistica della società». G. Neppi Modona, *Una "scuola" dimenticata*, cit., p. 31. Mentre Cascavilla osserva «la distanza che separa le posizioni di una siffatta scuola dalla teoria giuridica di Marx». M. Cascavilla, *La questione criminale in Marx e nel socialismo giuridico italiano*, in C. Tuozzolo (cur.), *Sul Marx in Italia*, Milano 2022, pp. 213-227: 220.

sensibilità di chi percepisce chiaramente la gravità della *questione sociale* e la conseguente crisi del diritto penale nella cosiddetta «questione criminale»[7] di fine secolo. Il fatto che il determinismo sociale sostenuto dai giuristi possa indirettamente, se non fittiziamente[8], combaciare con il pensiero di Marx, che sostiene una evidente connessione tra delinquenza e condizioni economiche, non fa degli autori analizzati dei socialisti. Di socialismo, dunque, vi è ben poco, si tratta piuttosto di un'empatia verso la dimensione sociale del fenomeno penale, che si afferma riconoscendo i privilegi della classe borghese nell'ordinamento e nel diritto, affermando l'importanza dei fattori sociali come cause dei delitti, e sostenendo la necessità di riforme in tale ambito per la risoluzione della questione criminale. Da qui, questi giuristi criticano l'astrattismo del diritto penale che finisce per essere arbitrario e ingiusto, quindi per utilizzare le parole di Ferri, la socializzazione del diritto penale si afferma per superare la «prevalenza soverchia» dell'individualismo e «ristabilire l'equilibrio fra l'elemento sociale e l'elemento individuale»[9] nella criminalità. Il termine sociale, quindi, non equivale a socialismo, dovendo intendersi in senso ampio. Sul punto Fernando Puglia scrive: «il genio italiano si è tenuto sempre lontano dal considerare la vita sociale prevalentemente dal punto di vista economico», sicché nell'elaborare le dottrine giuridiche «non si corre agli estremi dell'individualismo e del socialismo» ma piuttosto «si studia di conciliare costantemente il principio individuale e il principio sociale»[10]. Sociale è pertanto afferente all'intera vita di una

[7] Sulla questione criminale di fine Ottocento il volume: L. Lacchè e M. Stronati (curr.), *Questione criminale e identità nazionale in Italia tra Otto e Novecento*, cit. Sullo stesso argomento e in particolare sul *problema penale* si possono citare molti degli articoli di Mario Sbriccoli, già richiamati, ma anche l'articolo di G. Tarello, *Il «problema penale» nel secolo XVIII*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», V (1975), pp. 15-25.

[8] Sul punto G. Di Plinio, *Il finto "effetto Marx". Resistibile ascesa, deriva keynesiana e irresistibile declino del marxismo giuridico italiano*, in «Federalismi.it – Rivista di diritto pubblico italiano, comparato, europeo», XXII (2018), pp. 1-12. Di Plinio sostiene che la nozione consolidata di «marxismo giuridico» in Italia sia in realtà un equivoco storiografico. A suo avviso, il richiamo a Marx operato da tali giuristi resta perlopiù nominale e idealistico, privo dell'assunzione del metodo materialistico-dialettico, e si traduce in una cultura riformista che, lungi dal mettere in discussione il diritto e lo Stato borghese, ne rafforza la funzione regolativa e stabilizzatrice all'interno del capitalismo maturo.

[9] E. Ferri, *Sociologia criminale*, cit., p. 26.

[10] F. Puglia, *L'idea moderna del diritto in Italia*, in «Il pensiero italiano. Repertorio mensile di studi applicati alla prosperità e cultura sociale», IX (1893), pp. 129-147 e 291-308. L'articolo è concepito come una risposta all'opera di Alfred Fouillée intitolata *L'idée moderne du droit* (1878), che trascura gli studi italiani sul diritto definiti *meno originali* e

società, e riguarda l'economia, l'antropologia, la filosofia, la pubblica amministrazione, l'organizzazione delle carceri e soprattutto il diritto, «o, per dire più positivamente, le norme giuridiche», le quali ancora secondo Puglia, «non possono avere altro valore sociologico che quello di essere forze intellettuali specifiche organizzatrici delle manifestazioni più elevate e più necessarie della vita sociale»[11].

La debolezza dell'elemento economico-politico socialista in queste tesi è stato osservato anche da Mario Sbriccoli nel suo *Il diritto penale sociale*. Sbriccoli parla di una «presenza culturale» che alla fine dell'Ottocento «attraversa scuole diverse e momenti diversi»[12]; si tratterebbe, dunque, secondo il maestro maceratese, di una composita tendenza «mossa da una generale esigenza di giustizia», più che di una scuola di giuristi generata da un disegno politico socialista. In questa sede si accoglie tale prospettiva: dopo aver chiarito le origini del termine *socialismo giuridico*, tenterò di ricostruire il diritto penale *a orientamento* sociale sviluppatosi a cavallo tra Otto e Novecento. Il punto di partenza è la tendenza culturale individuata da Sbriccoli, la quale permea numerose elaborazioni giuridiche dell'epoca, indipendentemente dall'adesione degli autori analizzati a una specifica scuola o corrente di pensiero. Tale fenomeno può essere inteso come una cornice concettuale nella quale collocare tutti quei giuristi che manifestano una spiccata sensibilità verso i temi legati al sociale.

Attraverso la categoria della *penalistica sociale* è possibile rispondere alle seguenti questioni preliminari individuate da Sbriccoli: «Come definire e scegliere i criteri costruttivi» per delineare il diritto penale sociale? Ancora, «quali elementi tenere presenti, quali ignorare, quali considerare imprescindibili, quali esclusivi?». Infine, individuati dei giuristi penalisti inclini al diritto sociale, si deve considerare tale appartenenza «à jamais», oppure è «necessario distinguere, periodizzando il suo lavoro scientifico»[13]?

Le risposte a queste domande risiedono nell'individuazione della penalistica sociale appunto, ovvero di una tradizione di giuristi che:

- sono più o meno lontani dalle dottrine antropologiche giuridiche lombrosiane;

meno specifici rispetto agli studi francesi, tedeschi e inglesi. Pertanto, il giurista messinese spiega l'apporto originale e innovativo del «genio italiano» per lo sviluppo del diritto moderno, riprendendo le tesi di Vico e Romagnosi.

[11] F. Puglia, *Funzione organica del diritto*, in «La scienza del diritto privato», III (1895), pp. 65-70.

[12] M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale*, cit., p. 559.

[13] *Ibidem.*

- attribuiscono un ruolo decisivo ai fattori sociali nella generazione dei crimini;
- esaminano la questione penale come diretta conseguenza della più ampia questione sociale;
- considerano il diritto penale come uno strumento di difesa della classe borghese e di oppressione delle altre classi;
- pensano il crimine come l'evidente segno di un diffuso malessere sociale provocato dalla *tirannia* di un ceto su un altro;
- criticano la legislazione vigente individuando dei difetti sociali da dover risolvere attraverso riforme giuridiche e appunto sociali;
- si oppongono all'individualismo e all'uguaglianza giuridico-formale del diritto del tempo.

Questi giuristi sono vicini alle varie correnti del positivismo, del darwinismo sociale, dell'evoluzionismo, del socialismo, e vengono inseriti ora nella Scuola positiva, ora nella Terza scuola, ora nel socialismo giuridico penale.

Ciò che ritengo opportuno è di svincolarsi dalle scuole di cui sopra, sottolineando la possibilità di individuare un movimento sincretico animato da uno spirito *sociale* che riunisce autori come Bernardino Alimena, Emanuele Carnevale, Napoleone Colajanni, Enrico Ferri, Eugenio Florian, Luigi Majno, Carlo Manes, Alfredo Pozzolini, Filippo Turati, Adolfo Zerboglio, e autori lontani dalla Scuola positiva come Giovan Battista Impallomeni, e Michele Angelo Vaccaro. Tutti giuristi che sulla base della suddetta sensibilità verso la socializzazione del diritto penale possono farsi rientrare nella penalistica sociale, ovvero in quel movimento giuridico che alla fine dell'Ottocento intreccia le scienze sociali al diritto penale in chiave antindividualista e sociologica, proponendo, con diverse gradazioni teoriche, una risoluzione alla questione penale e sociale che affligge la società europea. La penalistica sociale, dunque, mette insieme una serie di autori che va ben oltre lo schema della Scuola classica o della Scuola positiva, così come esula dalla connotazione politica del socialismo o di altre correnti.

2. *«Il coltello e la rivoltella»: malessere sociale e delinquenza*

Napoleone Colajanni nel suo articolo *L'omicidio in Italia* in *Rivista penale* del 1901 osserva che «il coltello e la rivoltella» sono divenuti nel

mondo il triste «simbolo degli italiani». L'emigrazione, le sperequazioni economiche e le arretratezze socioculturali favoriscono la criminalità degli italiani nei paesi stranieri, sicché si sviluppano dei linciaggi verso «i cinesi di Europa», o una vera e propria «caccia all'italiano» con conseguenti maldicenze e trattamenti discriminatori. L'ostilità verso gli italiani, reputati ignoranti e molto inclini alla delinquenza, secondo Colajanni, conduce una parte dell'opinione pubblica tedesca e svizzera a chiedere «di espellere dal territorio nazionale tutti gli italiani o di sottoporre addirittura l'Italia […] a una specie di protettorato o controllo educativo, se non economico!»[14]. Nel suo articolo l'autore siciliano spiega come la questione criminale italiana abbia varcato i confini del paese, e giudica ironico che gli studi della «scuola di antropologia criminale del Lombroso» siano stati rivoltati contro gli stessi italiani:

> Lo Schmoller: «la famiglia, la società, lo Stato – scrive il grande economista tedesco – ànno sull'italiano una meschinissima influenza. Esso raggiunse grandi mete nell'arte, nella diplomazia, ma è ancora grande nell'intrigo, nella mancanza di pietà (Pietätlosigkheit), nella falsità dell'animo (Seeleefalscheit), nell'assenza di coscienza. Coscienza e pudore ànno una ristrettissima parte nella vita italiana». […]
> È stato per lo appunto uno dei più eminenti cultori della scuola, e certamente il più logico di tutti, che agli italiani come principale *carattere etnico* à assegnato la *ferinità*[15].

La nuova *boria delle nazioni*, secondo Colajanni, si manifesta attraverso le statistiche e le analisi antropologiche, volte a dimostrare la superiorità di un popolo rispetto agli altri.

Nel suo articolo, l'autore documenta che *la razza*, *il clima*, *il suolo*, i fattori che la scuola lombrosiana ha individuato per giustificare l'eccessiva delinquenza meridionale, vengono utilizzati all'estero per spiegare la delinquenza italiana; a nulla vale il fatto che molti degli immigrati delinquenti provengano dalle regioni settentrionali italiane, nelle quali la delinquenza è statisticamente in linea con i paesi più virtuosi del mondo. Per Colajanni, invece, le vere cause della questione penale italiana e in generale di tutta la delinquenza sono da rinvenire nelle condizioni economiche:

[14] N. Colajanni, *L'omicidio in Italia*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», LIII (1901), pp. 5-25: 5.

[15] Colajanni traduce le parole di Gustav von Schmoller (1838-1917) contenute nel suo saggio *Grundriß der Allgemeinen Volkswirtschaftslehre,* Leipzig 1900, p. 158.

> La cattiva organizzazione economica, le grandi disuguaglianze nella distribuzione della ricchezza, […] i cattivi governi, i governi assoluti a base di repressione e di codici penali feroci e che praticano la violenza e l'insegnano; da ciò l'efficienza massima dell'analfabetismo e la mancanza della sana educazione[16].

Il fenomeno criminale diviene un mezzo per le «rivendicazioni sociali», sicché è ben comprensibile, secondo il Nostro, la maggiore delinquenza di alcune regioni d'Italia, infatti laddove

> …i governi borbonico e pontificio ebbero la cura esclusiva di fondare la loro esistenza sull'ignoranza crassa delle moltitudini e sulla forza brutale. Perciò ivi si ebbero o si ànno associazioni che in dati momenti ànno assunto parvenze politiche, ma con contenuto sostanziale essenzialmente criminoso: le *squadracce* nelle Romagne, la *camorra* a Napoli, la *mafia* in Sicilia[17].

Il problema penale che affligge l'Italia non è connesso, secondo Colajanni, a una presunta caratteristica etnica, ma è da rinvenire nella questione sociale, negli abusi del ceto dominante, nella legislazione borghese.

Una breve digressione sulla questione penale italiana risulta, a mio parere, necessaria per comprendere il significato profondo delle parole di Colajanni. A ben vedere, la crisi del diritto penale è risalente già all'applicazione del Codice penale sardo-piemontese per tutto il territorio nazionale, a causa della difficile convivenza della legislazione sabauda con la tradizione toscana, ma anche per la differente storia del diritto penale del Regno delle Due Sicilie[18], differenze che provocano l'applicazione di tre diversi codici penali per tre aree del paese[19].

---

[16] N. Colajanni, *L'omicidio in Italia,* cit., p. 14.

[17] *Ibidem.*

[18] Si veda sul tema E. Pessina, *Il diritto penale in Italia*, cit., pp. 580-591. Relativamente ai codici preunitari e in particolare al Codice penale sabaudo il volume *Il Diritto penale dell'Ottocento. I codici preunitari e il codice Zanardelli*, cit., più nel dettaglio l'articolo di S. Vinciguerra ivi contenuto dal titolo: *I codici penali sardo-piemontesi del 1839 e del 1859*, pp. 350-393. Mentre sul processo di codificazione penale italiano, nel segno del *genio* e della tradizione giuridica degli stati pre-unitari si veda: M. Pifferi, *The Roots of Italian Penal Codification: Nation Building and the Claim for a Peculiar Identity in Criminal Law*, in A. Masferrer (cur.), *The Western Codification of Criminal Law. Studies in the History of Law and Justice*, Springer 2018, XI, pp. 163-192.

[19] Il Codice Piemontese del 1839 trova applicazione nel territorio italiano a eccezione

A questo peccato originale del diritto penale italiano si affianca una complessa situazione socioculturale che si sviluppa in uno Stato *non nazione* come l'Italia che è fondata su territori molto diversi tra loro e sostanzialmente priva di una cittadinanza comune che abbia l'identità di un unico popolo. Difficilmente il pescatore siciliano, o il contadino veneto, percepisce il nuovo regno nel senso di una rinnovata unità nazionale. L'Italia postunità è uno Stato-nazione frutto di una rivoluzione borghese, più per volere della *high society*[20], tra cui ovviamente anche il mondo giuridico[21], che per un diffuso e universale senso nazionale. Galli della Loggia sul punto scrive che l'«identità nazionale e il suo sentimento non esistono in natura. L'una e l'altra sono il prodotto di élite ideologico-culturali»[22], e non pare essere un mero luogo comune l'esortazione attribuita a Massimo D'Azeglio (1798-1866)[23]: *fatta l'Italia, facciamo gli Italiani,* massima espressione di una presunta mancanza di identità nazionale del popolo italiano, che effettivamente durerà sino alla Prima guerra mondiale.

Ancora, circa la «personalità dello Stato» italiano non unitaria, si può citare l'articolo di Santi Romano del 1912 dal titolo *I caratteri giuridici della formazione del Regno di Italia,* nel quale il giurista palermitano nega che con l'unità si sia formato un nuovo Stato, essendo difficile verificare la nascita di una «nuova volontà dello Stato» e una «nuova manifestazione

delle aree della Toscana per le quali rimane in vigore il codice del 1853, e del meridione, per il quale ha trovato applicazione il Codice penale sardo piemontese come modificato nel 1859, codice adattato alle leggi penali del Regno delle Due Sicilie.

[20] Per approfondire si veda il volume *Problemi dell'Unità d'Italia. Atti del II Congresso di studi Gramsciani*, Roma 1962. In particolare, sul Risorgimento italiano come manifestazione del potere borghese il saggio ivi contenuto di G. Candeloro, *La nascita dello Stato unitario*, pp. 17-46.

[21] Sul punto F. Colao, *L'«idea di nazione» nei giuristi italiani tra Ottocento e Novecento*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXX (2001), pp. 255-360. L'autrice mostra come, esaurita la stagione risorgimentale e il momento manciniano del principio di nazionalità, la giuspubblicistica italiana abbia progressivamente dissolto la nazione nello Stato, riducendola a fondamento ideologico e giuridico dell'ordinamento, privo di autonoma rilevanza politica e sociale. Ne deriva una costruzione dello Stato nazionale non accompagnata da un effettivo processo di *nation-building*, che contribuisce a spiegare la persistente debolezza dell'identità nazionale e le difficoltà di integrazione giuridica e sociale del nuovo Regno.

[22] E. Galli della Loggia, *L'identità italiana*, Bologna 1998, p. 157.

[23] Sul tema l'articolo di C. Gigante, *"Fatta l'Italia, facciamo gli Italiani". Appunti su una massima da restituire a d'Azeglio,* in «Incontri. Rivista europea di Studi Italiani», II (2011), pp. 5-15.

della sua potestà»[24] rispetto al Regno Sardo-Piemontese, sicché sarebbe più opportuno parlare di annessione che di unificazione. Ben si comprende allora come, fatta l'Italia, i fermenti risorgimentali non si plachino ma divengano anzi occasione per affermare vecchi e nuovi malesseri sociali nell'attesa di una «lenta emersione della prospettiva nazionale»[25].

La nuova Italia è uno Stato[26] che fatica a trasformarsi in nazione, costituito su differenti Stati che hanno diverse velocità, sicché all'interno del regno si distinguono alcuni territori ancora troppo legati alle dominazioni straniere, e altri di estrema arretratezza nei quali vige il sistema feudale[27]. La risposta della società italiana alle disuguaglianze sociopolitiche del nuovo regno risiede nella criminalità, più o meno organizzata, che si sviluppa sull'intero territorio, e che ha soprattutto nel brigantaggio il suo tratto più evidente e la sua connotazione politica più marcata. A questo quadro si aggiunge la risposta alla delinquenza operata dal legislatore unitario, risposta che risiede in una regolamentazione emergenziale e a tampone che produce leggi estremamente rigide, che spesso recuperano l'intransigenza e la durezza del diritto penale dell'*Ancien Régime,* secondo cui per imporre un sistema di legalità occorrono metodi repressivi e illegali[28], tanto brutali

[24] S. Romano, *I caratteri giuridici della formazione del regno di Italia*, in «Rivista di diritto internazionale», IV (1912), pp. 345-367.

[25] B. Sordi, *Le origini storiche della debolezza dello Stato italiano*, in L. Torchia (cur.), *Attraverso i confini del diritto. Giornata di studio dedicata a Sabino Cassese,* Bologna 2016, pp. 45-57: 48.

[26] Relativamente alla creazione dell'Italia come Stato unitario dal punto di vista giuridico rimando alla monografia di M. Riberi, *La creazione giuridica del Regno d'Italia*, Torino 2020, che ricostruisce il processo di unificazione italiano avvenuto attraverso alcuni importanti atti parlamentari che sancirono l'atto di nascita di un nuovo Stato; così: «si dovevano indubbiamente fare gli italiani: ma intanto una nuova ed originale entità statale, l'Italia, era nata» (p. 267).

[27] Sull'Unità di Italia e il Risorgimento si rimanda alla cronaca realizzata da P. K. O'Clery, *The making of Italy*, London 1892, opera tradotta in italiano da A. Leoni, *La rivoluzione italiana. Come fu fatta l'unità della nazione,* Milano 2000. Per una ricostruzione dell'unificazione attraverso i documenti e le corrispondenze dei principali protagonisti si vedano i due volumi a cura di P. Alatri, *L'Unità d'Italia. 1859-1861 tutti i documenti*, Milano 2016. Infine, per uno studio storico giuridico di ampio respiro sull'Unità di Italia, e nello specifico sul principio di unità sino alla Costituzione del 1948, la raccolta di saggi C. Latini e P. Bianchi (curr.), *Costruire l'Italia: dimensione storica e percorsi giuridici del principio di unità*, Napoli 2014; ed in particolare sull'unificazione legislativa i due saggi ivi contenuti di G. Cazzetta, «*Veramente italiano»: il diritto nazionale nella retorica della scienza giuridica post-unitaria,* pp. 81-99 e N. Contigiani, *Italiani di sangue. Le ragioni del sangue come «carattere originario» nell'unificazione legislativa civile (e penale) d'Italia*, pp. 101-135.

[28] Relativo alla legislazione straordinaria che si muove sul filo della legalità, soprattutto in

quanto inefficaci[29]. A tutto ciò si aggiungono le tensioni economiche e

tempo di guerra e in via emergenziale C. Latini, *Governare l'emergenza. Delega legislativa e pieni poteri in Italia tra Otto e Novecento*, Milano 2005. L'autrice si sofferma sui «pieni poteri» come strumento per governare le emergenze, con un focus sulle «delegazioni legislative» post-unitarie che limitano le libertà costituzionali dei cittadini. Inoltre, della stessa autrice il saggio dal titolo, C. Latini, *Tribunali militari e repressione del brigantaggio nell'Italia dell'Ottocento*, in M.P. Paternò (cur.), *Figure dell'altro tra politica storia e diritto. Alterità e politica dei diritti dall'esperienza giuridica romana all'età contemporanea,* Roma 2008, pp. 53-115; che si concentra sulla repressione del brigantaggio attraverso una legislazione eccezionale.

[29] Mi riferisco alla dittatura militare del meridione e alle violente repressioni del brigantaggio, quindi in particolare alla legge Pica del 1863 che segue e precede una serie di interventi normativi straordinari in deroga ai principi liberali contenuti nello Statuto Albertino. La legge Pica introduce il reato di brigantaggio, i tribunali militari per giudizi sommari e la fucilazione diretta di tutti coloro sorpresi con armi. Da qui le efferate violenze perpetrate dai singoli generali piemontesi che, inviati a sedare le rivolte nel meridione, a tal fine utilizzano spesso mezzi disumani come torture e altre gravi brutalità. Inoltre, vengono estese le misure previste per i briganti anche ai delinquenti comuni e si prevede la fucilazione e la condanna all'ergastolo dei familiari dei presunti briganti, compresi bambini e bambine. Sul tema il deputato Giuseppe Ferrari (1811-1876) interviene nel dibattito parlamentare del 29 aprile del 1862: «Non potete negare che intere famiglie vengono arrestate senza il minimo pretesto; che vi sono, in quelle province, degli uomini assolti dai giudici e che sono ancora in carcere. Si è introdotta una nuova legge in base alla quale ogni uomo preso con le armi in pugno viene fucilato. Questa si chiama guerra barbarica, guerra senza quartiere. Se la vostra coscienza non vi dice che state sguazzando nel sangue, non so più come esprimermi». Sulle parole di Ferrari e più in particolare sulla cronaca delle efferate violenze del «regime dittatoriale del meridione» si veda: P. K. O'Clery, *La rivoluzione italiana*, cit., per la citazione di Ferrari p. 528.
Sul rinnovato interesse della storiografia giuridica per il fenomeno del brigantaggio postunitario si veda il volume collettaneo F. Mastroberti e M. Pignata (curr.), *Il brigantaggio e la sua repressione nella storia d'Italia. A 160 anni dalla Legge Pica*, Napoli 2025, che propone una lettura del fenomeno attraverso le categorie del diritto e della giustizia d'eccezione. In particolare, il contributo di F. Mastroberti, *Banditi e briganti nella legislazione eccezionale tra antico e nuovo regime. Continuità e fratture nella "Legge Pica"*, ricostruisce la genealogia degli strumenti repressivi adottati nel Mezzogiorno, evidenziando le continuità tra le commissioni militari del Decennio francese e il sistema dei tribunali militari previsto dalla legge 15 agosto 1863, n. 1409. L'Autore mostra come il nucleo innovativo della Legge Pica non risieda tanto nel dato incriminatore quanto nel richiamo alla procedura penale di guerra, attraverso cui il brigante viene sottratto alla categoria del "nemico" politico per essere ricondotto a quella del criminale sottoposto al diritto statale, in una dinamica che, pur nel segno dell'eccezione, contribuisce al processo di unificazione giuridica nazionale. Mentre sulla figura della brigantessa M. Pignata, *Drude, manutengole, folli criminali: che "genere" di storia per le "brigantesse"?* Il saggio indaga la costruzione giuridica e discorsiva della figura della brigantessa, evidenziando come la propaganda filounitaria e la prassi giudiziaria abbiano oscillato tra criminalizzazione, patologizzazione e marginalizzazione del ruolo femminile nel brigantaggio. L'autrice mostra come le donne coinvolte, quali

politiche che animano il finir del secolo a cui ho accennato nel primo capitolo. È in questo quadro di conflitto sociale permanente e di profonda instabilità dell'ordine pubblico che il diritto penale liberale mostra con maggiore evidenza le proprie ambiguità. La risposta statuale alle tensioni sociali di fine secolo non si traduce infatti in un coerente rafforzamento delle garanzie, ma piuttosto in un uso oscillante e strumentale del principio di legalità, piegato alle esigenze contingenti della repressione. Come ha mostrato Floriana Colao, negli ultimi decenni dell'Ottocento la legalità penale diviene un vero e proprio *campo di tensione politica*, nel quale il ricorso a misure eccezionali viene giustificato come necessario alla difesa dell'ordine, pur continuando a presentarsi come formalmente conforme ai canoni dello Stato di diritto[30]. In questo senso, la crisi della legalità non rappresenta una sospensione accidentale del paradigma liberale, ma una sua manifestazione interna, destinata a incidere profondamente sul dibattito penalistico e a favorire l'emersione di istanze critiche sensibili alla dimensione sociale del diritto.

Gli stravolgimenti economici prodotti dalle rivoluzioni industriali e tecnologiche del secolo, il sorgere di nuove classi sociali con le conseguenti rivendicazioni, conducono a scenari inediti di crisi nei quali il diritto penale fatica a intervenire[31], mostrandosi incerto e claudicante, complice anche il lungo iter volto alla stesura di un nuovo codice. Da queste

partecipanti attive o quali presunte manutengole, siano state spesso ricondotte a categorie di devianza fondate su stereotipi di genere e su un determinismo biologico funzionale alla delegittimazione politica del fenomeno, offrendo così un'importante chiave di lettura sulla dimensione simbolica e repressiva della legislazione eccezionale postunitaria.

[30] F. Colao, *Il principio di legalità nell'Italia di fine Ottocento*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXXVI (2007), pp. 697-742.

[31] La disciplina dei reati economici cambia molto rapidamente negli ultimi anni dell'Ottocento, con molte nuove condotte connesse al mondo economico e finanziario che non vengono sanzionate in modo adeguato. Tratta il tema il saggio di Riccardo Ferrante, che osserva come con il Codice penale del 1889 la disciplina dei reati economici subì una significativa restrizione: «è riservato loro non un titolo, come nel codice penale sardo del 1859, ma un capo […] con un numero ridotto di articoli (artt. 293-299). Ciò che colpisce maggiormente è la scomparsa […] del reato di "bancarotta"». Tale scelta, prosegue Ferrante, segnava «la definitiva uscita da un penale dell'economia legato a schemi e condizionamenti del tardo medioevo giuridico», ma suscitò anche critiche per l'«ambigua scelta di aver voluto mantenere muto il codice penale su questo reato». Il codice Rocco, su questo punto è animato da un «gigantismo penale» con «diverse e minuziose fattispecie» punite rispetto al codice Zanardelli, il che evidenzia «l'abbandono della scelta "riduzionistica"» ottocentesca in tema di reati economici. R. Ferrante, *Il diritto penale dell'economia nell'età dei codici. Dall'Illuminismo giuridico ai "nuovi reati", in Itinerari in comune. Ricerche di storia del diritto per Vito Piergiovanni*, Milano 2011, pp. 63-114.

premesse ben si comprende come possano svilupparsi gli anni delle grandi questioni irrisolte: alla questione meridionale[32] si affiancano la *questione delle libertà*[33] e la questione *industriale* che portano a un aumento del divario tra le classi sociali creando emarginazione, sfruttamento, disoccupazione, mobilitazioni e lotte politiche[34]. Tutte questioni che sono preludio alla questione sociale, tutti fenomeni che vanno ad aggravare la cosiddetta questione penale.

Nella seconda metà del secolo, il neo Stato si trova a fare i conti con l'unificazione legislativa[35], con le differenze etniche e culturali tra il Nord e il Sud del paese, con l'arretratezza economica e tecnologica rispetto agli altri paesi europei[36]. La nuova Italia, inoltre, deve gestire una serie di funzioni sociali prima affidate agli istituti religiosi, ma soprattutto deve fare i conti con la rivoluzione industriale e l'affermazione di una nuova classe sociale come il proletariato, con il conseguente processo di emigrazione sia interno che estero e l'abbandono delle campagne a favore dei centri urbani. Il diritto penale è chiamato, dunque, a regolare questo complesso di nuove esigenze, trovandosi ad affrontare una serie

[32] Sulla questione meridionale per un lucido sguardo sulle origini e la diffusione del fenomeno si rinvia alla raccolta di scritti sull'argomento di Napoleone Colajanni, *La condizione meridionale. Scritti e discorsi,* a cura di A. M. Cittadini Ciprì, Roma 1994. Sull'argomento, inoltre, si può richiamare il sempre attuale pensiero di Antonio Gramsci che nel 1926 scrive le sue *Note sul problema meridionale e sull'atteggiamento nei suoi confronti dei comunisti, dei socialisti e dei democratici*, ora in A. Gramsci, *Critica Marxista*, vol. III, 1990, pp. 51-78. Infine, la sintesi di G. Pescosolido, *La questione meridionale in breve: centocinquant'anni di storia,* Roma 2017.

[33] Sulla legalità penale durante l'Ottocento e i suoi *vizi:* L. Lacchè, *Le crisi dell'ordine penale liberale. I livelli della legalità tra Otto e Novecento nell'esperienza italiana,* in «Revista brasileira de ciências criminais», CXXXI (2017), pp. 187-221.

[34] Sulla nascita del cosiddetto Stato industriale e le sue problematiche può consultarsi: A. Caracciolo, *La formazione dell'Italia industriale: discussioni e ricerche*, Roma-Bari 1974.

[35] Sul tema P. Cappellini, *Alle porte d'Italia: unificazione nazionale e uniformazione giuridica*, in *Enciclopedia Italiana. Il contributo italiano alla storia del pensiero*, *Diritto*, Roma, 2012, pp. 267-276.

[36] Sulle numerose problematiche che il nuovo Ordinamento italiano deve affrontare all'indomani della raggiunta Unità la raccolta di saggi: L. Sinisi (cur.), *Dall'Unità all'unificazione. Diritto ed economia in Italia dal 1861 al 1871*, Soveria Mannelli, 2023; in particolare il contributo: V. Daniele, P. Malanima, *Il divario Nord-Sud prima della crescita moderna. I salari in Italia dal 1862 al 1878,* pp. 67-92; sul problema del brigantaggio M. C. Fiocca, *L'unificazione sotto scacco. La repressione del brigantaggio meridionale postunitario attraverso la legislazione d'emergenza (1863-1865),* pp. 25-44; infine per un esempio di unificazione legislativa: F. Maradei, *Il processo di unificazione del diritto penale militare nell'Italia postunitaria*, pp. 45-65.

di problematiche di grande rilievo, cercando un difficile equilibrio tra necessità di ordine e di libertà.

Il codice post Rivoluzione francese risulta invecchiato precocemente, e nel corso di pochi decenni appare del tutto incapace di regolare la società che è chiamato a governare. Così, mentre la scienza giuridica e l'opinione pubblica si interrogano sull'abolizione della pena di morte[37], vengono prodotte delle leggi di polizia autoritarie degne di un ordinamento illiberale che culminano nella statuizione dello stato d'assedio[38]. In un sistema penale che tende al controllo sociale[39] e alla sicurezza, si sviluppano la *penalistica civile* e il diritto penale liberale, sicché a ogni concessione di libertà corrisponde un intervento su una fattispecie criminale[40]. Rendere il sistema meno rigido ma allo stesso tempo non troppo debole, adattandolo alle nuove esigenze socioculturali, significa intervenire sulla commisurazione della pena, sul processo, sui singoli istituti del diritto penale. Ciò avviene sia nella sua parte generale riformando la disciplina dei reati tentati, della recidiva, del concorso di persone, dell'imputabilità

[37] Basti pensare al *Giornale per l'abolizione della pena di morte* fondato nel 1861 da Pietro Ellero e che conta adesioni di giuristi di prim'ordine come Carrara e Pessina. O ancora alla *Biblioteca Abolizionista* dello stesso Carrara, raccolta di testi contro la pena capitale. Sulla battaglia per l'abolizione della pena di morte si confronti M. Da Passano, *La pena di morte nel Regno d'Italia. 1859-1889*, in S. Vinciguerra (cur.), *Diritto penale dell'Ottocento. I codici preunitarie e il Codice Zanardelli*, cit., pp. 579-649. Per una completa e approfondita trattazione del tema rimando ai due volumi curati da M. P. Geri, «Biblioteca Abolizionista». Fermenti europei per una battaglia italiana, Roma 2021. Infine sul rapporto tra pena di morte e Scuola positiva il recente saggio di E. Tavilla, *Pena capitale e propensione al crimine: la Scuola positiva negli anni dell'unificazione penale in Italia*, in A. Cesaro, G. Palermo, M. Pignata (curr.), *Mundus alter*, cit., pp. 9-29.

[38] In modo esaustivo su questi temi è possibile citare una serie di opere di C. Latini, ad esempio le monografie dal titolo *Cittadini e nemici. Giustizia militare e giustizia penale in Italia tra Otto e Novecento,* Firenze 2010, e ancora *Governare l'emergenza*, cit. A queste si aggiungono i seguenti saggi della stessa autrice: *La sentenza "dei giornalisti". Repressione del dissenso e uso dei tribunali penali militari durante lo stato d'assedio nel 1898*, in P. Marchetti (cur.), *Inchiesta penale e pregiudizio: una riflessione interdisciplinare. Atti del convegno, Teramo, 4 maggio 2006,* Napoli 2007, pp. 243-277; e Id. *«Una società armata». La giustizia penale militare e le libertà nei secoli XIX-XX*, in F. Colao, L. Lacchè, C. Storti (curr.), *Giustizia penale e politica in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 29-60.

[39] Per un approfondimento sul controllo sociale esercitato attraverso il diritto nella storia della giustizia penale rimando a M. Pifferi, *Punishment and Social Control in Historical Perspective, in Oxford Research Encyclopedia of Politics,* September 15, 2022, pp. 1-12.

[40] Su tali argomenti le pagine di Mario Sbriccoli in: *Il diritto penale liberale,* cit.; *La penalistica civile*, cit.; e anche *Caratteri originari e tratti permanenti del sistema penale italiano*, cit.

e della responsabilità penale, sia sulla parte speciale prevedendo nuove fattispecie di reato. Infatti, mentre il diritto fatica a trovare le misure della nuova società, il crimine si adatta facilmente, si evolve divenendo manifestazione del malessere sociale. Anche nel diritto penale occorre fare i conti con le conseguenze dell'estremo individualismo giuridico e dell'uguaglianza presenti nel relativo codice, che finiscono per ignorare la figura del delinquente e le specificità che differenziano ciascun criminale.

Gli elementi oggettivi delle fattispecie criminali previste dal codice si complicano con nuovi fattori, ma soprattutto si assiste alla formazione di nuove condotte per le quali non sono previsti reati; è il caso dei delitti legati al sistema industriale, alla nuova economia, alla città metropolitana. Si diffonde, pertanto, l'esigenza di una socializzazione del diritto penale, e quindi di un'idea di giustizia che tenga conto delle nuove esigenze di una società complessa.

Sul punto possono riportarsi le parole di Saverio Merlino:

> L'ordinamento politico ed economico vigente è in aperta contraddizione co' principii elementari di giustizia. […] Il legislatore si accanisce contro il piccolo delinquente, punisce i furti di legna nel bosco comune, e lo spigolare nel campo dopo la messe, il maltrattamento degli animali e il rumore notturno; ma tollera monopoli e aggiotaggi, e frodi e rapine enormi; tollera che il proprietario fitti case malsane, mentre fa sequestrare le derrate nocive alla salute; condanna il giuoco, ma permette le più sfrenate speculazioni di Borsa. Il duello fra "gentiluomini" ha la sua indulgenza, la "dichiarazione", la sfida ad armi eguali, fra popolani è punita, secondo i casi, come omicidio consumato o mancato. Nessuna pena per il ministro o per l'alto funzionario, che lascia commettere malversazioni nell'ufficio o nella Banca, che egli dovrebbe sorvegliare; la colpa di lui rimane impunita, mentre è punita la negligenza della guardia che lascia fuggire un detenuto. Perché dovrebb'essere punito il tentativo di passar nascostamente qualche chilogrammo di pane o di sale o di tabacco attraverso una cinta daziaria o barriera doganale, non già l'occultamento d'un reddito professionale o commerciale all'agente delle tasse? Perché dovrebb'essere tratto in prigione l'affamato che va a desinare in un'osteria senza poter pagare lo scotto, e non il deputato che si fa scontare dalla Banca delle cambiali, sapendo di non poter fare onore alla propria firma?[41]

Il coltello e la rivoltella divengono allora dei mezzi per esercitare le proprie ragioni soprattutto in quei luoghi abbandonati dallo Stato. Il

[41] F. S. Merlino, *Pro e contro il socialismo*, cit., pp. 101-102.

crimine, infatti, nel corso dell'Ottocento, assume un significato politico e culturale specifico, il delitto è il frutto delle differenze culturali, economiche e sociali che lo Stato non riesce ad armonizzare. La pena, quel male inflitto al nuovo criminale, è volta a ristabilire un ordine sociale che tuttavia la società non riconosce più. Il delinquente è il soggetto che non si riesce a comprendere, imprevedibile, le cui azioni non si spiegano se non attraverso il ricorso alla categoria della classe pericolosa.

La crisi del diritto penale, il dilagare del crimine, l'aumento inarrestabile della recidiva, sono fenomeni da leggere in stretta correlazione con il malessere della società ottocentesca, con le sperequazioni economiche ma anche culturali, con la struttura sociale italiana che appare per storia e tradizione multiforme e variegata per essere condotta a unità[42]. Il Codice Zanardelli, fin troppo moderno per i territori che devono osservarlo, non riesce a far fronte alle molteplici questioni che insistono sull'Italia tanto da apparire inadeguato[43]. In questo contesto dagli anni Ottanta dell'Ottocento si sviluppa la penalistica sociale che per prima denuncia il significato sociale e politico della delinquenza, e tenta di favorire una profonda riforma del sistema legislativo italiano attraverso il diritto penale sociale.

Nelle prossime pagine, prima di approfondire gli autori della penalistica sociale in senso proprio, mi soffermerò su alcune figure che possono essere considerate *precursori* di tale orientamento: non già per offrire una ricostruzione esaustiva del loro pensiero, ma per mettere in luce quei nuclei tematici e concettuali – spesso ancora episodici o laterali – che anticipano questioni e categorie destinate a essere sistematizzate dai giuristi del movimento.

[42] Non è un caso che si siano sviluppate varie ipotesi sul sistema politico della nuova Italia, con le proposte relative al federalismo o al regionalismo come migliore soluzione per l'unificazione. Si vedano sul tema gli scritti di N. Colajanni raccolti nel volume *La condizione meridionale. Scritti e Discorsi*, cit., pp. 89 e ss. In generale sulla scelta operata per l'Unità e i modelli circolanti in Europa: C. Latini, *Per il "comune bene": modelli di federalismo e nazionalismo nell'Italia del Risorgimento*, in «Historia Constitucional», XIV (2013), pp. 307-327.

[43] Relativamente al processo di formazione del Codice Zanardelli e alle problematicità relative alla sua applicazione, con la conseguente applicazione di leggi speciali, si consiglia l'articolo di L. Lacchè, *Un code pénal pour l'unité italienne: le code Zanardelli (1889), la genèse, le débat, le projet juridique,* in «Sequência: estudios juridicos e politicos», LXVIII (2014), pp. 37-57.

3. *I precursori della penalistica sociale: «nell'avere l'essere» la lotta per la libertà secondo Giovanni Bovio*

È davvero legittimato un uomo a privare della libertà, talvolta della vita, un altro uomo in nome di un diritto costituito sulla base degli interessi di un ceto dominante? Si è sempre responsabili delle proprie azioni di fronte alla collettività? Com'è possibile giustificare l'azione della legge penale, sia che essa difenda la società o la riequilibri, quando è la società stessa grandemente responsabile del delitto? Come si può pensare di infliggere una pena, e quindi una sofferenza, al fine di rieducare un soggetto e di farlo rientrare nei ranghi del giusto? Si tratta delle grandi questioni irrisolte del diritto penale, che riaffiorano ciclicamente, dalla giustificazione della vendetta privata fino all'azione del boia. Tali interrogativi rimandano alla questione, mai definitivamente risolta, della legittimazione stessa del diritto penale. Se la pena è costruita come strumento di difesa sociale, essa finisce spesso per rivelare la sua natura di apparato di conservazione dell'ordine costituito, più che di reale tutela della collettività. La violenza legale non si distingue allora, se non formalmente, dalla violenza privata che pretende di sostituire: entrambe trovano il proprio fondamento in un atto di forza, che si ammanta di razionalità giuridica solo a posteriori. Da qui l'antinomia irrisolta tra giustizia e potere, tra funzione etica e funzione politica della pena. Nel diritto penale moderno, infatti, l'istanza di rieducazione o di reinserimento convive costantemente con una dimensione punitiva che, lungi dall'annullarsi, ne costituisce il presupposto ineliminabile. La pena resta dunque sospesa tra la promessa di emancipazione e la realtà della coercizione, inscritta in quel paradosso originario che la tradizione giuridica occidentale non ha mai saputo pienamente sciogliere.

Nel corso dell'Ottocento, come si è detto, la classe borghese assume una posizione abbastanza rigida verso tali questioni, infatti il criminale è considerato un soggetto *anormale*[44] che con le sue azioni offende sia la vittima che la società tutta. Quest'ultima, quindi, non ha responsabilità nei confronti della delinquenza e anzi deve essere difesa dalle azioni dei criminali; i quali sono considerati membri della classe pericolosa. Un concetto questo che viene ripreso anche dalle teorie lombrosiane e

[44] Sul legame tra criminale considerato folle, il diritto e la società ottocentesca si consulti la raccolta di saggi A. Amirante, A. Di Carluccio (curr.), *Il diritto e il rovescio della mente. La follia tra regole sociali e giuridiche*, Capua 2021.

della Scuola positiva[45], che finiscono per rassicurare il ceto borghese, concependo il delinquente come qualcuno di sostanzialmente malato[46] e quindi assolvendo la classe borghese e la società, che risultano solo vittime innocenti del crimine. In questo contesto nasce la penalistica sociale, che si sviluppa principalmente con l'opera di alcuni autori come Napoleone Colajanni e Filippo Turati, autori *di copertina* di un movimento che col tempo diverrà sempre più composito.

Le tesi della penalistica sociale sono il frutto del particolare clima socioculturale dell'ultimo ventennio dell'Ottocento e, pertanto, vedono nella cosiddetta questione sociale la premessa storica che genera le loro teorie. Ho già diffusamente affrontato nei capitoli precedenti il tema dei grandi cambiamenti socioeconomici che modificano completamente la società europea, ma che resta tuttavia espressione del ceto borghese; nel mito illusorio di una società costituita da individui astratti, tutti uguali e tutti con pari diritti. Il protagonista del diritto europeo dell'Ottocento è un individuo *non persona* che Grossi definisce «senza terra e senza cielo», fuori dalla realtà sociale «un uomo astratto, che non esisteva in nessun luogo, […] un uomo cioè dalla umanità rarefatta, una sorta di robot che esiste solo in quel paradiso artefatto […] che è lo stato di natura delle correnti secolarizzate giusnaturalistiche»[47]. Il limbo nel quale si trova il protagonista del diritto borghese, tuttavia, viene frantumato dalle nuove esigenze sociali, alle quali non possono bastare le irreali promesse di uguaglianza sostanziale, né le artificiose risposte che vengono fornite alle questioni sociali dalla classe dominante, che ignora le varie problematiche connesse alla povertà, allo sfruttamento dei meno abbienti,

[45] Sul tema F. Rotondo, *"La pericolosità è un fatto contingente"*, cit. L'autore sottolinea come tutte le scienze, e in particolare la medicina legale, nel corso del XIX secolo siano animate da nuovi metodi di ricerca e studio che conducono a «nuovi orizzonti disciplinari», i quali tendono a una specializzazione in grado di far emergere nuove branche e correnti scientifiche all'interno dei vari saperi scientifici e che conducono a una nuova visione della pericolosità del delinquente.

[46] Affrontano diffusamente l'argomento del criminale inteso come anormale, soggetto malato o addirittura mostro i seguenti contributi: R. Villa, *Percezioni e consumo del crimine nella società dell'Ottocento*, in U. Levra (cur.), *La scienza e la colpa*, cit., pp. 153-177. Il volume di U. Fadini, A. Negri, C.T. Wolfe (curr.), *Il Desiderio del mostro. Dal circo al laboratorio della politica*, Roma 2001. Si deve aggiungere l'articolo di M. Marchetti, *Le sentinelle del male,* cit.; e la già citata raccolta di A. Cesaro, G. Palermo, M. Pignata (curr.), *Mundus alter. Dialoghi sulla follia*, in particolare il saggio di E. De Cristofaro, *Misurare la colpa. Giustizia penale e frenologia nell'Italia dell'Ottocento*, pp. 47-64.

[47] P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, cit., p. 149. Il corsivo è invece di H. Arendt, *Le origini del totalitarismo*, Milano 1997, p. 404, citata da Grossi nel suo testo.

alle disuguaglianze tra i diversi ceti. La società che si sviluppa per risolvere le grandi iniquità dell'*Ancien Régime* risulta per certi versi, dopo le grandi rivoluzioni del XIX secolo, ancora più iniqua e ingiusta rispetto al passato, con la negazione della miseria considerata socialmente come una conseguenza dell'ozio e dell'inettitudine dell'individuo[48].

Da queste premesse possono comprendersi le tesi di Giovanni Bovio e Pietro Ellero, i quali riflettono su tali temi e denunciano la responsabilità della società nella formazione della delinquenza. Questi autori, in età postunitaria, mettono in luce con particolare nettezza il legame eziologico tra borghesia e delitto, con il ceto dominante che indica come delinquenza tutto ciò che esula dal suo sistema di valori, e condanna chi è vittima della sfortuna di nascere povero. Invero, le tematiche inerenti ai problemi sociali e le conseguenze di questi sul diritto sono al centro di numerose riflessioni da tempi molto remoti, e non stupisce leggere, soprattutto tra Sette e Ottocento, le opere di molti intellettuali, artisti e scienziati che si interrogano sulla necessità di riforme giuridiche volte a risolvere le questioni sociali[49]. Tali tesi vengono trattate in modo sistematico già dal XVIII secolo[50] da giuristi come Gaetano Filangieri (1752-1788)[51], Gian

[48] Sul tema ancora Paolo Grossi osserva come anche in una società «profondamente iniqua», dove ciascuno ha il suo posto «v'era la contemplazione disincantata d'un soggetto in carne ed ossa, un soggetto che la coscienza collettiva contemplava come tale e come tale includeva entro il grembo della società, provvedendo a qualche tutela elementare anche se sicuramente insufficiente. *I privilegia pauperum*, ben noti agli storici del diritto, sono il risultato giuridico di una siffatta contemplazione». Tutele che invece lo Stato borghese con l'esasperazione dell'individualismo e dell'uguaglianza giuridica non riesce a concepire. Cfr. P. Grossi, *Mitologie giuridiche della modernità*, cit., p. 140.

[49] Un esempio per tutti è il *Dictionnaire de phrénologie et de physiognomonie: à l'usage des artistes, des gens du monde, des instituteurs, des pères de famille, des jurés, etc.* (Paris 1836) scritto dal critico d'arte Théophile Thoré (1807-1869), il quale sulla base delle nuove scoperte scientifiche e delle suggestioni della frenologia si interroga sulla validità del diritto e sulla necessità di apportare delle riforme sociali per garantire maggiori diritti e libertà. Per approfondire rimando al mio saggio in corso di pubblicazione: *L'immagine della devianza. La rappresentazione fisiognomica del criminale nel XIX secolo: tra antropologia e medicina sociale*, in G. Rossi, P. Schirò (curr.), *Il volto del crimine. Antropologia criminale, fisiognomica e diritto alla fine del XIX secolo*, Pisa 2026.

[50] Interessante il saggio di un membro della Scuola positiva come N. Veratti dal titolo *Sociologia e politica criminale*, Torino 1931, che ricostruisce, talvolta in modo un po' modesto, i diversi approcci penalistici alla questione penale partendo da Platone sino ad arrivare a Lombroso e alla «Scuola positiva di Florian». L'autore evidenzia che l'approccio antropologico e sociologico alla questione criminale tipico della Scuola positiva trova conferma nelle antiche intuizioni di «sociologia e politica criminale».

[51] Filangieri nei suoi volumi intitolati *La scienza della legislazione* (1780-1791) si mostra

Domenico Romagnosi (1761-1835)[52] o Giovanni Carmignani (1768-1847)[53], e per certi versi anche da Carrara, i quali arrivano a individuare

sensibile alle sperequazioni sociali tra le «classi di cittadini», differenze che hanno delle conseguenze anche nel diritto, il quale deve tenere in considerazione tali diversità per uniformarsi al diritto di natura e divenire giusto. Per Filangieri sono necessarie delle riforme sociali: «bisogna fare che il tutto sia tra le mani dei molti» e non solo in mano a pochi soggetti, in quanto «un cuore oppresso dalla povertà non ha altro sentimento, se non quello della sua miseria. Or questa miseria si perpetuerà nella classe la più necessaria e la più benemerita della società, finché dureranno le cause che la producono; si perpetuerà, finché le leggi restringeranno nelle mani di pochi tutte le proprietà, tutti i fondi dello stato; finché le sostituzioni faranno passare per una sequela non interrotta di secoli i continenti interi ne' medesimi rami delle famiglie; finché il clericato secolare e regolare ingoierà una gran porzione de' fondi delle nazioni, finché le leggi e gli abusi feudali non saranno riformati; finché nelle campagne dell'Europa il colono servo della gleba, o mercenario libero rimuoverà di continuo un terreno, il suolo ed i frutti del quale non gli appartengono; finché le tasse esorbitanti, ingiuste, o almeno mal collocate obbligheranno l'agricoltore ad un lavoro assiduo che gli farà sentire tutto il peso della fatica, peso insopportabile, allorché non è munito alla speranza di migliorare la sua condizione; questa miseria finalmente si perpetuerà, finché queste cause unite a quelle delle quali si è parlato negli antecedenti capi, non saranno abolite». (Cfr. G. Filangieri, *La scienza della legislazione*, Venezia 1822, II, pp. 6-7).

[52] Interessante sul punto rilevare l'osservazione di Filippo Turati nel 1882, il quale nella lettera scritta a Enrico Bignami, il direttore del giornale *La Plebe*, che ospita il suo saggio *Il delitto e la questione sociale*, cita Romagnosi e l'opera *Genesi del diritto penale,* come uno dei pochi libri, *ante litteram* socialista, che «non *(è)* ancora messo all'indice dalla Censura borghese»; l'opera secondo Turati anticiperebbe il tema da lui trattato nel suo saggio. Effettivamente nella produzione di Romagnosi è possibile intravedere i germi di una teoria sociale del diritto penale, dal momento che l'autore sostiene che possa prevedersi la colpevolezza di un soggetto solo se è preceduta dalla responsabilità dello stesso nel compimento di un'azione, e tale responsabilità non può attestarsi se il soggetto agente non ha delle concrete alternative alla sua azione, così, ad esempio, non si può punire un ozioso se prima non si è *messo alla prova* fornendogli un lavoro, in altri termini non si può essere responsabili di qualcosa se non vi è una reale alternativa a quella condotta, da qui sul piano penalistico: «il fine unico, legittimo delle pene altro essere non può che di prevenire i delitti […] Dunque, prima di impiegare precauzioni dolorose, coloro che esercitano il potere penale sono tenuti a prevenire i delitti con tutti quei mezzi acconci ed efficaci, i quali non sieno nocivi; ricorrendo alle pene come ad ultimo rimedio», alcune misure sociali pertanto fornendo una condotta alternativa a quella criminosa ridurrebbero i delitti (cfr. G. D. Romagnosi, *Genesi del diritto penale*, VI ed. Milano, 1836, II, p. 184. La lettera di Turati a Bignami, di cui tra poco, è consultabile in F. Turati, *Socialismo e riformismo nella storia di Italia. Scritti politici 1878-1932*, Milano 1979).

[53] Anche Carmignani, come Romagnosi, sostiene la necessità di prevenire il crimine attraverso il «buon governo» che deve garantire dei «mezzi di prosperità», che possano indirettamente prevenire il delitto. Pertanto, la chiave per il contenimento della criminalità risiede in alcune riforme della società che devono essere ispirate dal buon governo e non da una inutile ed «esemplare severità». Le tesi penalistiche di Carmignani possono consultarsi nel suo saggio *Elementa juris criminalis* del 1833 e *Teoria delle leggi della sicurezza sociale* del

delle cause sociali che generano il crimine, ed esprimono la necessità di riforme in tale ambito. Tuttavia, è con Bovio e con Ellero che la società viene intesa come la conseguenza di una particolare classe sociale e dei suoi interessi, e il diritto penale è recepito quale mezzo per mantenere un sistema di potere e contrastare le pretese delle altre classi. Prima, mancano tutte quelle premesse sociali ed economiche necessarie allo sviluppo della penalistica sociale come la nascita del proletariato, la rivoluzione industriale, lo sviluppo delle scienze sociali, l'urbanizzazione, etc.

Iniziando l'analisi dell'opera di Giovanni Bovio[54], e in particolare del suo *Saggio critico del diritto penale* del 1872, va osservato che egli comprende che la questione penale è legata a doppio filo alla più ampia questione sociale, quindi al malessere delle classi meno abbienti, malessere aggravato dalla legislazione borghese che tende alla difesa della proprietà, ed è imperniata sull'individualismo e sull'uguaglianza giuridica formale. In questo senso per Bovio esiste un legame indissolubile tra il diritto penale e il diritto civile:

> Storicamente vedasi (e della storia già si è fatto gran caso) che dove il Diritto civile è piccola cosa, monopolio di pochissimi, parvolo ed uggioso, ivi il Diritto penale è gigante, sanguinario, e tira lungo: come il Diritto civile rompe la casta, si dispande, e di aristocratico e pontificale si fa popolare e benevolo ai più; così il Diritto penale si stringe, si fa cauto, guardingo e quasi pauroso, manda a diporto i carnefici, vede e rivede ogni mezz'anno le procedure, e chiama i giurati, esclusi dal foro civile , come ad impetrar licenza dalla gente. Che il diritto civile ed il penale siano gemelli come Eteocle e Polinice?[55]

1831, da cui sono tratte le suddette citazioni (prima edizione, Pisa pp. 169 e ss.). Mentre per un approfondimento sulla figura del giurista rimando a M. P. Geri, *Il magistero di un criminalista di fòro Giovanni Carmignani «avvocato professore di Leggi»*, Pisa 2016.

[54] Giovanni Bovio (1837-1903) è un filosofo e politico di origini pugliesi. Professore di filosofia del diritto a Napoli, si impegna in politica con i repubblicani, sostenendo la *Repubblica sociale,* ovvero una società ideale nella quale trionfa la libertà e la parità tra tutti i ceti. Tra le opere principali: il *Saggio critico del diritto penale* (1872), *Scritti filosofici e politici* (1883) e *Dottrina dei partiti in Europa* (1886). Infine, scrive poesie e opere drammaturgiche alcune raccolte nel volume *Opere drammatiche*. Per approfondire: la voce di A. Scirocco, *Bovio, Giovanni*, in *Dizionario biografico degli italiani*, XIII, Roma 1971. Per una ricostruzione della figura politica e la consultazione dei suoi scritti politici più importanti i saggi: T. Pedio, *La battaglia politica di Giovanni Bovio. Antologia dei suoi* scritti, Bari 1976; e G. Angelini, *Giovanni Bovio e l'alternativa Repubblicana, con un'antologia degli scritti giornalistici dal 1872 al 1901*, Milano 1981.

[55] G. Bovio, *Saggio critico del diritto penale*, II ed. Napoli 1877, p. 16.

Per Bovio il «difetto di ragion civile», insieme alla conseguente «necessità sociale», favoriscono il delitto. Così se la legislazione civile è realizzata a vantaggio di pochi, le moltitudini pretendono giustizia con azioni criminali e rivendicano i loro diritti. A loro volta quegli stessi pochi producono leggi penali estremamente aspre, con pene severe in difesa dei propri privilegi, pertanto per Bovio non deve stupire che «le cifre più piene di reati corrispondono sempre al maggior vuoto delle Leggi civili»; infatti «dove più ristretta e oligarchica è la ragion civile più abbonda la ferocia penale; come allargasi la ragione civile, più miti e stretti fannosi i Codici penali»[56]. Per il filosofo, dunque, il rapporto tra diritto civile e penale è speculare, dove il primo è irragionevole e a favore di pochi individui, l'altro è disumano e coinvolge la maggioranza dei cittadini, ed ecco che i delitti sono considerati come una diretta conseguenza dell'iniquità della società, in cui poche persone hanno tutto e le grandi masse niente.

Su tale argomento nella sua opera dal titolo *Filosofia del diritto* scrive:

> Vedete un ricco quanto pretende dalla società e quanto dà. – Vuole codici che gli tutelino la roba e la trasmettano secondo l'ordine dei lombi magnanimi; vuole tribunali che rechino ad atto i codici; vuole carabinieri che facciano efficaci la sentenza; vuole forche, che, con ammonimenti sospensivi, tengano a segno i più audaci; vuole are, che promettendo il cielo, lascino la terra a chi se la trova. […] Queste cose costano molto a tutti, anche al lavoratore, ma il ricco le ottiene col sacrifizio di tutti, e invece che cosa egli dà o suol dare alla società?[57]

I soggetti più ricchi ottengono moltissimo dalla società senza, tuttavia, restituire nulla a essa, anzi realizzano delle leggi tese a difendere il loro stato, perché in ciò risiede il lavoro delle classi abbienti per Bovio: custodire e aumentare la propria ricchezza, sicché essi hanno solo pretese senza percepire alcun obbligo. Diversamente l'uomo comune «non cerca privilegi ma equità», la quale equità per non essere una parola vuota «è equilibrio giuridico, cioè eguaglianza tra pretensione e obbligo»[58] da qui, allora, scrive ancora Bovio:

> Questa equità, dunque, comincia a farsi possibile ai nostri giorni, e la si vuole con ogni mezzo e ad ogni modo. L'operaio vuole il

[56] Ivi, p. 101.

[57] G. Bovio, *Filosofia del diritto*, III ed., Torino 1892, pp. 227 e 228.

[58] Ivi, p. 231.

> voto, vuole l'abolizione del privilegio e del proletariato; la donna vuole entrare in alcuni ufficii della vita civile, vuole l'abolizione della patente; il fanciullo si presenta al maestro del Comune, chiede la sillaba vitale e l'abolizione dell'ignoranza: tutti cominciano a sentire la propria umanità, e *l'homo sum* acquista valore. In ogni petto ridestasi Adamo: respinto, procede; atterrato, si rialza; colpito, colpisce, e alla proclamazione dell'infallibilità contrappone il codice della coscienza umana, alla inviolabilità di questa o quella persona contrappone l'inviolabilità dell'*Uomo*[59].

3.1. *(*segue*) Proprietà e libertà: il nucleo del problema sociale secondo Bovio*

Bovio considera, dunque, il «problema sociale» essenzialmente una questione di libertà e di equità, che si traduce in una «lotta» verso l'affermazione dei propri diritti. Il giurista, in questo modo, enuncia il significato più profondo che sta dietro a ogni lotta di classe: «L'operaio cerca oggi nell'avere l'essere, cioè la libertà nella proprietà, quale che sia, privata, comune, collettiva: lottando per la proprietà, lotta per la libertà: sente che senza avere non si è libero, non si è uomo»[60].

La questione sociale è, dunque, prima di tutto una questione umana, che non riguarda solo l'individuo o il quarto stato o la borghesia, ma riguarda l'umanità, riguarda l'uomo in quanto soggetto di diritti, e per tali ragioni egli non parla di «dottrina sociale» ma di «umanesimo». Da qui il significato profondo delle rivendicazioni sociali, da qui le grandi differenze tra il ceto privilegiato e i meno abbienti, da qui il significato delle lotte del proletariato che si svilupperanno nel Novecento: «Non l'avere per l'avere fa la lotta, ma l'avere per l'essere, per essere libero, per essere umano. E la fa oggi questa lotta, non perché oggi si è accorto di essere povero, ma perché oggi si accorge di essere uomo»[61]. Secondo il Nostro, gli ultimi, i poveri, i proletari lottano contro il sistema borghese per riscoprirsi liberi e quindi umani, e di conseguenza per esercitare liberamente i propri diritti. Appare evidente come il giurista offra una chiave di lettura complessa del *problema sociale*, che egli colloca dentro la dialettica tra proprietà e libertà. La centralità della proprietà non va intesa qui in senso meramente patrimoniale, bensì come condizione esistenziale della libertà, per cui *senza avere non si è liberi, non si è uomini*, una visione

[59] Ivi, pp. 232-233.

[60] Ivi, p. 146.

[61] Ivi, p. 147.

del tutto attuale del rapporto tra l'essere umano e i beni materiali. L'essere, nella prospettiva di Bovio, si radica nell'avere, cioè nella concreta possibilità di disporre di beni e servizi che consentano all'individuo di esprimere pienamente la propria dignità. La lotta di classe assume, allora, un significato non riducibile al conflitto economico, ma si configura come tensione emancipativa, rivolta a spezzare il vincolo che lega il proletariato alla dipendenza e alla subordinazione. In questo senso l'autore supera la dicotomia tra concezioni individualistiche e concezioni collettivistiche della proprietà, poiché ne coglie il nucleo simbolico e politico: essa è lo strumento mediante cui l'uomo accede alla libertà. La sua riflessione si inserisce così nella temperie del liberalismo radicale di fine Ottocento, che cerca di conciliare il principio della libertà individuale con le istanze di giustizia sociale emergenti nelle riflessioni delle classi operaie e degli intellettuali socialisti. La lotta tra ceti non è un mero antagonismo economico, ma un processo storico di realizzazione dei diritti, in cui il meno abbiente, rivendicando la proprietà, rivendica in realtà la propria umanità.

Il discorso di Bovio è riprodotto anche nel suo saggio *Corso di scienza del diritto*[62] del 1877, nel quale ripete il suo concetto fondamentale relativo al rapporto tra diritto civile e penale, i quali procedono in «ragione inversa» e «allargandosi il diritto civile s'impiccolisce il diritto penale»[63]. Con la contrazione del diritto penale e l'ampliamento dei diritti civili si arriva alla *proporzione civile,* ovvero a un sistema proporzionato di giustizia sociale, che conduce a un diritto penale equo e alla risoluzione della questione sociale.

Tuttavia, secondo Bovio si è lontanissimi da tale proporzione:

> Con le dovizie e secondo le dovizie de privilegiati va la fame dei rejetti. […] dove c'è un tale che accende il suo *sigaro* ardendo una carta da mille franchi, ci devono essere mille che parano la mano ad accattare un soldo di carità. Il privilegio di quel beato fumatore non può stare senza il digiuno di quel mille. Qui non trattasi di vedere se da una parte siavi progressione produttiva o aritmetica e dall'altra una progressione generativa o geometrica, ma se uno tenendo per mille, mille debbano tenere per zero, e se nondimeno

[62] In quest'opera Bovio espone le sue originali idee politiche e sociali frutto delle teorie relative al *naturalismo matematico,* teorie con le quali il filosofo pugliese fornisce una spiegazione della realtà umana e naturale attraverso leggi matematiche. Molti dei concetti presenti nella sua opera vengono anticipati già nel suo *Saggio critico del diritto penale*, e sono inoltre presenti in *Filosofia del diritto.*

[63] G. Bovio, *Corso di scienza del diritto, dettato nell'Università di Napoli*, Napoli 1877, p. 46.

> quell'uno sia improduttivo e quei mille sieno produttori. Dove ci sono i più grandi ricchi c'è la più grande miseria, e tra gli uni e gli altri la discordia economica accende la sua face benefica. Così parla il fatto e la ragione del fatto; e ricorrere a progressioni eterogenee per accusar la natura dove il digiuno sorge accusatore del privilegio egli è torcere la faccia dalla questione per deviarla e metterla fuori lo sguardo delle plebi fameliche[64].

L'abbondanza dei privilegiati borghesi crea, dunque, «la fame dei rejetti», una «fame civile» che è «imposta dallo Stato oligarchico»[65]. La soluzione della disuguaglianza civile che crea delinquenza risiede per Bovio nel concetto di *proporzione*, dal quale può comprendersi tutta la sua teoria giuridica.

Egli spiega il fondamentale legame tra il malessere sociale e la delinquenza, e quindi tra i privilegi civili di una determinata classe sociale e la lotta per l'equità delle altre. L'equazione matematica che regola i rapporti tra classi è però lontanissima da una proporzione, e quindi è distante dalla giustizia, in quanto per Bovio «non può esservi idea di giustizia fuori dall'idea di proporzione». Il filosofo spiega, così, che la proporzione riguarda la ragion civile, il diritto e la lotta sociale per l'ottenimento di uguali diritti:

> In nome di qualche proporzione è questa lotta civile: proporzione, dico, tra il diritto del capitale e quello del lavoro, tra il lavoro e la mercede, tra la mercede e la vita, tra la vita e il lavoro, tra le pretensioni in somma e le obbligazioni, o, come dicono, tra il diritto e il dovere. È lotta, come si vede, contro le sproporzioni del passato: è lotta della vita per la vita, e costituisce il contenuto e il movimento di tutto questo secolo[66].

Dal concetto di proporzione civile di Bovio è possibile comprendere la sua critica al diritto penale e la sua teoria sul crimine. Il diritto penale è per lui sostanzialmente ingiusto, perché privo di proporzione tra i suoi elementi costitutivi. Nella «ragion penale» entrano in gioco tre elementi: «il reato, che è la negazione del diritto; la pena, che è la ritorsione del diritto contro il reato; la proporzione, che è l'intimità o l'essenza della giustizia»[67].

---

[64] Ivi, pp. 247-248.

[65] Ivi, p. 248.

[66] G. Bovio, *Saggio critico del diritto penale*, cit., p. 35.

[67] Ivi, p. 31.

Nel diritto penale a lui contemporaneo manca qualsiasi proporzione, infatti reati e pene non sono proporzionati, non seguono regole comuni, non sono applicati con il criterio filosofico e matematico necessario per arrivare alla proporzione e quindi alla giustizia. I reati sono molteplici e molte volte illogici; la pena è spesso senza limite «diventa ferocia, tormento, debolezza, e tutto quello che è nell'arbitrio»[68]. Il diritto penale, definito contraddittorio, deve guardare alla ragion civile e alla sua legislazione per trovare elementi di proporzione e quindi di giustizia.

L'autore studia la ragione della sproporzione del diritto penale, la quale è causata dalla sottovalutazione di una serie di elementi che concorrono alla formazione del reato, sicché l'ignoranza di tali fattori conduce il reo a scontare delle colpe non a egli attribuibili. Questi elementi sono la *società,* la *natura*, la *storia*, «tre necessità», «tre complicità» del reato:

> Tutti veggono che l'organamento sociale è istigatore doloso non meno del naturale […] E a delinquere persuade e trae la soperchianza delle leggi, l'avarizia de' magistrati, l'imprudenza de' sacerdoti, la fame, l'obliqua partizione della ricchezza pubblica, l'ignoranza delle cagioni, e le religioni istesse non a pompa da Lucrezio chiamate insinuatrici di mali. – Questa è la necessità sociale[69].

Ma vi è di più, secondo Bovio «La necessità sociale implica anche» che i veri criminali non appaiono tali, essendo «allogati sempre fuori il tiro degli articoli penali e delle procedure», e vengono anzi «riveriti dalle moltitudini prone sempre ad ogni vitello dorato»; mentre le leggi penali e i giudici risultano «implacabili» verso i «rei minori». La legge penale infatti «suol essere feroce a danno della miseria e strumento di conservazione politica» per i più fortunati. Il diritto penale «incatena e strozza» alcuni e protegge altri, operando «come *ab antiquo* tempesta le spalle de' Tersiti per difendere lo scettro degli Ulissi». Ma soprattutto le classi privilegiate sono «fabbri severi di leggi penali»[70] che valgono tuttavia solo per le altre classi. Alla necessità sociale che spinge alla delinquenza, Bovio aggiunge sia *lo stato di natura* di ogni individuo, con il suo personale assetto psicologico dove il «pensiero è l'ultimo momento della evoluzione della Natura», sia *il tempo*, che è il principale artefice della storia. Entrambi questi elementi sono per Bovio connessi alla necessità sociale.

Il crimine per il Nostro, in definitiva, viene generato da elementi

[68] Ivi, p. 32.

[69] Ivi, pp. 76-77.

[70] Ivi, p. 78.

sociali i quali dipendono da cause storiche, le quali a loro volta dipendono da elementi naturali:

> La Natura ferma il destino d'ogni specie non esclusa l'umana, e dà carattere e fisionomia così a ciascuna persona come a ciascun popolo: dallo svolgimento di questo carattere per asseguire il proprio destino deriva il presente in cui consiste la necessità sociale; dunque la necessità sociale deriva dalla necessità storica e questa dalla Natura[71].

La legge penale ignora queste tre concause del crimine sicché alla fine «l'individuo paga per tutti e si ritorce contro tutti». Dunque la soluzione all'ingiustizia del sistema penale risiede nella proporzione della legge e, quindi, nella riforma del sistema civile.

Da quanto analizzato appare evidente che l'autore ha ben chiaro che il reato non è un fattore esclusivamente individuale, ma prima di tutto sociale, ed espandendo la *ragion civile* si arriva a codici penali più equi.

La teoria del giurista pugliese parte da una concezione filosofica del diritto penale, per natura ingiusto, e arriva ad affermare la necessità di riforme nella legislazione civile volte a rimuovere gli elementi sociali che generano il malessere tra classi e quindi i crimini: «il reato è un effetto fatale dell'iniquità sociale, cioè della sproporzione tra la pretensione e obbligo. – Fino a quando la società è divisa tra pochi pretendenti e molti obbligati, tutto il corpo sociale è *magnum crimen*»[72].

La seconda parte del saggio si concentra sulle effettive conseguenze della sua tesi sull'inutilità del diritto penale e alla «proporzione civile» destinata a lasciare il posto a una più realizzabile «proporzione». Le tesi di Bovio sono certamente originali sebbene legate a una teoria filosofica giuridica in alcune parti oscura e talvolta fine a sé stessa, e ritengo opportuno non soffermarmi maggiormente sul *Saggio critico del diritto penale* visto che non sarebbe funzionale all'analisi del diritto penale sociale. In tale sede mi limito a osservare, in via conclusiva, che nell'elaborazione del filosofo manca un cenno alle riforme che egli ritiene necessarie per il miglioramento del sistema civile e giuridico, mancanza rilevante se si considera che al centro del pensiero di Bovio vi è proprio la constatazione dell'esigenza di un cambiamento civile volto a realizzare delle trasformazioni sociali e quindi un diritto più umano.

Infine, va osservato che dal punto di vista politico i temi relativi

[71] Ivi, p. 83.

[72] G. Bovio, *Filosofia del diritto,* cit., p. 226.

all'equità giuridica e alla questione sociale affrontati dall'autore sono sostanzialmente socialisti[73]; egli riconosce ormai che la questione sociale ha assunto le sembianze di una inevitabile lotta di classe, per la risoluzione della quale occorre un'alleanza tra socialisti e repubblicani, smussando così le radicali esigenze rivoluzionarie marxiste, e arrivando, attraverso delle riforme civili, alla risoluzione delle problematiche sociali.

In conclusione, ciò che preme rilevare è che egli riconosce, forse prima di tutti, che la crisi del diritto penale è dovuta alla questione sociale[74] e alla disuguaglianza esistente tra la classe dominante e le diverse classi sociali, problematiche che egli connette direttamente al riconoscimento dei diritti fondamentali dell'uomo, e alla scarsa utilità del diritto penale classico.

[73] Non è un caso che nel primo numero di *Critica Sociale*, Turati, nell'affermare il programma della rivista, decida di riportare soltanto il *Saluto di Giovanni Bovio* tra i tanti e illustri ricevuti: «niente cerimonie, niente inchini, baciucchiamenti, e se facciamo un'eccezione per la lettera, che segue, di Giovanni Bovio, gli è appunto, sovratutto, perché presentandocisi in arme e senza convenevoli, egli tocca e addita un punto essenziale ed integrante del programma nostro. Quali sieno gli intimi rapporti che intercedono fra la politica e le questioni sociali, se e fin dove e in che senso possa o non possa prescindere il proletariato, e con esso il socialismo moderno, dalle questioni di libertà e di istituzioni di governo, se abbiamo torto o ragione coloro che ne fanno buon mercato, se il problema sociale sia e fin dove e per che ragioni storiche il problema di una classe, e dove travalichi e si espanda in problema umano» (cfr. G. Bovio, *Politica e questione sociale. Il saluto di Giovanni Bovio*, in «Critica Sociale», I (1891), pp. 4-5). Se la sensibilità di Bovio verso la questione sociale è certamente evidentissima, ciò non consente di qualificare Bovio come socialista, e i rapporti con lo stesso Turati lo dimostrano, sul tema si veda G. Angelini, *Giovanni Bovio e i socialisti*, in «Il politico», XLIV (1979), pp. 702-714.

[74] Bovio, nel 1891, scrive un saggio dal titolo *La questione sociale innanzi alla scienza e alla politica*, nel quale afferma la natura evolutiva della questione sociale, che viene inquadrata come un processo di sviluppo umano sostanzialmente inevitabile, sicché ritiene inutile auspicare una rivoluzione e il conseguente esercizio della violenza, per anticipare effetti che inevitabilmente si raggiungono nel tempo. Le trasformazioni sociali, dunque, devono avvenire senza sommosse e senza violenza, tuttavia, per Bovio, lo Stato deve favorire con mezzi politici le varie rivendicazioni sociali ma il ceto borghese al comando, ai suoi occhi, difficilmente può promuovere i diritti degli ultimi, dei poveri, dei diseredati (cfr. G. Bovio, *La questione sociale innanzi alla scienza e alla politica*, Napoli 1891). Per approfondire il pensiero di Bovio sui «Diseredati» e in generale sulla questione sociale si veda T. Pedio, *La battaglia politica di Giovanni Bovio,* cit.

4. Prevenire è meglio che curare*: Pietro Ellero e la lotta al crimine*

Sotto numerosi profili, è possibile considerare Giovanni Bovio tra i precursori della penalistica sociale, sebbene la sua riflessione penalistica si sia concentrata maggiormente nei primi anni Settanta del secolo. Sul giurista e filosofo pugliese mi sembra di poter condividere il parere di Pessina che riconosce come l'autore abbia dato «il primo segnale d'insurrezione contro la dottrina della giustizia retributrice, come restaurazione del Diritto» sottolineando che si trattava di «un ingegno eminente, ribelle a discipline di scuola, e tenero della propria indipendenza»[75].

Un discorso sostanzialmente affine può farsi per Pietro Ellero[76] il quale, come il filosofo pugliese, appare un po' isolato, o meglio indipendente, rispetto al panorama scientifico dominante. Come Bovio, tuttavia, egli sviluppa delle teorie che conducono alla socializzazione del diritto penale come mezzo per risolvere le grandi questioni del tempo; questioni generate da una società costituita sulla base degli interessi di una particolare classe sociale dominante. Ellero intuisce il processo di criminalizzazione in atto nella società dell'epoca nei confronti di coloro che erano considerati

[75] E. Pessina, *Il diritto penale in Italia da Cesare Beccaria sino alla promulgazione del Codice penale vigente (1767-1890)*, in Id., *Enciclopedia del diritto penale italiano. Raccolta di monografie*, Milano 1906, p. 709.

[76] Pietro Ellero (1833-1933) è un giurista friulano. Insegna filosofia del diritto e diritto penale principalmente presso l'Università di Bologna. Fonda nel 1861 *il Giornale per l'abolizione della pena di morte* e nel 1868 *l'Archivio Giuridico*. Tra le principali opere: *Opuscoli criminali* (1874), *La questione sociale* (1874), *Trattati criminali* (1875), *La tirannide borghese* (1879), *La riforma civile* (1889). Per una ricostruzione generale della figura di Ellero si consulti: C. Vano, *Ellero Pietro*, in *Dizionario biografico degli italiani*, XLII, Roma 1993, pp. 512-520. Inoltre, si vedano gli atti del convegno tenutosi a Pordenone il 26 novembre 2005 raccolti nel volume A. Casetta (cur.) *Pietro Ellero un grande pordenonese nella cultura giuridica, sociale e politica dell'Ottocento*, Pordenone 2007. Particolarmente significativo, ai fini della ricostruzione del suo itinerario scientifico e istituzionale, è il fondo archivistico conservato presso la Biblioteca Universitaria di Bologna, recentemente oggetto di un'approfondita analisi nel volume S. Malfatti, N. Recchia, E. Tavilla, P. Tinti (curr.), *Gli archivi e le biblioteche dei penalisti italiani*, Roma 2026. Il libro dedica infatti una sezione a *Pietro Ellero: la figura, le carte*, nella quale la personalità del giurista è esaminata attraverso lo studio sistematico delle sue carte d'archivio, della formazione e della storia del fondo, nonché delle vicende conservative e descrittive che lo hanno interessato. L'approccio adottato integra l'analisi archivistica con quella bibliografica, consentendo di restituire un quadro unitario dell'attività di Ellero quale professore universitario, magistrato presso le supreme magistrature del Regno e senatore, mettendo in luce l'intreccio tra produzione scientifica, impegno istituzionale e intervento nel dibattito pubblico dell'età postunitaria.

appartenenti alle classi pericolose; tale processo, lungi dall'essere neutro, costituiva, a suo parere, il riflesso di una precisa strategia ideologica: i giuristi e, più in generale, le *élites* borghesi contribuivano a trasformare la povertà in sospetto, l'indigenza in colpa potenziale, facendo della marginalità sociale il presupposto stesso dell'illecito. In questo modo, i meno abbienti venivano collocati in una posizione permanente di alterità rispetto al corpo sociale *sano*, come se il loro stesso stato economico e culturale contenesse in sé i germi della devianza. Tuttavia, le sue tesi non muovono da un orizzonte socialista o progressista, bensì da una critica al diritto borghese condotta da una prospettiva quasi conservatrice: è l'industrializzazione, insieme alla modernità e al progresso economico, a costituire per Ellero i veri fattori di disgregazione, capaci di indebolire i vincoli comunitari e di far smarrire il senso dei diritti. La sua denuncia, dunque, non si colloca sul versante dell'emancipazione sociale ma piuttosto in una posizione di resistenza verso i mutamenti della società contemporanea, che egli percepisce come fonte di squilibrio e di ingiustizia. In questa prospettiva, la criminalizzazione dei poveri non era soltanto un effetto collaterale della modernizzazione, ma un vero e proprio meccanismo di conservazione del potere: attribuendo ai ceti subalterni la responsabilità della devianza e dell'insicurezza sociale, la borghesia poteva giustificare la durezza delle pene e l'inasprimento delle misure di controllo, assolvendo al contempo se stessa da ogni responsabilità nelle cause strutturali del crimine, quali lo sfruttamento economico, l'urbanizzazione disordinata e l'assenza di tutele sociali.

Ellero è un «penalista anomalo»[77], un battitore libero, le cui idee non possono essere inserite compiutamente in nessuna scuola giuridica del tempo[78], tuttavia riesce ad influenzare e anticipare, non solo i giuristi che si occupano del diritto punitivo e più nello specifico della pena capitale[79], ma anche tutti coloro che si impegnano per la riforma del sistema penale

[77] La definizione è di Floriana Colao nella sua prefazione al saggio di Alberto Torini, cfr. A. Torini, *La battaglia abolizionista in Italia. Il giornale per l'abolizione della pena di morte*, Canterano 2020, p. 11.

[78] Per una rilettura della figura di Ellero attraverso il suo carteggio bolognese e per una messa a fuoco della sua autonomia intellettuale nel contesto postunitario, cfr. D. Hoxha, *Pietro Ellero a Bologna. Il giurista e il professore nelle carte d'archivio*, in S. Malfatti, N. Recchia, E. Tavilla, P. Tinti (curr.), *Gli archivi e le biblioteche dei penalisti italiani*, cit., pp. 207-224.

[79] Sull'importante ruolo di Ellero nel dibattito sulla abolizione della pena di morte si veda A. Torini, *La battaglia abolizionista in Italia*, cit., pp. 25-60. Sulla centralità della battaglia abolizionista di Ellero nel contesto della codificazione penale postunitaria si veda E. Tavilla, *Ellero e Finzi: i destini incrociati di due penalisti italiani*, in S. Malfatti, N. Recchia, E. Tavilla, P. Tinti (curr.), *Gli archivi e le biblioteche dei penalisti italiani*, cit., pp. 411-428.

italiano in chiave sociale.

In via preliminare, va ribadito che egli non è un giurista prossimo agli ambienti socialisti, anzi il socialismo è considerato quasi alla stregua di una «stregoneria»[80] e, inoltre, occorre precisare che molte delle sue teorie penaliste sono più vicine alla Scuola liberale che alla Scuola positiva[81]; tuttavia, è indubbio che alcune opere del giurista friulano mostrano un'evidente sensibilità per le tematiche del diritto penale sociale. Egli, infatti, percepisce la scarsa funzione di un diritto penale eccessivamente dogmatico e astratto, che fatica a trovare le misure per regolare la realtà e fronteggiare la diffusione del crimine. Secondo Ellero, il diritto che si è concentrato sulla repressione dei delitti ha sostanzialmente fallito, per tale ragione la legislazione deve occuparsi maggiormente della prevenzione, così afferma:

> …che prescindendo essere scopo massimo della stessa repressione la prevenzione, quella non può aver luogo, senza che innanzi questa siasi tentata indarno. Laonde corre debito alla società sperimentare tutti i mezzi possibili perché non accada il delitto, se la giustizia della pena solo allora sorge, che vano torni l'ostacolo posto al delinquere[82].

Da qui l'idea di Ellero di intervenire sulle norme penali abolendo le «pene atroci» e operando «lo scemamento delle miti».

La prevenzione deve divenire un «sociale istituto» attraverso una legislazione che la renda «stabile, regolare, sistematica, universale»; fino

[80] Ellero, infatti, scrive «il socialismo più recente è in certo modo, ciò che la stregoneria era negli andati tempi: vale a dire questa, cosa di donnicciole erotomaniache, schifose e spregiate, che in mancanza di meglio si davano al diavolo; e quello di sciatti e ignoranti proletari, che veggono il mondo attraverso le botole de' sotterranei e gli abbaini delle soffitte loro»; P. Ellero, *La questione sociale*, Bologna 1874, p. 152.

[81] Dello stesso parere U. Guerini, *Socialismo Giuridico e diritto penale*, cit.; e anche N. Dell'Erba, *Pietro Ellero e la «dottrina della classe politica»*, in *Il Positivismo e la cultura italiana*, cit., pp. 299-305. Diversamente per Vincenzo Accattatis, Ellero è da considerare come un «socialista conservativo» e «riformista gradualista» (cfr. A. Accattatis, Introduzione a *P. Ellero, La tirannide borghese*, primo volume della collana: *Il socialismo giuridico*, Milano 1978, p. 12). In ogni caso appare un autore che difficilmente può essere inserito in una scuola o in una tradizione considerata l'eterogeneità della sua produzione e del suo stile spesso enfatico e astratto, non stupisce che la storiografia abbia inserito l'autore ora tra i «liberali conservatori», ora tra i «socialisti conservativi», ora tra i socialisti del diritto ora tra gli antisocialisti (cfr. C. Vano, *Ellero Pietro*, cit.).

[82] P. Ellero, *Opuscoli criminali*, Bologna 1874, p. 41.

a divenire «simile e superiore» al «ministero di punire»[83]. Il diritto, e più nello specifico il diritto penale, deve essere immerso nella realtà sociale che lo genera, sicché per poter affrontare il problema penale occorre «penetrare nell'intime latebre del cuore umano, e insieme sindacare la vita de' popoli, e i costumi e i culti, e sino ai cardini su cui poggia la sociale convivenza»[84]. In questo modo è possibile prevedere delle misure di prevenzione del crimine, le quali, a ben vedere, anticipano molti dei *sostitutivi penali* elaborati da Enrico Ferri. Così, la misura di prevenzione per eccellenza è l'educazione, «l'educazione, presa in un senso generale, raggiante dal trono, dal pergamo, dalla tribuna, dalla cattedra, dalla scena… imperante coi precetti, insinuante con gli esempi, attraente con gli affetti»[85]. Tuttavia, per il giurista, l'educazione viene grandemente trascurata dal legislatore e dall'opinione pubblica quando essa è «il primo debito e il primo scopo sociale».

Il ragionamento di Ellero si fa lungimirante nel momento in cui concepisce l'educazione come mezzo attraverso il quale divenire moralmente e intellettualmente *perfetti*, così che la «tutela civile e giuridica» risulti una garanzia pronta a intervenire solo come *extrema ratio*, al fine di ristabilire il «viver felici e liberi». Investire sull'educazione per il giurista significa riformare la scuola e la famiglia, ma anche «la religione, la letteratura, l'arte» che «sono le tre primarie educatrici; tutte e tre indirizzano l'uomo al buono, al vero e al bello»[86]. Accanto a queste misure di prevenzione, che possono definirsi sociali, egli individua dei «provvedimenti» giuridici per «evitare gli stimoli e gli appetiti delittuosi» che chiama *reagenti criminali.* Tra questi vi è «la protezione di culti e di credenze» da parte dello Stato. Per Ellero, infatti, l'insegnamento morale e religioso ha una doppia valenza, da un lato «placa le scelleratezze», dall'altro allevia la «vittima dell'ingiustizia sociale». Ancora, un'istituzione civile e religiosa su cui poter intervenire per prevenire il crimine è secondo il Nostro la famiglia, perché difficilmente si «dimenticano gli ammonimenti e le lezioni di famiglia». Un buon cittadino è prima di tutto un buon figlio e ogni essere umano «prima che alla giustizia del magistrato è soggetto a quello del padre, prima che dallo istitutore e dal sacerdote apprende dalla madre la virtù e la fede»; pertanto un reagente criminale è certamente la tutela della famiglia: «santificata nelle nozze, costituita nella patria potestà»; e quindi l'unità familiare è, secondo il giurista, un mezzo

[83] Ivi, p. 44.

[84] Ivi, p. 42.

[85] Ivi, p. 54.

[86] Ivi, p. 55.

fondamentale per la prevenzione del delitto[87].

Altri reagenti criminali sono la scuola e gli spettacoli, questi ultimi spesso hanno un «malefico influsso» in grado di corrompere e infervorare spingendo al crimine, pertanto occorre controllarne e limitarne le scene. Mentre alla scuola il giurista friulano attribuisce un ruolo fondamentale nella prevenzione dei reati, infatti la scuola deve sradicare «una pianta rigogliosa e funesta, l'ignoranza»[88]; per tale ragione sostiene la necessità di un'istruzione pubblica in tutti i livelli, dall'infanzia alle accademie.

Lo scopo dei reagenti criminali è, dunque, quello di «togliere le occasioni che fan nascere le prave inclinazioni», cosicché si renda «impossibile il delitto», e per far ciò accanto alle misure educative occorre garantire a ogni cittadino «maggiore libertà di dire e fare quel che vuole, quando non leda la giustizia».

Di grande importanza è prevedere un sistema legislativo penale snello, con una «buona polizia» che vigili e protegga, e che sia immedesimazione del governo «in tutte le fibre sociali»[89]; inoltre il diritto penale deve prevedere delle pene volte anch'esse alla prevenzione e che siano certe, pubbliche e idonee[90]. Dal punto di vista civilistico, per il giurista friulano, occorre una legislazione in grado di far fronte alle esigenze della società favorendo la «circolazione e distribuzione delle nazionali ricchezze», ancora, facilitando la «libertà d'industria e di commercio», ponendo rimedio «ai licenziamenti e scioperi degli operai» ma soprattutto:

> …dare a tutti di lavorare e di vivere, poiché il maggior numero di delitti (abbiatelo a mente) viene dalla miseria e dall'ozio. Fondare colonie, costruire grandiose opere pubbliche, istituire ricoveri per la mendicità, abolire il lotto, vietare ad ogni costo l'accattonaggio (che ingenera tutti i più turpi vizi) quetare gli ammutinamenti fin dal nascere… e tali altre sono le misure atte a togliere lo stimolo delle voglie criminose[91].

Dall'analisi dei reagenti criminali di Ellero ben si comprende che per lui le cause del delitto sono principalmente *interiori* al delinquente, sono cause morali legate alle passioni del reo, sicché lo scopo principale della preven-

[87] Ivi, p. 57.

[88] Ivi, p. 58.

[89] Ivi, p. 64.

[90] Sulla funzione della pena come prevenzione dei delitti e di conseguenza come difesa della società si veda la parte dell'opera di Ellero intitolata *Dell'emenda penale*, pp. 129 e ss.

[91] Ivi, p. 59.

zione è intervenire sulle «recondite fonti del delitto», sorprendere il futuro criminale «nella remota virtualità, innanzi ancora al suo balenar nella mente»[92]. Secondo Ellero, nella mente dell'uomo, davanti a degli stimoli sociali esterni, può rappresentarsi la possibilità del delitto, ma con le sue misure di prevenzione è possibile intervenire annullando tali stimoli sociali, evitando che si formi il proposito criminale nella coscienza dell'individuo.

Il difetto delle previsioni di Ellero risiede nella loro astrattezza, molte misure infatti sono sprovviste di quelle concrete proposte necessarie per la loro realizzazione; mancano, in altri termini, i riferimenti alle riforme sociali propedeutiche per dar vita ai vari reagenti criminali, che di fatto richiedono interventi strutturali e di lungo periodo che Ellero sembra ignorare. Tuttavia, nonostante l'evidente incompletezza della sua teoria, appare indubbia la novità del ragionamento del giurista friulano il quale accosta il fenomeno criminale alla questione sociale, percependo la necessità di attuare ampie riforme sociali per contrastare il dilagare del crimine, individuando il delinquente non come un soggetto astratto al quale applicare meccanicamente una sanzione, ma come un individuo immerso in una realtà sociale complessa che attraverso stimoli esterni alla sua coscienza produce delinquenza.

Queste affermazioni di certo sono state anticipate o comunque sono contemporanee a quanto affermato da Bovio, ma il discorso dell'autore pugliese è molto più filosofico, per certi versi puramente teorico, mentre la teoria di Ellero è strettamente giuridica e molto più diretta, e si concentra appunto solo sul fenomeno criminale e la sua prevenzione attraverso misure sociali.

5. *Le opere sociali di Ellero*

Dall'originale elaborazione delle misure di prevenzione del crimine da parte di Ellero si evince la sua innegabile sensibilità per le tematiche inerenti al diritto penale sociale, sensibilità che si desume principalmente dalle sue maggiori opere sociali[93]: *La questione sociale* (1874), *La tirannide borghese* (1879), *La riforma civile* (1879), con le quali, scrive Achille Loria in occasione della sua commemorazione: «disertava il placido lago degli

[92] Ivi, p. 66.

[93] Per un'analisi delle opere di Ellero sensibili alle tematiche del sociale si consiglia il volume dell'allievo G. Brini dal titolo *Le opere sociali di Pietro Ellero*, Bologna 1887.

studi criminali per cimentarsi nell'oceano periglioso delle generalizzazioni sociologiche»[94].

L'analisi sociologica di Ellero prende le mosse dalla questione sociale che si sviluppa in Italia nel corso del XIX secolo in relazione a una serie di motivi che conducono alla crisi del sistema giuridico e sociale; e che per l'autore possono essere ricondotti a quattro principali cause: «il perturbamento delle idee morali, l'affievolimento delle forze conservative, la larghezza delle forme politiche, e l'asprezza delle condizioni civili e soprattutto economiche»[95]. Secondo il giurista friulano, la società è segnata da un «caos morale» che conduce a mettere in dubbio ogni principio e regola morale, caos favorito da una situazione politica in perenne crisi, visto che le rivoluzioni del secolo precedente (inglese, americana e francese) hanno generato nei popoli una particolare inquietudine che li porta a uno stato di «continua febbre e in periodici sussulti»[96]. In un tale stato di agitazione e di fragilità politica e morale «è naturale», «che gli elementi sociali fervano», a maggior ragione se il sistema giuridico è lasciato a «demagoghi e autocrati, dottrineggianti ed empirici» che si concentrano a «dar colpi contro agli ordini antiquari»[97]. In tal modo, a suo dire, vengono prodotti ordinamenti giuridici basati su «costituzioni», le quali «si fanno e si rifanno a vanvera», e che appunto sono solo «carte», «senza radici ne' costumi e senza quell'ossequio, che ispira la veneranda polvere degli anni»[98]. Tali assetti morali e giuridici conducono a una generale crisi della società:

> Le durezze a cui è giunta la proprietà, le rapide mutazioni e le enormi disparità di fortuna, le angustie e sofferenze delle plebi, le immani masse di stipendiati e di giornalieri che si addensano; il prestigio della potestà patria e il timido riserbo delle donne scemati, il concubinato sostituito in più luoghi al matrimonio; il libito popolaresco, l'andazzo teorico, la invasione governativa, la concentrazione dicasterica nelle leggi, nei consigli, nei poteri e nei servigi pubblici; i nuovi e strani dogmi religiosi, le dimostranze dei liberi pensatori contro i culti, e altre tali circostanze attestano un incipiente disorganamento civile[99].

[94] A. Loria, *Pietro Ellero*, in «Archivio Giuridico Filippo Serafini», CIX (1933), pp. 129-131: 130.

[95] P. Ellero, *La questione sociale*, cit., pp. 7-8.

[96] Ivi, p. 9.

[97] *Ibidem.*

[98] Ivi, p. 10.

[99] Ivi, p. 11.

L'analisi della questione sociale elleriana si sviluppa sulla base delle critiche che egli rivolge al sistema giuridico e morale del tempo; ad avviso del giurista friulano, le trasformazioni economiche e politiche moderne non generano soltanto nuove forme di disuguaglianza materiale, ma soprattutto un indebolimento dei vincoli comunitari e delle istituzioni tradizionali che avevano garantito coesione alla società. La crisi non si riduce dunque a un problema di distribuzione della ricchezza, bensì a un più profondo smarrimento morale e civile, che trova la sua origine nell'erosione dei fondamenti religiosi, familiari e consuetudinari dell'ordinamento. La questione sociale diventa così, per Ellero, il segno visibile di una frattura culturale che rischia di minare dall'interno l'ordine giuridico, e che rende necessaria un'opera di restaurazione morale e preventiva capace di contenere il disordine e di ricondurre gli individui entro i limiti della disciplina sociale. Per far ciò e risolvere la crisi, egli individua una serie di profonde riforme che coinvolgono principalmente «la proprietà, la famiglia, lo stato e il culto»[100], che ritiene essere le quattro basi della società.

Le osservazioni del giurista friulano, a ben vedere, introducono molti temi poi ripresi dagli autori della penalistica sociale e anche dal pensiero socialista, sebbene egli critichi molto le teorie politiche socialiste[101], che definisce portatrici di una rivoluzione reazionaria, tendente a realizzare una società costituita da soli «opifici, una specie di grande stabilimento industriale», nella quale «i maestri d'arte ne sarieno i magistrati, le tariffe delle mercedi le leggi, e via via»[102]. Sul punto chiarisce: «io accordo, che abbiano uguale diritto ad essere felici tanto i ricchi come i poveri, e che gl'interessi dei quindici milioni di europei oziosi devano tacere innanzi ai bisogni dei

[100] Ivi, p. 25. Le misure individuate da Ellero risultano estremamente radicali come l'abolizione della proprietà individuale, ampie riforme dei culti e della famiglia, etc. Per un'analisi più approfondita si possono consultare: G. Brini, *Le opere sociali di Pietro Ellero*, cit.; e D. Zanichelli, *Le opere sociali di Pietro Ellero*, in «Nuova Antologia», XXXVI°, 714 (1901), pp. 506-519.

[101] Riflette sul rapporto tra socialismo ed Ellero Elio Tavilla nel *suo Ellero e Finzi: i destini incrociati di due penalisti italiani*, nel quale precisa che «a Ellero non si attaglierebbe l'abito del socialismo giuridico, a cui pure è stato a volte costretto» visto che «Egli fu senz'altro tra i primi giuristi italiani a manifestare una certa sensibilità sociale». Tavilla evidenzia come la sensibilità sociale di Ellero non debba essere confusa con un'adesione al socialismo giuridico. La critica alla borghesia e alle degenerazioni del capitalismo moderno, infatti, non sfocia in una prospettiva rivoluzionaria o collettivistica, ma resta inscritta in un orizzonte liberal-moralistico, volto alla rigenerazione etica della società piuttosto che alla sua trasformazione strutturale (si veda pagina 418 del citato saggio).

[102] P. Ellero, *La questione sociale*, cit., p. 152.

dugensessanta milioni di lavoratori»[103]; tuttavia per lui il socialismo «propone una meta inarrivabile» e vuole tutti operai o tutti braccianti.

L'avversione del Nostro verso il socialismo, in fondo, non stupisce, le sue osservazioni sulla condizione dei meno abbienti, sulla crisi del diritto penale, alterna lucide analisi sociali ad astratte e moralistiche considerazioni della realtà. Ellero appare estremamente conservatore, quasi aristocratico, ma allo stesso tempo innovatore lungimirante; e utilizzando toni quasi nostalgici dell'*Ancien Régime* critica ferocemente la borghesia, quella «classe eletta» e «dominante» che è sostanzialmente responsabile della questione sociale e della crisi del diritto penale, ma soprattutto è responsabile della condizione di miseria e delinquenza delle «plebi».

Tra i soggetti più fragili della società, vittime della borghesia, il giurista inserisce anche le donne, sfruttate dalla società e condotte a delinquere; in particolare, queste sono «un doloroso spettacolo», non solo la donna viene sedotta «ma comprata e venduta, anima e corpo, per poche monete, assai peggio di una schiava, assai peggio di un bruto»[104]. Connessa all'esercizio del diritto di proprietà della classe dominante vi è la prostituzione. Per la sua lussuria l'uomo ricco condanna le donne a una esistenza di stenti:

> …la numerosa turba di donne condannate a perpetuo obbrobrio, a precoce senilità e ad anticipata morte, serve del vizio e del bargello, vittime della moralità e della sanità pubblica, sequestrate dalla famiglia e dalla società, come appestate e come bandite dal genere umano, senza diritti e senza speranze, con fronti che non hanno più rossore, e con pupille che non hanno più lagrime[105].

Anche all'interno della famiglia la donna non se la passa meglio secondo il giurista: «lo spirito familiare» limita la libertà dei suoi membri, i quali intorpiditi da «vicendevoli tenerezze e premure» perdono «quella gaia vivezza e quella ardente bramosia» che possedevano prima di stringere «il nodo di famiglia»; ma se almeno l'uomo con gli anni «si riscatta» divenendo il capo della piccola unità sociale che è la famiglia, «la donna, fin ch'ella è moglie, vi sta soggetta, e vede emancipati i figli ed ella, la madre, dura ancora e sempre, come perpetua fanciulla, in minoratico». Senza l'istituto del matrimonio la donna non dovrebbe soffrire «questa sorte di servitù», questa sottomissione perenne alla forza dell'uomo, che da ogni tempo la rende «serva». Tale «soggezione» dalla dimensione

[103] Ivi, p. 153.

[104] Ivi, p. 37.

[105] Ivi, p. 38.

domestica si è trasfusa nella società civile divenendo una «inferiorità giuridica», soprattutto grazie all'emanazione da parte degli uomini di «leggi parziali e prepotenti» che relegano le donne a uno stato di inferiorità e ne proibiscono qualsiasi miglioramento. Secondo l'autore per natura la moglie è portata ad assoggettarsi al marito, il sistema giuridico l'ha condotta a sottomettersi in modo generico all'intera società maschile, una società pensata dall'uomo per l'uomo, che considera la donna solo per asservirla e utilizzarla, alla stregua di un oggetto; salvo poi ricordarsi di loro nel diritto penale, concedendo piena e uguale responsabilità penale, un'evidenza che Ellero giudica ingiusta, come si vedrà tra qualche pagina. Il sistema giuridico e sociale sarebbe profondamente diverso, spiega il giurista, se alle donne fosse stato concesso di contribuire alla formazione delle leggi, e ciò avrebbe ovvie conseguenze anche per la generale questione sociale, di cui le condizioni della donna sono tra le principali fonti. Nella riflessione di Ellero la condizione femminile assurge quindi a paradigma della più generale questione sociale: la donna, sfruttata, subordinata e al tempo stesso equiparata all'uomo solo nella responsabilità penale, incarna la contraddizione di un sistema giuridico che proclama l'uguaglianza ma perpetua la disuguaglianza. La sua esclusione dalla sfera legislativa e politica non è soltanto una forma di ingiustizia individuale, ma una delle principali cause di disordine sociale e criminogeno. Per questo, pur restando prigioniero di un linguaggio e di un'ideologia spesso tradizionalista, che tende a sostenere la diversità della donna rispetto all'uomo; Ellero mostra un'intuizione quasi profetica: riconosce che senza il pieno coinvolgimento delle donne nella vita civile e giuridica non può esservi autentica riforma sociale. Il discorso di Ellero si inserisce in quella perenna *vexata quaestio* sulla natura muliebre e sull'importanza da attribuirle nella società civile, una questione rinvigorita dagli anni Sessanta del secolo dai movimenti femministi, da libri come *The Subjection of Women* di John Stuart Mill, e dell'avvento delle nuove scienze, come l'anatomia comparata e l'antropologia, che, spinte dal positivismo, arrivarono ad affermare la prova scientifica dell'inferiorità psicofisica delle donne[106].

[106] Nel sapere medico-antropologico di fine Ottocento la diseguaglianza tra i sessi viene naturalizzata attraverso il linguaggio delle scienze positive, dati quali il minor peso cerebrale e la presunta instabilità nervosa femminile sono assunti come prove di una inferiorità psicofisica complessiva. Emblematica è la *Fisiologia della donna* di Paolo Mantegazza (1893), che, pur rivendicando intenti scientifici, definisce la donna come «uomo femmina» e traduce la differenza quantitativa in subordinazione intellettuale e morale. La scienza positivistica fornisce così al diritto un fondamento apparentemente oggettivo per la limitazione della capacità giuridica e della responsabilità femminile. Cfr. P. Mantegazza,

5.1. *(*segue*) La tirannide borghese*

Nel suo saggio del 1879 intitolato *La tirannide borghese,* mostra la sua avversione per tale classe che è la «causa massima dell'odierne sofferenze»:

> Ebbene, perché una coorte di sensali e di appaltatori, come stormo di corvi e di avvoltoi, si è precipitata sul campo di battaglia a spogliare i cadaveri degli eroi e a satollarsi delle lor carni? Perché tanto tesoro di affetti e di sacrifici si è violato e dissipato; e il mercimonio e il guadagno, la menzogna e la furberia, lo scetticismo e il cinismo ne occupano il luogo? Perché fino l'amor di patria è diventato una malinconia da vecchi rimbambiti, e le attrattive sublimi della grandezza e della gloria vezzi da sgualdrine sfatte? Perché il popolo ebbe lo sfratto dallo stato stesso, cui aveva creato; e lo si alloppia e dissangua e scarnifica ognora senza misericordia? Perché non si parla in tanta sua miseria d'altro, che di opulenza e di prosperità, d'economia e di finanza, di baratti e di cambi; e le lettere e le arti, piegando il capo per vergogna e smorzando le faci, mandano un ultimo bagliore livido e sinistro? Donde in somma sono proceduti tutti codesti abominii, che io descriverò qui entro in più centinaia di capitoli; da quale antro e da quale mostro d'averno?[107]

La risposta a queste domande, continua, «è riassunta in due vocaboli»: *tirannide borghese*. Se in passato ha prevalso la «casta dei guerrieri», altre volte «quella de' sacerdoti»:

> Ora prevale quella del ceto industrie; e di *tutto* si *fa mercatanzia*, e la bottega e il banco sostituiscono il tempio e il trono. Di guisa che, se un giorno dovesse l'infima turba laboriosa prevalere, l'officina avrebbe l'impero, e lo eserciterebbe cogl' istinti ruvidi della manualità e cogli stimoli rabbiosi della *fame*. Onde la *tirannide borghese*, che non è altro, se non la beffarda e avida signoria del predetto ceto, costituisce la speciale oppressione del periodo storico, in cui viviamo; la fase sociale, cui attraversiamo, e la fonte suprema de' nostri odierni mali[108].

Fisiologia della donna, Milano 1893. Come si vedrà tra poco, una simile impostazione emerge in Lombroso dove la devianza femminile è spiegata come espressione di atavismo, anomalia biologica e deficit morale, rafforzando l'idea di una ridotta capacità giuridica e penale della donna: C. Lombroso, G. Ferrero, *La donna delinquente. La prostituta e la donna normale. Con 8 tavole e 18 figure nel testo*, Torino-Roma 1893.

[107] P. Ellero, *La tirannide borghese,* Bologna 1879, p. 15.

[108] *Ibidem.*

Il giurista friulano si professa libero nel suo pensiero, e non teme «castighi» né desidera «premi», rassicurando coloro che possono sentirsi offesi da esso, affermando che il suo è «un pensiero puramente individuale e universalmente rejetto» e che egli è «solo, solo, solo» nella sua «spiritual ribellione»[109].

L'autore si mostra estremamente duro con la classe borghese «laido mostro» che genera «ribrezzo» e «raccapriccio». Una classe sociale composta da «trafficanti» che hanno preso il posto «de' gentiluomini e de' preti nel controllo della società» che hanno nel «predominio abusivo delle ricchezze» la loro attività principale, che soprattutto pervertono e depravano la società con la loro mancanza di morale: «l'economia diventa una scienza, un'arte politica, un sistema morale, una religione; e il dicastero della finanza il suprema areopago»[110]. Questo ceto considerato egoista e ingordo, reputa «parassiti i soldati, pazzi i filosofi, malfattori i poveri», opprime tutte le classi, ma soprattutto i meno abbienti. Ellero, dopo aver spiegato chi siano i borghesi, calcola approssimativamente il numero di essi sulla base degli «elenchi de' contribuenti all'imposta sulla ricchezza mobile», e afferma che «i borghesi d'Italia sarieno appena 52.791»[111], il che significa di numero inferiore ai *gentiluomini* che appartengono ai casati nobili, ma soprattutto di gran lunga inferiori alle masse popolari.

Dopo aver ricostruito storicamente la nascita e lo sviluppo della borghesia, arrivando dai tempi antichi sino alla società a lui contemporanea, Ellero ne esamina tutte le caratteristiche denunciandone l'amoralità, l'egoismo, l'abuso e la sopraffazione. Ancora, denuncia l'assenza di qualsiasi principio e valore morale, la «brutalità verso le lettere e le arti», «l'arricchimento particolare a danno dell'universale», «gravezze riservate su' miserabili», «iniquità del sistema tributario» e soprattutto, e sul punto occorre riconoscere che l'autore si mostra profetico, denuncia la «dilapidazione dei beni demaniali». La borghesia arriverà, secondo l'autore, a dilapidare e a distruggere anche beni naturali che sembrano «inesauribili» come l'acqua e l'aria, che giungeranno a commercializzare e poi a eliminare, privando i poveri degli ultimi frammenti di proprietà:

> Già con dilapidar quello, ch'era proprietà di tutto il popolo, e quindi tanto de' poveri come de' ricchi, si veniva, per mitigar gli oneri ai ricchi, a privare i poveri d'una quota de' comuni averi.

[109] Ivi, p. 13.

[110] Ivi, p. 17.

[111] Ivi, p. 26.

> […] Spogliamo i cari nostri concittadini della proprietà popolare: e poiché non vi sono altri diritti sacri, che gl'individuali, e i poveri non ne hanno veruno, […] spogliamo costoro a dirittura della loro particolar proprietà. […] e per fin l'acqua potabile, è tal volta sottratta alla comunione umana: e potrà esserlo anche l'aria in futuro, con qualche investitura nuova, se non altro per muovere qualche mulino a vento[112].

La tirannide si manifesta e trova applicazione grazie all'ordinamento giuridico borghese che, come in ogni tirannide, si sostanzia in un diritto ingiusto

> basterà mentovare la restrizione de' suffragi a un ceto di persone, che non è il popolo, e l'avvocazione de' giudizi criminali, detti di *fatto*, al medesimo ceto, ch'è precisamente il dominante e soverchiatore del popolo stesso; per conoscere tosto, come la ingiustizia sia proprio stata posta a fondamento dello stato[113].

La negazione del suffragio universale a favore di un sistema elettorale che si basa sul parere di *solamente* «605,044 italiani», appare per Ellero la prima grande ingiustizia contro il popolo che è «sulla terra l'unico signore di sé medesimo»[114]. Da qui un'ampia critica alla legislazione vigente «che sancisce una sola religione dello stato» negando la libertà di culto. Ancora, l'ordinamento si concentra sul diritto di proprietà, con una difesa di essa «fiera e gelosa», «dimenticando» volutamente «tutti gli altri sociali e umani beni». La smania di ottenere più proprietà conduce a confiscare i cespiti «della chiesa ed altre proprietà del popolo e de' poveri». Da qui il quesito: la legge sancisce ipocritamente l'uguaglianza tra cittadini: «che vale, dopo ciò, la proclamata uguaglianza di tutti innanzi alle leggi, se queste medesime leggi non sono uguali per tutti?»[115]. L'autore giunge così a cogliere nella proprietà privata non soltanto un istituto giuridico, ma il vero e proprio fulcro della tirannide borghese: essa diventa il criterio che orienta la produzione normativa, il metro di valutazione dei diritti, il limite invalicabile della vita politica e sociale. In questa prospettiva, l'uguaglianza formale sancita dalle leggi non fa che mascherare un'ineguaglianza sostanziale, poiché lo Stato, lungi dall'essere arbitro imparziale, si pone al servizio di

[112] Ivi, p. 405.

[113] Ivi, p. 232.

[114] Ivi, p. 233.

[115] Ivi, p. 239.

quella *classe dominante* che utilizza il diritto per perpetuare i propri privilegi. La proprietà, dunque, lontano dall'essere garanzia di libertà, appare per Ellero la condizione stessa della sopraffazione moderna, in quanto priva i poveri dei beni comuni, li esclude dai benefici della civiltà e li rende doppiamente sudditi: economicamente della borghesia e politicamente di uno Stato che ne difende gli interessi. La proprietà è l'ossessione del borghese, lo strumento che sancisce cosa è giusto e cosa è sbagliato, che statuisce il sistema in cui il banco e la bottega hanno soppiantato il trono e l'altare, trasformando la vita pubblica in puro mercato.

La critica della classe borghese si concentra poi sui «difetti delle leggi penali» fondate sul Codice penale che «mantiene ancora l'estremo supplicio, in onta al raccapriccio universale», ma che soprattutto è fondato sulla «deferenza a' ricchi e la derelizione de' poveri», da qui l'esortazione:

> Date un'occhiata anche a questo, lettori miei, col lume della ragione; cioè liberandovi da que' pregiudizi, pe' quali sembra sacro tutto ciò, ch'è vieto o dall'uso consentito. E troverete gl'identici delitti scontarsi dal ricco con una breve villeggiatura o con un tenue esborso, e dal povero indeclinabilmente colla perdita della libertà (articoli 29, 30 e 67)[116].

Il Codice penale appare a Ellero la legge ingiusta per eccellenza, in quanto tende a garantire la tirannide borghese e così punisce gravemente «il delinquere contro le loro monete e cedole di banco», ma nulla prevede per chi «offende l'integrità e la libertà de' popoli»[117]. I poveri, gli oziosi e i mendicanti vengono puniti per il fatto stesso di essere tali, mentre per il duello «ch'è il diritto di prepotenza e di soperchieria» è prevista una pena leggera che «non viene mai applicata», visto che riguarda il «ceto privilegiato». Egli continua: «se per la borghesia la carità è uno scialacquo e la povertà un abominio, facile è immaginare, qual debba essere la sorte del ladro», infatti, spiega Ellero, il furto è punito in modo più severo perfino del parricidio; il ladruncolo viene punito in modo esemplare mentre si ha grande tolleranza per chi mostra estrema «malvagità d'animo». Così chi ruba rischia anche «vent'anni di galera», ma per la truffa «bastano al più cinque anni di carcere, uno per la violazione di domicilio, mezzo per l'oltraggio al pudore»[118]. Anche la «borghese giurisprudenza» appare gravemente ingiusta come la legge penale, anzi il sistema processuale per

[116] Ivi, p. 237.

[117] *Ibidem*.

[118] Ivi, p. 238.

Ellero è la manifestazione del potere borghese e pertanto affligge il povero, sicché un ladro di «pollajo» viene condotto dal giudice «al remo» e in definitiva «la miseria ha poche ragioni da far valere presso i tribunali»[119]. La giustizia risulta cara, formale e lenta, e appare inaccessibile ai più umili. La giustizia penale, in particolare, «zoppica talmente, che bisogna proprio averla confusa con la polizia per non accorgersene». Il sistema genera ingiustizia con i delitti contro la proprietà puniti in modo diffuso e severo, tanto da riempire le carceri, mentre i delitti contro la persona e la morale vengono trascurati.

Per Ellero, la giustizia nel sistema borghese non rappresenta il fondamento dell'ordinamento, bensì un vessillo che cela la sostanziale ingiustizia posta alla base dello Stato. Egli denuncia infatti come le leggi, pur proclamando l'uguaglianza dei cittadini, siano in realtà *uguali per pochi*, strumenti attraverso cui la classe dominante difende i propri privilegi e perpetua le disuguaglianze. La restrizione del suffragio, l'avvocazione dei giudizi criminali ai tribunali composti dagli stessi ceti abbienti e la difesa esclusiva della proprietà privata mostrano, secondo Ellero, che l'idea di giustizia si è corrotta sino a diventare l'esatto contrario di sé, trasformandosi in ingiustizia istituzionalizzata.

La critica elleriana continua e tocca la polizia, l'avvocatura, la magistratura, e si concentra successivamente sul rapporto tra stato e religioni, sulla moralità della borghesia, sul giornalismo corrotto che propaganda i miti borghesi, e infine arriva alla possibile conseguenza della tirannide borghese: il socialismo e quindi la sovversione sociale. Il giurista friulano teme una ribellione delle masse popolari che sono oppresse dai privilegi dei pochi, mostra una certa diffidenza verso la lotta di classe, critica le idee comuniste che annunciano rivoluzioni. Su questi temi il discorso del Nostro, invero, si fa confuso e nella sostanza contraddittorio, probabilmente teso a smarcarsi da idee che potevano costargli l'appellativo di socialista. Per questa ragione sembra ridurre i suoi gravi attacchi alla borghesia a una sorta di avvertimento, un'esortazione a cambiare radicalmente il passo per evitare la guerra civile. Egli sottolinea infatti che se al contrario la borghesia continuerà con i suoi abusi, se continuerà a porre «nello stato l'esclusione e la dissoluzione, nel reggimento l'oligarchia e l'anarchia, nell'amministrazione il torpore e l'incuria, nella giustizia l'impotenza e l'arbitrio, nella religione la superstizione e l'empietà, nella moralità l'avarizia e la depravazione, nella coltura la pedanteria e

[119] Ivi, p. 239.

l'insipienza, nella prosperità l'aggiotaggio e la miseria»[120] inevitabilmente essa è destinata a estinguersi.

Per superare «la estrema catastrofe» borghese non si può pensare di tornare all'*Ancien Régime*, poiché secondo Ellero «dato anche che si stesse meglio, non sarebbe, che di danno, il tentar di ripristinare il tempo trascorso». La soluzione è rappresentata da una serie di riforme che possono evitare la «sovversione sociale» e il regime socialista. Il socialismo, secondo il giurista, non è diverso dalla borghesia, sicché il sistema anticlericale e amorale concentrato sull'economia resterebbe sostanzialmente intatto:

> Intanto la condizione economica delle moltitudini, in onta ai vanti degli economisti, rendesi sempre più grave e intollerabile. Tanto che, per non ridir d'altro (ed è del resto tutto quello, che di più atroce si possa asserire), ho già notato, l'alimentazione del popolo italiano non basta più all'uopo. Donde la frequente mortalità dei bambini e la rada longevità degli adulti, in confronto d'altre contrade; e la senilità precoce delle donne e l'orrida pellagra de' contadini. La qual condizione, ancor che fosse negli andati tempi uguale, ora è vie più resa grave e intollerabile dalla stessa libertà vera e supposta, che lascia senza protezione o aiuta i bisognevoli. Perciocchè allora tutti ne' rispettivi cerchi della società; in cui erano posti, avevano un fermo e stabile assetto; e fino i servi della gleba erano da' propri padroni vestiti e nutriti. Oggi ciascuno vive in una sorte precaria e incerta, lusingato più dalla speranza e deluso più dalla fortuna; e chi ha fame, ha da morir digiuno[121].

In conclusione, *La tirannide borghese* si configura come un atto d'accusa senza compromessi contro l'assetto giuridico, sociale e politico plasmato dalla borghesia. Ellero svela l'inganno di una classe che, pur presentandosi come portatrice di libertà e progresso, fonda in realtà il proprio dominio sull'ingiustizia eretta a principio normativo, sulla difesa ossessiva della proprietà privata e sull'esclusione del popolo dai processi decisionali. Il suo è un grido solitario, una *ribellione spirituale* che non approda a soluzioni rivoluzionarie ma che denuncia con lucidità profetica la crisi di un ordine sociale incapace di garantire giustizia, equità e dignità ai più deboli. Il socialismo non è una cura per tale stato di cose, ma una nefasta conseguenza dell'apparato borghese. L'assimilazione operata da Ellero tra socialismo e borghesia non va tuttavia intesa come una valutazione neutra o analiticamente fondata, bensì come l'espressione di una postura

[120] Ivi, p. 484.

[121] Ivi, p. 502.

eminentemente difensiva e ideologica. Essa risponde all'esigenza di prendere le distanze tanto dall'ordine borghese vigente quanto dalle prospettive rivoluzionarie emergenti, che il giurista percepisce come ugualmente minacciose per l'equilibrio morale e istituzionale della società. In tal senso, il socialismo appare a Ellero non come una reale alternativa al dominio borghese, ma come la sua possibile degenerazione, destinata a perpetuare, sotto altre forme, la stessa riduzione dell'ordine sociale a mero fatto economico. Nella visione del giurista friulano, il predominio borghese rappresenta una forma di tirannide tanto più insidiosa quanto più diffusa e impersonale, perché non concentrata nelle mani di un singolo despota ma esercitata collettivamente da un'intera casta. La sua condanna assume perciò il valore di un monito, lontano dal socialismo: se la borghesia non saprà correggere i propri abusi e riformare le proprie istituzioni, essa stessa diverrà causa della propria rovina, travolta dall'inevitabile reazione di quelle masse che ha oppresso e spogliato.

5.2. *(*segue*) La riforma civile*

La risposta di Ellero al malessere giuridico e sociale che proviene dal dispotismo borghese risiede in *La riforma civile*. Il saggio è pensato come continuazione del suo *La tirannide borghese*, nel quale evidenzia i problemi della società, mentre con il suo secondo lavoro, Ellero individua le possibili soluzioni. Infatti, attraverso una serie di riforme che coinvolgono tutti i settori della società, dal diritto alla religione, dall'economia alla famiglia, l'autore sostiene che possono raggiungersi rilevanti modifiche all'assetto sociale italiano, evitando così la violenza che sarebbe derivata dalle «utopie socialiste» e comuniste.

> Tutte le mie proposte ho, come si vede, distinte in trecento articoli ed ordinate in dodici tavole […] Premetto pertanto, che ciò deve con una *riforma* avvenire: mercè cui significo, che vuolsi migliorare e non già sovvertire la società costituita; giacché appunto riformare non vuol dire né lasciare intatto, né distruggere tutto quello che è. Coloro adunque, che, soddisfatti e contenti delle presenti condizioni, desiderano restar fermi; e coloro, che, insoddisfatti e scontenti, correre alla dirotta, vengono dal pari da me ripudiati[122].

Per «ovviare i mali sociali» Ellero prevede dodici tavole di riforme, ognuna riguardante diversi aspetti della società su cui intervenire, così, ad

[122] P. Ellero, *La riforma civile*, II ed., Torino 1881, p. 52.

esempio, si propone di riformare i costumi con la creazione di una «autorità censoria»; ancora, «ripigliare le consuetudini abbandonate»; prevedere «l'educazione obbligatoria e gratuita del popolo»; promuovere la libertà di religione e una riforma della chiesa; limitare il diritto di proprietà conciliandolo con i diritti «della persona»; emanare una «legislazione propria del lavoro»; introdurre il suffragio universale e maggiori tutele per i poveri.

Le misure identificate da Ellero sono tantissime, talvolta caotiche, ed è sinceramente difficile non perdere il filo del discorso nell'alluvionale individuazione di astratte riforme sociali, in questa sede, tuttavia, mi sembra opportuno approfondire le riforme indicate dall'autore inerenti al diritto penale. La quinta tavola dedicata al diritto inizia con una dichiarazione di intenti: «Io ho promesso, che non vi sarà entro questo volume pur una proposta, che sia, non che sovversiva, né anco nella più lieve guisa, temeraria o, come or si direbbe, socialistica: e manterrò la promessa», quindi precisa che proporre «il miglioramento del giure» o «l'ablazione della servitù e della tortura» e altre misure a tutela del popolo non si traducono necessariamente con l'essere socialisti[123]. Tale affermazione pare un'ammissione di corrispondenza tra le tesi dell'autore e i principi socialisti, una corrispondenza che imbarazza il giurista e lo conduce a prendere le distanze dall'osteggiato pensiero politico, esattamente come si era premurato di fare più volte nella sua opera precedente. Da qui Ellero inizia analizzando la pubblica sicurezza, proponendo una riforma della polizia, che ai suoi occhi appare senza limiti, spesso corrotta, quasi una creatura famelica senza scrupoli tanto che nulla resta «salvo da' suoi artigli, non la pietà, non l'onore e nemmeno il pudore de' cittadini», la polizia «è appunto la maggiore insidia, tesa alle libertà e ai diritti d'ognuno»[124]. La sorveglianza di polizia e il domicilio coatto sono le misure che maggiormente rappresentano lo strapotere della polizia, sicché «l'uomo più onesto, quando povero, non ha scampo alcuno; è prima posto nella condizione di non trovar lavoro, e poi (anche se valorosamente resiste alla tentazione) è trascinato da bargello a bargello, e da carcere a carcere per tutta la vita», tali misure devono essere necessariamente riformate per un sistema di sicurezza più equo. Inoltre, l'autore denuncia gli «arbitrii nella procedura penale» che regolarizzano la tortura. Anche in tale ambito sono necessarie ampie riforme che coinvolgano la segretezza del processo, il sequestro, la perquisizione, l'ispezione e le «altre offese a' diritti di

[123] Ivi, p. 214.

[124] Ivi, p. 219.

pubblicità, proprietà, onore e libertà del domicilio e della persona»[125] che rappresentano «vessazioni processuali».

Passando al diritto penale generale, Ellero afferma la necessità di ampie riforme che tengano conto del delitto che «non è un ente, che si possa creare a capriccio de' legislatori: ma è già dalla natura segnato e maledetto, siccome atto contrario al giure, o più brevemente ingiuria»[126]. Conseguente al delitto deve essere un «male» giusto, ma soprattutto proporzionato al crimine, che abbia la finalità di dissuadere dalla recidiva «perché se nel punire non si avesse codesto fine di distogliere da' delitti futuri (benché traendo da' passati legittima ragione), io per me non ne punirei più alcuno». Di conseguenza la pena deve avere uno scopo correttivo più che solo afflittivo, sicché l'emenda è da intendersi come «atto pietoso, nobile e proficuo»[127]. Il delinquente in questo quadro non è «una belva priva di diritti» ma è «un uomo e un cittadino» dotato di diritti «inalienabili e inviolabili» da rispettare, «potendo la società correggere, non rinnegar la natura. Anzi, dovendo ella sempre nel paziente rispettare l'uomo e il cittadino, non ne può annientare mai la personalità corporea, né anco la spirituale»[128].

I fattori che generano il crimine spesso «stanno al di fuori» del delinquente, ma riguardano anche la sua persona, sicché a ben vedere «l'imputabilità criminosa», se approfondita «anche quando non soggiogata del tutto dal fato», ha «ben ristretti limiti». Infatti, «Non sarebbe il tale divenuto colpevole, se non avesse avuto tale costituzione di corpo o tale eredità di vizio, ed indi i tristi esempi, le funeste occasioni, i prepotenti stimoli, i mali consigli e le perfide allettative». Questa tesi, poi ampiamente affermata nella penalistica sociale, conduce Ellero a considerare il delinquente in modo compassionevole, sicché afferma che «il sentimento naturale, ch'esso ci deve destare, rimane il compianto»[129];

> Verrà tempo, che i medici e i maestri surrogheranno i carcerieri e gli aguzzini nella tutela della società: e sarà allor questa assai più sicura, che ora con provvedimenti presi senza calma e senza proposito. Intanto, guardandoci per bene da' delinquenti, smettiamo ogni idea di rappresaglia e di vendetta inverso loro: e, lasciando il sindacato

[125] Ivi, p. 222.

[126] Ivi, p. 227.

[127] Ivi, p. 228.

[128] *Ibidem.*

[129] Ivi, p. 229.

> delle lor coscienze agli iddii stessi, consideriamogli piuttosto essere malati che malvagi[130].

Da quanto sinora affermato appare evidente che l'autore elabora una concezione del delitto che, pur non negando l'esistenza di inclinazioni naturali e disposizioni ereditarie nel delinquente, vede in esse soltanto un fattore predisponente, incapace di produrre da sé il crimine senza l'intervento delle circostanze esterne. È infatti la società, con le sue disuguaglianze economiche, i cattivi esempi, le «funeste occasioni», le leggi ingiuste e la decadenza dei costumi, a trasformare quelle inclinazioni in azione delittuosa. Il criminale diventa così il simbolo di un sistema corrotto, l'esito di un ordine civile incapace di garantire equilibrio e giustizia. Per questa ragione il giurista friulano invita a guardare al delinquente non con odio o sete di vendetta, ma con un sentimento di compassione, riconoscendolo come vittima prima ancora che colpevole. Punire per rappresaglia significherebbe perpetuare l'ingiustizia; al contrario, la vera riforma penale deve fondarsi sull'emenda, intesa come «atto pietoso, nobile e proficuo», e sulla prevenzione, destinata a eliminare quelle condizioni che rendono inevitabile la caduta nel crimine. Così la pena perde il suo carattere puramente afflittivo per diventare strumento di riscatto e di reintegrazione, mentre il delinquente non è più visto come una «belva priva di diritti», ma come uomo e cittadino, portatore di diritti inalienabili che la società non può negare senza rinnegare se stessa. In questa prospettiva, il vero compito della giustizia non è annientare il reo, ma prendersene cura. Con ciò, attraverso la cura la sicurezza comune sarà garantita più efficacemente da un ordine civile rinnovato che non dalle galere colme di poveri e reietti. Nella sua teoria un ruolo di primaria importanza viene interpretato dalla «prevenzione criminale», unico vero mezzo per combattere la delinquenza, sicché anche in *La riforma civile* richiama quanto già osservato nei suoi *Opuscoli criminali.*

Alla luce dell'analisi sin qui condotta, ben si comprende come Ellero possa considerarsi in tutti i sensi un precursore della penalistica sociale, infatti, nelle sue opere sociali vi sono moltissime tematiche che sono poi ampiamente riprese dalla penalistica successiva: la sua comprensione per il delinquente da trattare alla stregua di un malato da curare; lo scopo educativo della pena; ancora l'individuazione della questione sociale, e più nel dettaglio di elementi sociali considerati cause principali del fenomeno criminale; e soprattutto, di certo tra le sue idee più innovative,

[130] Ivi, p. 230.

vi è la considerazione secondo cui tutti i mali sociali provengano dalla scarsa educazione e dalla miseria, opponendosi alla narrazione della classe pericolosa e della razza maledetta, tanto in voga al suo tempo.

Ellero è socialista soltanto nello sguardo di chi vi proietti tale immagine[131], isolando taluni passaggi polemici dal più ampio orizzonte liberal-moralistico entro cui essi si inscrivono. Egli è un positivista latente con la sua implicita negazione del libero arbitrio, ma allo stesso tempo convinto conservatore e aristocratico, a tratti più che nostalgico dell'*Ancien Régime*, talvolta forse troppo moderno per il suo tempo, altre volte ancorato al passato. La sua riflessione, in alcune parti astratta, possiede tuttavia degli elementi di novità indiscutibili, e pertanto mi sento di condividere soltanto parzialmente quanto osservato da Pitter[132] relativamente alla scarsa fortuna e al poco seguito delle idee di Ellero, egli infatti anticipa Ferri nell'elaborazione dei succedanei del diritto penale, ispira Vaccaro e Impallomeni nella concezione del diritto penale come un diritto sostanzialmente di classe, e infine denuncia gli abusi della borghesia. Non è un caso che Ferri, Loria e Turati, suoi allievi a Bologna, riprendano in chiave socialista queste sue tesi.

[131] Non stupisce che gli ambienti socialisti e repubblicani abbiano accolto con iniziale entusiasmo le sue opere sociali (cfr. D. Zanichelli, *Le opere sociali di Pietro Ellero*, cit.). Non mi sembrano condivisibili, tuttavia, i pareri di coloro che inseriscono Ellero tra i socialisti «ante litteram» vicino al marxismo (S. Aleo, *Criminologia e sistema penale*, Padova 2010, p. 59) o anche «a pieno titolo» nel «socialismo giuridico penale» (L. Mazza, *La critica della ragion penale*, cit., p. 124), in quanto il giurista stesso spiega in tutte le sue opere sociali di non essere un socialista, di sentirsi lontano dalle idee del socialismo politico. Come del resto confermato dall'allievo di Ellero, che nel suo studio sulle opere sociali del maestro, ribadisce la distanza di Ellero dalle soluzioni socialistiche e rivoluzionarie. Cfr. G. Brini, *Le opere sociali di Pietro Ellero*, cit. Su Ellero Enrico Maestri nota che è inserito dagli studiosi del Novecento: ora tra i «giuristi socialisti» (A. Accattatis *Introduzione a P. Ellero,* cit.), ora tra autori della «Scuola Classica» (U. Guerini, *Socialismo giuridico e diritto penale*, cit.), ora in una via mediana definendolo sia «giurista liberale» sia «un singolare moralista-sociologo delle opere sociali» (M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale*, cit.): cfr. E. Maestri, *Il solidarismo giuridico*, cit., pp. 87-88. La categoria della penalistica sociale, come ho già detto, permette di andare oltre questi schemi e definizioni che stanno strette a personalità come Ellero, indicando una tendenza culturale sincretica, una presenza che connota la scienza giuridica di fine Ottocento a prescindere dalle scuole esistenti.

[132] Si veda P. Pitter, *Pietro Ellero e la sua lotta contro la pena capitale*, in «Realtà Nuova», XI–XII (1993), p. 205; la tesi di Pitter è condivisa anche da Torini, il quale sostiene, inoltre, che le opere sociali di Ellero «furono fraintese» dall'opinione pubblica dell'epoca (A. Torini, *La battaglia abolizionista in Italia,* cit., p. 33). Tuttavia appare evidente che, al netto del parere dell'opinione pubblica borghese, chiaramente scossa dalle pesanti critiche rivoltele dal giurista, le tesi di Ellero sono richiamate direttamente da alcuni autori nelle loro opere, si vedano diffusamente le pagine dei già citati Colajanni, Impallomeni e Vaccaro.

Appare riduttivo pensare ad Ellero soltanto come il giurista contrario alla pena di morte e quindi connettere la sua fortuna all'impegno da esso profuso nella causa, egli è evidentemente dotato di una grande sensibilità verso il sociale, si pone a metà strada tra la tradizione penalistica italiana e la penalistica sociale, e anticipa molti dei temi che saranno affermati dopo circa un decennio.

L'autore, con le sue contraddizioni e le sue originalità, può essere considerato tra i precursori della penalistica sociale, e proprio la sua suddetta sensibilità verso le tematiche sociali consente di percepire Ellero meno isolato di quanto la tradizione afferma e di quanto egli stesso probabilmente sentiva[133]. Il giurista friulano permette di valutare concretamente quanto l'etichetta socialismo giuridico sia falsante e invadente, considerato che viene inserito dalla storiografia tra i membri del socialismo giuridico pur se rifiutava esplicitamente le idee socialiste, che criticava e per certi versi temeva. Egli è la prova di come pur vivendo nel XIX secolo e pur sostenendo certe *idee sociali*, per quanto condivise dai partiti socialisti, si può non essere socialisti, in quanto la visione del mondo e la sensibilità sociale e solidale dell'epoca può far fiorire esperienze differenti dal socialismo.

L'esempio di Ellero tornerà utile più avanti trattando altri autori propugnatori di certe idee sociali ma non socialisti, che tuttavia la storiografia ha inserito nel socialismo giuridico, un buco nero la cui forza di gravità è stata in grado di attrarre e assorbire diversi astri della penalistica del tempo.

6. *Un'occasione mancata: Enrico Ferri e il diritto penale sociale*

Nello spazio dedicato alla genesi della penalistica sociale appare necessario richiamare nuovamente la figura di Cesare Lombroso e approfondire il ruolo di Enrico Ferri nello sviluppo del diritto penale sociale. Ferri infatti è il primo a proporre una svolta sociologica alle tesi

[133] Torini nel suo saggio riporta il malcontento di Ellero nei confronti degli ambienti intellettuali dei primi anni del Novecento che «od ignorano affatto la mia esistenza o mi pregiano mille volte meno di un musicista o di un romanziere di grido», sottovalutando egli stesso la indubbia influenza che egli ha avuto sulla generazione di giuristi e sociologi del diritto degli ultimi vent'anni dell'Ottocento. Cfr. A. Torini, *La battaglia abolizionista in Italia*, cit., p. 34; per le parole di Ellero: O. Roux, *Illustri Italiani contemporanei*, Firenze 1910, III, pp. 201-206: 201.

di antropologia criminale. Si è già visto come l'opera del medico veronese rappresenti un momento di svolta nella penalistica italiana e mondiale dell'Ottocento. Lombroso è la premessa necessaria per lo sviluppo della Scuola positiva in quanto *scopre* la figura del delinquente e le sue specificità antropologiche, che sono per lui le vere cause del crimine. Senza Lombroso non vi sarebbe, dunque, la Scuola positiva ed Enrico Ferri, e senza quest'ultimo non vi sarebbe, di conseguenza, la penalistica sociale; tuttavia, le posizioni che essa assume appaiono nel complesso distanti dalle tesi lombrosiane, soprattutto se si pensa all'effetto che la compagine medica della Scuola positiva produce sulla società borghese, con l'individuazione del delinquente come un anormale, un *mostro*, e, quindi, la rassicurazione dei ceti abbienti che vengono assolti da ogni responsabilità nei confronti della delinquenza[134].

Come già accennato, Enrico Ferri aderisce pienamente al nuovo indirizzo, anzi è la personificazione della Scuola positiva, ed è tra i primi a manifestare una certa sensibilità verso i temi del sociale, un'inclinazione che si evidenzia nell'enucleazione dei temi centrali per la nuova Scuola, relativi all'imputabilità e al libero arbitrio. Tematiche importanti perché su questo terreno si misura, a mio avviso, la distanza con Cesare Lombroso. Indubbiamente l'autore cerca di imprimere una svolta alla Scuola positiva smarcandosi dal determinismo atavico lombrosiano per abbracciarne uno sociale ed economico, anche se talvolta le sue tesi appaiono contraddittorie[135]. Infatti, ricostruire il contributo di Ferri allo sviluppo del diritto penale sociale risulta attività alquanto complessa, data la volubilità dell'autore su questi temi e in considerazione della mole dei suoi scritti e dei suoi numerosi oscillamenti di posizione tra atavismo e determinismo sociale[136]. Al netto di ciò, appare chiaro che il penalista non

[134] Rimando, per approfondire questi temi, al mio *Medicina e diritto nell'Ottocento attraverso l'opera di Lorenzo Tenchini (1852-1906)*, cit., pp. 1-44.

[135] Sul punto è possibile citare ancora Carlotta Latini, che osserva come Ferri non si dichiari mai determinista ma neghi sempre il libero arbitrio, anche se in modo «spesso contraddittorio e poco giuridico, tanto che a volte il lettore tende a perdere il filo» (C. Latini*, Storia di un giurista "eretico"*, cit., p. 46).

[136] Sul determinismo sociale di Ferri si veda M. Cascavilla, *Questione criminale e determinismo sociologico in Enrico Ferri*, in «Studi di Sociologia», LXII (2024), pp. 235-248. L'autore mostra che l'apertura di Ferri ai fattori sociali non implica alcun superamento dell'impianto deterministico dell'antropologia criminale, ma ne rappresenta piuttosto una generalizzazione in chiave sociologica. Ed effettivamente, la sociologia criminale di Ferri non introduce una teoria 'dell'azione', bensì un ampliamento delle cause necessitanti del comportamento, confermando la persistente dipendenza del suo pensiero dalla matrice naturalistica e antropologico-positivista.

appartiene compiutamente alla nuova esperienza penalistica del diritto sociale, in quanto nonostante i suoi sforzi, resta troppo legato alle teorie lombrosiane, teorie che del resto caratterizzano la Scuola positiva di diritto criminale. Tuttavia, egli è certamente considerabile tra i precursori della penalistica sociale[137]. In altri termini, Ferri apre un varco decisivo sul piano metodologico, ma non approda stabilmente a una lettura del delitto come prodotto primariamente sociale e, soprattutto, non assume fino in fondo la critica dell'ordine borghese che diverrà tipica della penalistica sociale.

Il giurista mantovano, infatti, è sin da subito consapevole di voler aggiungere all'analisi del fenomeno criminale antropologicamente orientata una riflessione sui fattori sociali del crimine:

> Ora, tutte le ricerche, eseguite finora sulla criminalità, ebbero per oggetto quasi esclusivo i fattori antropologici del reato, e tutt'al più alcuni fattori fisici, specialmente il clima e le stagioni; i fattori sociali invece, che ne fossero la popolazione e la produzione agricola, vennero in massima parte trascurati […]. Quando invece il legislatore abbia una adeguata conoscenza dei fattori sociali del reato e della loro diversa potenza, gli sarà facile non solo di correggere talune idee esagerate o false sull'importanza di certi rimedi contro il diritto, ma di sopprimere anche le cause stesse del disordine, promuovendo un diverso assetto sociale ed attuando così una difesa veramente efficace contro l'attività criminosa dell'uomo[138].

Risulta interessante notare come egli, inserendo il saggio sulla criminalità in Francia, da cui sono tratte le righe ora riportate, nei suoi *Studi sulla Criminalità* del 1900, aggiunge al testo citato un'eloquente nota:

> Mi piace rilevare che, dunque, fino dal 1880 io misi in piena luce

[137] Sul tema va precisato che molti studiosi considerano Ferri il primo, e forse il più importante, autore del diritto penale sociale, in questo senso si veda: M. Cascavilla, *Il socialismo giuridico italiano*, cit.; E. R. Papa, *Enrico Ferri. Tra socialismo giuridico e riforme istituzionali*, in L. Cavazzoli, e C.G. Lacaita (curr.), *Riforme e istituzioni fra Otto e Novecento,* cit., pp. 151-169. Ancora Neppi Modona e Guerini, nei rispettivi saggi, pongono Ferri nel socialismo giuridico per la sua vena sociologica (cfr. G. Neppi Modona, *Una scuola dimenticata*, cit.; U. Guerini, *Socialismo giuridico e diritto penale*, cit.), Mentre Mario Sbriccoli nel suo *Il diritto penale sociale*, inserisce Ferri tra gli incunaboli del movimento, insieme a Turati e Colajanni.

[138] E. Ferri, *Studi sulla criminalità in Francia. Dal 1826 al 1879*, in «Annali di Statistica», XXI (1881), pp. 8-61; poi pubblicato come saggio autonomo sempre nel 1881. La citazione di cui sopra è facilmente rinvenibile in quest'ultimo saggio, a pagina 4.

> la importanza dei fattori sociali della criminalità, contro l'indirizzo fino allora seguito della statistica criminale. Ciò serve di risposta, per una parte, a quelli che in Italia ed in Francia, rimproverarono alla scuola criminale positiva, di preoccuparsi esclusivamente dei fattori antropologici del delitto, trascurando le cause sociali: e, per altra parte, serve a spiegare la logica evoluzione del mio pensiero, che è giunto gradualmente, ma sperimentalmente, fino alle ultime conseguenze della dottrina socialista, nel campo della sociologia generale e della sociologia criminale[139].

Nei primi del Novecento, la polemica tra Ferri e i suoi critici, italiani e francesi, è ormai in dirittura d'arrivo, pare quindi abbastanza significativa la puntualizzazione che egli fa proprio in difesa della sua svolta verso il diritto penale sociale, svolta considerata dai suoi detrattori debole e mai concreta, ma che tuttavia rivendica con orgoglio. Già nel 1881, nel suo saggio *I nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale*, il penalista lombardo individua alcuni fattori sociali come cause della delinquenza.

> Sono fattori sociali: l'aumento della popolazione, l'emigrazione, l'opinione pubblica, i costumi, la religione, la costituzione della famiglia, il regime educativo, l'assetto politico, finanziario, commerciale, la produzione agricola ed industriale, l'ordinamento amministrativo della pubblica istruzione, della pubblica beneficenza, della pubblica sicurezza e infine l'ordinamento legislativo in genere, civile e penale. Una congerie, insomma, di cause latenti che si compenetrano e si intrecciano e si combinano in ogni più riposto meato della società, e che sfuggono quasi sempre all'attenzione dei teorici e dei pratici, dei criminalisti e dei sociologi[140].

Si tratta di fattori che riguardano la società intera, dal Codice penale a elementi prettamente economici, in un'analisi svolta in chiave sociologica che tende a trascurare il tema del diritto penale di *classe*, espressione del potere borghese.

Fin dall'inizio lo scopo della Scuola criminale positiva è di:

> …studiare la genesi naturale del delitto sia nel delinquente sia nell'ambiente in cui questi vive, per adattare alle varie cause i diversi rimedi. Scuola criminale positiva, che ormai costituisce un ramo distinto e rigoglioso della sociologia generale, col nome appunto che dal 1883, io le diedi di *sociologia criminale,* per comprendervi

[139] E. Ferri, *Studi sulla Criminalità ed altri saggi*, Torino 1901, pp. 17-60: 19.

[140] E. Ferri, *I nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale*, Bologna 1881, p. 72.

> così i dati sperimentali dell'antropologia, della fisio-psicologia, della psico-patologia e della statistica criminale; come le induzioni scientifiche sulla preservazione (preventiva e repressiva) dal fenomeno della delinquenza[141].

Non è errato affermare che egli ideando la Scuola criminale intenda integrare con diverse sfumature *sociali* la parte medico-antropologica della Scuola positiva; e dopo una «prima fase», nella quale prevalgono «le ricerche biologiche del Lombroso», proprio grazie a Ferri, si arriva ad «una fase ulteriore», nella quale «l'influenza dei fattori sociali» risulta «meno offuscata dal bagliore dei rilievi antropologici»[142]. Tuttavia, il pensiero del giurista circa i fattori sociali del crimine è contraddittorio[143] e lo pongono tra i membri più radicali della Scuola positiva, a metà strada tra atavismo e sociologia criminale, incapace di allontanarsi dalle teorie lombrosiane che lo avvolgono e lo lasciano sprofondare nel pantano della *scienza sbagliata*[144] che caratterizza la Scuola positiva, esperienza che si ritiene

[141] E. Ferri, *Sociologia Criminale*, IV ed., Torino 1900, p. 2.

[142] Ivi, p. 47.

[143] Come si vedrà più avanti, tra gli autori più critici verso Ferri si può citare Michele Angelo Vaccaro il quale sottolinea le contraddizioni e gli «errori fondamentali» del giurista mantovano. Ferri trascurerebbe, nella genesi del fenomeno criminale, i fattori sociali, utilizzando «incoerentemente la sociologia». Cfr. M. A. Vaccaro, *Polemica con E. Ferri*, in «Rivista scientifica del diritto» dicembre 1889, poi in Id. *Saggi critici di sociologia e di criminologia*, Torino 1903, pp. 233-247. Nella stessa raccolta di saggi si veda anche la prolusione dal *titolo Sul rinnovamento scientifico del diritto penale. Prelezione al corso di diritto e procedura penale letta il 26 gennaio 1899 nella Regia Università di Roma*, Roma 1899, pp.153-172. Più genericamente sulle contraddizioni di Ferri: E. R. Papa, *Enrico Ferri tra socialismo giuridico e riforme istituzionali*, cit.; e C. Latini*, Storia di un giurista 'eretico'.* cit.

[144] Utilizzare l'aggettivo sbagliato per definire la scienza della Scuola positiva più vicina ad alcune tesi lombrosiane sull'atavismo del fenomeno criminale, a mio avviso, non appare errato, in considerazione del fatto che moltissimi dei radicalismi lombrosiani sono stati smentiti nel corso del Novecento, e molti risultati di quella scienza siano stati ritenuti scorretti nel corso del ventesimo secolo. Inoltre, non si possono negare le tesi spesso bizzarre, contraddittorie e vaghe, che vengono elaborate sia da Lombroso che da Ferri; così, ad esempio, il credito che gli autori danno allo spiritismo, le tesi contraddittorie relative alla pena di morte, i temi razzisti o relativi all'inferiorità della donna, o perfino gli studi sull'incidenza della neonata bicicletta nella causazione del crimine. Gli esempi potrebbero essere ancora moltissimi, tutti manifestazione di una serie di eccessi di quella che finisce appunto per essere una scienza sbagliata. Con questo tuttavia non è mia intenzione decontestualizzare le tesi del medico veronese, e mi sento di condividere il pensiero di Emilia Musumeci che nel suo saggio *Cesare Lombroso e le neuroscienze*, dedica alcune interessanti pagine alla «*damnatio memoriae*» che, soprattutto nell'opinione pubblica dei nostri giorni, ha colpito Lombroso, il quale è oggi sinonimo

opportuno tenere distinta dalla penalistica sociale.

L'uomo, nella visione di Ferri, non è libero nel suo agire, e il fenomeno criminale viene determinato da fattori «antropologici, fisici e sociali»[145]. A riprova della sua soltanto parziale adesione al diritto penale sociale, si osserva come egli non affermi mai la maggiore incidenza di uno dei tre fattori sugli altri. In altri termini, non considera i fattori sociali prevalenti su quelli antropologici e naturali nella determinazione del crimine[146], per cui «il delitto è al tempo stesso, un fenomeno di patologia individuale e sociale – effetto risultante di tre ordini di fattori antropologici, fisici e sociali, che ne costituiscono la genesi naturale»[147]. Anzi, i fattori antropologici

di stravaganza e curiosità, quando in realtà le sue teorie nel suo tempo «avevano senso», il che del resto spiega la sua fortuna scientifica (Cfr. E. Musumeci, *Cesare Lombroso e le neuroscienze: un parricidio mancato. Devianza, libero arbitrio, imputabilità tra antiche chimere ed inediti scenari*, Milano 2012, pp. 24 e ss).

145 Ferri precisa: «considerando le azioni dell'uomo, oneste o disoneste, sono sempre il prodotto del suo organismo fisiologico e psichico e dell'atmosfera fisica e sociale, in cui egli è nato e vive, distinsi le tre categorie: *dei fattori antropologici* o individuali del delitto, *dei fattori fisici* e dei *fattori sociali*». I fattori antropologici sono «i fattori inerenti alla persona del delinquente» e tra i tre diversi fattori si pongono come «coefficiente primo del reato». Tali fattori possono distinguersi in tre ulteriori sottoclassi e corrispondono «alla costituzione organica» e quindi «anomalie del cranio e del cervello, della sensibilità e tutti i caratteri somatici in generale, come le specialità della fisionomia e del tatuaggio». Della seconda sottoclasse fattori antropologici che possono generare il crimine sono «la costituzione psichica del delinquente» e quindi «tutte le anormalità dell'intelligenza e dei sentimenti». Ancora, terza categoria di fattori antropologici è costituita dai «caratteri personali del delinquente come la razza, l'età ed il sesso», etc.
«Viene dappoi la serie di fattori fisici o cosmo-tellurici del reato e sono tutte le cause, appartenenti all'ambiente fisico, che pure dalla statistica criminale si dimostrano molto efficaci nella diversa manifestazione dei delitti: tali sono il clima, la natura del suolo, la vicenda diurna e notturna, le stagioni, la temperatura annuale…».
Infine «la categoria dei fattori sociali del delitto, risultanti dall'ambiente sociale in cui vive il delinquente come: la varia densità della popolazione; lo stato dell'opinione pubblica, dei costumi e della religione; la costituzione della famiglia ed il regime educativo». Da qui affiancando ai fattori antropologici del delitto quelli fisici e sociali Ferri integra la teoria dei tipi di delinquente distinguendo tra delinquenti pazzi, nati e abituali, ma anche delinquenti occasionali e per passione (E. Ferri, *Sociologia criminale*, cit., pp. 299-301).

146 Proprio questo legame con le tesi antropologiche è al centro di numerose polemiche tra Ferri, Turati, Vaccaro e Tarde, i quali sostengono la preponderanza dei fattori sociali. In particolare, Gabriel Tarde denuncia l'incapacità di Ferri di discostarsi dai fattori antropologici e quindi di concepire il fenomeno criminale come influenzato principalmente da fattori sociali. Cfr. G. Tarde, *Pro domo mea. Réponse à M. Ferri*, in « Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences pénales », VIII (1893), pp. 258-276.

147 E. Ferri, *Temperamento e criminalità*, in «La Scuola Positiva nella giurisprudenza

sembrano per il Nostro i più importanti essendo «coefficiente primo del reato», soprattutto per i «delinquenti pazzi e nati incorreggibili», i quali sono «refrattarii all'azione modificatrice degli istituti sociali», mentre i fattori sociali interverrebbero soltanto per i criminali d'occasione. Ma è in *Socialismo e criminalità* che Ferri si esprime definitivamente sull'importanza dei fattori sociali: infatti, mentre Turati e Colajanni sostengono l'incidenza e l'importanza dei fattori sociali, i veri e «pressoché i soli» elementi determinanti il reato, attribuendo alla società borghese la responsabilità principale nella diffusione del crimine[148], egli, utilizzando un variegato armamentario statistico sulla delinquenza, afferma che «i fattori sociali fanno, essi, da occasione accidentale, mentre la vera genesi, inevitabile, – del reato – sta nel temperamento individuale»[149], negando di fatto le responsabilità borghesi sul fenomeno criminale.

Per il giurista mantovano rappresenta una mera utopia l'idea di una società in grado di azzerare le cause sociali del delitto ponendo fine a qualsiasi forma di criminalità, proprio perché il fattore sociale, che egli stesso ha aggiunto perspicacemente ai fattori incidenti sul crimine, è soltanto sussidiario e si aggiunge agli altri di lombrosiana elaborazione.

> Abolite la miseria, se è possibile, ma abolirete la gelosia? Abolite il matrimonio legale, ma se ad un uomo brutto piace una donna bella, che ne rifugge, come impedirete che i fattori individuali e fisici, agenti in qualcuno di questi uomini brutti, non li spingano allo stupro o all'omicidio? Ma si dirà, questi allora sono delinquenti pazzi o nati o per passione, non delinquenti per abitudine o d'occasione. Ah, alla buon'ora. Siamo dunque ben lontani da quella profezia di un roseo avvenire socialistico, in cui le colonie comuniste sarebbero altrettanti paradisi terrestri in moralità e di benessere[150].

Proseguendo:

> Soltanto il sociologo criminalista, della nuova scuola di diritto criminale, abbracciando e non separando i varii ordini dei molteplici fattori criminosi, si pone nel terreno positivo, e, come vedremo, più fecondo perché più pratico anche per alleviare, fin dove è possibile, le attuali miserie del popolo, quando osserva che il delitto è un effetto,

penale», (1896), contenuto anche in *Studi sulla criminalità ed altri saggi*, Torino 1901, pp. 422-428.

148 Cfr. F. Turati, *Il delitto e la questione sociale*, cit.

149 E. Ferri, *Socialismo e criminalità,* Torino 1883, p. 65.

150 Ivi, p. 64.

> alla cui manifestazione concorrono insieme e indissolubilmente i fattori individuali, i fattori fisici e i fattori sociali[151].

Ferri è allievo di Ellero nel momento in cui individua tra le cause del crimine i fattori sociali, ma è allo stesso tempo allievo di Lombroso quando non attribuisce a tali fattori un ruolo preponderante nella genesi del fenomeno criminale. Non stupisce che egli, non ancora vicino al socialismo[152], finisca per rappresentare quel ceto borghese pronto ad auto assolversi relativamente alla questione penale nella famosa *polemica sui fattori criminogeni*[153]. La *querelle* con Turati e Colajanni si sviluppa proprio in ragione dell'importanza dei fattori sociali all'interno del fenomeno criminale, ma soprattutto del legame tra la questione sociale e quella penale. Ferri, infatti, non è del tutto convinto, a differenza anche di Ellero, che la crisi del diritto penale sia collegata direttamente ed esclusivamente alle problematiche inerenti agli abusi della borghesia e all'assetto economico sociale in essere, e finisce per difendere la società borghese.

Già dall'introduzione del suo saggio *Socialismo e criminalità* del 1883,

[151] Ivi, p. 69.

[152] La svolta di Ferri verso il socialismo avviene nei primi anni Novanta del secolo e in particolare con il suo saggio politico *Socialismo e scienza positiva* del 1894*,* un saggio controverso nel quale Ferri riprende le teorie di Colajanni circa l'influenza del darwinismo e dell'evoluzionismo sul socialismo. Il giurista nel 1899 scrive a Colajanni una lettera poi pubblicata in *Rivista Popolare* diretta proprio da Colajanni, nella quale afferma che la sua conversione al socialismo è avvenuta nell'autunno del 1892 a seguito di un colloquio con Lombroso, il quale sostiene che «il socialismo è una miniera feconda di verità e di rinnovamento umano» (E. Ferri, *Fatti e parole, lettera di Enrico Ferri a Napoleone Colajanni,* in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», IV, 14 (1889), pp. 292-297). A ogni modo Ferri diviene socialista dieci anni dopo la *querelle* sui fattori sociali del crimine e dopo essere entrato in parlamento tra le file dei monarchici. Dunque, non stupisce che il socialismo di Ferri risulti sempre un po' debole e altalenante, fino ad arrivare alla pagina più triste della carriera del giurista mantovano con la sua opportunistica esaltazione di Mussolini e del fascismo. Si veda: C. Latini, *I "segni" della devianza e la criminalità dei poveri*, cit.; ma anche R. Salvadori, *Enrico Ferri politico. Dal radicalismo all'adesione al Partito socialista*, in «Rivista storica del socialismo», XVI, 5 (1960), pp. 499-543 ed E. R. Papa*, Enrico Ferri tra socialismo giuridico e riforme istituzionali*, cit.

[153] Su questo argomento si consulti il saggio di S. M. Ganci, *La formazione positivistica di Filippo Turati. La polemica Turati-Ferri-Colajanni sui fattori criminogeni (1883-1884)*, in «Rivista Storica del socialismo», I (1958), pp. 56-68: e M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale*, cit. Più di recente Riccardo Campa confronta le tesi di Ferri, Turati e Colajanni sul peso delle tesi socialiste rispetto al fenomeno criminale, socialismo considerato un fattore criminogeno da un lato e la soluzione al problema della criminalità dall'altro: R. Campa, *La querelle sul rapporto tra ideologia socialista e criminalità nella scuola positiva di antropologia e sociologia criminale*, in «Rivista Italiana di Conflittologia», XLVI (2023), pp. 107-149.

che elabora come risposta all'opuscolo di Turati *Il delitto e la questione sociale*, Ferri afferma quale sia il suo scopo, ovvero analizzare l'idea secondo la quale con lo stato socialista «il delitto scomparirà», mentre in realtà per lui occorre prestare attenzione alla «grande idea» inserita in un «piccolo cervello», con le masse popolari e contadine, i cui cervelli contengono «poco più di 300 parole»[154], che potrebbero essere eccitate dalle idee socialiste e finire, quindi, per aumentare la delinquenza. L'autore si mostra particolarmente duro verso il popolo che, a differenza dei socialisti, considera, abbracciando il pessimismo borghese verso la collettività proletaria, come una marea i cui flutti sono in grado di produrre solo ignoranza, immoralità e delinquenza.

Per Ferri il saggio di Turati può essere riassunto in cinque massime:

> I. La genesi del fenomeno criminoso risiede nella società, com'è ora costituita.
>
> II. Più specialmente, e anzi esclusivamente, il malessere economico delle popolazioni, prodotto dalla iniqua disuguaglianza di individui e di classi, è causa di ogni altro malessere morale e intellettuale, e quindi anche del delitto.
>
> III. Avvenuta la trasformazione o rivoluzione sociale, nel senso socialistico, l'ambiente sociale sarà ottimo.
>
> IV. È nell'ordine socialistico, anche l'uomo individuo sarà moralmente molto superiore all'uomo corrotto o demoralizzato dalle presenti condizioni.
>
> V. Ed allora il delitto, come la miseria, come l'ignoranza, come la prostituzione, come l'immoralità in genere, avrà finito la sua triste tirannide nel mondo umano[155].

Il saggio da qui si sviluppa analizzando e smentendo tali «troppo semplici» affermazioni. In questo modo, che Colajanni ritiene sleale, Ferri si concentra su tesi che tuttavia, in realtà, non sono sostenute da Turati, tanto che si potrebbe quasi pensare che il penalista non abbia sostanzialmente compreso il breve saggio dell'autore socialista, o, forse più probabilmente, non abbia voluto comprenderlo.

Al centro dell'analisi di quest'ultimo infatti, come si vedrà, non vi è l'utopica previsione di un mondo socialista che riesce a estinguere il reato, ma la denuncia di un malessere sociale che si manifesta attraverso l'aumento incontrollato della delinquenza, e i fattori sociali vengono,

[154] E. Ferri, *Socialismo e criminalità*, cit., p. 10.

[155] Ivi, p. 55.

quindi, posti tra i principali elementi che generano la criminalità. Il Nostro, che pure ha intuito la portata dei fattori sociali nella genesi del delitto, si rifiuta di collegare la questione penale alla classe al potere, e si pone al fianco di Lombroso e Garofalo nella difesa della società borghese. La sua volontà sembra quella di volersi conciliare con il ceto dominante che era minacciato dal socialismo e dalle tesi del diritto penale sociale. In questo modo si spiega l'opera del giurista mantovano che produce una critica serrata al libello di Turati, anche nelle parti che teoricamente avrebbero dovuto trovare il suo consenso, visto che ha già elaborato i *sostitutivi penali* come mezzi di prevenzione dei delitti. Egli, infatti, si dice scettico relativamente all'idea, espressa da Turati, secondo cui il diffuso benessere economico di tutte le classi sociali conduca alla riduzione dei delitti, quindi cita una serie di statistiche criminali francesi volte a dimostrare che il progresso tecnologico e il benessere economico fanno diminuire, forse, i reati contro la personalità, ma non anche quelli contro il pudore e la persona, che anzi aumenterebbero. Ferri spiega che il benessere, sia economico che tecnologico, ha l'effetto di far «aumentare le forze organiche» dell'individuo e di conseguenza anche «l'attività anormale e criminosa», sicché il delinquente, che lo è per ragioni fisiche e antropologiche, finisce per avere più energie da dedicare al crimine, sia per via di una migliore alimentazione, sia per l'apporto delle nuove tecnologie nel lavoro che tendono a far «risparmiare la quantità di forza muscolare, necessaria alla produzione»[156], la quale evidentemente viene poi impiegata per scopi criminosi.

Accanto al benessere economico anche l'educazione risulta per Ferri una misura contro la criminalità molto sopravvalutata; in quanto «ogni individuo, così com'è costituito, sia fisicamente, sia intellettualmente, sia moralmente, è il prodotto, e, quasi direi, il riassunto ultimo d'una serie indefinita di generazioni precedenti, dalle quali esso è plasmato, secondo le leggi ferree dell' eredità naturale», pertanto l'educazione che interviene soltanto in un «momento infinitesimale in confronto ai millennii»[157] non può che avere una portata limitata nella riduzione del fenomeno criminale. I «germi cattivi» che nell'uomo delinquente sono più forti dei «germi buoni» con l'educazione possono essere soltanto marginalmente limitati.

La visione di Ferri è intrisa delle teorie lombrosiane[158] in modo così

[156] Ivi, p. 85.

[157] Ivi, p. 97.

[158] Così, ad esempio, relativamente alla tematica dell'educazione come mezzo di contrasto alla delinquenza, Ferri richiama direttamente le teorie di Cesare Lombroso il quale sostiene che

evidente da limitare anche la portata di altri fattori criminogeni come l'*ambiente sociale,* il quale ha una valenza circoscritta rispetto ad altri e più rilevanti aspetti nella determinazione del crimine, ovvero: l'ambiente fisico, il clima, l'altitudine, le stagioni, il suolo.

Tutto, dunque, tende a sminuire l'importanza degli elementi sociali che causano il crimine alla luce della tirannide di un organismo che è segnato dal destino del delinquente, un destino che l'educazione, gli insegnamenti morali, il benessere economico, e in generale il contesto sociale non possono cambiare. La riforma sociale ed economica non può essere, quindi, la soluzione per migliorare la criminalità. Quella del giurista lombardo, in questa fase della sua vita, appare una strenua difesa in chiave borghese e conservatrice delle posizioni medico-antropologiche che possono essere riassunte nella metafora conclusiva del saggio:

> Ecco un uomo malaticcio: il cuore batte senza energie, il torace si dilata a stento, il sangue è scarso di globuli rossi, il cervello è fiacco. Tre amici stanno assediandolo di consigli, tutti tre infiammati dal più vivo e sincero sentimento di fargli la vita migliore e più vigorosa. Il primo gli dice, che l'unico rimedio sta nel leggere dei racconti di forti gesta guerriere e dei trattati di medicina, che mostrano la sanzione inevitabile per chi non cura la propria anemia. E proclama fidente che lo spirito domina il corpo.
> Il secondo, ribellandosi a questi suggerimenti, ch'egli chiama ascetici, protesta che occorrono rimedii profondi e generali nell'ambiente in cui vive quell'uomo: bisogna allargare le vie della città, rispettare l'igiene nel costruire le case, introdurre dei sistemi razionali nella fabbricazione del pane, migliorare l'allevamento del bestiame […]
> Il terzo, invece, si affligge egli pure, e per recare un sollievo all'amico, dà dei consigli e propone dei miglioramenti parziali, […] propone delle cose semplici e pratiche, come per esempio: curare frattanto l'igiene della casa ove abita l'amico sofferente; […] non senza ricercare le cause, non solo individuali ed ereditarie di codeste dolorose condizioni dell'amico di cui egli ha conosciuto i genitori anemici, ma anche le cause sociali; e additarle all'attenzione dei

l'educazione può solo cercare di contenere i *germi cattivi* magari promuovendo lo sviluppo di quelli buoni. In *Critica Sociale* riassume la sua idea sull'educazione dei criminali nati con una efficace metafora: «Un naturalista collocò in un acquario, divisi fra loro da un vetro, dei carpi e dei piccoli pesci che essi erano soliti mangiare; sulle prime si gettavano sul vetro per abboccarli, ma dopo, visti inutili i tentativi, cessarono. E dopo, anche tolto il vetro, convissero senza attaccarli più. È l'abitudine che li vede diventare innocui se non innocenti. Così il cane coll'abitudine e coll'educazione finisce a non rubare. È con questo metodo che si devono curare i criminali nati, e non coi bagni e la ginnastica, che nulla possono sull'abitudine morale». (Cfr. C. Lombroso, *Educazione anticriminale,* in «Critica Sociale», I (1891), pp. 136-137).

reggitori, ma senza troppe esagerazioni[159].

La via corretta per Ferri risiede nella terza soluzione, una via mediana tra i vecchi consigli e quelli utopici e sterili dei socialisti.

Alla luce di quanto osservato, ben si comprende come lo scritto del penalista rappresenti un'occasione mancata per una concreta svolta del giurista mantovano verso il diritto penale sociale, perché se è vero che la sua riflessione ha il merito di inserire i fattori sociali del crimine nella scienza della nuova scuola, la sua resistenza alle idee turatiane, la sua difesa a oltranza dei principi antropologici criminali, appaiono rigidamente conservatrici. Egli sembra voler difendere in modo aprioristico l'assetto del potere borghese in essere, assolvendo la classe dominante dalle sue responsabilità, e arriva perfino a criticare, a mio avviso scientemente, delle tesi che attribuisce a Turati, anche se da quest'ultimo non trattate.

6.1. *(*segue*)* Ancora *non socialista. Ferri tra populismo ed opportunismo politico*

In *Socialismo e criminalità*, in definitiva, è possibile apprezzare il Ferri formidabile oratore i cui colpi tendono ad abbagliare, in quanto sanno di essere completamente fuori bersaglio. A sostegno di questa interpretazione si può leggere la lettera dell'8 novembre 1883 che Ferri scrive a Colajanni, una volta informato dell'articolo che l'autore siciliano sta scrivendo per *Rivista di filosofia scientifica* sulla sua opera[160]. Il giurista della Scuola

[159] E. Ferri, *Socialismo e criminalità*, cit., pp. 222-223.

[160] Dopo la pubblicazione del saggio di Ferri, appaiono diverse recensioni e commenti negativi delle idee espresse dal giurista mantovano, così R. Candelari, scrive l'articolo intitolato *Socialismo e criminalità*, in «La Plebe», XVI, 5-6 (1883); mentre, nel fascicolo seguente del giornale, lo stesso autore riprende la sua critica a Ferri, e in particolare relativamente al valore *limitato* che egli dà all'educazione come contrasto alla criminalità, cfr. *L'avvenire morale dell'umanità*, in «La Plebe», XVI, 7 (1883), pp. 59-62. Poi gli articoli di C. Prampolini su *Lo Scamiciato,* in particolare si veda *Polemica* nel numero LXIV (agosto 1883), che consiste in una serie di scritti sul saggio di Ferri che riempiono ben sette numeri del giornale, ovvero sino al numero LXXI dell'ottobre del 1883. Tali articoli rappresentano l'offensiva socialista contro lo scritto di Ferri, visto che Turati non riesce a replicare all'amico giurista per via di una «nevrosi ineffabile» e per la preparazione agli esami d'avvocato «da troppo tempo trascurati». Per tali ragioni, inoltre, invita Colajanni a prendere anche egli le sue difese. (Circa le parole di Turati si veda la lettera dello stesso inviata a Colajanni il 13 luglio 1883, ora in *Democrazia e socialismo* in Italia, cit., p. 171).
Tra le critiche allo scritto di Ferri non può non citarsi: G. Tarde, *Quelques criminalistes italiens de la nouvelle école*, in «Revue Philosophique», XV (1883), pp. 658-669.

positiva sostiene di non potersi permettere, in quella fase della sua vita, posizioni politiche antisistema: «non ho potuto ottemperare finora» alle nuove idee antagoniste alla borghesia «perché nella mia incompiuta posizione ufficiale di professore straordinario, se all'eresia scientifica aggiungessi anche quella politica, in modo aperto, rischierei troppo di soccombere in quella lotta che già tutto mi assorbe». In qualche modo Ferri sembra volersi scusare con Colajanni per aver assunto delle posizioni che rinnegano quanto aveva, invece, sino a quel momento sostenuto relativamente ai fattori sociali del delitto, posizioni che gli hanno procurato il consenso del siciliano, egli continua:

> …posso scriverle e spiegarle più chiaramente la genesi e la forma del mio ultimo libro (scritto in 14 giorni, mentre sto attendendo ad altra opera gravissima […]). La genesi: che è di mettere in vista la parte nuova delle nuove idee di sociologia criminale che costituiscono una opposizione conservatrice […]. La forma: che è appunto accentuata in senso conservativo, sebbene, in fondo, se si sommano tutte le concessioni parziali da me fatte al socialismo scientifico (di Turati e dello Scamiciato, redatto da un mio carissimo discepolo[161]), sebbene, dicevo la sostanza poi sia rivoluzionaria ben più di quanto può sospettare il lettore superficiale[162].

Quella del Nostro è un'affermazione di opportunismo ed acquiescenza ad esigenze politiche che lo conducono, a suo dire, a modificare il suo parere sul socialismo e sulla portata dei fattori sociali sul crimine, non scindendo, dunque, tra le idee politiche socialiste e l'analisi di diritto penale sociale. Le sue sono «necessità imprescindibili di lotta per l'esistenza» che lo «costringono ad accentuare la forma in senso conservativo»; Ferri infatti sta concorrendo per ottenere la cattedra di diritto penale a Bologna[163] e reputa conveniente scagliarsi contro il volumetto di Turati che denuncia le responsabilità della società borghese, piuttosto che difendere le posizioni dell'autore lombardo come ci si sarebbe potuto aspettare in considerazione dei suoi scritti. Ma ciò che occorre rilevare, come detto, è la decisione del giurista mantovano di criticare il testo esulando realmente dal suo significato, attaccando le tesi socialiste che pure nel saggio turatiano non vengono espresse, cercando, come ammette egli stesso, di esaltare le tesi

[161] Ferri allude qui a Camillo Prampolini.

[162] La lettera di Ferri a Colajanni dell'8 novembre 1883 si può leggere in *Democrazia e socialismo in Italia*, cit., p. 259.

[163] Cattedra che otterrà nel 1884.

della sua antropologia e sociologia criminale in un contesto conservatore e in un certo senso *populista*, dato che le tesi antropologiche trovano il consenso dell'opinione pubblica borghese. Del resto, Ferri nella già citata recensione dell'opuscolo turatiano[164], apparso in *Archivio di psichiatria*, riconosce che l'ideologia espressa da Turati «è ben diversa» dal socialismo, e precisa ancora riferendosi all'autore che: «a cosa si riduce il suo socialismo? Nulla più, nulla meno che a un'aspirazione del meglio, alla convinzione che l'avvenire sarà diverso dal presente, come il presente è diverso dal passato. Ma, allora chi non è socialista in questo senso?»[165]. Appare chiaro, dunque, che *Socialismo e criminalità*, il saggio composto in quattordici giorni, serve a Ferri per prendere una posizione nei confronti del socialismo più che sul *pamphlet* del collega e amico. Ed è lo stesso Filippo Turati a osservare la non pertinenza delle affermazioni del giurista mantovano in una lettera del 26 ottobre 1883, spedita a Colajanni:

> Vi dirò schiettamente che tutto il libro del Ferri (abbondante, facile, erudito, etc. etc. etc. non se ne parla neppure) non mi pare aver cancellato una sola delle mie righe. È una serie di paralogismi e, che è peggio, paralogismi con tanto di barba. E in quel mio modestissimo libretto […] tuttavia mi pare che ci sia implicita la risposta a tutte le obiezioni che egli mi fa. Certo io non ho l'arte che il Ferri ha, di stemperare un'idea in venti pagine e neanche quella di esser chiaro per chi non voglia essere attento[166].

Aggiunge poi una critica che va a contraddistinguere tutta la carriera del penalista lombardo:

> Il Ferri, in fondo, mi par di quelli che in un libro leggono ciò che essi hanno già nella testa, e sorvolano al resto. In conclusione (ed è strano per un professore di diritto) il concetto di giustizia gli manca affatto: anche quando parla di giustizia appunto e di bontà e di altruismo etc. etc. e si entusiasma all'olocausto di Oberdan e alla generosità dei socialisti, ei non mi pare che un mistico, un mistico senza saperlo[167].

[164] Faccio riferimento all'articolo di Ferri, *Socialismo, psicologia e statistica nel diritto,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», IV (1883), pp. 247-264, nel quale, tra le altre, analizza l'opera di Turati.

[165] Ivi, p. 259.

[166] In *Democrazia e socialismo in Italia*, cit. p. 174.

[167] Ivi, pp. 174-175.

L'osservazione di Turati pare calzante, Ferri è uno «scienziato di fiuto fine» il quale «odora il vento e capisce da che parte tira!»[168] il che fa comprendere molte sue scelte, pure quelle apparentemente contro corrente che gli permettono sempre di stare a metà tra il vecchio e il nuovo, prima borghese, poi socialista conservatore, poi innovatore del diritto penale, poi esaltatore di Mussolini e del regime[169]. Su di lui viene in mente il giudizio di Antonio Gramsci che lo pone tra i rappresentanti del *lorianesimo*[170], ovvero quegli intellettuali vicini al socialismo, tutti fautori della «critica piccolo borghese della produzione capitalistica», però sostanzialmente incapaci di scostarsi da un certo conformismo intellettuale e che posseggono «il titolo onnicomprensivo di lorianesimo», producendo testi «deteriori e bizzarri» le cui caratteristiche principali sono:

> …disorganicità, assenza di spirito critico sistematico, trascuratezza nello svolgimento dell'attività scientifica, assenza di centralizzazione culturale, mollezza e indulgenza etica nel campo dell'attività scientifico-culturale ecc., non adeguatamente combattute e rigidamente colpite: quindi irresponsabilità[171].

[168] Ivi, p. 175.

[169] A sostegno di questa tesi e relativamente alla capacità di Ferri di adattarsi a differenti e talvolta contraddittori contesti pur di riuscire a portare avanti i suoi progetti: G. Sircana, *Ferri Enrico*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XLVII, Roma 1997, pp. 139-145; E. R. Papa, *Enrico Ferri tra socialismo giuridico e riforme istituzionali*, cit.; F. Colao, *Ferri, Enrico*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani*, I, Bologna 2013, pp. 849-852.

[170] Nei *Quaderni dal carcere,* all'interno del sesto volume intitolato *Gli intellettuali e l'organizzazione della cultura,* è possibile leggere definizione di *Lorianesimo* e l'attacco a molti intellettuali vicini agli ambienti di sinistra: «Loria non è un caso teratologico individuale: è invece l'esemplare più compiuto e finito di una serie di rappresentanti, di un certo strato intellettuale di un determinato periodo storico; in generale di quello strato di intellettuali positivisti che si occupano della questione operaia e che erano più o meno convinti di approfondire e rivedere e superare la filosofia della prassi. […] Che Loria potesse esistere, scrivere, elucubrare, stampare a sue spese libri e libroni niente di strano: esistono sempre gli scopritori del moto perpetuo e i parroci che stampano continuazioni della Gerusalemme Liberata. Ma che egli sia diventato un pilastro della cultura, un maestro, e che abbia trovato spontaneamente un grandissimo pubblico, ecco ciò che fa riflettere». Per questa e le seguenti citazioni di Gramsci e del suo *Gli intellettuali* ho utilizzato l'e-book edito da E-Text, a cura di V. Gerratana, seconda edizione elettronica del 2014. Per le parole qui riportate si consultino le pagine 229-230.

[171] A. Gramsci, *Gli intellettuali*, cit., p. 225. Lo studioso sardo accenna al socialismo giuridico annotando, relativamente all'opera di Salvioli il *Capitalismo antico*, che sono «interessanti le concezioni sociali del Salvioli, che lo portavano a una specie di socialismo giuridico di Stato (!?) non senza somiglianza con la legislazione sociale fascista». *I Quaderni dal carcere,* Q II, XXIV, § 99, ora in A. Gramsci, *Gli intellettuali*, p. 251.

Il diritto penale sociale di Ferri sconta inevitabilmente le «carenze metodologiche»[172] del giurista mantovano che appare frettoloso nel coniugare insieme, in modo confuso, le tesi di Darwin, Spencer e Marx[173] commettendo «un grave pasticcio sincretistico»[174], che lo conduce a un socialismo «fuzzy»[175] prima della svolta, opportunistica, verso il Fascismo[176], non stupisce dunque la sua difficoltà, se non impossibilità, ad abbandonare le prospettive dell'antropologia criminale a favore di un'adesione più precisa al diritto penale sociale.

In chiave conclusiva, al netto delle molteplici e autorevoli critiche che vengono elaborate contro Ferri[177], non può non riconoscersi la

[172] M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale*, cit., p. 572.

[173] Si veda: E. Ferri, *Socialismo e scuola positiva (Darwin, Spencer e Marx)*, Roma 1894. Fin dalla Prefazione, Ferri si definisce «darviniano e spenceriano convinto» e afferma che il socialismo marxista rappresenta il completamento pratico della rivoluzione scientifica avviata da Charles Darwin e Herbert Spencer. Il darwinismo di Enrico Ferri si configura come un darwinismo sociale positivista e progressivo, nel quale la teoria dell'evoluzione è rielaborata in senso storicistico e normativo. Pur richiamandosi a Darwin, la teoria di Ferri si discosta dal darwinismo biologico in senso stretto, assumendo tratti lamarckiani e trasformando la selezione naturale in criterio di lettura e di riforma dell'ordine sociale, fino a farne il fondamento scientifico del socialismo.

[174] E. R. Papa, *Enrico Ferri tra socialismo giuridico e riforme istituzionali*, cit., p. 153.

[175] L'aggettivo *fuzzy* per descrivere l'appartenenza di Ferri al partito socialista è utilizzato da Carlotta Latini (C. Latini, *Storia di un giurista 'eretico'*, cit.). Tale aggettivo pare calzare perfettamente al socialismo di Ferri, il quale è piuttosto moderato, per alcuni tratti borghese, un socialismo oscillante fatto di contraddizioni «aperture e capovolgimenti di posizione mirabolanti». Cfr. E. R. Papa, *Enrico Ferri tra socialismo giuridico e riforme istituzionali*, cit.; più genericamente sul socialismo di Ferri: R. Salvadori, *Enrico Ferri politico*, cit.

[176] Per una bibliografia su Ferri e il Fascismo: A. Bertazzoni, *Enrico Ferri*, Mantova 1970; L. Cavazzoli, *Politica e cultura in Enrico Ferri*, Mantova 1984; M. Sbriccoli, *«Le mani nella pasta e gli occhi al cielo». La penalistica italiana negli anni del fascismo* (2009), ora in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia,* cit., tomo II, pp. 1001-1036; F. Colao, *«Un fatale andare»*, cit.

[177] Oltre alle già accennate critiche di Vaccaro sulle contraddizioni di Ferri, e di Gramsci, si aggiungono le critiche di Labriola, il quale rimprovera a Ferri la sua formazione da socialista sulla base dei testi di Loria e non direttamente di Marx; visto che Ferri è solito ammettere candidamente di non aver «capito nulla» dell'opera del filosofo tedesco. Altre note critiche al giurista mantovano sono quelle di Benedetto Croce che in *Conversazioni critiche* a pagina 314, riporta l'aneddoto di Ferri che si esprime su Giuseppe Verdi e la sua presunta genialità da compositore affermando che egli poteva esprimere un giudizio «obiettivo e sincero» in quanto non aveva alcuna conoscenza musicale, e pertanto il suo giudizio era puro e imparziale. Questo aneddoto, in verità poi accompagnato da tanti altri simili, mostrerebbe, secondo Croce, il pressapochismo e una certa «cialtroneria» di Ferri; soprattutto con riferimento alla sua carriera politica appartenente «alle zone folkloristiche

grandezza di alcune tesi del giurista mantovano che tra chiari e scuri, tra opportunismo e scelte coraggiose, è certamente tra i principali e più originali protagonisti del diritto penale europeo di fine secolo.

7. *La prova dei fatti: Ferri e la questione femminile*

> Ma quando, nel volo pindarico del sentimento, venite a dirci che la donna dev'essere assolutamente *eguale* all'uomo, noi con la scienza « brutale », vi opponiamo la inferiorità fisica ed intellettuale, insieme alla superiorità sentimentale, della donna di fronte all'uomo, in tutte le razze umane, come della femmina di fronte al maschio in tutte le razze animali, e vi diciamo che la natura ha imposto ai due sessi una divisione di lavoro, per la quale la donna, fisicamente ed intellettualmente e quindi socialmente, è *simile* ma non *eguale* all'uomo[178].

Se esiste un argomento sul quale è possibile misurare la concreta adesione di un giurista dell'epoca al diritto penale sociale, o al contrario la sua più convinta appartenenza alla Scuola positiva tra le file dei più radicali lombrosiani, quell'argomento è la questione femminile, ossia la *querelle* sulla natura della donna e quindi sulla ragione della sua criminalità. Nel secondo Ottocento, nel rinnovato fermento scientifico e culturale animato dall'evoluzionismo, dall'anatomia comparata e dall'antropologia, la società europea si interroga sulla condizione delle donne[179], condizione per alcuni determinata da uno stato psicofisico ben

della cultura politica», critiche che forse sono particolarmente calzanti per il Ferri politico e socialista, ma che appaiono decisamente troppo severe relativamente al Ferri giurista. (Per le parole di Croce e Labriola può consultarsi: B. Croce, *Materialismo storico ed economia marxista*, Roma-Bari 1968, più in generale sulle critiche a Ferri: V. Gerratana, *Ricerche di storia del marxismo*, Roma 1972).

178 E. Ferri, *Socialismo e criminalità*, cit., pp. 189-190.

179 Ha approfondito la condizione della donna nel sistema giuridico europeo M. Pignata; tra i molteplici saggi dell'autrice sul tema segnalo: sulla questione di genere e sulla «soggezione femminile» come vittima di reato, e in particolare del reato di stupro: *"Dal" Corpo e "sul" Corpo della donna. Il reato di stupro fra Ottocento e Novecento*, in «Questione Giustizia», II (2016), pp. 175-180; relativamente al trattamento delle donne all'interno delle carceri femminili e nei frenocomi *(P)recluse. Discriminazione di genere nei frenocomi giudiziari tra Otto e Novecento*, in L. Chieffi (cur.), *Salute e dignità umana in carcere. Orientamenti bioetici*, Milano 2023, pp. 145-161. Mentre sulla donna criminale, in particolare sul reato di aborto: *L'aborto per causa d'onore nei Codici preunitari.*

preciso, spesso da considerare inferiore rispetto all'uomo. Tali dibattiti e riflessioni coinvolgono inevitabilmente la scienza giuridica e in particolare il tema dell'imputabilità delle donne[180], soprattutto a seguito del volume di Cesare Lombroso e Guglielmo Ferrero *La donna delinquente, la prostituta, la donna normale* del 1893[181], che pare confermare l'inferiorità fisica e mentale delle donne, e ha la pretesa di spiegare la natura delle *tipiche* forme della criminalità femminile. Su questo terreno si compie uno dei tanti scontri tra giuristi e intellettuali, con gli autori vicini al diritto penale sociale che si allontanano radicalmente dalle prospettive della Scuola Positiva. Turati, Colajanni, Vaccaro, ma anche positivisti di seconda generazione come Zerboglio e Florian (anche se solo marginalmente), si opporranno alla narrazione dell'antropologia volta a spiegare la criminalità femminile richiamando *l'odioso errore* che sostiene una differente natura della donna rispetto all'uomo.

Enrico Ferri assume tutt'altra posizione come si evince dal brano ora richiamato, pensato dall'autore proprio per opporsi alle idee sull'emancipazione della donna sostenute da Filippo Turati. Del resto già nel suo saggio *La teorica dell'imputabilità e la negazione del libero arbitrio* del 1878, rielaborazione della sua tesi di laurea del 1877 – con Pietro Ellero –, il giurista affermava che il sesso femminile deve essere considerato una causa di mitigazione della pena «per ragioni di pubblica decenza, di debolezza corporea, di minore frequenza nel delitto, di maggiore emendabilità»[182]; ma anche una «causa minorante l'imputazione». Le donne dovrebbero avere un grado di imputabilità ridotto per via della loro inferiorità rispetto all'uomo, in quanto essa «vive di sensibilità affettiva, piuttostochè di gagliarda e fredda intelligenza». Così sarebbero in uno stato di inferiorità dovuta alla «loro maggiore eccitabilità nervosa», la quale produce «una maggiore sensibilità ed una minore forza e intelligenza». Pertanto alla luce

'Prodromiche' forme di riconoscimento della 'autodeterminazione femminile', in «Revista Aequitas: Estudios sobre historia, derecho e instituciones», XXIII (2024), pp. 317-342.

180 Su questo argomento: G. De Giudici, *La donna di fronte alla legge penale". Il problema dell'imputabilità della donna tra Otto e Novecento*, in «Historia et ius», X (2016), pp. 1-25. Nel dettaglio sull'imputabilità della donna nella Scuola Positiva: I. Ferrero, *"Eva delinquente": la scuola positiva e l'imputabilità al femminile*, in G. Mantovani (cur.), *Donne ristrette*, Milano 2018, pp. 489-502.

181 Si consultino: S. Montaldo, *Donne delinquenti. Il genere e la nascita della criminologia*, Roma 2019; e la raccolta di saggi: L. Azara, L. Tedesco*, La donna delinquente e la prostituta*, cit.

182 E. Ferri, *La teorica dell'imputabilità e la negazione del libero arbitrio.* Ho utilizzato l'edizione di Bologna 1881, p. 591.

del loro stato psicofisico segnato dai mensili «turbamenti», i quali causano «disturbi funzionali, che strettamente influiscono sul sistema nervoso e la rendono schiava di un viscere»[183], per tali ragioni, comunque ben provate dalla anatomia e dalla fisiologia, bisogna riconoscere una riduzione «del delitto in capo alla donna». Egli sostiene che «la donna delinquente opera per effetto immediato di codeste infermità» e pertanto nel compimento dei delitti verrebbe a mancare «l'elemento psichico del reato»[184]. Secondo il giurista mantovano la necessità di ridurre l'imputabilità per le donne non è connessa a un'inferiorità di intelligenza in senso assoluto, non è da considerare «tarda ed ottusa», ma semplicemente la conformazione del suo cervello fa si che l'intelligenza non sia staccata dalla «sensibilità affettiva» e «dal così detto libero arbitrio», da questa diversità anatomica consegue che la sua responsabilità penale deve essere considerata ridotta, come, del resto, avviene per i minorenni.

Lo stesso argomento era stato trattato da Ellero, in particolare in una prolusione del 1863 poi pubblicata con il titolo *Della minore responsabilità penale delle donne*, nella quale il giurista approfondisce le ragioni storiche[185] di una sostanziale «disparità giuridica» tra i due sessi, che in qualche modo risponde a una diversità «tracciata dalla natura»[186]. Tuttavia tale «disparità legale» non è declinata in modo corretto secondo il giurista friulano, e diviene pertanto funzionale agli scopi borghesi. Infatti il diritto risulta essere particolarmente ingiusto verso le donne «considerate impari ne' diritti e pari ne' doveri»; con la previsione di reati specifici per le donne, come l'adulterio che sancisce «il privilegio d'infedeltà e impunità» solo per i mariti, o prevedendo delle limitazioni nel diritto civile, mentre poi, al momento di punire, prevede «il pari trattamento penale»[187]. L'autore sostiene, come del resto farà successivamente il suo allievo, la «minore responsabilità penale delle donne», così da colmare una lacuna del

[183] Ivi, p. 592.

[184] Ivi, p. 593.

[185] Le tesi sulla naturale inferiorità psicofisica della donna non sono certo nate nell'Ottocento, Ellero in particolare spiega come tale inferiorità sia alla base del diritto romano ma anche del diritto medievale e poi moderno, citando ad esempio le riflessioni di Andrè Tiraqueau (1488-1558), il quale inserisce il sesso femminile tra le cause di mitigazione della pena. Per approfondire la figura del giurista francese e del suo *De poenis temperandis*: G. Rossi, *Incunaboli della modernità. Scienza giuridica e cultura umanistica in Andrè Tiraqueau*, Torino 2007.

[186] P. Ellero, *Della minore responsabilità penale delle donne*, in Id., *Opuscoli criminali*, Bologna 1874, p. 88.

[187] Ivi, p. 89.

sistema penale, una lacuna a suo dire pensata per sancire una sostanziale ingiustizia del diritto borghese. Egli afferma che il legislatore nel trattare la donna statuisce «una falsa disuguaglianza tra essi e loro per sottrarle alla comunion de'vantaggi; poscia fingendo una impossibile eguaglianza per soggettarle alla comunione degli obblighi». Quindi ne limita le capacità giuridiche nel diritto civile per avvantaggiarsi economicamente, ma poi ne estende le responsabilità quando si tratta di punirle, pertanto, riflettendo sulla natura delle donne si chiede:

> Or dimando io: un essere che rado medita e sempre palpita, che è perpetuamente languido o agitato, che ignora le leggi, che piega alle istigazioni, che fa suo volere del volere altrui; un tal essere non è egli meno imputabile di chi regge col calcolo gli affetti, è pensator freddo, conosce le leggi che crea, provoca e padroneggia?[188]

Il codice penale italiano del 1889 seguirà l'impostazione del diritto penale liberale[189] non prevedendo alcuna differenza di imputabilità tra i due sessi, tuttavia, complici le tesi sull'emancipazione femminile e gli studi sulla natura della donna compiuti dall'antropologia criminale, il tema sull'imputabilità femminile rimarrà al centro del dibattito giuridico. Ferri tornerà sull'argomento per rispondere a Filippo Turati nel 1883, ribadendo la sua posizione, e accoglierà, dieci anni più tardi, le tesi espresse da Cesare Lombroso sulla natura della delinquenza femminile, ingaggiando, come si vedrà nel prossimo capitolo, una nuova sfida con Turati sul tema della prostituzione.

Nel 1893 il giurista mantovano recensisce nella sua *La Scuola positiva* il volume di Lombroso e Ferrero aderendo in modo incondizionato alla tesi del maestro, che riproducono in modo pseudoscientifico tutti quei luoghi comuni sull'inferiorità fisica e mentale della donna, tesi che del resto anche Ferri aveva già sostenuto. Ad esempio il giurista afferma il ruolo negativo del ciclo mestruale o della gravidanza nello stato mentale della donna; ancora ritiene la donna sostanzialmente in «un grado di

[188] Ivi, p. 94.

[189] Vedasi il pensiero di Carrara su questo tema: «Nel calcolo della responsabilità della donna delinquente non può prendersi in considerazione ciò che non le è personale. Sarà minore il numero delle donne che delinquono; ma la donna che ha delinquito, appunto perché la eccezione è più rara, bisogna dirla più corrotta e malvagia dell'uomo che fa altrettanto, o per lo meno bisogna dirla ugualmente responsabile: e tanto basta. Affermasi pure, se vuolsi, che le donne sono più morali degli uomini perché più raramente delinquono; ma la donna che ha delinquito non può trovare scusa alla sua immoralità nella moralità delle sue compagne» (*Programma del corso di diritto criminale*, Lucca 1867, pp. 145-146).

evoluzione inferiore, più infantile dell'uomo»; e finisce per far suo tutto l'armamentario statistico lombrosiano sulla inferiorità fisica della donna «nella statura, nel peso, nella scarsezza di pelo, nella maggior lunghezza del tronco, nella maggior ricchezza di grasso» e quindi nel minor volume «del cranio e cervello»[190]. Non stupisce allora leggere la sua posizione sullo status sociale del gentil sesso: «l'inferiorità sociale della donna è un fatto universale e naturale e si spiega appunto non con un artificiale e malizioso dispotismo maschile, ma colla inferiorità organica psichica delle donne». Quindi, secondo gli autori della Scuola positiva, la questione femminile si risolve abbastanza rapidamente: in quanto l'inferiorità sociale della donna è una conseguenza della sua natura; una natura contraddistinta dalla principale funzione della donna: «la maternità». Lo scopo procreativo assorbe tutta l'esistenza femminile, sicché l'intelligenza poco sviluppata è da considerarsi direttamente proporzionata alla fecondità. Secondo le tesi lombrosiane, spiega Ferri, «è legge costante che lo sviluppo dell'intelligenza varia in ragione inversa della fecondità e perciò, essendo il lavoro della riproduzione in massima parte devoluto alla donna, per questa ragione biologica fondamentale essa è rimasta indietro nello sviluppo intellettuale»[191], tesi che il giurista mantovano non solo condivide, ma amplia nella parte finale della sua recensione affermando con forza l'importanza della maternità nella vita delle donne. Così come accetta e condivide il nucleo centrale della riflessione lombrosiana ovvero l'identificazione della tipica forma di delinquenza femminile nella prostituzione. Mentre la degenerazione «nell'uomo è il delitto, nella donna è la prostituta. Il che spiega come i caratteri del tipo criminale si trovano più frequente nella donna prostituta che nella donna delinquente». Pertanto per Ferri, le tesi antropologiche sull'atavismo del fenomeno criminale, e quindi sulla sua manifestazione fisiognomica nel fisico del delinquente, trovano applicazione anche per le prostitute, le quali infatti hanno una «minore capacità cranica» rispetto alle donne normali e «una maggiore mandibola», la presenza di zigomi alti, i tatuaggi e tanti altri elementi classici delle descrizioni lombrosiane, che Ferri del resto condivide e fa sue[192]. Dietro alla *criminale nata* vi è una «pazzia morale» che la conduce,

[190] E. Ferri, *Lombroso e Ferrero, La donna delinquente, la prostituta e la donna normale*, in «La Scuola positiva nella giurisprudenza penale», III (1893), pp. 357-365: 358.

[191] Ivi, p. 359.

[192] Si vedano le tesi espresse dal giurista su questi argomenti in altri saggi, come: la prolusione *I delitti della donna. Da Margherita Steinheil alla ladra di gioielli* (1910), in E. Ferri, *Difese penali. Studi di giurisprudenza penale. Arringhe Civili*, Torino 1925, III,

complice il suo sottosviluppo, alla delinquenza e ad una serie di condotte che sono innate: «il tatuaggio, la religiosità, la imprevidenza, l'oziosità, la vanità, la passione per i liquori e il giuoco», tutte abitudini che non sono quindi da collegare a un determinato contesto sociale ma solo alla natura biofisica muliebre.

Le tesi di Lombroso e Ferri, e in generale della prima Scuola Positiva, legittimano con la scienza antropologica e giuridica la concezione della donna nella società del XIX secolo[193], una concezione connessa al modello femminile della donna madre, la quale è stata creata esclusivamente per assolvere il compito della maternità, e pertanto il suo unico scopo, l'unica fonte di gratificazione personale e sociale può essere, per lei, la generazione della prole. L'antropologia criminale, la scienza giuridica, ma anche il diritto positivo sono effettivamente segnati dall'imperante patriarcato dell'epoca che continua a riprodurre gli stereotipi dell'*Infirmitas sexus*[194], per cui le donne sono intrinsecamente inferiori all'uomo e da considerare alla stregua dei fanciulli. Il diritto riproduce tali convinzioni sociali nel tentativo di limitare la donna nella sua autonoma realizzazione e ovviamente nella sua libera sessualità. A mio parere, la legislazione italiana del tempo e le elaborazioni scientifiche sono basate sulla necessità di controllare principalmente questi due aspetti del mondo femminile, aspetti che del resto saranno le principali rivendicazioni dei movimenti femministi. L'Ottocento è animato dalla reificazione del corpo della donna da parte della società borghese che la considera come uno strumento per il soddisfacimento dei bisogni dell'uomo. In questo contesto quindi la donna normale è la *donna madre*, assoggettata alla potestà del marito, la cui libertà è limitata da uno stringente concetto sociale di onestà[195].

pp. 303-313; e nella sua prefazione al volume dell'allievo: B. Fera, *La donna e la sua imputabilità in rapporto alla Fisiologia e patologia del suo apparato genitale*, Roma 1913.

193 Sul tema: E. Musumeci, *La donna delinquente tra isteria e infirmitas sexus nell'immaginario giuridico e scientifico ottocentesco,* in A. Liliosa, L. Tedesco (curr.), *La donna delinquente e la prostituta*, cit., pp. 51-70. Nello specifico ricostruisce attraverso il processo alla contessa Maria Tarnowska il profilo della donna normale secondo gli schemi della Scuola positiva: F. Mastroberti, *Aurea mediocritas. Donne normali, folli e eccezionali nella ventata positivistica tra le fine del secolo decimonono e l'inizio del ventesimo*, in A. Cesaro, M. Pignata (curr.), *Follia: femminile, singolare*, Capua 2023, pp. 57-70.

194 In senso ampio sui *cliché* relativi alle differenze tra uomo e donna la raccolta di saggi: P. Biavaschi, P. Bozzato, P. Nitti (curr.), *Infirmitas sexus. Ricerche sugli stereotipi di genere in prospettiva multidisciplinare*, Milano 2020.

195 G. Cazzetta, *Praesumitur seducta. Onestà e consenso femminile nella cultura giuridica moderna*, Milano 1999.

La donna idealmente perfetta, per la società borghese, è quella dalla ridotta intelligenza ed educazione, priva della completa capacità di agire nella gestione degli affari, casta e pura nel sopraffare i suoi animaleschi appetiti sessuali; ma allo stesso tempo, dal momento che diviene un fattore di produzione dentro le fabbriche, la donna acquista uno speciale interesse agli occhi del borghese, il quale le riconosce tutta la autonomia necessaria per essere sfruttata come operaia. A questo modello di donna si oppone la *donna anormale*, il tipico esempio di donna pericolosa, quella che non si sposa, che desidera gestire autonomamente i suoi affari, che tenta una carriera professionale o artistica[196]; la donna folle dai costumi indecenti, che risponde alle tentazioni degli amanti, quella che protesta contro il datore di lavoro per salari più alti e per orari di lavoro ridotti. Si comprendono bene allora le osservazioni di Pietro Ellero sull'ingiustizia di un ordinamento che prevede solo doveri per le donne, senza prevedere alcun privilegio; e le già richiamate riflessioni di Giuseppe Salvioli sulla necessità di un codice di diritto sociale civile per contrastare lo sfruttamento della donna: considerata un oggetto del datore di lavoro, ma anche nel diritto di famiglia, che espone senza alcuna tutela le donne all'agire del seduttore. Tuttavia, la reificazione della donna è ben evidente anche nella legislazione penalistica, come dimostrato dai richiami svolti da Enrico Ferri al codice penale. In questo quadro, la libertà sessuale femminile è un fattore che con forza è in grado di scardinare la narrazione maschile borghese tesa ad ingabbiare la donna nella dimensione di madre e di oggetto da controllare; la sua sessualità naturalmente infinita preoccupa l'uomo, tende a ridimensionarne le pretese di dominio, e pertanto viene, almeno pubblicamente, in ogni modo limitata ed osteggiata, e quando ciò è impossibile, quando la autodeterminazione della donna si libera dal giogo della società borghese, questa viene indicata come anormale: quindi malata – si veda l'isteria – o comunque viene ridotta ad un mero oggetto funzionale a un bisogno (sessuale) maschile. Su questo Enrico Ferri si vanta di aver scandalizzato «una ottima signora, che faceva parte di un comitato per l'abolizione dei regolamenti sulla prostituzione» opponendosi alla totale libertà delle prostitute, le quali, salvo le «prostitute d'occasione», sono delle criminali nate, tuttavia il loro crimine «all'inverso

[196] Lo stesso Ferri si occupa della donna artista in alcuni saggi come: *La physionomie nerveuse des femmes artistes* (1896), ora in Id., *Studi sulla criminalità*, Torino 1901, pp. 478-484 e *La donna normale, la donna artista e la donna delinquente*; ora in *Arringhe e discorsi*, Milano 1979, pp. 277-297. Per approfondire il tema: F. Serpico, *Sarah Bernhardt e le altre. La physionomie nerveuse des femmes artistes secondo Enrico Ferri,* in «LawArt. Rivista di Diritto, Arte, Storia», IV (2023), pp. 47-111.

del delitto, può essere anche socialmente utile, come valvola di sicurezza alla sessualità maschile»[197]. Nell'ottica ottocentesca che la donna sia dentro una fabbrica, un postribolo, o in casa a prendersi cura dei figli fa quasi poca differenza, in considerazione della sua reificazione, volta a limitarne autodeterminazione e sessualità.

Il codice penale Zanardelli risponde a tale necessità di doppia limitazione disciplinando una serie di fattispecie come il reato di adulterio (art. 353), un delitto che poteva essere posto in essere, come già detto, solo dalla donna; ancora, inserisce gli odiosi reati di violenza carnale e atti di libidine all'interno del titolo VII del codice rubricato *Dei delitti contro il buon costume e l'ordine della famiglia* (artt. 331-339), nei quali il bene giuridico tutelato non era la libertà sessuale della donna, quanto la moralità pubblica e il buon costume; infine, l'istituto del cosiddetto matrimonio riparatore (art 352), una causa di estinzione del reato pensata per salvare l'onore della famiglia della donna rapita e violentata.

Le tesi di Lombroso e Ferri si inseriscono in questo composito quadro normativo, e nel tentativo di dare scientificità alla presunta inferiorità della donna, finiscono per legittimare le posizioni borghesi che limita la autodeterminazione femminile e la sua sessualità percepita pericolosamente come infinità.

Come spesso accade la realtà sociale si distacca non poco dalle affermazioni giuridiche e dalle prolusioni scientifiche, così accanto al diritto borghese che tenta di limitare la donna, si sviluppano i movimenti femministi e scuole scientifiche che sostengono l'uguaglianza della donna e la sua emancipazione. Molti autori della penalistica sociale, come si vedrà, possono farsi rientrare tra coloro che comprendono la necessità sociale dell'uguaglianza tra i sessi, in una società che opponeva già alla formale costrizione una sostanziale libertà di costume, con l'emergere di personalità femminili sempre più importanti e carismatiche, che diedero inizio al lungo percorso che solo un secolo dopo avrebbe condotto alla cancellazione di ciò che Anna Kuliscioff definiva *Il monopolio dell'uomo*.

8. *I sostitutivi penali*

Nella ricostruzione del diritto penale sociale va riconosciuto a Ferri il merito di aver affermato e favorito la diffusione di teorie che sono solo

[197] E. Ferri, *Lombroso e Ferrero*, cit., p. 362.

abbozzate da altri prima di lui. Così, accanto all'individuazione dei fattori sociali della delinquenza, Ferri elabora un altro argomento fondamentale della penalistica sociale ovvero i sostitutivi penali.

In *Socialismo e criminalità* egli scrive:

> …La scuola positiva di diritto criminale, studiando le cause dei reati per togliere in alcune parti, quando sia possibile, od almeno per rattenere dallo straripamento questo fenomeno patologico della delinquenza, propugna lo studio, finora trascurato, della prevenzione sociale e scientifica dei reati, non però prevenzione di polizia ed empirica: quella, prevenzione remota, utile, civile, che va alle radici del male in ogni ordine dell'attività umana e non solo nel campo del Codice penale e terreni limitrofi; questa, prevenzione miope, inutile, violenta, spesso provocatrice, perché pretende di impedire il male imminente, senza curarsi di togliere le cause lontane. È questa prevenzione sociale della criminalità, chiamata col nome di teoria dei sostitutivi penali, si riduce appunto nel modificare l'ambiente sociale nelle sue parti contrarie alle leggi naturali, non di sbalzo, ma di sempre, continuamente, in ognuna delle troppe leggi che si vanno facendo. Ed essa, come tale, rappresenta la soluzione positiva e scientifica, liberata dall'ingombro di vedute più o meno idealiste del sentimento e della metafisica sociale[198].

Egli elabora i sostitutivi penali già nel 1880 in un articolo dal titolo, appunto, *Dei sostitutivi penali*, pubblicato in *Archivio di psichiatria*[199], argomento poi inserito all'interno de *I nuovi orizzonti* e ampliato in *Sociologia criminale*. «La felice trovata»[200] di Ferri, così definita da Lombroso, è un approfondimento dei *reagenti criminali* di Ellero.

Il punto di partenza è la constatazione del fatto che per alcuni reati, e più precisamente per i reati d'occasione, i quali sono generati da «mali sociali», la pena ha una «potenza repulsiva del delitto assai limitata», pertanto occorre prevedere dei «rimedi sociali» che possano prevenire i delitti. I *succedanei* delle pene individuati dal penalista, quindi, devono trovare applicazione principalmente per quei reati che sono generati prevalentemente da fattori sociali, mentre hanno una portata limitata

198 E. Ferri, *Socialismo e criminalità*, cit., p. 144.

199 E. Ferri, *Dei sostitutivi penali,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», II (1880), pp. 66-93, e pp. 194-215.

200 C. Lombroso, *L'uomo delinquente, in rapporto all'antropologia, alla giurisprudenza ed alla psichiatria*, V ed., Torino1897, p. 211.

nei confronti del delinquente nato o del criminale pazzo, e per i delitti generati normalmente da fattori biologici.

La sola parziale appartenenza di Ferri al diritto penale sociale si manifesta, dunque, anche nell'elaborazione di queste misure di prevenzione sociale del delitto, in quanto esse non possono intervenire, secondo l'autore, per tutti quei crimini che sono generati da fattori biologici e fisici. I succedanei, infatti, in questi casi avrebbero solo un'efficacia indiretta: «modificando l'ambiente si può influire, nel giro dell'esistenza individuale, sulla grande massa dei delinquenti d'occasione, e nel giro ereditario di qualche generazione sulla schiera dei delinquenti nati e pazzi»[201]. Da qui, si evidenzia una certa contraddizione di Ferri con quanto affermato in *Socialismo e criminalità*, quando riduce sensibilmente la portata anticriminale dell'educazione davanti alla fatalità della delinquenza, la quale è stratificata in secoli di evoluzione e dalla quale il singolo non può sfuggire; e alla quale una buona educazione non può porre rimedio.

Il nucleo centrale dei sostitutivi penali risiede, come già elaborato da Ellero, nella prevenzione del crimine attraverso delle misure sociali che intervengono proprio dove la pena risulta inefficace, del resto è evidente che:

> il perspicace marito, a conservarsi la fedeltà della moglie, conta su ben altro che sugli articoli del Codice penale contro l'adulterio. […] Alla nettezza urbana giovano certi ripari in luoghi opportuni, assai meglio che le multe e gli arresti. […] La mobilità distruttrice dei bambini si regola meglio distraendoli con i giuochi adatti, anziché inutilmente tentando di soffocarla o di punirla con dell'igiene fisica e morale. […] Si ottiene insomma più dagli uomini col lusingarne l'amor proprio e col sollecitarne l'interesse, che colla compressione e col comando[202].

Pertanto, per i reati d'occasione, nei reati legati alla sfera economica e quindi alla povertà, è possibile prevedere delle misure sostitutive della pena, quelle «controspinte penali» che già «il Romagnosi» ha individuato come reazione alle «spinte criminose»[203]. Queste misure operano come i succedanei economici:

> Come, nell'ordine economico, il Minghetti notava, che mancando

[201] E. Ferri, *Sociologia criminale*, cit., p. 158.

[202] Ivi, pp. 394-395.

[203] Ferri cita Romagnosi e il suo *Genesi del diritto penale.*

> il prodotto principale, si ricorre ai succedanei, che possono supplirlo nella soddisfazione dei bisogni naturali; così nell'ordine giuridico criminale, ammaestrati dall'esperienza, che le pene mancano, quasi totalmente, allo scopo loro attribuito di difesa sociale, bisogna ricorrere ad altri provvedimenti, che possano sostituirle nella soddisfazione della sociale necessità dell'ordine. Di qui il concetto di quelli, che io chiamai *sostitutivi penali*[204].

Egli, tuttavia, precisa che mentre i succedanei economici sono delle misure secondarie, i suoi sostitutivi penali devono essere considerati delle misure primarie nella lotta alla criminalità, con le pene che divengono solo dei provvedimenti che intervengono laddove i succedanei non riescono a «spiegare la loro portata preventiva». I sostitutivi penali, pensati come «antidoti specialmente ai fattori sociali della criminalità»[205], a ben vedere, sono sostanzialmente delle riforme sociali e degli interventi di pubblica amministrazione del tutto sovrapponibili ai *reagenti penali* di Ellero, e come per quest'ultimo, attraverso tali misure di carattere sociale e amministrativo è possibile favorire l'evoluzione della società. Per Ferri, l'applicazione da parte del legislatore dei sostitutivi penali conduce, dunque, a una società nuova, a una realtà ormai evoluta, nella quale il numero dei delitti si attesta al minimo. Grazie a questi interventi sociali si arriva con i giusti tempi alla «metamorfosi sociale», ovvero a quel cambiamento che i socialisti vorrebbero immediato e rapido, ma che per Ferri si può raggiungere soltanto attraverso un lento e graduale processo evolutivo.

Come già evidenziato, le misure ideate dal giurista ricalcano moltissimo i *reagenti* di Ellero e, come questi ultimi, sono principalmente di ordine economico, sociale, educativo, religioso e si connettono alla visione del fenomeno criminale strettamente legata a fattori sociali come la miseria, l'analfabetismo, la vita promiscua, l'alcolismo. Così «vediamo qualche esempio» iniziando dai sostitutivi di «ordine economico» come «il *libero scambio*», con il quale è possibile evitare le «carestie ed il rialzo anormale nel prezzo delle derrate alimentari, che hanno diretta influenza sui reati contro la proprietà». Ancora «*La libertà di emigrazione*»[206] che rappresenta una «valvola di sicurezza» con la partenza di tutta una serie di soggetti inclini alla delinquenza per via della miseria o della loro «tempra». Tra i sostitutivi penali di ordine economico rientrano anche la riforma del «sistema tributario» con l'introduzione di una tassa sulle bevande alcoliche; oppure

[204] Ivi, pp. 395-396.

[205] *Ibidem.*

[206] E. Ferri, *Sociologia criminale*, cit., p. 399.

la «realizzazione di opere pubbliche» che riescono a evitare «l'aumento dei reati contro la proprietà, le persone e l'ordine pubblico»[207].

Le misure individuate da Ferri sono numerosissime, ad esempio: la costruzione di case con viali ampi e con illuminazione delle vie per scoraggiare l'agire notturno dei ladri; la diminuzione delle tariffe doganali per combattere il contrabbando; la previsione di denaro solo in monete per evitare la contraffazione delle banconote; la previsione di giusti salari; la distribuzione di legna in inverno, insomma una vera e propria «legislazione sociale» che, ammette l'autore, «potrebbe costituire un vero codice di sostitutivi economici, da contrapporsi, con grande vantaggio, all'insieme degli impulsi criminosi»[208].

Vi sono poi sostitutivi penali di *ordine politico*, tra i più rilevanti l'introduzione del «federalismo amministrativo» che permetterebbe di combattere «la maffia e la camorra», tipologie di crimini che «provengono dagli insoddisfatti bisogni e dalla disconosciuta indole particolare delle varie parti di un paese, diverso per clima, razza, tradizioni, lingua, costumi, interessi»[209].

Si possono menzionare poi i sostitutivi di *ordine scientifico*, come lo sviluppo delle ferrovie, della stampa, del telegrafo, della fotografia, del motore a vapore, i quali possono essere «un potente aiuto ai cittadini onesti»; mentre impedire «l'agglomerato dei carcerati» o abolire «i rimedi dell'ammonizione, sorveglianza, domicilio coatto»[210] sono esempi di succedanei di *ordine legislativo e amministrativo*.

Tra le misure di *ordine religioso* può citarsi la previsione del matrimonio per tutti gli ecclesiastici così da evitare «infanticidi, procurati aborti, adulterii, attentati al pudore»[211]; ancora evitare le processioni pubbliche che per Ferri sono spesso causa di disordini e risse.

Circa i sostitutivi di *ordine famigliare*: «l'ammissione del divorzio, impedirebbe molti reati di bigamia, adulterio, omicidio» così come la proibizione del matrimonio per taluni individui, e la regolamentazione della prostituzione. Infine, di *ordine educativo* possono individuarsi una serie di sostitutivi penali volti a favorire l'alfabetizzazione e lo sviluppo di principi morali. In questa direzione va l'abolizione di spettacoli cruenti e

[207] Ivi, pp. 403-404.

[208] Ivi, p. 426.

[209] Ivi, p. 428.

[210] Ivi, p. 435.

[211] Ivi, p. 435.

atroci, la «sospensione delle case da giuoco», oppure il contrasto alla «sorte miserrima dei maestri di scuola», ponendo attenzione alla cura fisica e mentale dell'infanzia[212].

L'elenco dei sostitutivi penali è molto lungo, alcune misure sono semplicemente indicate senza alcuna concreta spiegazione applicativa, altre invece sono analizzate con molta cura e vengono sostenute da statistiche concernenti la criminalità europea e americana. Ferri conclude affermando che «gli esempi ora accennati, e che si potrebbero moltiplicare tanto da formare un codice preventivo da contrapporsi a quasi ogni articolo del codice penale, mostrano all'evidenza la parte grandissima che spetta ai fattori sociali del crimine»[213], tuttavia, precisa anche che applicando tutte le misure di prevenzione possibili residuerebbe sempre, «in ogni ambiente sociale» quella che è la «delinquenza inevitabile perché imposta dagli altri fattori criminosi che non si possono sopprimere del tutto»[214]. Infine, lo stesso Ferri riconosce che la variegata e numerosissima elencazione dei sostitutivi difficilmente può trovare applicazione in quanto sarebbero necessari «interi sistemi di riforme particolari e coordinate»[215], che egli tuttavia non individua[216]. Pertanto, il giurista mantovano afferma il difetto capitale della sua teoria di prevenzione, ovvero la necessità di ampie riforme legislative, culturali e sociali di lungo periodo per poter applicare le sue misure di prevenzione. Si tratta, a ben vedere, della stessa critica che è possibile rilevare alle misure individuate da Ellero, a cui Ferri si ispira moltissimo, essendo le sue talvolta del tutto sovrapponibili a quelle del suo maestro. Sul punto ho rilevato che dalla lettura degli *Opuscoli criminali*, i *reagenti criminali* elleriani appaiono più coerenti e meglio argomentati rispetto all'enciclopedica elencazione di Ferri. A mio parere l'enumerazione del padre della Scuola positiva riesce a essere più caotica e vaga delle misure individuate da Ellero, molte delle quali sono certamente segnate da un forte conservatorismo e da un evidente spirito

212 Ivi, p. 446.

213 Ivi, p. 453.

214 Ivi, p. 456.

215 Ivi, p. 458.

216 Sul punto non si può non essere concordi con Sbriccoli, il quale osserva che il programma dei sostitutivi penali «si presentava debole ed attaccabile per l'assenza di un'adeguata base politica che gli desse coerenza, per il fatto di essere astratto da un disegno concreto di riforma sociale» (M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale*, p. 572). Dello stesso avviso Latini, che rileva la debolezza «sul piano giuridico» delle misure di Ferri (C. Latini, *Storia di un giurista 'eretico',* cit., p. 4).

religioso da apparire anacronistiche per il suo tempo, ma che riescono a essere argomentate in modo coerente secondo la concezione del crimine del giurista friulano, e si basano su un principio semplice: *fare in modo che il singolo individuo non abbia motivo per delinquere*.

La differenza principale tra le misure preventive dei due autori risiede nella concezione del delitto che per Ellero è frutto di un processo psicologico interno e relativo alla singola coscienza dell'individuo, il quale in un determinato contesto sociale è spinto al crimine; per tale ragione i reagenti di Ellero cercano di intervenire prima dell'elaborazione mentale della condotta da parte dell'individuo stesso, sicché l'educazione svolge un ruolo decisivo nella prevenzione dei delitti. Nell'elaborazione di Ferri, invece, manca il riferimento alla coscienza del singolo, le misure individuate, dunque, anche se spesso identiche a quelle elleriane, non tengono in considerazione il nesso tra aspetto psicologico e condotta criminosa, e si occupano in generale della società nei suoi fattori economici, amministrativi e legislativi, prescindendo dalla libera decisione del cittadino. Questa impostazione è conseguenza di quella malcelata e inevitabile negazione del libero arbitrio da parte del giurista della Scuola positiva, che tuttavia fa sì che i suoi sostitutivi penali appaiano meno incisivi dei reagenti criminali.

Concludendo, occorre rilevare, ancora una volta, che nell'impianto teorico di Enrico Ferri manca completamente il riferimento alla responsabilità diretta della società e della classe dominante, così mentre il discorso di Ellero è teso a indicare alla classe borghese gli interventi necessari per ridurre il crimine, Ferri si rivolge alla Scuola classica, che egli ritiene avere diretta influenza sul legislatore, al fine di promuovere la sua teoria sulla difesa sociale e di prevenzione del crimine d'occasione, rimproverando i giuristi liberali di concentrarsi inutilmente sulla repressione del delitto. Per Ferri, il legislatore ricorrere al metodo del «salasso», ovvero, come l'antica medicina per ogni patologia prescrive dei salassi per «espellere dal corpo la *materia peccans*», allo stesso modo il legislatore liberale «per tutti i fenomeni di patologia sociale non sa che ricorrere al salasso del carcere», anche se appare a lui evidente che «questo preteso rimedio in realtà non guarisce nessuno, né la società ne gli individui»[217].

Nel primo paragrafo del presente capitolo si è visto, pertanto, come la penalistica sociale sia sostanzialmente formata da giuristi che non possono dirsi appartenere al diritto penale sociale à jamais, ma posseggono una sensibilità verso gli aspetti sociali del crimine per cui inevitabilmente,

[217] E. Ferri, *Sociologia criminale*, cit., p. 456.

nell'ultimo ventennio del XIX secolo, devono collocarsi al suo interno, rendendo evidente che sia Ellero che Bovio, per le opere analizzate, possono dirsi i precursori di questo movimento. A loro va aggiunta la personalità speciale di Ferri, il quale è capace di essere il padre della penalistica sociale senza tuttavia appartenergli mai concretamente, riprendendo il pensiero di Ellero e gettando le fondamenta per le elaborazioni di altri autori come Turati o Colajanni.

Capitolo IV

Filippo Turati e Napoleone Colajanni: la nascita della penalistica sociale

Sommario: 1. Un accostamento duro a morire: il diritto penale sociale e il socialismo – 2. In mezzo alle scuole penalistiche la necessità di un nuovo movimento – 3. Filippo Turati e l'avanguardia socio-giuridica – 4. Lo Stato delinquente – 5. Scritti di sociologia radicale: *Il delitto e la questione sociale* – 6. Critica Sociale: una rivista per la penalistica sociale – 7. Il monopolio dell'uomo. La polemica sulla criminalità femminile – 7.1. (*segue*) Prostituzione e criminalità – 8. Napoleone Colajanni e il diritto penale sociale – 9. La delinquenza in Sicilia – 10. Ire e spropositi di Cesare Lombroso – 11. I *darwinisti sbagliati* e il socialismo – 12. La Sociologia criminale *l'estinzione* dell'uomo delinquente – 12.1. (*segue)* La natura del delitto: tra follia morale, degenerazione e inadattamento – 12.2. (*segue*) La *riabilitazione* dell'atavismo morale – 13. Il determinismo sociale – 14. I fattori sociali del delitto – 14.1 (*segue*) La repressione del delitto come fattore sociale della delinquenza – 15. I «rimedii» contro la criminalità – 16. La donna criminale secondo Napoleone Colajanni – 17. *La razza maledetta.* La questione meridionale e la delinquenza – 18. Colajanni e l'avvenire sociale.

1. *Un accostamento duro a morire: il diritto penale sociale e il socialismo*

Affrontata la genesi della penalistica sociale, occorre occuparsi di un accostamento *duro a morire*, vale a dire quello tra il diritto penale sociale e il socialismo. Non è un caso che tutti coloro che si sono occupati di socialismo giuridico penale, pur volendo distinguere le tesi del socialismo politico da questa tendenza, non riescono a smarcarsi dal continuo riferimento al socialismo; così anche Sbriccoli, il primo a parlare di diritto penale sociale in modo esaustivo, non evita quell'*eterno ritorno* del diritto penale sociale al socialismo giuridico e alla Scuola positiva. Ancora oggi si continua a scrivere e a discutere di socialismo giuridico penale come categoria storiografica ritenuta completa e appagante scientificamente, il che ha condotto, e qui si spiega l'utilità di questo lavoro, a sottovalutare un movimento scientifico che per circa trent'anni ha animato il dibattito penalistico europeo.

Ritengo interessante indagare le ragioni che conducono a parlare di

socialismo giuridico penale quando, come si è visto, tale categoria è pensata per la socializzazione del diritto civile sull'onda degli studi di Menger e dei *Juristen-sozialismus*[1]. L'insistenza ad accostare la penalistica sociale al socialismo si spiega facendo riferimento a due ordini di ragioni: da un lato le tesi del diritto penale sociale e del socialismo hanno le stesse premesse socio-culturali e rispondono alle stesse esigenze sociali, pur se intervenendo su due piani differenti e soprattutto indipendenti tra loro[2]; il che ha condotto ad assimilare gli autori che sostenevano un certo positivismo progressista al socialismo. Dall'altro lato è osservabile la vicinanza di molti autori del diritto penale sociale al movimento socialista, così ad esempio Ferri, Turati, Zerboglio, Florian, per citare i più famosi, i quali appartengono anche alla Scuola positiva, il che spiega perché l'accostamento tra diritto penale sociale, Scuola positiva e socialismo sia così durevole e diffuso. Tuttavia, questa operazione uniformante risulta errata sotto molteplici punti di vista.

Innanzitutto, circa gli autori citati considerati socialisti, bisogna operare il seguente distinguo; relativamente a Ferri, ho già parlato del suo rapporto ambiguo col diritto penale sociale e col socialismo. Il socialista Turati è un giurista penalista soltanto *parfois,* evidentemente più attento alla politica che alla teoria del diritto; mentre gli altri giuristi storicamente considerati socialisti, in quanto membri del partito, sembrano vicini al movimento politico per necessità più che per convinzione, o comunque, le loro teorie giuridiche si discostano dai principi socialisti.

Ai citati giuristi occorre aggiungere altri autori che compongono la penalistica sociale che non sono socialisti, come Colajanni, Pozzolini, Vaccaro, Impallomeni, Alimena e Carnevale, volendomi limitare a coloro che ho deciso di trattare diffusamente in questo lavoro. Infatti, all'interno della penalistica sociale non vi sono solo rappresentati i membri del partito socialista, ma vi sono i radicali, i repubblicani, e anche autori lontani dal panorama politico; pertanto, più che di vicinanza a un'ideologia politica, quella della penalistica sociale è un'inevitabile appartenenza a una serie di principi culturali che alla fine dell'Ottocento vengono rappresentati da

[1] Inoltre, occorre osservare che a differenza degli autori della civilistica sociale che trattano esplicitamente il socialismo giuridico, se non altro per discostarsi da tale etichetta, nel campo penale non vi è alcuna percezione di tale movimento all'interno della scienza giuridica penalista.

[2] Il socialismo interviene sul piano puramente politico e propone la costituzione di una nuova società con il superamento del sistema borghese. La penalistica sociale, invece, interviene sul piano giuridico con proposte di riforma che tendono a favorire lo sviluppo del diritto penale sociale e che non hanno alcun legame, come si è già visto, con il disegno politico e la visione della società dei socialisti.

alcuni movimenti politici progressisti e di sinistra; sicché le affermazioni di Ellero o di Vaccaro sulla borghesia non possono non echeggiare nelle tesi del partito socialista.

I giuristi della penalistica sociale appartengono a un generale e diffuso movimento culturale e scientifico di rottura con la classe borghese dominante, pertanto, attraverso le tesi di Marx, di Spencer, di Comte e Darwin, spesso intrecciate invero in modo improvvido, promuovono un nuovo *umanesimo,* spodestando l'individuo monarchico e borghese a favore dell'essere *umano sociale*, un uomo uguale a chiunque altro nei diritti, nelle libertà e nei doveri. In tale contesto è certa la diffusa formazione, nel panorama scientifico nazionale, di due fazioni che si contrappongono, ovvero: conservatori e progressisti, monarchici e democratici, vecchi e nuovi; ed è, quindi, inevitabile che chi risulti contro il sistema dominante rientri in schemi politici di rottura, come quelli rappresentati dai socialisti. Tuttavia, lo ribadisco, possedere una certa sensibilità verso le classi subalterne e verso i temi del sociale non significa necessariamente condividere un disegno politico socialista.

Ancora, occorre osservare, *sine ira et studio,* che i giuristi penalisti che aderiscono al partito socialista sono coloro che provengono dalla Scuola positiva e che in qualche modo seguono l'esempio di Ferri, su tutti Zerboglio e Florian[3], e che pur essendo degli esponenti di spicco del partito non sono certo al livello di Turati o Prampolini, né hanno la conoscenza e preparazione di Treves o Labriola. Il loro socialismo è sociologico e non politico. Esso non oppone ma media, non distrugge ma trasforma gradualmente, mirando a un equilibrio nuovo fra l'individuo e la collettività. Il socialismo dei penalisti è morale più che economico, pedagogico più che politico, che traduce nella sfera sociale gli stessi principi di responsabilità, adattamento e solidarietà che il positivismo aveva introdotto nella scienza penale. Nella visione di Zerboglio, come già in quella di Florian, il progresso sociale coincide con l'evoluzione della coscienza giuridica e con la progressiva umanizzazione del diritto. Per

[3] Si potrebbero aggiungere anche Majno, Angiolini, Berenini, Borciani, Manes, ecc. Un discorso a parte merita Giacomo Matteotti le cui riflessioni penaliste, pur vicine alla Scuola positiva, sono frutto di una evidente sensibilità sociale, che lo conducono ad avanzare una visione diversa e nuova del diritto penale, come messo in luce da P. Passaniti nel suo *Giacomo Matteotti e la recidiva. Una nuova idea di giustizia criminale*, Milano 2022. Il suo pensiero scientifico può, a mio avviso, farsi rientrare nella penalistica sociale, ed è riprova dell'inadeguatezza dell'etichetta del socialismo giuridico visto che, scrive Passaniti: «Matteotti non è dunque un politico-giurista né un giurista politico o politicizzato, ma un giurista arricchito dalla conoscenza sociologica» (cit., p. 10).

questo la loro adesione al socialismo rimane moderata, riflessiva, priva di slanci rivoluzionari: loro non negano il capitalismo, ma lo considerano una fase transitoria; non esaltano la lotta, ma confidano nella trasformazione morale dell'uomo; non predicano la dittatura del proletariato, ma auspicano la solidarietà tra le classi come condizione di un ordine sociale più equo. Il loro socialismo è dunque, in ultima analisi, una forma di moralismo laico e positivo, che traduce la fede nell'evoluzione naturale della giustizia in un programma di lenta e pacifica riforma.

Pertanto, la mia percezione è che vi sia un'adesione al partito socialista dei membri della Scuola positiva quasi *automatica*; appartenere ai socialisti era la prova ulteriore dell'essenza antisistema e per certi versi *anti-establishment* accademico. In questo senso si spiega la metamorfosi di Ferri, che negli anni Ottanta si schiera contro il socialismo, temendo di aggiungere alle polemiche scientifiche anche quelle politiche e quindi di restare completamente fuori dagli ambienti che contano, ma successivamente, quando a favore di alcune sue tesi trova un'inevitabile sponda nei nuovi indirizzi politici, decide di aderire al partito; e con lui perfino Lombroso, sicché essere socialisti diviene quasi il simbolo della nuova penalistica di ispirazione antropologica. Nondimeno, come ho già osservato, di socialista certi autori hanno ben poco, e del resto il possedere la tessera di un partito non produce convinti attivisti. In questo senso si comprende la critica di Gramsci ai socialisti *piccolo borghesi* che vedono nel partito un modo per distinguersi dalla classe dominante dei professori universitari, dei politici, dei professionisti[4]; insomma, essere socialista per questi giuristi significa essere *contro*, contro le vecchie idee conservatrici e giuridiche, contro gli ambienti accademici che fanno fatica a raggiungere.

Alla luce di quanto affermato, mi preme svolgere una breve osservazione relativamente alla comune chiave interpretativa dei *professori* e degli *avvocati socialisti*[5], che risulta a mio parere fuorviante. I professori, infatti, nelle loro opere giudicate socialiste, si pensi a *Il socialismo* di Colajanni[6],

[4] Si veda sul punto il già citato *Gli intellettuali*, cit.

[5] Relativamente al socialismo giuridico nel diritto penale si è affermata la possibilità di distinguere un duplice campo di azione da parte dei membri di tale movimento, appunto i *professori socialisti* e gli *avvocati socialisti*, in particolare sul tema M. Sbriccoli nel suo *Diritto penale sociale*, ed E. R. Papa in *Per una biografia intellettuale di F.S. Merlino*, cit.

[6] Pubblicato nel 1884 a Catania, con l'editore Filippo Tropea, rappresenta l'opera con la quale Colajanni interviene nella cosiddetta *polemica sui fattori criminogeni* avviata da Enrico Ferri col suo *Socialismo e criminalità,* pensato come risposta all'opera di Turati *Il delitto e la questione sociale.*

Il socialismo e le obiezioni più comuni di Zerboglio[7], o alle prolusioni e conferenze accademiche, su tutti si possono citare le conferenze di Florian sul diritto allo sciopero[8], non conseguono uno scopo divulgativo e teorico della dottrina socialista, ma si tratta a ben vedere di dichiarazioni di vicinanza politica ben lontane da essere considerate dei veri e propri testi scientifici socialisti, come invece accade per i lavori di Alfredo Angiolini *Socialismo e socialisti in Italia* del 1900, e di Francesco De Luca, *La monarchia italiana ed il partito socialista*, del 1901. In generale, il contributo dei *professori socialisti* di diritto penale mi sembra di scarsa importanza nel mondo socialista, e non mi pare paragonabile al *Kathedersozialismus,* a cui la definizione di accademici socialisti inevitabilmente richiama.

Un discorso analogo può farsi per la categoria degli *avvocati socialisti,* un'etichetta storiografica che tuttavia non definisce e qualifica il socialismo giuridico, quanto invece il socialismo come movimento politico e culturale, sicché si può parlare di *socialisti avvocati* richiamando le famose arringhe di Merlino, Turati, Ferri[9], interventi che comunque non hanno un particolare significato per il movimento giuridico.

Mi pare di poter affermare, allora, che indubbiamente esiste un filone di giuristi della Scuola positiva e della penalistica sociale vicini al socialismo, ma questo dato non può avere un valore definitorio. Non si può, in altri termini, definire il movimento di giuristi come socialista, a maggior ragione se quei penalisti sono socialisti non per appartenenza ma

[7] L'opera è del 1895, ed è edita a Palermo con la casa editrice Sandron.

[8] Conferenze raccolte nel 1904 nel volume *Conferenze di legislazione sociale*, Padova.

[9] Interessante è notare come relativamente alle arringhe difensive di Ferri, Sbriccoli e Papa citano due esempi diversi e tra loro contrastanti. Infatti, Mario Sbriccoli accenna al famoso processo dei contadini mantovani dal quale si delinea un Ferri «marxista senza saperlo» come egli stesso afferma in *Difese penali* (cfr. E. Ferri, *Difese penali e studi di giurisprudenza,* Torino 1899, p. XIII), che «finì per rappresentare un incoraggiante precedente» per altri giuristi socialisti (M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale*, in *Storia del diritto penale e della giustizia*, cit., p. 590). Diversamente Papa cita due processi dell'avvocato Ferri nei quali ci si sarebbe aspettati una retorica maggiormente coinvolgente e socialista da parte di Ferri che invece decide di approntare la sua difesa in modo «tecnico, avvocatesco», così nel caso del gruppo di socialisti sorpresi a cantare *l'Inno dei lavoratori* e per tale ragione incriminati; e nel caso del tentato regicidio operato da Antonio D'Alba. In quest'ultimo caso è significativo notare che Ferri pur conoscendo la difesa di Merlino di Gaetano Bresci, esempio illustre di difesa socialista, decide invece di difendere il suo assistito sul piano meramente tecnico, approfittandone per citare «i suoi studi» sul «daltonismo morale» (E. R. Papa, *Enrico Ferri tra socialismo giuridico e riformismo*, in L. Cavazzoli, e C.G. Lacaita (curr.) *Riforme e istituzioni fra Otto e Novecento*, cit., pp. 154-156).

per *distinzione*, ovvero per opporsi al gruppo politico che produce il Codice Zanardelli e che trionfa nelle università. Dunque, non stupisce lo scarso contributo dei vari autori penalisti nelle riviste che sono strumento di diffusione del movimento socialista come *Critica Sociale* o *Lo Scamiciato*.

In conclusione, l'identificazione delle teorie dei giuristi della penalistica sociale con il socialismo è dunque oltremodo sbagliata, e rischia di politicizzare delle idee frutto di sensibilità sociologiche e non politiche. Risulta più preciso e corretto, a mio avviso, parlare di penalistica sociale come una tendenza che raggruppa un insieme composito di giuristi, nel quale è possibile certamente intravedere una componente socialista, ma anche una componente sociologica, e poi, una componente puramente giuridico-penalistica.

2. *In mezzo alle scuole penalistiche la necessità di un nuovo movimento*

> …eine priveligierte Kaste von Theologen — Juristen vermittelt ihre Offenbarungen. Beide geben vor, den Willen jener Wesen darzustellen, während in Wahrheit für deren Willen ausgegeben wird, wovon man wünscht, daß es als Religion — Recht anerkannt werde. Notwendigerweise: denn zur Konstruktion dieses Willens sind nur Fragmente gegeben, heilige Schriften-Gesetze[10].

Kantorowicz nel suo saggio dal titolo *La lotta per la scienza del diritto* introduce il concetto di *Freien Rechtes*, e riprende moltissimi dei temi anticipati dalla penalistica sociale, con la volontà di superare l'interpretazione esegetica della norma, quindi, indirettamente, di andare oltre la concezione del diritto come uno strumento di classe, il quale si frantuma davanti ai «individuelles Recht» e al «Gemeinschaftsrecht» ossia alle dimensioni individuale e comunitaria del diritto, che compongono il diritto libero. Da qui la chiosa finale di Kantorowicz con la sua evocazione della giustizia quale scopo del movimento, frase che potrebbe tranquillamente trovarsi tra le pagine di uno degli autori del diritto sociale:

> So strebt denn die Bewegung mit allen ihren Kräften einem Ziele zu, das alle die genannten in sich schließt, dem höchsten Ziele alles rechtlichen Geschehens — Gerechtigkeit. Nur wo gesprengt

[10] H. Kantorowicz, *Der Kampf um die Rechtswissenschaft,* Heidelberg 1906, p. 35.

> der enge Kanon weniger Paragraphen, die Fülle freien Rechtes die Möglichkeit gewährt, jedem Fall die angemessene Regelung zu geben, nur wo Freiheit ist, — ist Gerechtigkeit. Nur wo statt unfruchtbaren Tiftelns ein schöpferischer Wille neue Gedanken zeugt, nur wo Persönlichkeit ist, — ist Gerechtigkeit. Nur wo ein aus dem Buch ins Leben fortgewandter Blick des Handelns fernste Folgen und Bedingungen ermißt, nur wo Weisheit ist, — ist Gerechtigkeit[11]

Il movimento della «Freie Rechtsschöpfung» non si sviluppa casualmente, ma intercetta quella generale tendenza europea di socializzazione del diritto che prima di tutti viene espressa da un gruppo di intellettuali italiani, sia civilisti che penalisti, come ho osservato nel capitolo precedente.

L'esigenza di individuare e definire un movimento di giuristi deriva dalla necessità di semplificare e definire meglio una tendenza, quella della socializzazione del diritto, che appare molto complessa[12]. In questa sede sinora, sulla scorta dell'insegnamento di Sbriccoli, ho inizialmente preferito individuare nello schema della penalistica sociale, una *presenza culturale*[13] che, come si è visto nel capitolo precedente, riesce a mettere in luce la composita inclinazione alla socializzazione del diritto penale di fine secolo. La penalistica sociale risulta composta da un gruppo di intellettuali che hanno un metodo di studio e di ricerca comune, che condividono gli stessi temi relativamente alla genesi del fenomeno criminale, e si dimostrano scettici nei confronti delle tesi lombrosiane. Una serie di autori che si confrontano tra loro, che talvolta fanno un fronte comune nelle polemiche che investono le loro dottrine e che, soprattutto, al di là dei proclami, percepiscono di appartenere a una stessa tendenza, a uno stesso sistema ideologico e di valori. Faccio in particolare riferimento a quei giuristi che dai primi anni Ottanta si smarcano dalle teorie lombrosiane per sostenere l'essenza puramente sociale del fenomeno criminale. Si tratta di

[11] Ivi, p. 47.

[12] Non è un caso che, cercando di ricostruire il socialismo giuridico, uno dei quesiti che maggiormente ha animato gli studiosi del movimento riguardi la possibilità o meno di riconoscere una vera e propria *Scuola del socialismo giuridico*.

[13] Sbriccoli esclude che possa individuarsi una *scuola* di giuristi all'interno di un movimento composito come quello del socialismo giuridico e preferisce parlare di una «presenza culturale». Dello stesso avviso Guerini nel suo citato scritto, e anche Emilio Papa, che sul punto scrive «Il socialismo giuridico fu tutto meno che una *scuola*. Fu – in un determinato momento storico – il campo, la palestra di discussione di un grande tema, il tema, lo abbiamo già scritto, dell'adeguamento del diritto al progresso sociale, alle istanze di una nuova società» (cfr. E. R. Papa, *Per una biografia intellettuale di F. S. Merlino*, cit., p. 22).

autori come Turati, Colajanni, Salvioli, Vaccaro, i quali per primi sentono la necessità di affermare la socializzazione del diritto penale come mezzo per risolvere la questione criminale, e percepiscono la delinquenza come una conseguenza della questione sociale. Questi autori acquistano un immediato credito all'estero, sicché ad esempio Tarde e von Liszt, rispettivamente in Francia e in Germania, riprendono le loro tesi, le quali conducono al *Congresso internazionale di antropologia criminale* del 1889 e al *de profundis* delle teorie lombrosiane, come si è già osservato nel primo capitolo.

Da queste premesse può affermarsi l'esistenza di una *scuola* di giuristi che nasce come movimento di critica nei confronti degli studi lombrosiani, e le cui osservazioni portano allo smembrarsi della scuola italiana in due filoni, quello medico freniatrico e quello penalistico. La data di riferimento per la nascita della penalistica sociale è il 1883 con l'opuscoletto di Filippo Turati relativo alla questione sociale e al diritto penale, opera che rappresenta la grande occasione per Ferri di aderire alla nuova dottrina sociologica, ma che accende, invece, la polemica sui fattori criminogeni del delitto e favorisce la figura di Napoleone Colajanni che, prima di tutti, o comunque con maggiore vigore, si oppone alla visione antropologica lombrosiana del crimine.

Appare dunque evidente la necessità di individuare un movimento composito che supera i troppo stretti confini del socialismo giuridico; disegnando i contorni di una tendenza scientifica che ha le sue regole, i suoi principi generali, i suoi autori di punta, e soprattutto che permette di far luce nella variegata area dei giuristi del diritto penale sociale, la quale altrimenti rischia di apparire come un variegato *bandwagon*[14] che unisce disordinatamente i diversi autori, forzosamente inseriti in una delle tradizioni scientifiche del tempo.

La penalistica sociale diviene, pertanto, uno schema ermeneutico necessario per comprendere il decennio 1880-90 e lo sviluppo del diritto penale sociale. In questo modo è possibile chiarire e approfondire tutte le ideologie che difficilmente trovano spazio nello schema interpretativo delle due scuole penalistiche, ma che pure esistono e sono spesso molto originali; e che si può senz'altro indicare come l'inizio di una nuova penalistica; la prima organizzazione ordinata di una serie di idee anticipate

[14] A definire il socialismo giuridico, quindi il diritto penale sociale un *bandwagon* è Mario Sbriccoli, un *movimento carrozzone* nel quale sono ricomprese «componenti assai disarticolate: gli esponenti più diversi del rinnovamento culturale legato ai vari positivismi europei». La penalistica sociale serve a mio parere per semplificare e condurre a unità i membri del *carro,* armonizzando la musica della *banda* in un'unica melodia. Per le parole di Sbriccoli si veda pagina 560 del suo *Il diritto penale sociale*, cit.

da Ellero, Bovio e Ferri, che troveranno ampie conferme e seguito nel diritto penale del XX secolo e in quello dei nostri giorni

La penalistica sociale si sviluppa intorno ad alcuni elementi identificativi, già richiamati, ma che ritengo utile ribadire: la distanza dalle tesi scientifiche del diritto penale liberale; l'aspra critica alle teorie antropologiche e criminologiche di Cesare Lombroso; l'applicazione di un metodo di studio e analisi del diritto e della realtà sociale comune, che possiamo definire *positivistico sociale*; l'individuazione e lo studio dei fattori sociali che generano il crimine; la considerazione del diritto penale come un diritto di classe, utilizzato dal ceto dominante come mezzo per il mantenimento del proprio potere. Ancora, vi è una critica alla classe borghese ritenuta responsabile dello sviluppo della questione sociale e il fenomeno criminale viene considerato come simbolo di un diffuso malessere sociale. Infine, vengono individuati e denunciati i difetti sociali della legislazione penale e promosse delle riforme giuridiche e sociali volte a rendere l'ordinamento più equo.

Posso affermare quindi che la penalistica sociale appare uno strumento per identificare e comprendere il diritto penale sociale, un mezzo per individuare e distinguere un gruppo di giuristi dalle idee innovative che troppo frettolosamente sono stati inseriti nel socialismo giuridico o nella Scuola positiva (talvolta anche nella tradizione liberale) privandoli dei loro meriti e delle loro specificità, quando, invero, ravvivano la scienza penalistica del loro tempo, e rappresentano la maggiore cifra del rinnovamento del diritto penale davanti alla società.

Mi pare ultroneo sottolineare che la penalistica sociale sia una categoria che trova sponda nell'evidente vicinanza teorica dei suoi membri, nelle riviste nelle quali questi scrivono e si confrontano, nei loro carteggi personali dai quali emergono ideali e obiettivi comuni; una tendenza che anima il diritto penale di fine secolo spingendolo a un evidente rinnovamento; e soprattutto un movimento che anticipa molti temi del movimento europeo del *diritto libero*[15].

[15] Sul punto non stupisce notare che Raffaele Majetti (1890-1930), tra i più noti giudici sensibili al diritto penale sociale, si occupi nel 1908 della traduzione di *Der Kampf um die Rechtswissenschaft* di Kantorowicz, e che nella prefazione e nelle note del testo richiami diffusamente i testi di Turati e Colajanni (si veda H. Kantorowicz, *La lotta per la scienza del diritto*, traduzione, prefazione e note di R. Majetti, Milano 1908).

3. *Filippo Turati e l'avanguardia socio-giuridica*

Risulta possibile affermare che la penalistica sociale è composta da tre principali correnti, ognuna delle quali apporta un proprio contributo al movimento e soprattutto approfondisce uno specifico aspetto del diritto penale sociale. Ed ecco che relativamente alla corrente socialista, Filippo Turati[16] rappresenta il principale, e in un certo senso l'unico[17], autore socialista che può essere collocato in questo movimento; ma soprattutto è grazie alla sua opera *Il delitto e la questione sociale* del 1883 che si sviluppa quella corrente autonoma rispetto alla Scuola positiva che ho indicato col nome di penalistica sociale.

Una precisazione mi pare obbligatoria trattando di Filippo Turati: introducendo la penalistica sociale ed echeggiando quanto già affermato da Sbriccoli, mi sono chiesto quando un autore può considerarsi membro di un movimento scientifico, e se si deve considerare tale appartenenza *à jamais* o si può ammettere una partecipazione *parfois* al movimento; Turati rappresenta, forse, l'esempio più lampante del giurista-intellettuale

[16] Filippo Turati (1857-1932) nato a Canzo, in provincia di Como, è uno dei più importanti leader del partito socialista italiano che fonda nel 1892. Allievo di Ellero, si laurea in giurisprudenza a soli vent'anni a Bologna insieme a Enrico Ferri e Achille Loria. Di animo sensibile, soffre di crisi nevrotiche, e si ammala già in giovane età di neurastenia. Dopo un inizio da poeta con la pubblicazione di alcune poesie, poi riunite in *Strofe* (1883), dal 1882 pubblica sul giornale *La Plebe* il suo saggio *Il delitto e la questione sociale*. Dal 1891 rileva la rivista *Cuore e Critica* da Arcangelo Ghisleri suo amico fraterno, e la rinomina *Critica Sociale*. La rivista diviene uno dei principali strumenti di diffusione e confronto per il socialismo italiano. Antifascista non violento della prima ora, Turati sottovaluta Mussolini e il suo colpo di Stato sino alla fortunosa fuga dall'Italia e all'esilio in Francia.
Turati è una figura importante per la storia del socialismo italiano sebbene la sua politica moderata e tendente al compromesso venga molto criticata dalla storiografia socialista. Per le informazioni biografiche e sui suoi scritti principali si vedano: F. Turati, *Socialismo e riformismo nella storia di Italia. Scritti politici 1878-1932. Introduzione e cura di F. Livorsi*, Milano 1979; F. Turati, *Scritti e discorsi (1878-1932). Scelta, introduzione e note di Antonio G. Casanova,* Milano 1982. Infine un'opera fondamentale per studiare e conoscere Filippo Turati è rappresentata dai due numeri della *Rivista storica del socialismo* a lui dedicati nel 1958, n. I-II; così possono citarsi i saggi ivi contenuti di L. Cortesi, *La giovinezza di Filippo Turati,* pp. 3-40; S. M. Ganci, *La formazione positivistica di F. Turati*, pp. 56-68; ma anche G. Arfè, *Giudizi e pregiudizi su F. Turati*, pp. 98-104. Per approfondire la figura del politico lombardo e come giuslavorista rimando a P. Passaniti, *Filippo Turati giuslavorista. Il socialismo nelle origini del diritto del lavoro*, Roma-Bari 2008.

[17] Come già detto e come avrò modo di precisare più avanti, non ritengo che l'adesione al partito socialista di autori della penalistica sociale come Florian e Zerboglio possa qualificarli come giuristi socialisti.

dell'epoca che soltanto occasionalmente può farsi rientrare nella penalistica sociale, ovvero soltanto con riferimento a una parte della sua vita, e solo ad alcune sue produzioni. Ovviamente tale considerazione non significa sminuire la sensibilità verso i temi del diritto penale sociale di Turati; semplicemente egli si concentra maggiormente sulla politica rispetto alla scienza giuridica, e di conseguenza i suoi contributi scientifici sono limitati a un determinato periodo di tempo. Nelle pagine che seguono mi occuperò proprio degli scritti giovanili del politico italiano, realizzati quando ancora il suo futuro politico, e anche il suo mestiere, erano incerti, ma che comunque hanno un ruolo di primordine nella penalistica che sto trattando.

Il citato saggio dell'intellettuale lombardo dedicato al delitto e alla questione sociale, insieme ad alcuni suoi scritti di quegli stessi anni, svolge un ruolo fondamentale, a mio avviso, per lo sviluppo della penalistica sociale, in quanto provoca la scintilla per la *querelle* sui fattori criminogeni; polemica che segna probabilmente la prima presa di coscienza da parte di molti autori della portata *ultrapositivistica* e radicale delle tesi lombrosiane circa i fattori della delinquenza, ispirando così la produzione di tesi alternative alla Scuola antropologica. Come ho avuto modo di osservare nel corso del primo capitolo, Filippo Turati nel 1881 sembra aderire pienamente alla nuova scuola, come mostra il suo contributo dal titolo *Sulle critiche alla nuova scuola antropologica penale,* e la frequente dichiarazione di appartenenza al «nostro indirizzo»[18]; e pertanto non stupisce che egli sostenga di aver da subito provato simpatia per il positivismo del medico veronese tanto da essere lui, secondo la sua corrispondenza con Colajanni[19], a mettere in contatto Lombroso con Ferri[20].

[18] F. Turati, *Sulle critiche alla nuova scuola antropologica penale,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», II (1882), p. 354.

[19] Nel presente capitolo mi sono servito dei carteggi di Napoleone Colajanni (di cui una selezione si trova in N. Colajanni, *Democrazia e Socialismo in Italia, Carteggi di Napoleone Colajanni: 1878-1898*, a cura di S. M. Ganci, cit.); delle corrispondenze di Filippo Turati (cfr. M. Punzo (cur.), *Filippo Turati e i corrispondenti italiani*, Manduria 2002), e delle lettere di Colajanni a Ghisleri (raccolte in M. Savoca (cur.), *Napoleone Colajanni ad Arcangelo Ghisleri. Carteggio 1878-1919*, Enna 1995) materiale utilissimo per ricostruire le figure degli autori esaminati e comprendere le loro scelte personali e le loro opere principali.

[20] Nella lettera del 31 luglio 1884 Turati, riferendosi a Lombroso, scrive a Colajanni affermando: «sono stato io a metterlo in relazione col Ferri, e ne fu felicissimo e si pentì allora di aver chiamato il Poletti invece del Ferri a completare dal lato giuridico il suo Uomo delinquente, 2° edizione». Nella stessa lettera Turati definisce Lombroso di una «ingenuità infantile», tanto da non riuscire a seguire spesso delle argomentazioni

Occorre allora chiedersi cosa cambia da quel settembre 1881 nel quale Turati si dichiara pienamente membro della nuova scuola, rispetto al novembre 1882, periodo della pubblicazione su *La Plebe* della prima parte del saggio *Il delitto e la questione sociale*[21]. Come spiegare la rapida metamorfosi che conduce, in un solo anno, alla lettera a Bignami sullo *Stato delinquente* ?[22] Per provare a rispondere a queste domande serve considerare che nel biennio in esame Turati, non ancora avvocato, pensa a una carriera accademica; sono gli anni dell'impegno scientifico e dello studio, anni nei quali è ben evidente la sua riflessione sulla questione sociale e i problemi a essa connessi. Non mi pare in dubbio che egli nel 1880-81 sia ancora più poeta che giurista, e pertanto non stupisce il fervore con il quale condivide le teorie lombrosiane. Egli resta, tuttavia, in attesa di una svolta della *nuova scuola* verso i fattori sociali della delinquenza, svolta che sente vicina negli scritti di Ferri, ma che tuttavia non avviene, e proprio tale mancanza ispira il suo saggio contro la Scuola antropologica. Nelle lettere che Turati scrive a Colajanni[23] si legge tutta la sua buona volontà

scientifiche troppo complesse che definisce allora «metafisica». Si veda la pagina 197 di *Democrazia e socialismo in Italia*, cit.

[21] Il saggio viene pubblicato a puntate nei fascicoli della suddetta rivista del 12, 19 e del 26 novembre 1882, e nei fascicoli di dicembre del 3, 10, 24, 31. Nel 1883 viene pubblicato in un opuscolo autonomo con l'Unione Autori Editori di Milano. Da qui una seconda edizione sempre del 1883, sino alla riscoperta di questo saggio «suggellato in un discreto oblio» nel 1912 a Bologna. Le parole riportate sono proprio di Turati scritte in una lettera a Luigi Fabbri, capo della casa editrice, lettera poi ripresa come introduzione del volumetto, pp. 10-12.

[22] Tale lettera viene scritta presumibilmente intorno al 1883. Il contenuto viene pubblicato in un autonomo saggio dal titolo *Lo Stato delinquente*, Milano, 1883 edito da La Plebe di cui Bignami è il direttore, divenendo poi l'introduzione de *Il delitto e la questione sociale*. Anche questo scritto è pubblicato in una rivista, *il Secolo* in tre fascicoli del febbraio 1883 col titolo *Il delitto e la sociologia odierna.*

[23] La personalità di Filippo Turati può essere studiata e ricostruita attraverso le numerose corrispondenze con molti intellettuali e studiosi del tempo, sia italiani che stranieri, lettere che dicono moltissimo di lui e della sua sensibilità e permettono di comprendere fino in fondo non solo Turati stesso ma anche gli avvenimenti storici a esso connessi. Un esempio riguarda le famose polemiche scientifiche tra Ferri e Turati dei primi anni Ottanta. Al netto dei reciproci attacchi su riviste e saggi, la corrispondenza tra i due mostra un rapporto disteso e amichevole. I carteggi di Turati sono pubblicati in diversi saggi che approfondiscono spesso un particolare aspetto dell'autore socialista. Le lettere consultabili sono numerosissime, e ciò per via della tendenza di Turati a conservare tutta la sua corrispondenza, così da creare quello che lui stesso definisce un vasto *archivio* realizzato alla fine di ogni anno, in particolare durante le vacanze, come «una rivista dell'anno che muore» (cfr., la lettera a Colajanni del 4 novembre 1883). Per tale ragione

di orientare la scuola italiana verso temi meno antropologici e più sociali, e allo stesso tempo traspare anche la grande sensibilità di un giovane uomo «travagliato ineffabilmente dalla più crudele delle nevrosi» che gli «paralizza tutta la vita» e che lo tiene «in una continua, penosa, disperata incertezza d'ogni cosa»[24], patologia che lo conduce allo stesso tempo ad allontanarsi dagli studi scientifici.

Turati rappresenta, dunque, l'inizio di una nuova scuola, l'avvio di un movimento composito che può essere rappresentato nelle sue opere dei primi anni Ottanta, quando egli appare ispirato dalle suggestioni della *scapigliatura* milanese[25], ma soprattutto quando fa parte attivamente di un movimento di *avanguardia socio-giuridica*, caleidoscopio di nuove passioni sociali, politiche, giuridiche, ma anche filosofiche e letterarie, che si scagliano contro la tradizione borghese e l'*establishment* culturale di riferimento. Insieme a Turati si possono citare altri nomi che animano questo movimento come Alberto Mario (1825-1883), Arcangelo Ghisleri (1855-1938), Andrea Costa (1851-1910), Federico Campanella (1804-1884), Anna Kuliscioff (1855-1925), Gabriele Rosa (1812-1897), Napoleone Colajanni, i quali si confrontano e scrivono nelle varie riviste, tra le quali si possono citare i quotidiani *Il secolo* di Milano e *La Plebe* di Lodi, ma anche *La lega della democrazia* (poi divenuto *Il fascio della democrazia),* la *Rivista Repubblicana*, *Cuore e Critica* poi *Critica Sociale*, e per certi versi anche l'*Archivio di psichiatria* di Lombroso.

Turati, quindi, si impone nei nuovi ambienti culturali con la sua formazione giuridica e letteraria, e si avvicina a Lombroso e alla sua scuola

nel tempo sono state prodotte varie raccolte dei suoi carteggi, si veda ad esempio: il carteggio più antico realizzato da un contemporaneo di Turati: A. Schiavi (cur.), *Filippo Turati attraverso le lettere dei corrispondenti*, Bari 1947. Inoltre, la Fondazione di Studi Storici 'Filippo Turati' ha avviato un esame attento e completo della corrispondenza di Turati, così: D. Rava (cur.), *Filippo Turati e i corrispondenti stranieri. Lettere (1883-1932*), Manduria 1995; Filippo Turati, *Carteggi dall'esilio 1927-1928*, a cura di S. Fedele, Manduria 1998. Ancora, più nello specifico, per analizzare il rapporto con Ghisleri: M. Punzo (cur.), *I carteggi Turati – Ghisleri (1876-1926)*, Manduria 2000; e anche *Filippo Turati e i corrispondenti italiani (1876-1892)*, Manduria 2002, che permette di raccogliere il pensiero, e spesso gli umori, del giovane Turati sino alla fondazione del partito socialista. Infine, un cenno merita il rapporto di Turati con Anna Kuliscioff, sul tema può consultarsi: F. Turati, A. Kuliscioff, *Amore e socialismo. Un carteggio inedito*, a cura di C. Dall'Osso, Scandicci-Firenze 2001.

[24] Lettera del 13 luglio 1883, in *Democrazia e socialismo in Italia*, cit., p. 171.

[25] Sul tema l'introduzione di F. Livorsi che richiama il parere di Benedetto Croce sull'appartenenza di Turati a un «moderatismo» *bohème.* (Cfr. F. Turati, *Socialismo e riformismo nella storia d'Italia*, cit., p. IX).

riconoscendogli il merito di aver *scoperto* il delinquente, con la conseguente idea di curare il reo e non punirlo. Tuttavia, egli riesce, con le sue opere di diritto sociale penale, a temperare l'imperante evoluzionismo e positivismo antropologico del medico veronese, adottando una visione sociale della realtà vicino alle tesi di Lassalle, e secondo le quali l'unico modo per contrastare la delinquenza risiede nella risoluzione della questione sociale. L'intellettuale, ispirato *dall'avanguardia socio-giuridica* di quegli anni, riflette sulle conseguenze della nuova realtà economica e industriale europea, quindi sull'incremento della delinquenza dovuto alla disoccupazione, e soprattutto alla miseria che si diffondeva come un virus nelle periferie delle nuove città. Da qui la sua analisi sull'abuso delle sostanze alcoliche, sullo sfruttamento delle donne e dei minori, sulla corruzione politica e sull'aumento del divario sociale. Il Nostro si oppone al fatalismo antropologico e geografico lombrosiano, gli appare evidente che la responsabilità della questione sociale non può risiedere nella natura, nell'aspetto fisico di alcuni uomini, soprattutto meridionali, nel sole e nel clima che alzano le temperature e con esse anche la delinquenza. Inoltre, la concezione medica di Lombroso tende ad assolvere la società borghese, avallando il progetto politico teso a escludere alcune classi sociali, quelle ritenute pericolose e, perciò, la teoria lombrosiana viene progressivamente smentita dalle tesi di Turati, che da semplice osservatore della realtà sociale si avvicina rapidamente alla critica della politica attuata dalla classe dominante.

Nel 1882 sostiene con forza che la delinquenza si diffonde particolarmente nelle classi sociali più povere, e diviene la malattia delle plebi per volontà dello Stato borghese e dei suoi tribunali, i quali applicano una legge penale che rappresenta il principale mezzo di oppressione delle classi meno abbienti. In questa fase sono evidenti in Turati le influenze di Ellero, suo maestro a Bologna, ma anche l'influsso di Ardigò[26] e di Bovio, sicché sono ben presenti nella sua produzione tutti gli elementi che caratterizzano la penalistica sociale.

L'intellettuale lombardo denuncia la dilagante corruzione della classe dominante che attraverso il diritto penale si auto assolve e condanna i poveri, i quali sono ammassati nelle periferie dei centri industriali, vittime della nuova realtà che ingrassa i pochi e affama i molti.

In un articolo apparso nel quotidiano *la Farfalla* del 4 febbraio 1883 scrive:

[26] Turati entra in stretto contatto con il filosofo alla fine degli anni Settanta quando Ghisleri, allora già direttore della *Rivista Repubblicana*, chiede a Turati di correggere le bozze degli articoli di Ardigò dal titolo *La morale dei positivisti*, poi pubblicati a puntate nella stessa rivista.

> Dove sono i ladri? Guardatevi intorno: in nessun luogo e dappertutto. Come Domineddio, che li protegge. Certo, nelle carceri meno che altrove. Nelle galere vi stanno i derubati che hanno tentata la rappresaglia. C'è un vizio originale nella società borghese che ci fa ladri tutti quanti, nostro malgrado, a nostra insaputa, obbligandoci a girare inutili ruote di falsi ordigni, sprecando le forze dei nervi e la moneta del tempo a favore dell'ingiustizia signoreggiante. La società è un meccanismo a determinati ingranaggi. Se il meccanismo è sbagliato, nessuno dei suoi elementi può sottrarsi alla triste fatalità che governa l'insieme. Perciò ladri noi pei primi, noi scombiccheratori di libri e di effemeridi che, dovendo fornire alle classi leggenti e paganti quella merce che esse domandano, esauriamo l'ingegno nel bozzetto frivolo […]. Ladri gli scienziati che, confinati, come casta a parte, negli spazii interstellari, fuori dalla società vera che non li intende, numerano con gergo ostrogoto i pistilli di una ignota flora […]. Ladri gli avvocati, i magistrati, i giuristi che proclamando la giustizia su basi ingiuste e ch'ei non possono mutare, fanno opere irrisoria […] mentre lo Stato di cui e per cui essi vivono è l'iniquità madre e il delinquente sovrano […]. Ladri i deputati, i giornalisti, i politicanti, destri e sinistri, che disputano di forme di governo, di provincie irridente, di partiti politici, quando ogni governo è sgoverno, quando tutta la terra è irridenta ad un modo, quando di partiti non ve n'è che due, sempre e dappertutto gli stessi: i ricchi ed i poveri […].
>
> Ladri infine i socialisti che si accapigliano, che si accusano, si rinnegano reciprocamente – per miserabili divergenze di idee o ambizione personali – mentre la plebe, di cui si vantano avvocati, neppure capisce gli stolidi battibecchi che si fanno in suo nome[27].

L'autore descrive una società priva di valori, nella quale rubano tutti ma a pagare, tuttavia, sono sempre gli stessi. In tale contesto, allora, per l'intellettuale la delinquenza diviene sintomo di un diffuso malessere sociale.

Le opere sociali di Turati, in opposizione alla tradizione liberale e alla nascente nuova scuola, rappresentano il punto di una nuova convergenza per tutti coloro che vedono la questione criminale come strettamente legata a quella sociale, e soprattutto per tutti coloro che non si riconoscono nell'antropologia criminale di Ferri e Lombroso che, con il loro richiamo all'atavismo del fenomeno criminale, finiscono per assolvere la società borghese dalle sue colpe.

[27] F. Turati, *Ai ladri, ai ladri!*, in «La Farfalla. Giornale di scienze, lettere ed arti», 4 febbraio 1883, Milano.

Il Nostro con una serie di brevi saggi disegna uno schema nel quale confluiscono un insieme di autori che, come lui, comprendono la necessità di riforme sociali per fermare il dilagare della delinquenza e dare un assetto moderno e democratico all'Italia. Tali scritti di Turati posseggono gli elementi tipici dei movimenti d'avanguardia con il riferimento alla scienza sperimentale, la rottura con la tradizione dominante politica e culturale, l'approccio non dogmatico ma elastico, con la promozione di teorie da modellare sulla base delle necessità della società. Non mi pare eccessivo dire che da tali scritti si sviluppa il diritto penale sociale italiano, considerato l'eco che tale produzione avrà in molti giuristi del tempo.

4. *Lo Stato delinquente*

Gli scritti di Turati relativi al diritto penale sociale vengono pubblicati nel ristretto arco temporale compreso tra il 1881 e il 1884. A questo primo e intenso periodo di elaborazione teorica risalgono quattro opere principali del giovane intellettuale: *Il delitto e la questione sociale* (1883), *Lo Stato delinquente* (1883), *Socialismo e scienza* (1884) e *Il delitto. Sue cause e suoi rimedi* (1884).

L'Italia della quale scrive Turati, come già detto, è quella della crescita esponenziale della nuova delinquenza prodotta dalla rivoluzione industriale e dalla conseguente emarginazione sociale. I reati comuni aumentano in modo inarrestabile e così anche la recidiva. I delitti contro la proprietà, la persona e la sfera sessuale riempiono le cronache quotidiane insieme ai grandi scandali politici[28]. La repressione penale riesce a colpire

[28] Alcuni esempi sono la vicenda della Banca Romana, lo scandalo delle Ferrovie meridionali, quello della Regia dei Tabacchi e le cicliche inchieste sulla corruzione nei lavori pubblici. Si tratta di scandali che evidenziano un sistema di corruzione e di delinquenza nelle alte cariche dello Stato e nel mondo politico, al punto che ogni vicenda coinvolge figure istituzionali appartenenti a tutti gli schieramenti politici. Per Turati la dilagante corruzione è legata a una classe politica espressione di una società ormai superata: «Questi qui sono i tempi vecchi folli ed imbarbogiti, e questa è la corruzione apatica della vecchiaia libidinosa, e c'è pel chiuso aere, come per una crociera di tabescenti, un puzzo dissolvimento, larvato invano da periodiche innaffiature di antisettici governativi». Sui grandi scandali politici dell'Ottocento si veda D. Bartoli, *L'Italia burocratica*, Milano 1965; e S. Turone, *Corrotti e corruttori dall'Unità d'Italia alla P2*, Bari 1984. Per le parole di Turati si consulti lettera del 25 febbraio 1884 inviata a Ernesto Pozzi, poi diventata col titolo di *Trasformismo e corruzione politica* l'introduzione all'opera di Pozzi, *Scaramucce,* Como 1884.

con particolare durezza i reati di miseria, ma sembra del tutto inefficace nei confronti dei delitti borghesi, il che fa aumentare la percezione di una giustizia sostanzialmente ingiusta, strumento della *tirannide borghese*. Questi temi sono affrontati da Turati nel saggio *Il delitto e la questione sociale* e producono molteplici critiche e riflessioni nell'opinione pubblica, sicché egli sente l'esigenza di intervenire nuovamente su questi argomenti con la già richiamata lettera inviata a Enrico Bignami, poi pubblicata autonomamente col titolo *Lo Stato delinquente*, e infine inserita come prefazione del suo saggio sul delitto. In questo scritto il giovane intellettuale analizza il tasso di criminalità europea e nota l'impietosa statistica del «nostro dolce paese» che ha «sedici volte più omicidi e venti volte più carcerati dell'Inghilterra»[29].

Davanti al diffondersi inarrestabile della criminalità, come ho già affermato, Turati osserva che vi sono tre «correnti di pensiero inversamente parallele» che cercano di affrontare e risolvere la delinquenza. La prima è la tradizionale scuola che fa capo a Beccaria, e si «riassume nei concetti della mitezza della pena e della emenda»[30]. Una tradizione certamente illustre che ha il merito di aver abolito la pena di morte, la tortura e il diritto penale di stampo medievale, ma che tuttavia risulta espressione, secondo l'autore, del potere capitalistico che condanna «alla galera a vita dello sfruttamento capitalista; e per tal guisa incoraggia il delitto». Altra corrente è quella rappresentata dai «terroristi» del diritto penale borghese, con autori che desiderano un diritto penale maggiormente invadente e che preveda pene severe, come la pena capitale e l'ergastolo. «Entrambe queste correnti sono essenzialmente giuridiche» in quanto si distinguono soltanto per il differente «rigore delle pene» che prescrivono. Egli aggiunge: «Entrambe suppongono un delinquente astratto, a tipo unico, influenzato sempre da motivi intellettuali»[31]. Entrambe le correnti commettono, a suo dire, l'errore di considerare il delinquente come un essere astratto che sceglie liberamente di delinquere sulla base di «motivi intellettuali», il che comporta la responsabilità penale piena solo nei casi in cui la mente del reo risulta libera e illuminata, «il che vuol dire, in pratica, che sono

[29] F. Turati, *Lo Stato delinquente*, Milano 1883, poi inserito come introduzione in *Il delitto e la questione sociale*, cit. Per le citazioni riportate nel testo ho utilizzato il saggio a cura di M. Proto dal titolo *Lo Stato delinquente. Delitto, questione sociale, corruzione politica. Scritti di sociologia radicale (1882-1884),* Manduria 1999, che riporta integralmente il testo del *Delitto e la questione sociale.* Il saggio di Mario Proto fa parte della collana di scritti su Turati voluti dalla fondazione di studi storici 'Filippo Turati'.

[30] Ivi, p. 74.

[31] Ivi, pp. 75-76

veramente imputabili soltanto coloro che non delinquono».

A queste due diverse scuole del diritto penale si è aggiunta di recente, secondo l'autore, la terza corrente «che appartiene meno al diritto e più alla sociologia», una scuola che trova il pieno consenso di Turati, il quale riconosce alla triade Lombroso, Garofalo e Ferri, di aver rivoluzionato il diritto penale tradizionale ponendo particolare attenzione alla figura del delinquente, trascurando o negando il libero arbitrio, e soprattutto considerando la delinquenza come «il prodotto necessario non solo di calcoli intellettuali ma anche di impulsi inconsci, organici e cosmici». L'autore afferma di aderire nel suo saggio a questo indirizzo, operando, tuttavia, un aggiustamento di «illuminato radicalismo»[32], attraverso il quale poter correggere alcuni *errori* della nuova scuola. Secondo il Nostro occorre studiare la «sociologia radicale» che può «stimolare i maggiori scienziati alla revisione delle loro vedute» relative alla genesi del crimine. In quanto la sociologia afferma «la connessione della questione criminale colla economia, sostenendo che la causa prima dei delitti sta nel disordine degli istituti sociali, nella sperequazione delle proprietà, nell'antagonismo delle classi, nell'evoluzione e nello sfruttamento dei ceti inferiori»[33]. È dunque questa la tesi centrale sostenuta da Turati nel suo saggio sul delitto, una tesi di sociologia radicale che non cela la sua simpatia verso «l'indirizzo socialista».

La lettera di Turati, come ho già detto, rappresenta l'occasione per rispondere alle principali critiche che il suo *Il delitto e la questione sociale* solleva, da qui si comprende il cenno diretto alle teorie della Scuola positiva e soprattutto il richiamo a Giandomenico Romagnosi, che secondo l'autore proverebbe la correttezza del suo pensiero. Dai carteggi di Turati, infatti, si apprende che le critiche poste sul piano giuridico al suo saggio da Tarde e da Garofalo sono da lui considerate le più penetranti[34], pertanto a sostegno delle sue tesi decide di rileggere la *Genesi*

[32] Ivi, p. 77.

[33] Ivi, p. 78.

[34] Le critiche al lavoro di Turati erano state molteplici e provenivano maggiormente dalla Scuola positiva piuttosto che dalle altre correnti, in particolare Lucchini accoglie con favore le tesi turatiane giusto per opporsi alla Scuola positiva. Turati sul punto scrive che il giurista veneto «piglia la zampa mia per graffiare il Ferri suo ex rivale a Bologna». Mentre le critiche di Ferri, si è già visto, vengono considerate fuori bersaglio e non pertinenti. Diversamente risultano interessanti le critiche mosse da G. Tarde nel suo *Quelques criminalistes de la nouvelle école,* in «Revue Philosophique de la France et de l'Étranger», XV (1883), pp. 658-669. Tarde, come si evince dalla corrispondenza con Turati (si veda *Filippo Turati attraverso le lettere dei corrispondenti*, cit., pp. 27 ss.),

del diritto penale pubblicato nel 1791 dal giurista emiliano, nel tentativo di conferire maggiore spessore alle sue tesi giuridiche. L'autore, introducendo Romagnosi afferma che «in ogni mente elevata, grattate un po', trovate il germe socialista, se anche la parola, a quei tempi, non era peranco coniata»[35]; così osserva che ancora prima dell'analisi socialista della società, il giurista emiliano sosteneva idee analoghe, giungendo alle medesime conclusioni. Viene, dunque, richiamata la tesi sulla prevenzione del delitto esposta da Romagnosi, così anche il riconoscimento della responsabilità sociale nella genesi di alcuni delitti, ancora la riflessione sull'inutilità di alcune pene e supplizi non ritenuti necessari.

Il saggio sulla questione criminale di Turati trova effettivamente riscontro nell'opera di Romagnosi, sia dal punto di vista puramente giuridico che da quello politico, infatti, osserva ancora il Nostro, anche per il giurista emiliano la politica arbitraria borghese opprime le altre classi e favorisce il sorgere della delinquenza. Infine, anche le tesi di Turati sull'educazione «vero antidoto al crimine» e su «l'igiene della società», ricalcherebbero le tesi del «sommo Maestro»[36] emiliano. L'intellettuale lombardo, dunque, con il richiamo alle teorie di Romagnosi cerca una legittimazione per le sue tesi, le quali possono essere considerate delle moderne «intuizioni» già presenti nel passato «grande pensiero»[37].

La conclusione della lettera richiama da vicino la maggiore critica di Ferri secondo cui il saggio di Turati auspica la realizzazione di una società illusoria, priva del concetto di proprietà e di famiglia[38]; tale accusa è inconsistente per l'autore, che sostiene invece una *spenceriana* evoluzione della società verso diversi concetti di proprietà e di famiglia, istituti che

condivide moltissime delle teorie di Turati, soprattutto quelle relative alla preponderanza dei fattori sociali del crimine che, come ho osservato nel primo capitolo, divengono caratterizzanti l'École française. Tuttavia egli risulta in questa fase scettico verso una visione ritenuta *troppo sociale*, e nella fattispecie critica alcune statistiche riportate da Turati nei suoi appunti. In ogni caso è interessante anche notare il rapporto di amicizia che si sviluppa tra Turati e i suoi critici, in particolare col *già vecchio* amico Ferri e con Tarde, sicché nella corrispondenza privata non esitano a scambiarsi consigli, critiche, o preannunciare pubblici reciproci attacchi.

35 F. Turati, *Lo Stato delinquente*, cit., p. 80.

36 Ivi, p. 85.

37 Ivi, p. 87.

38 Si è già osservato nel capitolo precedente come le critiche di Ferri siano fuori bersaglio e tendano a colpire più il socialismo che il saggio di Turati. Pertanto, l'intellettuale lombardo cerca di smarcarsi dalla critica osservando che le sue tesi non auspicano l'applicazione del disegno sociale socialista.

spera possano divenire più favorevoli alla classe sociale più numerosa che è destinata a prevalere. La chiosa finale in questo senso è un'esortazione alla classe borghese:

> Noi non predichiamo la guerra a morte né pretendiamo adesione cieca della borghesia alle nostre teorie – ma chiediamo soltanto che essa smetta l'affettato dispregio per un indirizzo scientifico che ebbe le simpatie di Stuart Mill e di tanti altri filosofi insigni, e che acquista ogni giorno proseliti e caldeggiatori nelle masse popolari: e che cessi il governo di trattare come malfattori tutti quelli che non giurano nel verbo borghese e nella santità de'suoi istituti, e combatte le idee colla critica seria e non colle manette. Se la borghesia si metterà su questa strada, allora è lecito sperare che le riforme sociali si compiano per tranquilla evoluzione e col minimo possibile spostamento di interessi costituiti. Ma se, renitente ad ogni voce di giustizia e di pietà, almeno verso se stessa, spiegherà tutta la sua saggezza nel comprimere stolidamente la piena che trabocca; allora sarà chiaro da quale parte stanno i veri ribelli[39].

Lo Stato delinquente, *pamphlet* poi divenuto introduzione al suo saggio sulla questione penale, risulta a mio avviso interessante per ulteriori punti. Innanzitutto, è la vera e unica risposta di Turati alle critiche ricevute dopo aver pubblicato su *La Plebe* il suo saggio sul delitto, visto che complice il suo precario stato di salute non ha poi modo di rispondere compiutamente e come vorrebbe alle critiche; da qui appare una concessione ai membri della Scuola positiva la sua riflessione sugli «impulsi organici e cosmici» che possono generare il delitto, sicché riconosce che possano esistere delle predisposizioni caratteriali al delitto, predisposizioni ataviche che tuttavia sono controllate o favorite dal contesto sociale. Inoltre, viene confermato il processo di avvicinamento di Turati alle teorie socialiste, processo che, tuttavia, non è ancora compiuto; infatti il socialismo da lui espresso è molto vago, più ideale che teorico, per molti versi timido, ancora troppo legato a una visione sociale della realtà più che socialista. Infine, l'autore conferma la volontà di rinnovare con le sue tesi la dottrina della Scuola positiva che, con la sua famosa triade, finisce per essere portavoce di un positivismo borghese e conservatore, che a parere di Turati tradisce il nuovo metodo positivista, e pur arrivando a rinnovare la tradizione penalistica, si perde nell'antropologia e nella medicina lombrosiana, mentre a suo parere occorre operare una svolta nella questione penale attraverso la *sociologia radicale*.

[39] F. Turati, *Lo Stato delinquente*, cit., p. 89.

5. *Scritti di sociologia radicale:* Il delitto e la questione sociale

Il delitto e la questione sociale è il principale scritto di *sociologia radicale* di Turati e condensa in poco più di cinquanta pagine gli elementi cardine della penalistica sociale. Al centro dell'analisi della questione penale viene posto il legame tra la delinquenza e la questione sociale, e come già ne *Lo Stato delinquente,* Turati individua la principale causa della diffusione della criminalità nella società borghese. L'intellettuale lombardo osserva, infatti, che lo «Stato borghese»[40] produce un'immane sperequazione tra classi sociali che conduce al diffondersi della miseria, dell'ignoranza e della criminalità nelle classi meno abbienti. Secondo l'autore, i numeri della delinquenza tra le classi subalterne sono frutto di un sistema penale che favorisce lo sviluppo della criminalità negli strati più bassi della società e disegna una trama per cui «il moscone strappa la ragnatela dove s'impiglia il moscerino»[41]; metafora che traduce l'impunità dei borghesi e l'afflizione delle plebi.

La prima causa sociale della delinquenza per Turati risiede allora nella *miseria*. Egli dopo un'estesa critica all'opera di Édouard Le Lorrain (1844-1924), medico e giurista francese autore del saggio *De l'aliéné au point de vue de la responsabilité pénale*, osserva che il cittadino attorniato dalla miseria ha come «unica via» per affrontare e superare le difficoltà della vita il delitto. In virtù di ciò, basterebbe garantire che tutti «abbiano la loro porzione di pane fisico e pane morale» per ridurre in modo decisivo la criminalità, così facendo residuerebbe, a ben vedere, soltanto la delinquenza eccezionale e inevitabile, quella generata da fattori atavici o di «perversità accidentale», criminalità che per Turati avrebbe allora le sembianze di una «mostruosità e malattia rara»[42] e non di una normale prassi sociale.

L'autore afferma che la società nella quale vive appare segnata da una rigida semplificazione della realtà sociale che si divide in due sole macro classi: i ricchi e i poveri; i pochi privilegiati e i tanti sfruttati e in condizioni di miseria. In questo contesto i membri della classe inferiore di fatto non possono salvarsi dal delitto e risultano predestinati al carcere, non per una conformazione fisica ma per una pressione sociale che li spinge alla delinquenza.

[40] Anche per il testo di *Il delitto e la questione sociale*, mi sono servito della raccolta di Mario Proto, che a sua volta cita il testo del saggio come viene riportato nella terza edizione del 1912 edita a Bologna da La Contro Corrente.

[41] Ivi, p. 91.

[42] Ivi, p. 105.

Per Turati la soluzione della criminalità è allora evidente: «venendo a mancare gradatamente i principali fattori del delitto – quelli che annidasi nell'ambiente e nelle condizioni sociali della vita – la marea del crimine si abbasserà in proporzione diretta»[43]. L'analisi del giovane intellettuale, dunque, sembra partire proprio dai risultati della nuova Scuola antropologica lombrosiana, sicché non nega l'esistenza di alcuni delinquenti mossi da motivi atavici o fisici. Tuttavia, considera tali casi eccezionali, perciò un giorno «il pericolo di avere un figlio delinquente non sarà maggiore della possibilità di avere un figlio con due teste o con un braccio solo».

Il Nostro condivide anche la tripartizione dei *fattori del reato* in fattori naturali (clima, razza, suolo), individuali o antropologici (età, sesso, costituzione organica), e sociali (stato economico, sistema amministrativo e legislativo, costumi, religioni, ecc.), ma ritiene che i fattori sociali siano quelli preponderanti, mentre gli altri intervengono nella genesi del diritto in modo del tutto occasionale e sporadico. «Senza dubbio», scrive, la tripartizione dei fattori del reato è «opportunissima», tuttavia, occorre considerare che questi ultimi si sovrappongono, si mischiano, si combinano tra loro in modo inscindibile, e i fattori preponderanti senza i quali gli altri fattori non avrebbero effetto restano quelli sociali. Dal testo, dunque, ben si comprende la considerazione che l'intellettuale ha del libero arbitrio definito «fola da donnicciole», e che pertanto gioca un ruolo di ben poca importanza nella genesi del fenomeno criminale.

L'intellettuale milanese accoglie, dunque, la prospettiva determinista lombrosiana, sostituendo però al determinismo atavico della nuova scuola il *determinismo sociale*. I fattori sociali, e tra questi in particolare le conseguenze dirette e indirette dello stato economico e della legislazione, sono da considerare per Turati delle *casse di risonanza* per gli altri fattori del crimine. Così i segni antropologici e fisici della delinquenza che si manifestano sul volto di un imputato alla sbarra, non dipendono da una condizione naturale e atavica ma dalla miseria, dall'ignoranza, dall'emarginazione sociale, ma «è la lotta ferina per l'esistenza» a favorire il comparire di «istinti selvaggi»[44] e di trasfigurazioni fisiche. Pertanto, la sproporzione della delinquenza da una classe all'altra riproverebbe, secondo Turati, che nel fenomeno criminale i fattori naturali e quelli antropologici ereditari hanno una portata limitatissima.

Così spiegata la genesi del delitto, la soluzione alla delinquenza risiede, per il giovane intellettuale, nelle «riforme sociali»; se, infatti, il crimine è

[43] Ivi, p. 106.

[44] Ivi, p. 112.

generato dalla questione sociale, una serie di riforme concernenti la legislazione e l'educazione possono favorire la riduzione dei crimini, mentre il «progresso scientifico e tecnologico», con una conseguente equa distribuzione della ricchezza, finirebbe per garantire un diffuso benessere economico e quindi ridurre sensibilmente i crimini. Diffuse riforme sociali, oltre a intervenire direttamente sull'«ordinamento economico», spiega Turati, avrebbero degli effetti indiretti anche sui delitti provocati da altri fattori, così:

> Gli impulsi criminosi derivanti dal clima, dal suolo, dalle stagioni, dal temperamento pazzesco e dall'indole violenta e ferina potranno elidersi assai più facilmente quando un'agiatezza moderata e diffusa, una educazione più elevata ed eguale, un lavoro meno sfibrante e una concorrenza vitale meno incalzante, daranno agio di neutralizzare i maligni influssi meteorici, di fertilizzare i terreni avari e di ritemprare in sé e negli altri la solidità del sistema nervoso e la coltura dell'intelligenza e dell'affettività[45].

L'autore non solo si distacca dall'antropologia criminale, ma anche dalla tradizione penalistica italiana e dal socialismo. Considera, infatti, la criminalità come un fattore prima di tutto sociale e non individuale, attesta la responsabilità borghese che di fatto è colpevole della criminalità, ma non arriva a dare una connotazione politica socialista alle riforme sociali.

La sua «sociologia radicale» si pone, per sua stessa ammissione, a metà tra:

> …i dommatici, che sognano nel socialismo la *immediata* riabilitazione sociale da ogni labe criminosa, e gli spiriti guerci, intestarditi a riguardare la questione penale come questione a sé, avulsa al grembo del problema sociale, e risolubile cogli ormai screditati amminicoli della repressione[46].

Il Nostro mostra il suo scetticismo anche per le cosiddette cause naturali e cosmiche del reato, come il clima, la temperatura e la razza; e sostiene che senza i fattori sociali queste tipologie di *concause* del delitto non produrrebbero alcun effetto. Ammettere il contrario, spiega, significherebbe dare importanza anche all'«aeree che inaliamo, il cibo che inghiottiamo», i quali sarebbero da considerarsi «causa o condizione del reato, inquantoché, se mancassero, il reato non si potrebbe manco

[45] Ivi, p. 116.

[46] Ivi, p. 118.

ideare»[47]. Da qui, dunque, l'esortazione ai positivisti di abbandonare il «loro naturalismo troppo aridamente e parzialmente oggettivo».

Il pensiero di Turati si fa particolarmente lucido quando osserva che nei reati contro la proprietà diffusi nel Sud Italia non incide il clima caldo e afoso o la razza meridionale ma «l'assetto sociale», per il quale la necessità di sfamarsi conduce alla violazione della proprietà. In altri termini «le ruberie del povero al ricco non sono altro che tenue e parziale rappresaglia» rispetto al privilegio economico che spesso ingiustamente assiste il ricco. Infatti, secondo Turati, «il privilegio economico ha un duplice riflesso criminoso. Da un lato la miseria, e questa agisce soltanto in certe classi. Dall'altro l'ingiustizia, e questa infetta la società tutta quanta»[48]. Da qui l'intellettuale lombardo precisa che la miseria penetra in tutti i reati in quanto non riguarda soltanto la sfera economica ma conduce alla miseria morale, all'ineducazione, all'ignoranza, alla fragilità nervosa, all'instabilità emotiva, poiché appare ai suoi occhi evidente che «la povertà fa cattivi». Risulta allo stesso modo dannoso il privilegio economico che, secondo Turati, porta all'ingiustizia; «la tirannide economica» aumenta le differenze tra classi sociali e arriva a corrompere «il sentimento del diritto», sicché il motto «la legge è uguale per tutti» è da considerarsi «ironia metafisica inscritta sui muri, non realtà impressa sulle coscienze. Che! Uguale la legge perché punisce egualmente me che, nato borghese, ignoro anche cosa sia una tentazione criminosa, e il mendico in lizza con tutte?».

L'equazione da adottare contro la criminalità per l'autore è semplice:

> benessere economico + felicità umana = meno delitti;

con il benessere è possibile ridurre moltissimi crimini, sia quelli concernenti la proprietà sia quelli che offendono la persona, visto che il benessere economico si traduce in alimentazione migliore, in minore fatica nel lavoro grazie all'utilizzo delle macchine; considerato che diffondere la ricchezza non può che fare «l'uomo più contento e quindi più onesto».

Tuttavia, la società borghese per Turati è ben lontana dal raggiungimento di un diffuso benessere economico e sociale, in quanto appare afflitta da un'ingiustizia tale che non può che produrre delitti:

> In una società organicamente e necessariamente viziosa, dove lo sfruttamento dell'uomo è il cardine della convivenza, dove pochi eletti gavazzano alle spalle della miseria e della degradazione della

[47] Ivi, p. 121.

[48] Ivi, p. 126.

> maggioranza, e il più impudico contrapposto di doviziosa ignavia e di lavoro indigente costituisce coll'appoggio delle leggi, una permanente e fatale provocazione a delinquere; in una tale società l'onestà è a un dipresso sinonimo di coglionaggine e il delitto vi pullula come in un proprio terreno[49].

La borghesia, dunque, spinge al delitto. Un esempio a sostegno di tale affermazione risiede per l'autore nei reati di natura sessuale, che non sono causati da fattori naturali quali la temperatura[50], ma dalla sperequazione sociale e dalla legislazione borghese, che tutela il vizio e l'ozio dei borghesi i quali hanno a disposizione «l'amore in tutte le sue forme, matrimonio, amor libero e prostituzione», mentre dall'altro lato le classi sociali più povere sono vittime del «lusso borghese», costrette a vivere nella totale promiscuità, in alloggi densi di persone, nei quali la prostituzione diviene una possibilità per sostentarsi. Nel frattempo, le plebi perdono ogni freno inibitorio spinte dal bisogno di amore. Per il Nostro la soluzione anche per questo genere di reati risiede nelle riforme sociali, le quali possono ridurre le sperequazioni tra le classi e quindi parificare anche le «condizioni sociali dell'amore».

Turati conclude il suo saggio riassumendo la sua tesi secondo cui le scuole penali esistenti hanno sostanzialmente fallito basandosi su «imputabilità morale» e sull'«illusione del libero arbitrio». Allo stesso tempo, le tesi degli «antropologi e dei criminalisti positivi», per quanto abbiano il merito di avviare la discussione sociologica sulla natura del delitto, si concentrano su fattori del crimine antropologici e naturali che sono trascurabili nella genesi del crimine, e dimenticano i fattori sociali, per lui pressoché gli unici a generare il crimine.

Da qui la conclusione secondo cui «la questione sociale non si risolve che con un radicale rinnovamento degli istituti sociali», rinnovamento che deve condurre a ridurre il divario tra classi, diffondere benessere economico e tecnologico e, quindi, favorire un'evoluzione progressiva della società nel segno dell'educazione morale e culturale. Soltanto in questo modo per Turati è possibile arrivare a una graduale ma radicale riduzione della criminalità.

Nelle ultime righe della sua opera scrive:

---

[49] Ivi, p. 104.

[50] Anche in questo caso Turati fa riferimento, per confutarle, ad alcune teorie della Scuola antropologica che connettono i reati contro la sfera sessuale dell'individuo alla temperatura e in generale alle condizioni climatiche. Si veda sul tema il saggio di C. Lombroso che riprende molti dei suoi articoli sull'argomento dal titolo *Delitti di libidine*, Torino 1886.

> L'unico sostitutivo penale che tutti li abbraccia è la diffusione egualitaria, fin dove è socialmente possibile, del benessere e dell'educazione, delle gioie dell'amore e del pensiero. Finché la natura umana è defraudata nelle sue più legittime esigenze, essa reagirà col delitto, e la natura è più potente e più caparbia degli sproloqui dei moralisti, delle manette dei birri, dei pannicelli e delle pappine dei filantropi e della logica guercia e zoppa dei sofisti della borghesia.

Il saggio riprende molti dei temi accennati da Bovio ed Ellero e prova a inserire questi ideali nel nuovo contesto della Scuola antropologica, cercando così di condurre la nuova corrente scientifica verso una sociologia più *radicale*, egli invita ad abbandonare il terreno antropologico e a concentrarsi sui soli fattori sociali del crimine dando così alla delinquenza un significato preciso, ovvero l'espressione del malessere delle classi sociali più povere.

Il testo di Turati provoca le diffuse critiche del mondo borghese ma anche quelle della Scuola lombrosiana, che non apprezza la svalutazione dei fattori antropologici e fisici affermata dall'autore[51]. Il saggio, tuttavia, ottiene un discreto successo che Turati non si aspetta, sicché si rammarica di non aver potuto esprimere meglio concetti che sono risultati attaccabili e poco chiari[52]; afferma, inoltre, che il suo saggio vuole essere l'inizio di una riflessione più ampia, riflessione che, tuttavia, egli non compirà mai. Infatti, l'intellettuale milanese non solo non amplia le sue pubblicazioni con monografie sull'argomento, ma non riesce neppure a produrre delle vere e proprie risposte alle critiche dei suoi avversari, soprattutto a quelle di Ferri.

Turati non prosegue il suo studio di sociologia criminale e ciò per via della sua malattia che lo paralizza talvolta per mesi e che gli rende *odioso* il lungo studio di ricerca. Egli è costretto allora a «rinunciare ad ogni vagheggiato lavoro, ad ogni sperata pace di pensiero e di studi»[53]. La «nevrosi ineffabile» che lo colpisce frequentemente lo rende estremamente

[51] Inoltre, va osservato che per la cultura dell'epoca il saggio di Turati appare leggero, troppo rapido e privo di tutti quei richiami medici e statistici che sono in voga negli ambienti sociologici di quel periodo, ambienti che sono quelli a cui si rivolge Turati con la sua esortazione alla svolta verso la sociologia radicale, il che spiega alcune critiche provenienti da esperti in realtà vicini all'autore lombardo come le critiche della Scuola medica francese, su tutti il citato Gabriel Tarde.

[52] Turati scrive a Colajanni la sua soddisfazione e il suo stupore per il successo del suo saggio, cfr. pagina 173 di *Democrazia e socialismo in Italia*, cit.

[53] Si veda la lettera dell'8 ottobre 1883, in *Democrazia e socialismo in Italia*, cit., p. 172.

sensibile, e per sua stessa ammissione lo confonde, tanto che fa fatica a distinguere tra le numerose critiche e gli altrettanti numerosi sostegni:

> …quanto più penso, e tanto più mi sento affogare nel mare senza riva del dubbio. Una specie di poliplopia mi fa parere sostenibili tutte quante le tesi, e a momenti mi converrò nella sentenza poter tutto essere vero, anche l'assurdo. […] Quest'anarchia intellettuale mi è così orribilmente penosa che sogno di non scrivere più, di non più studiare, di disavvezzarmi dal pensare alle cose del mondo, nelle quali è mio aforismo che solo i geni e gli imbecilli hanno la sorte di vederci chiaro. E farò l'avvocato, aggiungendomi al numero dei parassiti sociali, ma sperando che per desuetudine questa sete insaziabile del vero si smorzerà[54].

Al di là dello sfogo con l'amico Colajanni, effettivamente Turati non produce più nulla che sia degno di nota in risposta alle critiche, ma si limita a dei contributi in riviste, lasciando all'intellettuale siciliano il compito di rispondere alle critiche di Ferri e degli altri. L'autore dopo il 1884 abbandona l'idea di intraprendere la carriera accademica, si dedica maggiormente a un'attività giornalistica dai vaghi contorni scientifici che lega alla sua carriera politica e di direttore di *Critica Sociale*, lasciando agli accademici la realizzazione di lunghe monografie sui vari temi della sociologia e poi del socialismo. Non stupisce allora che gli altri due suoi lavori inerenti al diritto penale sociale siano sostanzialmente degli articoli, il primo appare nel *Secolo* del 22-23 febbraio del 1884, anno XIX n. 6418, col titolo de *Delitto. Sue cause e suoi rimedi* e si riduce a riassumere, con un certo favore, le principali novità introdotte dalla Scuola lombrosiana, oggetto di due conferenze tenute da Ferri a Roma. Mentre l'altro *Socialismo e scienza*[55] è una recensione dell'opera *Socialismo e sociologia criminale* di Colajanni. In questo scritto Turati prende coscienza di aver avviato «la bella e feconda fioritura degli studi sociali» ma soprattutto appare consapevole che «le idee e le aspirazioni di riforme sociali molto radicali» acquistano «un carattere sempre più scientifico e sempre più positivo»[56].

Ed è questo uno dei maggiori caratteri della penalistica sociale, che,

[54] Il testo è della lettera a Colajanni del 26 ottobre del 1883, ivi, p. 175.

[55] Il saggio è pubblicato a puntate in sei numeri consecutivi del giornale *L'Arnaldo* di Como, e in particolare nei sei numeri pubblicati dal 22-24 novembre al 1° dicembre 1884. Nello stesso anno Turati raccoglie i testi del saggio in un unico libello edito a Como dalla Tipografia Giorgetti. Infine, molte parti dello stesso testo sono pubblicate in *Cuore e critica* nel 1887, n. 1.

[56] Anche per questo testo ho utilizzato F. Turati, *Lo Stato delinquente*, cit., p. 159.

infatti, dà inizio a quella forma di «socialismo positivistico»[57] declinato nell'attribuire scientificità all'interno del diritto penale alle riforme sociali, quindi favorisce lo sviluppo delle tesi sociologiche giuridiche che coinvolgono direttamente la legislazione penale, la quale deve favorire una riforma radicale della società. Le riforme sociali devono avere come scopo ultimo la risoluzione della questione sociale e quindi della questione penale a essa connessa, ma soprattutto devono spezzare il legame tra lo Stato borghese e il diritto penale, con quest'ultimo concepito dalla borghesia come mezzo attraverso cui esercitare il proprio potere.

Dagli scritti di sociologia radicale dell'intellettuale lombardo appare evidente la sua convinzione della naturale bontà e onestà di ogni essere umano, il quale è spinto alla cattiveria, all'egoismo e al delitto da condizioni puramente sociali e spesso politiche, nelle quali è costretto a sopravvivere e che lo conducono a rinnegare il suo naturale animo. Da ciò deriva che non possono esistere classi pericolose di individui ma solo situazioni sociali in grado di generare quel pericolo che buona parte della borghesia dell'epoca credeva essere innato in alcuni individui. Questa visione della natura umana caratterizza molti autori della penalistica sociale ed è ovviamente tra le maggiori differenze rispetto alle tesi della Scuola positiva.

6. *Critica Sociale: una rivista per la penalistica sociale*

Gli scritti di *sociologia radicale* di Turati hanno il merito di avviare una riflessione in campo penalistico che lo stesso autore non si aspetta, come dichiara egli stesso in numerose occasioni[58], ma non vengono proseguiti da Turati, e ciò per le ragioni che ho già evidenziato in precedenza e che conducono l'autore a divenire sempre più socialista e sempre meno sociologo, non più scienziato, ma politico. Ancora una volta all'amico Colajanni scrive tutti i suoi dubbi relativamente alla propria carriera da studioso e accademico, che Ferri e, soprattutto, Loria gli consigliavano di intraprendere già dal 1878:

> Io non so s'io abbia ingegno e quale: so certo che il mio

[57] Si consulti il saggio di Salvatore Massimo Ganci, il quale intravede nel libro di Turati e nella successiva opera di Colajanni «la prima formulazione ideologica del movimento operaio italiano» (cfr. S. M. Ganci, *L'Italia antimoderata*, cit., p. 141).

[58] Si veda il suo *Socialismo e scienza,* o ancora la lettera del 1912 scritta all'editore della terza edizione di *Il delitto e la questione sociale*.

> temperamento s'oppone a che cotesto ipotetico ingegno fruttifichi: so che ho qualche versatilità a lavori successivi ma nessuna versatilità simultanea; che ogni piccola cosa mi assorbe tutto e mi paralizza pel rimanente; che sono una bestia monumentale in fatto di studi, che dalla scienza sono un perpetuo esule, anzi, come Mosè, ho la nostalgia mordente di una terra promessa che mi è lecito indovinare solo col desiderio, che è meno ancora dell'intuizione[59].

Turati alla fine del 1884 ha ventisette anni, laureato dal 1877 non è ancora diventato avvocato[60], le principali riviste con le quali collaborava hanno cessato la pubblicazione, si trova in un precario stato di salute per via delle numerose crisi di nevrosi[61], pertanto è alle soglie dell'età adulta con molte incertezze sul suo futuro[62] e decide di abbandonare la strada dello studio scientifico tradizionale, che certamente l'avrebbe visto impegnato nel campo sociologico penalistico. Non stupisce allora che in *Critica Sociale*, rivista di cui assume la direzione nel 1891[63], egli lasci ad altri la trattazione della questione penale[64] e soprattutto agli autori della Scuola positiva vicini al socialismo come Florian e Zerboglio, ma anche

[59] Lettera del 6 settembre 1884 in *Democrazia e socialismo in Italia*, cit., p. 199.

[60] Diviene avvocato soltanto nel 1885 ammettendo che «ciò che manca è solo la vocazione» per la professione (cfr. la lettera di Turati a Colajanni del 2 dicembre 1885, in *Democrazia e socialismo in Italia*, cit., p. 223).

[61] Interessante su questo punto la lettera che Turati scrive a Ghisleri nel 1881 in risposta alla notizia del matrimonio dell'amico. Turati sembra preda di una crisi di gelosia e di nervi che lo conduce ad augurare all'amico di non avere figli e arriva perfino a immaginare il suo vicino funerale per il quale la giovane sposa, a suo dire, sicuramente non si dispererà. Cfr. la lettera Turati-Ghisleri del 13 agosto 1881, in F. Turati, *Socialismo e riformismo nella storia d'Italia*, cit., pp. 2-6.

[62] Una crisi di identità di cui si ha testimonianza nella numerosa corrispondenza di quegli anni. In particolare si rimanda alle lettere scambiate con Prampolini, suo coetaneo e amico, che vive la stessa crisi nonché soffre della stessa patologia: si veda la lettera di Turati a Prampolini del 7 ottobre 1883, in *Filippo Turati e i corrispondenti italiani*, cit., pp. 178 e ss.

[63] Turati nel corso del 1890 assume la direzione di *Cuore e Critica*, rivista fondata nel 1887 a Savona da Ghisleri e poi edita a Bergamo, e ne cambia il nome in *Critica Sociale*. La rivista rappresenta per Turati «un periodico – l'unico in Italia – di sociologia radicale» che affronta e cerca di risolvere «gli odierni problemi sociali». (Le citazioni riportate provengono dall'articolo intitolato *Agli amici di questo giornale. Lettera aperta del nuovo direttore*, pubblicata da Turati in *Cuore e critica* nel numero del 21 dicembre 1890. Io ho utilizzato per le citazioni dell'articolo la raccolta di scritti e discorsi di Turati realizzata da A. G. Casanova, *Filippo Turati, Scritti e Discorsi*, cit., p. 17).

[64] Sul tema il saggio di M. L. Ghezzi, *La questione penale nella «Critica Sociale»*, in E. R. Papa (cur.), *Il positivismo nella cultura italiana tra Otto e Novecento*, cit., pp. 405-413.

ad autori come Impallomeni, Alimena, Bovio e Colajanni, ovvero a quegli autori che rientrano nella penalistica sociale e che considerano il diritto penale un *diritto di classe*[65], una manifestazione diretta del potere borghese. Inoltre, molto spazio viene lasciato alla *Scuola antropologica* con gli interventi di autori come Lombroso e Ferrero e sporadicamente anche di Ferri; un dato che non stupisce visto che Turati non smette mai di sentirsi vicino «alla metodologia di ricerca propria della scuola antropologica», sebbene ne contesti poi in gran parte le tesi[66]. *Critica Sociale* rappresenta, dunque, uno dei principali organi nei quali si confronta la penalistica sociale, proprio perché il contenuto degli articoli segue la strada percorsa dall'intellettuale socialista nei suoi scritti di *sociologia radicale,* e Turati, spesso firmandosi con il nome della redazione (*Critica Sociale* oppure *Noi*) commenta gli articoli relativi alla questione penale.

Il periodico da lui diretto si propone l'analisi della «questione sociale» e quindi ha come oggetto anche «gli studi che tendono a procacciarne, o almeno rischiararne, il graduale scioglimento». Pertanto, i «problemi sociali» devono essere affrontati in ogni settore umano: dalla singola «coscienza sociale»[67] di ognuno, alla politica; dal diritto, all'arte, alla letteratura, ecc.

Invero, va osservato che già *Cuore e critica* di Ghisleri ospita alcuni scritti di sociologia radicale di Turati. In particolare, si può citare *Lo scisma nella nuova scuola penale* articolo apparso nel numero del marzo 1887. Turati analizza e confronta due saggi, uno di Colajanni e uno di Ferri[68], affermando che le due opere sono il prodotto di due diverse tradizioni, una che «incarna il gruppo di criminologi positivisti a tendenza socialista», l'altra che rappresenta «la nuova scuola criminale positiva del Lombroso»[69]. Inoltre, spiega che i due articoli, che si fronteggiano sull'incidenza della

[65] Si veda l'articolo di G. B. Impallomeni, *Il diritto penale è diritto di classe?*, in «Critica Sociale», XV (1905), pp. 237-328.

[66] Un esempio di quanto affermato è ben visibile nell'articolo scritto da Turati in polemica con le teorie di Ferrero e di Lombroso relative alla donna prostituta. Infra: F. Turati, *Prostituzione e criminalità*, in «Critica Sociale», III (1893), pp. 280-282.

[67] F. Turati, *Agli amici di questo giornale,* cit., p. 20.

[68] Si tratta in particolare di *Oscillations thermométriques et délits contre les personnes* di Colajanni apparso in « Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences pénales », I (1886), pp. 481-506. In questo articolo l'autore siciliano critica alcune tesi di Ferri relative all'influenza della temperatura nei crimini, e nega il peso criminogeno della stessa. A questo contributo risponde Ferri con *Variations thermométriques et criminalité,* sempre in « Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences pénales », II (1887), pp. 1-21.

[69] F. Turati, *Lo scisma nella nuova scuola penale*, in «Cuore e critica», I (1887), pp. 34-36.

temperatura sulla genesi del crimine, rappresentano l'ulteriore puntata di «una lunga lite» tra «positivisti» e «mistici», una disputa in ogni caso destinata a durare «perché il positivista non convincerà mai il metafisico, né viceversa, essi parlano due diversi linguaggi»[70].

L'argomento è sempre lo stesso: il valore dei fattori antropologici, fisici e sociali nella genesi del delitto, con i positivisti metafisici che sulle orme di Lombroso e Ferri sostengono la «prevalenza» dei fattori antropologici, «mentre noi», afferma Turati, «propiniamo di porre innanzi quelli sociali»[71]. L'autore non nega che possano esistere dei fattori del delitto legati alla natura dell'individuo o ad aspetti fisici della realtà, ma per lui questi elementi sono dipendenti dai fattori sociali, tanto che rimarrebbero «paralizzati e inerti» qualora regnasse «maggiore giustizia», e soprattutto se vi fosse un generale benessere culturale ed economico con la conseguente affermazione delle «umane facoltà».

La posizione di Turati nell'articolo del 1887 è pressoché identica a quanto affermato nel suo saggio del 1883, egli infatti continua:

> Il freddo e il caldo sono le normali vicende e condizioni della vita terrestre ed è assurdo imputare alla meteora una attività criminogene speciale. Tanto varrebbe imputare l'aria, il sole, il fatto primordiale dell'esistenza. Che rivela sceverare, nella complessità del fatto umano, quanta parte ha la società e quanto l'individuo?[72]

Le tesi della penalistica sociale, che segue il «vecchio scrittarello» di Turati, hanno dunque ancora, nel 1887, la pretesa di correggere la Scuola positiva, con un valore che per il Nostro è prima di tutto morale; infatti, per risolvere la questione penale occorre «porre d'accordo le condizioni sociali della vita e i postulati morali della coscienza», e proprio in «questo come in altri campi», scrive, «essa tende a scuotere il fatalismo, il quietismo, lo scetticismo che s'ingenera negli animi dallo studio esclusivo delle influenze di razza, di clima, di accidenti fisici sulle cose umane».

Col prosieguo degli anni l'interesse per il diritto penale sociale di Turati risulta scemare progressivamente, lasciando ad altri autori la trattazione della questione penale, salvo sporadiche eccezioni. Una di queste è l'articolo dal titolo *Le quote minime della delinquenza* del 1891 che rientra pienamente tra gli scritti della penalistica sociale. L'autore, infatti, critica il

[70] Ivi, p. 34.

[71] Ivi, p. 35.

[72] *Ibidem.*

carattere dogmatico della legislazione, denunciando l'astrattezza dei codici e la loro lontananza dalla realtà sociale quotidiana. Il diritto appare un *dogma* calato dall'alto dal dio legislatore, per tale ragione, per via della sua astrattezza ascetica trascura i problemi sociali e risulta inefficace e ingiusto:

> Il «legislatore» anzittutto! Chi è costui? Chi l'ha mai visto? Chi gli ha mai parlato? È ben questa la prima, la più marchiana menzogna convenzionale su cui riposa tutta questa Bisanzio che fa chiamarsi Giustizia. Il «legislatore» è il centro del sistema. Esso è il domeneddio della nostra teologia giudiziaria. Onnisciente, onniveggente, onniprovvidente, si suppone che l'immensa fiumana legislativa che ci inonda, esca da suo divino cervello come un getto continuo, come un pensiero rigidamente logico e coerente a sé stesso. Nella frammentaria, mastodontica e quasi fortuita opera sua non vi possono essere né errori, né lacune, né contraddizioni. Egli ha tutto preveduto e contemplato, non perché l'abbia fatto realmente, ma perché tale è il dogma, tale è il necessario presupposto, perché tutto contemplare è l'attributo della sua essenza immortale[73].

Il risultato dell'astrattezza codicistica e della promessa di completezza della legislazione si manifesta per Turati nella realtà quotidiana dei tribunali, nei casi concreti, nelle richieste delle parti che si rivolgono agli interpreti chiedendo tutela e giustizia, ma questi rispondono come «preti»[74], invocando un «Ente perfetto» e onnisciente che tutto ha previsto. In questo contesto «il giudice penale, parta da Dio o dal diavolo», ha lo scopo di «eliminare (per poco tempo o per molto) il ribelle, il furfante, o colui che le classi dominanti hanno interesse e consuetudine di qualificare per tale». Da qui la storia dei «due garzoncelli» assistiti dallo stesso Turati davanti al Tribunale di Milano, condannati per aver rubato, nel luogo nel quale lavoravano, due manciate di zucchero da portare alla sorellina gravemente malata; le leggi non ammettono eccezioni osserva l'autore, e risultano, ai suoi occhi, «assassine e infami». Il legislatore, egli denuncia, prevede un numero spropositato di condotte penalmente rilevanti, quando i beni giuridici effettivamente da tutelare possono ridursi a tre o quattro macroaree. Così occorre ridurre le norme penali, occorre in altri termini abolire le *quote minime del delitto*, quindi «entrare coll'ascia nella

[73] F. Turati, *Le quote minime della delinquenza*, in «Critica Sociale», I (1891), pp. 56-59: 56.

[74] Mi pare interessante rilevare che il paragone di Turati tra giuristi e religiosi, entrambi impegnati a invocare un'entità dogmatica del tutto avulsa dalla realtà sociale, sia sostanzialmente lo stesso operato da Kantorowicz nel suo *Der Kampf um die Rechtswissenschaft,* come si può osservare nel frammento dell'opera tedesca che ho citato sopra.

selva del Codice, e menarvela senza cerimonie, sfrondando e riducendo il numero e le specie dei reati», in modo tale da limitare «l'interesse sociale» nel nome del quale si punisce e che è ormai solo un «feticcio, di sfinge paurosa ed arcigna, che si evoca ad ogni piè sospinto, ma alla quale in realtà nulla di concreto risponde»[75]. Il diritto penale per lui va semplificato e di conseguenza anche le pene vanno ridotte e parametrate alla specifica gravità del reato, in questo modo si può sottrarre il diritto penale all'arbitrio della borghesia.

In conclusione, la rivista di Turati affronta tutti i temi relativi alla questione penale, la quale viene sempre connessa a quella sociale, e in generale viene seguito il metodo *positivistico sociale* ovvero viene posto al centro del fenomeno criminale il reo, il suo vissuto, il contesto in cui vive, la sua istruzione, e pertanto il delitto viene considerato strettamente legato a una serie di fattori sociali. Nella rivista, inoltre, vengono discusse e proposte le riforme sociali necessarie per l'applicazione del diritto penale sociale. Così, ad esempio, viene inaugurata una sorta di rubrica dal titolo *La legislazione sociale*[76] nella quale sono illustrati e spiegati i principali progetti di legislazione sociale e si esamina in concreto l'effettivo valore che tale legislazione può avere sulla società e sugli interessi delle classi proletarie.

In questa sede non mi pare opportuno soffermarmi sul rapporto tra Turati e le politiche sociali del suo tempo[77], o sulle diffuse critiche che sono state fatte al socialismo riformista del Nostro, giudicato alquanto moderato e forse troppo vicino al governo[78]; ciò che voglio sottolineare in chiave conclusiva è che Turati nei suoi scritti sociologici e penalistici

[75] F. Turati, *Le quote minime della delinquenza*, cit., p. 58.

[76] Gli articoli relativi alla *legislazione sociale* animano sin dal primo volume la rivista, tuttavia è con i primi anni del Novecento che viene utilizzato il titolo *legislazione sociale* sotto il quale trattare svariati temi e proposte di legge, ad esempio le relazioni sulla riforma *dei probiviri industriali,* nel numero 7 dell'anno XIV, 1904. Mentre l'esplicito riferimento a una sezione della rivista dedicata solo alla legislazione sociale è del 1908, n. 1, anno XVIII.

[77] Sul tema si rinvia a M. Punzo, *Turati e le Riforme,* in *Riforme e istituzioni fra Otto e Novecento*, cit., pp. 113-150.

[78] In storiografia la figura di Filippo Turati viene ampiamente criticata da chi vede nelle sue operazioni uno sterile riformismo che finisce per essere di sostegno a Giolitti, e Turati diviene quasi l'esempio della debolezza storica del socialismo italiano che si lascia travolgere dal fascismo, come del resto lo stesso Turati riconosce nella sua corrispondenza dall'esilio. Su questi temi si veda G. Carocci, *Giolitti e l'età giolittiana. La politica italiana all'inizio del secolo alla prima guerra mondiale,* Torino 1967; o ancora la biografia di R. Monteleone, *Filippo Turati*, Torino 1987.

non solo può farsi rientrare nella penalistica sociale, ma è grazie alla sua attività scientifica dei primi anni Ottanta che nasce quel movimento di rottura rispetto alla Scuola lombrosiana che genera il diritto penale sociale italiano, raccogliendo intorno a sé una serie di autori, *in primis* Colajanni, ma anche Alimena, Carnevale, Salvioli, Vaccaro, che condividendo gli stessi principi e gli stessi metodi di ricerca, cercano nella questione sociale una risposta alla crisi del diritto penale.

7. *Il monopolio dell'uomo. La polemica sulla criminalità femminile*

> Qualunque fosse quindi l'origine dell'inferiorità sociale della donna, origine fisiologica, economica, etica, o fosse puramente un prodotto del prevalere brutale della forza, il fatto sta che ora si tratta di una questione di dominio, si tratta del privilegio di tutto il sesso maschile, privilegio e dominio che sono un vero anacronismo in un'epoca, in cui la donna ha progredito sotto tutti i rapporti e morali e intellettuali[79].

Anna Kuliscioff esprime il suo parere sulla «questione della donna» in un suo famoso discorso, destinato a divenire un importante saggio sulla condizione delle donne nella società italiana dell'epoca, un'epoca segnata dal *monopolio dell'uomo* che «la signora del socialismo italiano»[80] seppe denunciare e superare in moltissimi campi: dalla medicina[81] alla spinosa questione del lavoro[82], ed ovviamente anche con riferimento alla questione

[79] A. Kuliscioff, *Il monopolio dell'uomo* (1890), Aprilia 2020, pp. 14-15.

[80] Relativamente ai moltissimi scritti sulla Kuliscioff si consiglia: il volume M. Casalini, *La signora del socialismo italiano. Vita di Anna Kuliscioff,* Roma 1987; l'articolo di M. Del Carmen Barranco Avilés dal titolo *Anna Kuliscioff. Femminismo, socialismo e capacità di agire delle donne,* in «Materiali per una storia della cultura giuridica», I (2019), pp. 185-210. Inoltre, gli atti del convegno tenuto a Milano nel 1976, poi raccolti nel volume *Anna Kuliscioff e l'età del riformismo. Atti del convegno di Milano del dicembre 1976*, Roma 1978. E infine F. Turati, A. Kuliscioff, *Amore e socialismo. Un carteggio inedito* cit.; mentre è quasi un romanzo epistolare la raccolta di lettere che la Kuliscioff invia ad Andrea Costa e a Turati raccolte da E. Vozzi: A. Kuliscioff, *Io in te cerco la vita. Lettere di una donna innamorata della libertà*, Milano 2016.

[81] F. Zazzara, *Anna Kuliscioff: donna, rivoluzionaria, medico. Storia della dottora dei poveri nella medicina del suo tempo,* Milano 2019.

[82] P. Passaniti (cur.), *Lavoro e cittadinanza femminile*, cit.

giuridica. Sul punto sempre nel suo saggio afferma:

> Le leggi vigenti infliggono alla donna questa umiliazione atroce, perché non solo gli uomini, ma anche le donne stesse considerano la donna come un eterno minorenne ed essa non potrà mai diventare maggiorenne se non quando potrà bastare a sé stessa colla propria intelligenza, le proprie capacità e le proprie forze morali. […]
> Non voglio però cadere nell'assoluto e non negherò che, se oggi, per una specie di miracolo, i legislatori uomini concedessero alle donne i diritti civili e politici, questo fatto eserciterebbe un'immensa influenza sul loro sviluppo intellettuale e morale, poiché è legge biologica che le funzioni nuove creano, a poco a poco, organi loro adatti. Fra le donne sarebbe avvenuto su per giù lo stesso fenomeno che si osserva nella gran massa degli operai, uomini poco atti ancora alla vita civile politica. […] Le donne, quindi, cooperando a titolo eguale degli uomini al lavoro sociale sotto qualsiasi aspetto, renderanno impossibili le leggi attuali, che le mettono in condizione di inferiorità fra i minorenni e fra gli incapaci per imbecillità o pazzi quanto ai diritti politici, e assegnano loro un posto così inferiore in famiglia quanto ai diritti civili[83].

Secondo l'autrice le leggi sono le principali cause dello status di inferiorità della donna e legittimano il monopolio dell'uomo, ma soprattutto creano quelle condizioni sociali che influenzano l'organismo della donna, la quale è effettivamente diversa dall'uomo biologicamente e nello sviluppo intellettuale, così come lo è il contadino o il proletario rispetto all'uomo borghese e istruito. Nella riflessione del medico russo, vi è dunque un richiamo diretto alle teorie antropologiche dell'epoca, un richiamo che caratterizza anche le posizioni di Filippo Turati, di Napoleone Colajanni e di Michele Angelo Vaccaro, i quali come lei sostengono la preponderanza dei fattori sociali su quelli atavici. In altri termini le condizioni sociali sono in grado di influenzare l'organismo di un individuo, quindi le sue convinzioni e le sue abitudini. Ciò che rende la donna inferiore all'uomo, il proletario nullatenente meno colto o dalla intelligenza intorpidita rispetto al borghese non è una condizione naturale, una vera e propria lombrosiana involuzione, ma piuttosto un assetto di leggi e di costumi sociali che influenzano direttamente l'organismo degli individui. Non stupirà allora vedere, tra qualche pagina, un grande sostenitore delle influenze sociali del crimine come Colajanni soffermarsi sull'ereditarietà di alcuni fattori che causano la criminalità, o sulla valenza

[83] A. Kuliscioff, *Il monopolio dell'uomo*, cit., pp. 45-46.

di alcune predisposizioni antropologiche al delitto, anche in questo caso, come per Kuliscioff, alcuni stati fisici e psichici dell'essere umano sono frutto di determinati aspetti sociali: anche l'involuzione dipende da fattori sociali e non viceversa, come sostenuto da Cesare Lombroso. L'autrice pertanto sostiene che un improvviso mutamento di legislazione, che prevedesse condizioni decisamente più favorevoli per le donne, sancendone un'uguaglianza giuridica, non condurrebbe alla parificazione reale dei due sessi, ma per raggiungere tale obiettivo occorrerebbero molti anni, ovvero il tempo necessario per consentire che gli organismi delle donne si adattassero alle nuove condizioni. Varrebbe anche per loro ciò in atto per i contadini che grazie a condizioni di vita migliore e alla lotta politica e sociale «dal loro balbettare quasi infantile si sviluppano oratori poderosi, forniti cognizioni serie e di studi profondi». Questo in quanto «le leggi giuridiche sono la conseguenza di abitudini e costumi sociali, e non altro che la sanzione dei rapporti sociali già esistenti, allo stesso modo che le leggi cosmiche e biologiche non sono che la sintesi dei fenomeni osservati»[84].

Questa posizione in qualche modo conciliante con le tesi antropologiche dell'epoca non stupise in considerazione dell'amicizia che lega la dottoressa russa con Cesare Lombroso[85] e soprattutto con le figlie Gina e Paola[86], amicizia che certamente non la esime dal criticare le teorie sulla natura antropologica della donna del collega veronese. In un articolo su *Critica Sociale* osserva che Lombroso «vuol dimostrare che la donna è addirittura un essere degenerato, portando in sé una grande quantità di sintomi degenerativi», mentre altri autori fanno della donna «la regina della creazione», differenze di vedute che del resto animano le file dei socialisti, divisi tra chi sosteneva la necessità di affermare l'uguaglianza giuridica e sociale della donna con l'uomo, e chi invece negava tale necessità, alla luce della richiamata inferiorità psicofisica, sottolineando lo scopo ultimo della esistenza muliebre: la maternità. Kuliscioff, dopo aver affermato che la questione femminile non veniva trattata in modo idoneo su Critica

[84] Ivi, p. 45.

[85] Lo stesso Lombroso cita esplicitamente Anna Kuliscioff nella sua Prefazione, inserendola tra le donne che «avendo compreso le mie idee meglio e prima e più esattamente di molti dei nostri pensatori, a questo studio hanno collaborato con documenti, notizie, consigli nelle più difficili direzioni». C. Lombroso, G. Ferrero, *La donna delinquente,* cit., p. X.

[86] Anna Kuliscioff inizia a frequentare Casa Lombroso nel 1885 in occasione dei suoi studi di ginecologia, esercitando un certo fascino sul medico veronese ma anche e soprattutto sulle due figlie, alle quali regala libri e ispira per tutta la vita. Per approfondire si consulti il numero speciale della rivista *Critica Sociale* del 1926 dal titolo: *In memoria di A. Kuliscioff,* in particolare l'articolo di Paola Carrara Lombroso intitolato *Primavera 1885.*

Sociale, si inserisce nella disputa sottolineando che la vera differenza tra uomo e donna è di natura economica:

> La questione della donna non è dunque una questione di etica né di questa o quella forma matrimoniale, ma è puramente una questione economica: è questa che la spinge nel campo della produzione, delle professioni e della politica, ed è questa che la emanciperà anche nei suoi rapporti intimi coll'altro sesso. Quando la donna potrà bastare a sé stessa o non avrà bisogno di essere mantenuta in modo legittimo, allora la forma dei rapporti fra l'uomo e la donna diventerà un semplice accessorio: potranno convivere senza matrimonio, potranno unirsi previo un semplice avviso alle autorità locali, potranno congiungersi in via eterna se a loro piace, e tanto meglio per loro: ed a nessuno verrà in mente di stabilire un controllo su rapporti così intimi e che non riguardano che i due liberi contraenti[87].

Le riflessioni sulla condizione della donna e sul monopolio dell'uomo riguardavano anche i giuristi[88], sul punto Floriana Colao osserva che «Entro una natura che perimetrava i diritti, i giuristi provavano a sciogliere il "nodo di sempre", uguaglianza/differenza – la prima percepita come tratto di modernità, che non relegava però la seconda nell'"antico regime" – con la formula dell'equivalenza, di diritti equivalenti, iscritti nel ruolo naturale di genere, e dunque impensabili come diritti individuali, ma da giocare nella famiglia»[89], così il testo di Lombroso e Ferrero diviene una occasione per confrontarsi nuovamente sulla prevalenza o meno dei fattori antropologici che producono la delinquenza. Il medico veronese non si opponeva al riconoscimento di condizioni sociali migliori per le donne, anzi nella sua *Prefazione* chiarisce che «non una linea» del suo volume «giustifica le molte tirannie di cui la donna è stata ed è tuttora vittima: dal Tabù che le vieta di mangiare le carni o di toccare le noci di cocco, fino a quello che le impedisce di imparare, e peggio di esercitare

[87] A. Kuliscioff, *Il sentimentalismo nella questione femminile*, in «Critica Sociale», II (1892), pp. 141-143.

[88] Per uno sguardo generale sulla storia della giustizia e la questione femminile: M. Sbriccoli, *Deterior est condicio foeminarum: la storia della giustizia penale alla prova dell'approccio di genere* (2004), adesso in Id., *Storia del diritto penale*, cit., pp. 1247-1265.

[89] F. Colao, *Donne e diritti nel prisma del positivismo italiano tra Otto e Novecento. Natura, ordine giuridico e senso comune*, in P. Passaniti (cur.), *Lavoro e cittadinanza femminile*, cit., p. 158.

una professione una volta imparata»[90], ingiustizie che egli stesso riconosce abbiano contribuito «a mantenere» e anche ad «accrescere la inferiorità sua». La sua riflessione, quindi, si concentra solo sulla naturale inferiorità della donna e la sua capacità biofisica di delinquere, soffermandosi in particolare sulla sua forma tipica: la prostituzione. Il punto centrale delle considerazioni dell'epoca sulla criminalità femminile non è quindi connesso al riconoscimento o meno di pari diritti o pari condizioni sociali, ma più semplicemente è legato alla concreta natura della delinquenza muliebre. Il maestro della scuola positiva, così come Ferri ed Ellero, e così come tanti altri autori dell'epoca, è convinto che tra le cause della questione femminile vi sia, come del resto ammesso dalla stessa Kuliscioff, la famiglia: primo organismo sociale nel quale la donna subisce la tirannia ingiusta dell'uomo. Inoltre, anche egli, come quasi tutti gli autori esaminati in queste pagine, da Ellero a Vaccaro, considera la donna realmente completa e appagata nel momento che svolge il ruolo di madre. In altri termini, per i giuristi e intellettuali di fine secolo, la maternità è la principale fonte di gratificazione per una donna; la quale poi, a seconda dell'ampiezza di vedute dell'autore, potrà esercitare una professione, ottenere o no capacità giuridica, essere o meno imputabile. Tale considerazione di fondo, questa esaltazione della maternità come elemento in grado di dar senso alla vita della donna, rappresenta forse il più evidente tratto del monopolio dell'uomo, un tratto che, lo ripeto, accomuna quasi tutti i giuristi esaminati, che siano membri della Scuola positiva, della tradizione liberale o sensibili ai temi della penalistica sociale. Il vero argomento di scontro, invece, come dicevo, è la natura della delinquenza della donna, è su questo versante che si misura la sensibilità ai fattori sociali di un autore del tempo, come ho già osservato per Enrico Ferri.

Per la Scuola positiva la criminalità femminile resta connessa in modo indissolubile ad elementi antropologici, semplicemente a differenza che per l'uomo delinquente, la cui involuzione si manifestava attraverso la violenza o il brutale omicidio, nella donna la misura della sua involuzione era data dalla mancanza del sentimento materno, che produceva, dunque, una regressione connessa alla sfera sessuale, generando la prostituzione.

Filippo Turati interviene sulla questione della criminalità femminile, e più in generale sulla *querelle* sulla natura della donna, sulle colonne della sua rivista, dedicando all'argomento alcuni articoli: come *Unioni libere* o *La prostituzione*, oppure con note ed osservazioni aggiunte ad articoli di altri. In *Unioni libere* afferma la sua contrarietà alla prostituzione e a qualsiasi mercificazione della donna, e conclude sostenendo la necessità

[90] C. Lombroso, G. Ferrero, *La donna delinquente*, cit., p. X.

di un futuro dove «le donne saranno socialmente uguali agli uomini»[91]. Interviene, poi, con alcuni commenti sugli articoli di presentazione e recensione del volume sulla donna criminale di Lombroso e Ferrero scritti da Adolfo Zerboglio; in particolare davanti al riassunto dei capitoli dei due medici sulla inferiorità fisica e morale della donna e sulla sua minore sensibilità, che la conduce ad una serie di condotte censurabili come la tendenza a mentire, dissimulare, ingannare o ad altri comportamenti infantili e ciarlieri, una eloquente *Nota* turatiana afferma:

> Quando una donna geniale scriverà la fisiologia dell'uomo normale, del delinquente e del mantenuto (categoria molto più vasta, quest'ultima, di quel che a prima vista si pensi) essa potrà con poco sforzo rovesciare il quadro. All'infuori della maggior debolezza media, che è evidentemente un fatto attinente a una data costituzione sociale, e che spiega infatti la maggiore tendenza alla duplicità, come la spiega del resto ugualmente negli uomini fisicamente, intellettualmente o moralmente più deboli, saremo curiosi di sapere quali altri caratteri morali accennati dagli autori (dissimulazione dei difetti, desiderio di piacere, stupida credulità, falso indizio educativo ai figli, e più oltre, vanità, ingiustizia, ecc.) non si trovino, in grado almeno uguale nel mondo maschile[92].

La critica di Turati appare lucida e veemente contro le affermazioni di Lombroso che cercano una conferma della sua teoria descrivendo alcuni comportamenti delle donne che, invero, vengono spesso posti in essere anche dagli uomini. Ciò che davvero causa diverse condotte e diversi atteggiamenti sono le condizioni sociali, sicché qualsiasi uomo, che Lombroso e Ferrero considerano biologicamente più evoluto della donna, si comporterebbe nei medesimi modi in cui si comportano le donne. Egli sottolinea ad esempio che «l'uomo come la donna dissimula quei difetti, ostenta le qualità che sono loro rispettivamente più utili», sicché non stupisce per l'autore vedere che «dove un interesse lo sospinga, l'uomo sa essere ingiusto, misoneico, chiacchierone (si pensi soltanto al foro e ai parlamentari) quanto e più della donna». Ciò che genera le condotte della donna, denunciate

[91] F. Turati, *Unioni libere*, in «Critica Sociale», II (1892), pp.154-156: 155.

[92] Il testo è di Filippo Turati, sebbene sia firmato solo con *Nota della Critica Sociale*, tuttavia essendo egli il Direttore della Rivista, e facendo spesso in queste note riferimento allo studio sul crimine e sulla questione sociale svolto da Turati anni prima, pare abbastanza evidente che fosse egli stesso l'autore delle suddette note e postille. Del resto, come si vedrà, queste note crearono una serie di risposte da parte dei lombrosiani tutte indirizzate a Turati. La nota si trova a pagina 207, nell'articolo di A. Zerboglio, *La donna delinquente, la prostituta e la donna normale*, in «Critica Sociale», III (1893), pp. 205-207.

come la manifestazione di un organismo inferiore, sono, a ben vedere, solo conseguenza di specifiche condizioni sociali, pertanto l'autore sottolinea:

> Questa tendenza a dare per caratteri biologici, profondi, gli effetti accidentali delle contingenze sociali in un dato momento storico è l'eterno calcagno d'Achille della scuola antropologica, la quale non cessa di essere una scuola maschile, imbevuta dei pregiudizi maschili, e che porta anche essa sulle spalle le due famose bisacce della parabola: davanti, sotto gli occhi ha i vizi muliebri, sul dorso i mascolini[93].

Turati ribadisce la grande debolezza della Scuola positiva lombrosiana, ossia quell'eterno ritorno dei fattori atavici per spiegare condotte dipendenti da contesti sociali, comportamenti che spesso finivano nel novero delle condotte pericolose, per cui l'involuzione era la più facile e confortante delle spiegazioni. Gli atteggiamenti e i comportamenti muliebri denunciati come i sintomi di una minorità fisica e mentale, così come per i delinquenti e gli altri esponenti delle classi pericolose, non sono, secondo l'autore, le cause di una evidente inferiorità, ma gli effetti di una specifica realtà sociale. A questa sostanziale e generale critica alla scuola lombrosiana, Turati aggiunge una osservazione specifica sulla prostituta, categorizzata da Lombroso e Ferrero come tipico esempio della delinquente nata, in una «equivalenza», quella tra «criminalità maschile e prostituzione», che non è affatto convincente. Sebbene egli riconosca che «la vita del delinquente e quella della prostituta» abbiano elementi simili che «è facile» scambiare per un substrato comune, tuttavia tale scambio «è facile ma non è cauto né scientifico»; piuttosto, gli elementi in comune tra le condotte e le personalità dei delinquenti e delle prostitute sono frutto spesso delle medesime condizioni sociali, dell'esigenza di trovare una soluzione alla povertà, alla segregazione e alla solitudine sociale. L'autore allora precisa che ai maschi «nelle presenti condizioni sociali giova assai più delinquere» e alle femmine «il prostituirsi»; modificando i fattori, dando alle donne le condizioni degli uomini, e a questi ultimi le condizioni femminili «si vedrà invertirsi il fenomeno». Turati infine osserva che «Il torto della scuola antropologica è di pigliare le categorie umane quali ce le presenta la società attuale, categorie eminentemente artificiali» trasformandole in elementi di involuzione atavica, che in particolare nella trattazione della questione femminile finiscono per offendere le donne, ridimensionandole sino a farle divenire delle involute,

[93] *Ibidem.*

e tipicizzandone le condotte deviate, dimenticando che «quando l'uomo offende la donna, offende soprattutto sé stesso». Concludendo «con una verità, che La Palisse potrebbe rivendicare, che la scienza non ha ancora scrollato e che forse i lombrosiani qualche volta dimenticano: Noi siamo figli, quasi sempre, di un padre e di una madre»[94].

7.1. *(*segue*) Prostituzione e criminalità*

Le richiamate note di Turati sull'opera di Lombroso e Ferrero provocano un breve commento dell'antropologo Giuseppe Sergi (1841-1936), che sulle colonne di *Critica Sociale*, con «molta simpatia»[95] verso l'intellettuale socialista, si oppone alla sua tesi sulla «eguaglianza fisica e psicologica dei due sessi», per cui «l'inferiorità della donna si deve alla sua posizione sociale antica e moderna». Sergi, adottando una prospettiva antropologica, sostiene che la vera differenza tra i due sessi risiede nella «condizione sessuale»[96], sarebbe quindi il sesso muliebre a non consentire il pieno sviluppo di quegli elementi di maturità psicofisica, forza e genialità che contraddistinguono la differenza tra uomo e donna. Questi elementi di evoluzione sono presenti nella donna, che infatti, secondo Sergi, trasmette tali elementi alla sua prole, tuttavia la *condizione sessuale* non consente il loro pieno sviluppo nel suo fisico e nella sua psiche, essendo essa biologicamente destinata alla maternità. Turati risponde alle osservazioni dell'antropologo, sottolineando come egli non sostenga «l'uguaglianza fisica e psicologica dei due sessi», quanto una necessaria «equivalenza sociale», e pertanto un'uguaglianza che non riguarda elementi biologici, ma solo aspetti sociali, aspetti che la legge e il costume borghese impediscono, gettando le donne nello sfruttamento e nell'oppressione. Secondo Turati quindi sono «le leggi compressive che costringono artificialmente la donna a una perpetua minorità economica, politica e civile», e, contro

[94] Si veda il testo che accompagna la terza parte dell'articolo di Zerboglio in «Critica Sociale», III (1893), p. 239.

[95] La simpatia di Sergi verso Turati era ricambiata, considerando che l'intellettuale siciliano, pur aderendo convintamente alle tesi antropologiche dell'epoca, aveva mostrato una certa sensibilità sociale nelle sue analisi. Si rimanda in particolare al volume *Le degenerazioni umane* (Milano 1889), nel quale l'autore si sofferma sulle disuguaglianze umane spesso favorite dalla società borghese. Le condizioni sociali sono dunque riconosciute come causa di degenerazione.

[96] Le parole di Sergi sono inserite come premessa all'articolo di F. Turati, *Due obiezioni alle nostre idee*, in «Critica Sociale», III (1893), pp. 245-249: 247.

il pregiudizio biofisico antropologico osserva che «se a questa posizione inferiore essa fosse costretta naturalmente dall'inferiorità del proprio sviluppo» non ci sarebbe alcun bisogno di legislazioni che sanciscono l'inferiorità della donna. Inoltre, fa notare l'intellettuale lombardo, la tesi della *condizione sessuale* sostenuta da Sergi finisce per definire la donna come un «uomo mancato», la cui energia biofisica si concentra esclusivamente sulla maternità, non consentendo agli elementi tipici che contraddistinguono la superiorità del maschio di germogliare; una tesi che tra l'altro viene solo «promessa» e non scientificamente provata. Egli precisa che seppur fosse vera tale teoria nulla varrebbe per la società socialista, nella quale più che ragionare sulla superiorità o inferiorità fisica, si sostiene la necessità di «divisione ed integrazione di lavoro» e quindi «equivalenza di funzioni»; il punto dunque non è, secondo Turati, affermare la superiorità biofisica di un corpo rispetto all'altro, o al contrario affermare l'uguaglianza psicofisica dei sessi ad ogni costo, il tema è piuttosto puramente sociale, con la necessità di prevedere delle legislazioni che possano garantire equa suddivisione del lavoro ed uguali condizioni sociali.

Precisa poi sulle tesi antropologiche che:

> Noi, invero, allo stato attuale della discussione, a parte le famose prove anatomiche, che si tirano in tutti i sensi, e a parte le impressioni dell'esperienza personale, le quali a noi dicono che vi sono infinite donne moralmente e intellettualmente superiori alla media degli uomini, non vediamo su che cosa essa possa seriamente fondarsi, se non sul fatto che finora, nella storia, l'elemento femminile fu ritenuto inferiore e fu socialmente meno forte dell'elemento maschile[97].

Nella lotta per l'esistenza e la prevalenza sociale, un tema questo che verrà abbondantemente trattato da Colajanni e da Vaccaro, l'intellettuale lombardo sostiene che «le donne furono vinte» dalla forza fisica maschile, ma ciò «non prova affatto che esse debbano rimanere tali in ogni tempo, né che il loro soggiogamento sia utile». Come Kuliscioff anche Turati paragona la questione sull'inferiorità muliebre con la questione contadina, con uomini contadini che per via delle condizioni sociali in cui vivono non riescono a sviluppare quelle doti e capacità tipiche dei borghesi, e non per questo vengono trattati come uomini inferiori rispetto ai borghesi (almeno non dall'antropologia criminale più vicina al mondo socialista), da ciò appare evidente che «la questione della pretesa inferiorità o della

[97] Ivi, p. 248.

equivalenza della donna è meno una questione di storia naturale che una questione di economia e sociale».

Se le osservazioni di Sergi provocano un amichevole confronto sulla natura della presunta inferiorità della donna, un'inferiorità per Turati prima di tutto giuridica e sociale, gli animi sembrano scaldarsi sul tema della criminalità femminile e della prostituzione, con l'intervento di Guglielmo Ferrero in risposta all'«immancabile postilla» e alle successive «numerose postillucce del direttore». La prima precisazione di Ferrero riguarda la critica turatiana all'equivalenza dell'uomo criminale con la prostituta, egli afferma che come il gatto e la tigre appartengono «allo stesso genere animale»: i felini, anche il criminale e la donna prostituta hanno «nella loro biologia e psicologia caratteri simili così numerosi che ne facciamo due specie – la maschile e la femminile – d'uno stesso genere – la criminalità»[98]. Inoltre, il sociologo campano, ribadisce la natura atavica della *prostituta nata* la cui attività non dipende da elementi sociali, come sostenuto da Turati, visto che è possibile, sulla base degli studi effettuati con Lombroso, individuare una serie di prostitute anche nell'alta società, le quali quindi non esercitano la professione ma esprimono la propria natura come «adulta incorreggibile», per cui anche se è «milionaria» la sua conformazione fisica la conduce ad avere la stessa morale della criminale prostituta incolta e poverissima. L'illusione antropologica della Scuola lombrosiana appare evidente nella tesi di Ferrero, il quale sostiene l'uguale involuzione della ricchissima signora, proprietaria di un lussuoso palazzo, e il più violento e povero dei grassatori intento a progettare i suoi crimini in una bettola: «l'uno e l'altra sono i due frutti dello stesso albero maledetto». L'autore esamina le note di Turati commentando e rispondendo punto su punto, adottando un tono canzonatorio; così si oppone alle osservazioni dell'intellettuale lombardo sulla natura sociale della prostituzione, secondo cui invertendo le condizioni sociali tra uomo e donna, si invertirebbero anche il rapporto di forza e l'esercizio della prostituzione. Ferrero considera tale assunto assurdo e privo di qualsiasi base scientifica, considerando che in «tutta l'animalità» il maschio «domanda» e la femmina «aspetta di esser cercata», le condizioni sociali quindi non influenzano la natura dell'essere muliebre, dell'uomo, e dell'amore.

La replica di Turati segue le osservazioni di Ferrero, e si concentra sul tema della «equivalenza» tra la donna prostituta e il delinquente nato, una equivalenza errata e frutto di una posizione antropologica che anche

[98] F. Turati, *Prostituzione e criminalità (Polemica fra Guglielmo Ferrero e F. Turati)*, in «Critica Sociale», III (1893), pp. 278-284: 279.

un positivista come Florian, osserva Turati, ha sconfessato, affermando sul punto, come si vedrà, che mentre il movente psicologico che muove la prostituta è «l'egoismo», il «movente» del delinquente è «antisociale», pertanto dal punto di vista criminologico e sociologico affermare l'equivalenza tra prostituta e delinquente è errato. Egli aggiunge: «quello su cui fummo e rimaniamo scettici è l'assimilazione del meretricio che si vuole istintivo» con la «tendenza criminale».

> Noi dicemmo che non sappiamo scorgere tra questi due ordini di fatti alcun rapporto profondo, biologico e psicologico, che autorizzi a considerare la prostituta come un surrogato o una deviazione femminile del delitto maschile. La depravazione è depravazione, non è il meretricio; quella può allearsi con questo, po' prestargli un ottimo terreno, può più spesso esserne l'effetto[99].

Le considerazioni di Ferrero sulla depravazione femminile in ogni livello della società non sono la prova della natura atavica della prostituzione, in quanto tra le due condotte vi è, secondo l'intellettuale, una profonda differenza, e delle «donnine allegre» non possono essere certo considerate alla stregua di criminali. Del resto, spiega Turati, l'insensibilità morale che Ferrero nota nelle prostitute «capaci di torturare il loro figlio e di ridere di un suicidio da esse provocato, per poi piangere sulla zampa rotta del cagnolino» possono tranquillamente ritrovarsi «in tante zitellone, nelle malmaritate, nelle isteriche»; tuttavia la «stessa scuola positiva» non ha mai inserito queste ultime tra le criminali nate. Turati chiarisce, dunque, che i dati meno convincenti dello studio sulla donna delinquente riguardano «l'equivalenza psicologica» tra prostitute e criminali nati, con il richiamo ad aspetti antropologici che connotano la natura muliebre come inferiore, aspetti che appaiono a lui errati. La teoria della scuola antropologica finisce per essere «una creazione di classe per l'asservimento di una classe», e non riesce a provare che le analogie tra delinquenti e prostitute siano «ingenite».

L'autore, dunque, cita uno studio di Colajanni relativo alle statistiche sulla delinquenza femminile, criminalità che oscilla seguendo le variazioni delle condizioni economiche, piuttosto che seguire dati antropologici; «Così nei grandi paesi manufatturieri e dove la donna gareggia coll'uomo nei lavori commerciali e industriali, dove insomma si assimilano fra i due sessi le condizioni della vita e le forme dello *struggle for life*, ivi *paribus coeteris*, si assimilano anche le due delinquenze». Nel momento in cui le condizioni sociali della donna sono assimilate a quelle dell'uomo la

[99] Ivi, p. 280.

criminalità femminile aumenta, e la prostituzione diminuisce (sebbene su questo punto Turati ammetta di non avere ancora dati statistici certi), pertanto secondo l'intellettuale lombardo, a differenza di quanto sostenuto da Ferrero e Lombroso, non solo la condizione della donna dipenderebbe da questioni sociali e non antropologiche, ma l'equivalenza psicologica tra prostituzione e criminalità maschile sarebbe profondamente errata, considerato che all'aumentare della parità sociale tra i sessi, i delitti muliebri aumentano. Il tasso di criminalità inferiore, non sarebbe dovuto alla conformazione fisica, e quindi morale, della donna che, essendo tendenzialmente volta alla maternità, aborrisce alcune condotte antisociali per natura, ma semplicemente la criminalità femminile segue l'andamento dell'affermazione sociale della donna nella collettività, sicché laddove la donna è maggiormente parificata all'uomo, e quindi le è concessa libertà e capacità di agire, anche la sua delinquenza aumenta. Allo stesso modo, laddove la società assume tratti più evidentemente patriarcali la prostituzione aumenta. Le affermazioni di Turati, che richiamano direttamente quanto affermato da un sociologo come Colajanni, come si vedrà tra poco, appaiono di grande modernità e attualità, e si oppongono al fatalismo della teorica antropologica alla base della donna delinquente.

Il parere di Turati sulla prostituzione è infine esposto in una chiara nota del suo articolo:

> Noi, del resto, lo dicemmo già nelle prime postille, siamo disposti a considerare «prostituzione» ogni connubio senza amore, determinato cioè dalla prospettiva di vantaggi che stanno all'infuori del compiacimento sessuale e della simpatia, siano poi quei connubi perpetui od effimeri, suggellati o no dai riti civili ed ecclesiastici, pagati a *pronti* o compensati in qualsiasi altra maniera. Moralmente e psicologicamente è sempre una cosa: è sempre una prostituzione di sé stessi quella che si compie, e la compie tanto l'uomo quanto la donna, e la dignità della persona, e la pienezza della vita e l'interesse della specie vanno ugualmente di mezzo. – Soltanto un regime socialista, parificando la condizione economica e morale dei due sessi, riabilitando la fanciulla madre, guarentendo ad ogni nato di donna condizioni egualitarie di uno sviluppo normale, sniderà davvero ogni forma di prostituzione, anche quelle forme di prostituzione cronica – e sono le più numerose – che si celano oggi sotto il sacro velario della cosiddetta «famiglia legale» e nelle quali gli antropologi non si sognano neppure di cercare gli equivalenti della delinquenza[100].

[100] Ivi, p. 281.

8. *Napoleone Colajanni e il diritto penale sociale*

Si è visto come i principali scritti di sociologia radicale di Turati abbiano dato avvio, nella penalistica italiana, a una nuova riflessione sui fattori responsabili della delinquenza e favoriscono un nuovo filone di studi sul crimine, studi che segnano l'inizio della penalistica sociale. Tra i primi ad aderire all'indirizzo di Filippo Turati vi è Napoleone Colajanni[101] che condivide con l'intellettuale lombardo la vicinanza a certe idee ispirate

[101] Napoleone Colajanni (1847-1921) nasce a Castrogiovanni (l'attuale Enna) da una famiglia di industriali dello zolfo. Garibaldino della prima ora, si arruola molto giovane tra i *picciotti* per poi divenire un fervente repubblicano, tanto da essere coinvolto in alcune cospirazioni che lo costringono alla prigione per nove mesi. Laureatosi in medicina, esercita la sua professione come medico di bordo in una nave operante in America Latina. Inizia così uno studio che termina nel 1903 con la pubblicazione dell'opera *Latini e anglo-sassoni (Razze superiori e razze inferiori)*, con la quale l'autore si oppone alla presunta inferiorità della razza latina. Ritornato in Italia, partecipa attivamente alla politica dei Repubblicani ed entra pertanto in contatto con Ghisleri, scrivendo nella sua *Rivista Internazionale*, e quindi conoscendo Turati e Prampolini. Colajanni si oppone con fermezza al colonialismo, sia nei suoi articoli che in Parlamento, nel quale entra nel 1890. Nell'anno successivo ottiene la libera docenza in Statistica presso l'Università di Palermo e poi di Napoli. Colajanni rifiuta la nomina di Ministro dell'agricoltura proposta da Crispi per differenze ideologiche, e dal 1895 fonda e dirige *Rivista Popolare di politica e scienza sociale* dalla quale attacca duramente Crispi, soprattutto a seguito della violenta repressione dei *Fasci siciliani,* di cui scrive nel suo saggio *Gli avvenimenti in Sicilia e le loro cause*, Palermo1895. Degli stessi anni il definitivo allontanamento dal socialismo. Nell'ultima parte della sua vita diviene simpatizzante del fascismo sebbene ne condanni sempre l'uso della violenza. Per le notizie biografiche qui riportate si consulti la voce di S. M. Ganci *Colajanni, Napoleone*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XXVI, Roma 1982, pp. 681-688. Salvatore Massimo Ganci pubblica nel 1959 i carteggi di Colajanni in *Democrazia e socialismo in Italia*, cit., si occupa approfonditamente dell'intellettuale siciliano in Id., *L'Italia antimoderata: radicali, repubblicani, socialisti, autonomisti dall'Unità a oggi*, cit. Inoltre su Napoleone Colajanni e in particolare sulle sue scelte politiche, ma anche in generale e in modo esaustivo sulla figura del sociologo «positiviste et réformiste», i due studi di J-Y. Frétigné*, Biographie intellectuelle d'un protagoniste de l'Italie libérale: Napoleone Colajanni (1847-1921). Essai sur la culture politique d'un sociologue et député sicilien à l'âge du positivisme (1860-1903)*, Rome 2002, e Id., *Dall'ottimismo al pessimismo: itinerario politico e intellettuale di Napoleone Colajanni dalla svolta liberale al fascismo (1903-1921)*, Roma 2007, opere che forniscono anche una completa bibliografia dell'autore siciliano.
Infine, per la vita, le opere e per particolari aspetti della produzione scientifica di Colajanni si consultino gli atti del Seminario di studi tenutosi a Enna il 3-6 giugno del 1982, raccolti nel volume *Napoleone Colajanni e la società italiana fra Otto e Novecento*, Palermo 1983. Ricostruisce la figura di Colajanni come «scienziato sociale» e politico di caratura europea il saggio di E. G. Faraci, *Napoleone Colajanni. Un intellettuale europeo. La Politica e le Istituzioni*, Soveria Mannelli 2018.

al nascente socialismo, sebbene non arrivi mai a essere un socialista in senso politico[102]. Colajanni è un autore poliedrico, si occupa di medicina, sociologia, storia, statistica, economia, criminologia e politica; le sue opere principali riguardano la questione sociale, la sociologia criminale e la questione meridionale, e si impone da un lato tra gli innovatori del *positivismo giuridico* italiano, dall'altro tra i più risoluti oppositori delle teorie lombrosiane e della Scuola positiva di diritto criminale[103], pur non nascondendo la sua vicinanza ad alcune tesi della scuola. Egli, pertanto, incarna esattamente la nuova sensibilità del diritto penale sociale che provo a descrivere come esperienza, lo ripeto, autonoma rispetto alla tradizione della Scuola positiva.

Il medico siciliano è tra i primi a comprendere che la criminalità possiede anche un valore politico. Egli considera il delitto come il frutto delle differenze culturali, economiche e sociali che lo Stato non riesce ad armonizzare. Queste e altre sue teorie vanno certamente contestualizzate negli anni in cui sono prodotte, e vanno connesse sia alle lotte politiche di cui l'autore è protagonista in senso meridionalista, sia alle lotte scientifiche contro Lombroso e la sua scuola; senza trascurare le vicende personali, a tratti molto sfortunate, che hanno favorito le sue posizioni. Grazie alla raccolta dei carteggi di Colajanni, conservati presso la Biblioteca Comunale di Palermo[104], è possibile ricostruire la personalità e la vita del sociologo siciliano. In particolare, ho già fatto riferimento alla fitta corrispondenza che l'autore sviluppa con Filippo Turati, e che evidenzia la condivisione dei valori e delle idee della penalistica sociale. Il rapporto tra i due si fa, nel tempo, sempre più stretto; Colajanni rimane particolarmente colpito dal saggio sul delitto di Turati, e prende le sue parti nella *querelle* che si sviluppa con Ferri. Tra il sociologo siciliano e l'intellettuale socialista

[102] Claudio Treves definì Colajanni un «conservatore» considerate le sue posizioni sugli scioperi e sui moti rivoluzionari. Egli stesso afferma di essere stato colto da un processo di «conversione» dal «liberalismo incondizionato» al «protezionismo condizionato». Si veda: N. Colajanni, *Sono io un conservatore?*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», XII, 24 (1906), pp. 658-660. In generale sul Colajanni e il socialismo: M. S. Ganci, *Da socialista evoluzionista a repubblicano conservatore*, in L. Romaniello (cur.), *Le radici del socialismo italiano*, Milano 1997, pp. 235-246.

[103] Sottolinea le critiche di Colajanni alla frenologia e alla antropologia criminale il saggio di R. Campa, *Dalla frenologia alla sociologia criminale. Il contributo di Napoleone Colajanni*, in A. Cesaro, G. Palermo, M. Pignata (curr.), *Mundus alter*, cit., pp. 187-214.

[104] Per lo studio diretto dei testi di Colajanni e dei suoi carteggi si può consultare *L'Archivio Colajanni* conservato a Palermo presso la Biblioteca Comunale. Una buona parte della corrispondenza del sociologo è raccolta da Salvatore Massimo Ganci e pubblicata nel già citato *Democrazia e socialismo italiano* nel 1959.

nasce una vera e propria amicizia, di conseguenza, si scambiano pareri scientifici ma anche notizie personali, ritratti e informazioni sui loro precari stati di salute[105], e spesso arrivano a confidarsi problematiche anche di natura molto intima[106]. Turati invita spesso l'amico a trascorrere del tempo a Milano al fine di trovare una compagna[107], e suggerisce di recarsi al Nord in inverno o in primavera, per evitare l'abbandono della città nei mesi estivi da parte delle donne più interessanti. Colajanni dal suo canto scrive di sé, della sua famiglia e dei problemi economici che lo colpiscono[108]. Al netto di questi dati, certamente curiosi, tra i due nasce un sodalizio scientifico importante che vede Colajanni chiedere a Turati, con una lettera del dicembre 1883, di voler leggere e correggere il testo del suo *Socialismo e sociologia criminale* con il quale l'autore siciliano si inserisce nella polemica sui fattori criminogeni, quest'ultima opera rappresenta quasi un passaggio di testimone relativo alla *sociologia radicale* italiana, con Turati che da questo momento, come si è visto, intraprende la strada del socialismo e lascia al siciliano la trattazione scientifica dei temi della penalistica sociale[109].

[105] Colajanni soffriva infatti molto spesso di nevrastenia cerebrale.

[106] Come le reciproche confidenze relative a patologie quali la gonorrea o la spermatorrea.

[107] Colajanni rimane vedovo nel 1881 dopo la morte di Carmela Potenza, che sposa solo nel dicembre del 1880 dopo ben dodici anni di «affettuose ed intime relazioni». In una lettera a Ghisleri del 6 agosto, Colajanni confida che la morte della moglie è avvenuta per aborto e racconta brevemente del suo dolore. La lettera di Colajanni è rinvenibile nel volume M. Savoca (cur.), *Napoleone Colajanni ad Arcangelo Ghisleri*, cit., p. 53.

[108] Nel 1885 la crisi del settore zolfifero siciliano conduce l'impresa della famiglia Colajanni a gravi perdite economiche. Si veda la lettera Turati - Colajanni del 2 novembre 1885, in *Democrazia e socialismo in Italia*, p. 222.

[109] Colajanni percorre sostanzialmente la strada inversa rispetto a Turati, l'autore siciliano, infatti, si allontana progressivamente dal socialismo che vede sempre più segnato dal marxismo e dal comunismo. Così, davanti all'organizzazione politica dei *Fasci siciliani*, il medico di Enna consiglia prudenza e una politica riformista e non rivoluzionaria. Da questa posizione si sviluppa la maggiore e più evidente rottura con i socialisti, tanto che si arriva nel 1895 a una polemica tra Colajanni e il suo amico Turati. Quest'ultimo critica la posizione del siciliano pubblicamente in un articolo dal titolo *La Sicilia insorta*, in «Critica Sociale» IV, 2 (1894); al quale segue la risposta piccata di Colajanni del gennaio dello stesso anno, in particolare la lettera *Per un fatto personale*, sul *Il Secolo* del 25 gennaio e nel *Siciliano.* Da qui l'ulteriore articolo di Turati dall'eloquente titolo: *Ire e spropositi di Napoleone Colajanni*, in «Critica Sociale», IV, 3 (1894), pp. 37-41. I rapporti tra i due riprendono dopo quasi un anno dalla polemica, mentre la rottura di Colajanni con gli ambienti socialisti diviene insanabile. Per la ricostruzione della vita politica di Colajanni si veda: M. Colonna, *Politica ed economia in Napoleone Colajanni*, Catania 1983; M. Tesoro, *L'attività politica di Napoleone Colajanni nell'epoca di Crispi e di Giolitti,* in «Il Politico»,

Gli scritti di diritto penale sociale di Colajanni, nel trentennio 1879-1910, sono più di duecento, per la maggior parte contributi pubblicati in varie riviste ma soprattutto, dal 1895, in *Rivista Popolare di politica e scienze sociali*, periodico da lui fondato e diretto, e che rappresenta una rivista importante per gli autori del ramo sociologico della penalistica sociale. In questo vasto periodo è possibile localizzare le più importanti opere relative al diritto penale sociale tra il 1879, anno di pubblicazione di una serie di articoli sulla questione sociale, e il 1889 nel quale viene stampata la prima edizione di *La Sociologia criminale*.

Utilizzare la categoria della penalistica sociale come schema interpretativo aiuta a comprendere gli scritti di quegli anni, quando molti positivisti respingono quel dogmatismo meccanicistico proprio dei lombrosiani e propongono uno studio differente della realtà sociale e criminale. In questi anni Colajanni pubblica *Socialismo e sociologia criminale* (1884), *La delinquenza della Sicilia e le sue cause* (1885), *L'Alcolismo* (1887), opere nelle quali è possibile constatare tutti quegli argomenti richiamati da Turati e che sono propri della penalistica sociale. Così, relativamente alla questione sociale, sostiene che l'unico modo per risolverla risiede nelle riforme politiche ed economiche, e quindi superando gli egoismi della classe borghese, principale responsabile delle sperequazioni tra ceti. L'autore individua, nella sostanza, una terza via riformista che si pone tra il *laissez-faire* borghese, che intravede nel darwinismo sociale e nell'evoluzionismo il modo per autoassolversi e giustificare il proprio benessere; e il socialismo rivoluzionario spinto dalle idee marxiste, che in Italia sono tradotte dalla filosofia idealista[110]. Una via mediana di cui Colajanni appare in quegli anni una personificazione e che lo fanno percepire ai contemporanei come un socialista. Vista, soprattutto, la fortuna del suo saggio dal titolo *La questione sociale e la libertà*, che acquista un immediato consenso negli ambienti progressisti di tutta Europa, come si evince dalla sua corrispondenza[111]. Il saggio viene pubblicato a puntate in *Rivista repubblicana* tra il 1878 e il 1879, per poi essere raccolto in un unico volumetto edito a Milano dalla

XLVII (1982), pp. 741-760; e il già citato saggio di J. Y. Frétigné, *Dall'ottimismo al pessimismo* cit., che approfondisce l'itinerario politico di Colajanni dalla fine dell'Ottocento al fascismo. Infine, la monografia di E. G. Faraci, *Napoleone Colajanni*, cit.

[110] Si confronti G. M. Bravo, *Marx ed Engels in Italia*, Roma 1992.

[111] In particolare, dalla fitta corrispondenza con Ghisleri si apprende la volontà del medico siciliano di leggere tutto ciò che è stato prodotto sulla questione sociale in Italia, pertanto il suo studio parte dai testi di Ellero di contenuto sociale (si vedano le lettere di Colajanni a Ghisleri dal maggio 1879 in poi, in *Napoleone Colajanni ad Arcangelo Ghisleri*, cit., pp. 44 e ss.).

Tipografia Gattinoni.

La questione sociale per Colajanni è un fatto sostanzialmente storico, che caratterizza ogni epoca, un «poliedro dalle mille facce, delle quali ogni secolo ne studia taluna». La soluzione delle varie questioni sociali allora non è per nulla semplice, egli scrive: «mal si avvisano, coloro che parlano di risolverla in modo assoluto annunziando con tono enfatico più o meno prossima l'era del grande avvenimento; poiché non può trattarsi, che di soluzione relativa di una delle sue fasi»[112]. La questione sociale per il sociologo, infatti, è generata da un peccato originale: la «diseguaglianza tra uomini», pertanto finché vi sarà disuguaglianza «vi sarà una questione sociale». Secondo il medico siciliano vi è una nuova «lotta per l'esistenza» che si sostanzia nello scontro tra coloro che «stanno bene», che in tutti i modi si sforzano per il mantenimento della loro ricchezza, e tutti «gli altri», i quali lottano per poter migliorare e raggiungere i primi. In tale contesto le teorie di Spencer, che Colajanni interpreta in chiave socialista, si completano con quelle di Owen e Saint-Simon e finiscono così per indicare la strada per la risoluzione della questione sociale del suo tempo. Tuttavia, egli precisa che «la fede in future riforme ha pure i suoi limiti»[113], vi sono infatti moltissimi «interessi», «pregiudizi», «opposizioni» che rendono difficile l'applicazione delle riforme sociali necessarie per risolvere la questione. In più sostiene la necessità di riforme sociali graduali e consiglia cautela rispetto ai «sistemi assoluti di riforma sociale» che conducono a troppe e rapide modificazioni. «L'edifizio sociale» non deve essere abbattuto e ricostruito, «per fare opera utile e duratura» bisogna invece «rinnovare parte per parte nei singoli elementi, sicché il nuovo si trovi sempre addossato all'antico»[114]. L'autore, dunque, mostra il suo scetticismo verso la rivoluzione e sostiene, invece, la strada delle riforme, unica via per raggiungere un equilibrio tra i diversi interessi delle classi; non stupisce dunque la sua opposizione alla tesi marxista sulla preminenza dell'economia e dei fattori economici su tutti gli altri.

Dopo un'accurata ricostruzione della questione sociale nell'antica Roma, e dopo un breve riferimento al medioevo cristiano, Colajanni analizza la questione sociale nell'età moderna con la nascita e lo sviluppo della borghesia che ha nella Rivoluzione del 1789 l'inizio del suo potere. L'Ottocento per il sociologo è il secolo nel quale si afferma il potere della

[112] N. Colajanni, *La questione sociale e la libertà*, in «Rivista Repubblicana di politica, filosofia, scienze, lettere ed arti», I (1878), pp. 506-510: 507.

[113] Ivi, p. 508.

[114] Ivi, p. 509.

borghesia e, parallelamente a esso, si sviluppa il popolo formato dalla grande massa del proletariato che ha un solo grido «Pane e lavoro»[115]. Questo grido viene soffocato dal governo borghese con l'utilizzo della forza brutale; sul tema egli analizza la situazione francese e del Regno Unito, in particolare scrive:

> I numerosi privilegi dell'aristocrazia, la grande sproporzione nella distribuzione delle ricchezze, la poca fertilità del suolo, i grandi agglomeramenti di lavoratori nei centri manifatturieri, — la di cui esistenza spesso diviene incerta e precaria per le crisi economiche e commerciali, che a dati periodi ricorrono, — in Inghilterra formano un complesso di condizioni, che a buon diritto dovrebbero fornire ampia *materia* alle sedizioni, e determinarvi una lotta sociale viva, accanita, quotidiana[116].

La lotta sociale divampa, secondo il Nostro, allo stesso modo in tutta Europa, e dal suo esame storico della questione sociale trae una conclusione precisa: «le forze dei governi e delle classi privilegiate coalizzate insieme non hanno giammai potuto arrestare o impedire il moto sociale e le riforme», così nell'antica Roma, durante il medioevo o nella Francia dell'Ottocento; quindi precisa che «la repressione violenta delle aspirazioni innovatrici ha fatto sempre degenerare la lotta con sommo detrimento delle istituzioni politiche, dello sviluppo economico e del sentimento morale»[117].

Per Colajanni la questione sociale è, quindi, un fatto storico che ciclicamente si ripresenta e diviene quasi un motore per il progresso della società, la fase attuale per il sociologo siciliano è quella di un malessere profondo che si manifesta in vario modo, tra questi: l'incremento della delinquenza e l'affermarsi del socialismo.

9. *La delinquenza in Sicilia*

È proprio con la sua opera dal titolo *Il Socialismo* e poi con il successivo saggio *La delinquenza della Sicilia e le sue cause* che Colajanni affronta in modo approfondito il tema della delinquenza e il suo legame con i fattori

[115] N. Colajanni, *La questione sociale e la libertà*, in «Rivista Repubblicana», II (1879), pp. 560-571, 604-611, 651-670: 654.

[116] Ivi, pp. 659-660.

[117] Ivi, p. 666.

sociali. In queste opere egli formula dei concetti relativi alla genesi del delitto che sono poi la base delle sue teorie sulla criminalità approfondite nella sua opera massima del 1889: i due volumi de *La sociologia criminale.*

In *La delinquenza della Sicilia* l'autore si mostra pienamente positivista e concorde con la Scuola positiva nell'affermare l'esigenza di prevenire la criminalità anziché reprimerla, in considerazione soprattutto di un dato economico di non scarsa importanza: il delitto costa alle casse dello Stato milioni di lire, «80 milioni all'anno» per la precisione, ai quali vanno aggiunti tutti i costi indiretti, come la perdita di ore di lavoro per le vittime, rei e testimoni; quindi danni al commercio e all'industria. Insomma, il singolo delitto ha dei costi altissimi per la collettività.

La parola d'ordine allora è prevenzione, per far ciò:

> …condizione sine qua non per impedire la presentazione di un fenomeno si è la conoscenza della *causa* che lo genera. Quali, dunque, sono le cause del fenomeno criminoso, quando non ci si voglia accontentare alle viete teorie del libero arbitrio, e si prenda a guisa invece la dottrina del determinismo[118].

Per comprendere il fenomeno criminoso decide, pertanto, di analizzare le cause del delitto in Sicilia, regione tra le più *criminali* del regno. La città di Palermo, in particolare, è al primo posto per i reati contro la proprietà, per quelli di grassazione e rapina senza omicidio, e per i ricatti e le estorsioni. Da questi dati statistici per Colajanni appare chiaro che nella genesi del delitto hanno ben poca importanza alcuni fattori che sono invece ritenuti fondamentali per la Scuola positiva, ovvero il clima, la razza e la temperatura. Tutti quei fattori fisici che sarebbero per Lombroso la causa prima della delinquenza del Sud. Il medico siciliano osserva che per la nuova scuola i reati generati da tali fattori sono principalmente i crimini contro la persona, e non quelli contro la proprietà, questi ultimi secondo i lombrosiani sarebbero invece i maggiori reati delle razze nordiche. Colajanni, dunque, si oppone al *fatalismo geografico* degli antropologi, che ritiene di fatto smentito dalle statistiche.

Le regioni meridionali hanno un tasso di delinquenza maggiore rispetto al Settentrione ma ciò non è dovuto alle condizioni geografiche, visto che il sociologo riporta le statistiche criminali del nord Africa, in particolare dell'Algeria, la cui delinquenza è inferiore a quella siciliana; ancora le statistiche scozzesi che segnano una delinquenza maggiore rispetto a quella del meridione. La massima di Montesquieu che vuole

[118] N. Colajanni, *La delinquenza della Sicilia e le sue cause*, Palermo 1885, p. 14.

sempre più delitti al Sud[119], sulla quale si basa il fatalismo dei fattori fisici della delinquenza è, dunque, per Colajanni interamente errata. Il delitto è invece «un prodotto essenzialmente storico»[120] di un determinato territorio, e dipende, dunque, dalla società; pertanto, sono i fattori sociali la vera causa della delinquenza:

> Il delitto perciò, essendo un prodotto dei fattori sociali muta e si trasforma, si attenua o aumenta colle varie trasformazioni che le medesime subiscono e diviene un prodotto essenzialmente storico. […] Conclusione confortante perché dimostra possibile, com'è reale il miglioramento, il progresso morale dell'umanità, sbandendo il dolorante fatalismo...[121]

L'analisi di Colajanni, poi, si sofferma sull'influenza della razza sulla criminalità e cita direttamente gli studi di Lombroso, il quale sostiene la maggiore delinquenza dei siciliani per via della forte presenza delle razze «berbere e semitiche», come i Fenici e gli Arabi, razze ritenute per natura maggiormente portate al delitto. L'autore, statistiche alla mano, riesce a smentire la ricostruzione razzista[122] della criminalità lombrosiana,

[119] Colajanni fa riferimento alla seguente frase dell'illuminista francese : «Approchez des pays du midi, vous croirez vous éloigner de la morale même: des passions plus vives multiplieront les crimes ; chacun cherchera à prendre sur les autres tous les avantages qui peuvent favoriser ces mêmes passions», contenuta in *De l'esprit des lois*, libro XIV, capitolo II.

[120] N. Colajanni, *La delinquenza della Sicilia e le sue cause*, cit., p. 20.

[121] Ivi, p. 69.

[122] Sul tema Lombroso e il razzismo scientifico vi sono pareri molto discordanti. Alcuni hanno affermato che le teorie lombrosiane sono alla base dell'epurazione razziale posta in essere dai nazisti (ad esempio G.L. Mosse, *Il razzismo in Europa. Dalle origini all'olocausto*, Milano 1992, p. 92), altri hanno sostenuto che le sue teorie conducano indirettamente a un determinismo razzista (cfr. S.J. Gould, *Intelligenza e pregiudizio. Contro i fondamenti scientifici del razzismo*, Milano 2006). Di diverso pare invece Martucci che in un suo articolo sostiene che non vi è alcun collegamento tra la criminologia lombrosiana e il razzismo scientifico (in P. Martucci, *Il bianco imperfetto. Da Cesare Lombroso al razzismo scientifico: una falsa parentela*, in «Rassegna italiana di criminologia», XIII (2019), pp. 278-289). Le teorie sulle razze inferiori e superiori e sulle razze criminali di Lombroso, a mio parere vanno certamente contestualizzate, affermare che Lombroso anticipi il nazismo o sia un razzista, o un antimeridionalista (come si è affermato nel 2009 a seguito dell'apertura del suo museo a Torino, sul punto C. Cilli, S. Foà, G. Gastaldi, G. Giacobini, D. Jalla, G. Malerba, M. T. Milicia, S. Montaldo, *Al Museo Lombroso di Torino il caso del cranio di Giuseppe Villella: un patrimonio in beni culturali, la sua vera storia, le tappe giudiziarie, le implicazioni giuridiche e museologiche,* in «Museologia Scientifica», XIII (2019), pp. 139-150.) mi pare errato oltre che eccessivo, le sue sono tesi scientifiche che all'epoca sono diffuse e credibili e rientrano nel tema relativo al generico rapporto tra razze e criminalità.

negando l'esistenza di razze inferiori e superiori nell'*homo sapiens,* un concetto questo che riprende in molti successivi lavori. Il medico siciliano nota che i principali esponenti della razza semita sono gli ebrei, i quali, per stessa ammissione di Lombroso, producono poca delinquenza. Allo stesso modo non si spiegherebbe la minore delinquenza africana rispetto a quella siciliana, con l'influenza della razza berbera che pure sarebbe causa maggiore nel continente africano; o ancora il diverso tasso di delinquenza tra il palermitano e la provincia di Trapani, luoghi colonizzati dai Fenici e, pertanto, sottoposti alle stesse influenze razziali. La conseguenza di questa analisi ha per il sociologo siciliano un esito evidente: «né il clima né la razza valgono, come si è ripetuto spesso, a spiegare la delinquenza della Sicilia»[123]. Le cause del crimine in Sicilia per Colajanni sono da ricercare altrove, quindi cita lo studio di Turati che accorda scarsa rilevanza ai fattori fisici e antropologici nella genesi del delitto.

I risultati delle analisi del sociologo siciliano sottolineano che i fattori sociali sono alla base della delinquenza, e tra tutti il più rilevante è, a suo dire, l'«ineguaglianza della ricchezza» dalla quale dipendono le condizioni economiche, intellettuali e politiche di una società. La situazione economica siciliana per Colajanni «è pessima». La corruzione dilagante negli istituti di credito favorisce l'usura; la mancanza di istituzioni statuali genera il fenomeno mafioso e i conseguenti numerosi reati contro la proprietà.

La condizione dei salari di operai e contadini è talmente grave che non esiste una reale alternativa al delitto: «l'immoralità resa quasi necessaria a loro poiché non bastando l'onesto guadagno, per mantenere la famiglia bisogna rubare!» [124].

Il rapporto tra il contadino e il proprietario terriero è quello «tra schiavo e padrone», con una retribuzione bassissima e spesso a netto vantaggio del proprietario, così ad esempio è famoso «un grosso proprietario» che «se il raccolto era stato buono e il contadino dedotte le sementi e le anticipazioni restava in credito, chiudeva il libro ed ostentando generosità lo rimandava con Dio con una frase caratteristica in Sicilia per indicare

(Su quest'ultimo tema si veda P. Marchetti, *Razza e criminalità. Un dibattito italiano di fine Ottocento*, in *Questione criminale e identità nazionale in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 127-140). Da ultimo sul razzismo scientifico di alcuni membri della Scuola positiva (in cui l'autore inserisce anche Colajanni) si veda: R. Campa, *Razzismo e tanatopolitica. Ideologie politiche della devianza nella scuola positiva di antropologia e sociologia criminale*, in «Heliopolis. Culture. Civiltà. Politica», XXI (2023), pp. 53-76.

123 N. Colajanni, *La delinquenza della Sicilia e le sue cause*, cit., p. 22.

124 Ivi, p. 31.

una liquidazione a *forfait*. Egli li licenziava dicendo: *cu fici fici*»[125] salvo poi pretendere anche l'ultima lira nel caso in cui residuasse del debito.

L'economia del *cu fici fici*[126] è simbolo del pressappochismo e della superficialità della borghesia siciliana che aumenta il divario sociale tra le classi. Secondo l'autore, proprio le differenze tra classi sociali e l'ingiustizia che ne deriva sono le cause principali della delinquenza siciliana; i soprusi e lo strapotere delle classi privilegiate provocano le grida: «morte ai Galantuomini!»[127] che dalle campagne rimbombano nelle città, sicché tumulti e rivolte sono sempre vicini.

La questione sociale è la prima causa della delinquenza siciliana secondo Colajanni, la politica è la principale causa del malessere dell'isola. Il ceto dominante, infatti, sembra favorire l'analfabetismo e le condizioni di arretratezza tecnologica e culturale che incoraggia il delitto, «il soffio della rivoluzione francese», per il sociologo, non è arrivato sulla sua isola, sicché «il carattere della nostra criminalità è medievale» in quanto è medievale «l'organizzazione politica e sociale della Sicilia»[128]. Ecco che la criminalità non è generata dalle malformazioni antropologiche, dal clima o dalla razza, ma dall'arretratezza sociale, dalla «prepotenza privata» esercitata in un sistema politico fragile, sostanzialmente privo di una «autorità sociale più forte della loro volontà». Circostanze gravi che per Colajanni sono origine della mafia e della questione meridionale.

Il sociologo siciliano segue, dunque, l'impostazione di Turati, la perfeziona e l'arricchisce con molteplici studi statistici che dimostrano il legame tra delinquenza e fattori economico-sociali, superando gli studi della Scuola positiva e dando maggiore scientificità a un movimento di positivisti lontani dal fatalismo fisico e antropologico e dal positivismo conservatore di Lombroso. Il metodo positivistico sociale utilizzato dal sociologo dimostra l'erroneità delle tesi della Scuola positiva e allo stesso tempo supera l'impostazione della tradizione classica del diritto penale, e tratteggia i nuovi obiettivi del diritto sociale.

---

[125] Ivi, p. 32.

[126] Le parole di Colajanni dovrebbero fare riferimento al detto siciliano *Cu fici, fici, dissi Pipi,* ancora in uso in Sicilia e che si traduce nel modo seguente: Chi ha fatto, ha fatto disse Pepe. Questo detto fa riferimento all'amnistia concessa al popolo palermitano dal generale borbonico Pepe, inviato per sedare la rivolta del 1820.

[127] N. Colajanni, *La delinquenza della Sicilia e le sue cause*, cit., p. 35.

[128] Ivi, p. 41.

10. *Ire e spropositi di Cesare Lombroso*

Un elemento che certamente caratterizza il diritto penale sociale risiede nell'esplicito scetticismo verso le teorie lombrosiane, pur partendo da un'iniziale simpatia verso il positivismo del medico veronese, e condividendo il metodo di ricerca volto a contaminare il diritto con le nuove scienze. Inoltre, l'approccio antropologico al delitto, per quanto possa essere ai suoi occhi a tratti credibile «considera le conclusioni della scuola di antropologia criminale troppo azzardate e poco corroborate dall'esperienza»[129].

La critica a Cesare Lombroso è un tratto distintivo di Colajanni il quale con la sua opera maggiore *La Sociologia criminale*, che risulta forse la più minuziosa ed esaustiva risposta e, soprattutto, alternativa a *L'uomo delinquente*, è il principale e più credibile oppositore delle tesi del maestro della Scuola positiva. A quest'opera si aggiungono una serie di saggi come il già citato[130] *Oscillations thermométriques et délits,* ma anche i numerosi articoli dedicati alla miseria e all'alcolismo, ancora le monografie relative all'influenza delle razze sul crimine, tutte opere contrarie a quella logica a sostegno dell'esistenza di razze inferiori e superiori, comune nell'epoca, che il Nostro nega sempre[131]. Le argomentazioni di Colajanni contro le teorie

[129] Riccardo Campa sul punto ha osservato: «lo studioso siciliano non nega in toto la validità dell'approccio antropologico. Ammette che l'eredità biologica possa avere una parte nella genesi dei criminali e, dunque, del crimine». R. Campa, *La prevenzione della devianza nella sociologia criminale di Napoleone Colajanni*, in «Orbis Idearum», XI (2023), pp. 131-144: 134.

[130] Si veda la nota n. 68 di questo capitolo.

[131] Si possono citare come esempio: *Miseria ed alcoolismo*, in «Giornale degli Economisti», I (1886), pp. 537-555, che anticipa la monografia sull'argomento dal titolo *L'alcoolismo. Sue conseguenze morali e sue cause*, Catania 1887. Ancora i testi pubblicati in lingua francese: *La question contemporaine de la criminalité*, in «La Revue Socialiste» VII (1888), pp. 59- 68; ed *Mouvements sociaux en Italie*, in «La Revue Socialiste», XXVII (1898), pp. 397-428. Inoltre, è evidente la differenza con le tesi lombrosiane in *Sulla definizione del delitto secondo gli ultimi studi di sociologia criminale*, in «Rivista di Filosofia scientifica», VIII (1889), pp. 103-117; e in *Gli zingari*, in «Cuore e Critica», III (1889), p. 25, nel quale denuncia l'odio e i pregiudizi razziali confermati dalla scienza del medico veronese che considera gli zingari il popolo criminale per eccellenza.
La critica a Lombroso è serrata anche dopo il declino delle teorie lombrosiane, si vedano: *Minorenni delinquenti*, in «La riforma sociale», II (1895), pp. 62-70; *Per la razza maledetta*. *Osservazioni,* Palermo 1898; il già citato *L'omicidio in Italia*, in «Rivista penale», LIII (1900), pp. 5-25; infine il saggio: *Razze inferiori e razze superiori o Latini e Anglo-Sassoni,* Roma 1903; e l'articolo *La delinquenza e la razza italiana*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», XII (1906), 542-547.

della Scuola positiva appaiono, alla luce dell'analisi svolta, solidamente costruite e difficilmente eludibili, oltre che dotate di una significativa forza persuasiva sul piano critico. Eppure, nonostante ciò, sembra essere il *grande assente* dalle maggiori critiche storiografiche su Lombroso.

La mancata fortuna di Colajanni probabilmente è dovuta alla durevole percezione che egli sia una voce isolata tra le centinaia di medici, giuristi e sociologi che seguono Lombroso; un uomo solo contro un esercito, destinato a essere sepolto in modo troppo profondo per essere facilmente ritrovato[132]. Inoltre, è innegabile che le teorie lombrosiane, dopo la crisi di credibilità che le investe negli anni Novanta, vengano rispolverate nel corso degli anni Venti e Trenta del Novecento in tutta Europa e perfino negli Stati Uniti[133]; sicché tutti gli autori contemporanei di Lombroso che

[132] Secondo Jean-Yves Frétigné le ragioni dell'oblio delle critiche di Colajanni a Lombroso sono sostanzialmente tre: la prima è la considerazione di Colajanni come «meridionalista». Dunque, si sono studiati e approfonditi in particolar modo i suoi testi riguardanti la questione meridionale e solo in via indiretta si sarebbero analizzate le opere relative alla sua sociologia criminale. Secondo motivo risiederebbe in una certa «incompiutezza dell'opera di revisione storiografica del positivismo italiano» e quindi lo studio diffuso di una «cultura positivista conservatrice», mentre Colajanni appartiene evidentemente a una «cultura positivista progressista». Infine, terzo elemento da considerare riguarda il dilagare in Europa del fascismo e del nazismo che ha segnato nella storiografia successiva alla Seconda guerra mondiale uno studio sulle tesi scientifiche favorevoli al nazismo, fenomeno questo che, secondo l'autore, ha prodotto una sorta di *damnatio memoriae* per le tesi che a fine Ottocento si oppongono alla dilagante scienza sulla differenza tra razze. Tutto ciò rappresenterebbe un motivo ulteriore della dimenticanza che ha subito Colajanni. A queste tre osservazioni, va aggiunto, ripeto, che la scarsa fortuna delle critiche di Colajanni a Lombroso sono dovute alla fortuna di Lombroso degli ultimi decenni, una fortuna che ha aumentato la percezione di isolamento, e quindi solitudine, dell'autore siciliano; le cui opere vengono analizzate quasi sempre solo in chiave di un mero confronto con Cesare Lombroso. Colajanni finisce per essere quasi un *antieroe* nella celebrazione del maestro della Scuola positiva. (Per la teoria di Frétigné si veda il suo articolo dal titolo: *Una critica dimenticata delle teorie di Cesare Lombroso*, in «Il Politico», LXIV (1999), pp. 369-393).

[133] Relativamente alla fortuna di Lombroso negli Stati Uniti si vedano: A. Lindesmith, Y. Levin, *The Lombrosian Myth in Criminology*, in «The American journal of sociology», XLII, 5 (1937), pp. 653-671; e il contributo più recente di J. Simon, *Positively Punitive: How the Inventor of Scientific Criminology Who Died at the Beginning of the Twentieth Century Continues to Haunt American Crime Control at the Beginning of the Twenty-First Century,* in «Texas law review», LXXXIV, 7 (2005-2006), pp. 2135-2172; saggio nel quale l'autore analizza l'influenza e l'eredità delle teorie di Lombroso nel sistema americano. Infine, per uno sguardo generale sulla Scuola positiva negli USA, M. Pifferi, *L'influenza della scuola positiva negli Stati Uniti. Luci ed ombre di un successo culturale,* in *Diritto penale del XXI secolo. Atti del convegno nazionale in ricordo di Giuliano Marini, Scuola positiva e Codice Rocco, Torino, 21-23 ottobre 2010*, Padova 2011, pp. 537-559.

fronteggiano le sue teorie finiscono per essere inseriti nel gruppo degli *anti-Lombroso*; anche Colajanni diviene solo una delle sue nemesi, un paragrafo nella trattazione o critica dell'opera del medico veronese[134]. Tuttavia, egli non è solo e isolato, e le sue numerose critiche sono condivise da tanti, soprattutto all'estero, dove Gabriel Tarde fonda la Scuola francese proprio sulle intuizioni del medico siciliano[135].

L'intellettuale siciliano è un *positivista progressista*, «il migliore dei sociologi italiani di scuola positivista»[136] secondo Antonio Labriola, e riprende molte delle tesi di Turati e le fa proprie, e non può che opporsi al conservatorismo delle tesi della Scuola positiva, che finiscono per giustificare e assolvere il ceto borghese. Come analizzerò più avanti, la critica di Colajanni alle teorie lombrosiane parte dalle concezioni antropologiche del medico veronese, che richiama principi superati come quelli della frenologia di Gall, e riempie la scienza medica, a suo dire, di suggestioni e superstizioni, di pregiudizi più popolari che scientifici, in particolare quelli che legano l'*organo* alla *funzione*, il cervello alla morale[137].

Il punto centrale della critica di Colajanni, dunque, riguarda sempre il valore da attribuire ai fattori antropologici e fisici nella genesi della delinquenza. Per il sociologo, infatti, la deformità dell'*organo*, che sia il cervello o la fossetta occipitale, o altre malformazioni che sono il simbolo della delinquenza per i lombrosiani, non comportano un malfunzionamento della *funzione;* le forme fisiche, anche se irregolari, non sono e non possono essere connesse alla delinquenza dal punto di vista medico.

In *La Sociologia criminale* egli scrive:

---

134 Cesare Lombroso, come anche tutta la Scuola positiva, come già detto, ha vissuto una fortuna alterna, dopo l'iniziale *exploit* delle sue teorie si assiste alla crisi degli anni Novanta dell'Ottocento. Da qui una riscoperta di Lombroso prima della Seconda guerra mondiale, complice il clima politico europeo; e poi una feroce critica che dagli ultimi vent'anni, tuttavia, pare essersi interrotta con una rivalutazione e storicizzazione delle tesi di Lombroso.

135 Interessante sul legame tra Tarde e Colajanni il già citato studio di Borlandi, *Tarde et les criminologues italiens de son temps (à partir de sa correspondance inédite ou retrouvée)*, cit., che analizza il rapporto tra Tarde e i principali autori italiani tra cui Turati, Ferri e Colajanni, e riporta inoltre la corrispondenza di Tarde con i vari autori e soprattutto con Colajanni.

136 Così Labriola definì Colajanni in una lettera a Engels del 1891. Si veda: A. Labriola, *Scritti filosofici e politici*, Torino 1976, p. 265.

137 Sul tema, N. Colajanni, *La Sociologia criminale*, Catania 1889, p. 74.

> Invero, i *caratteri* talora non indicano la *degenerazione*, ma *adattamento* utile a condizioni speciali di vita; tal'altra sono *conseguenze* delle abitudini contratte dal delinquente; e infine spesso sono *fenomeni concomitanti* colla criminalità e derivano da *unica* causa, come a cagion di esempio deve dirsi della coesistenza del *delitto* e dei *caratteri patologici*, quali effetti della *miseria*[138].

Il tema centrale per la penalistica sociale è, dunque, sempre lo stesso: ciò che deforma il volto del criminale e piega la sua morale verso la delinquenza non è il gene atavico del crimine ma la miseria. A riprova di ciò, per il siciliano basta citare il *non delinquente* che pure presenta tutte le caratteristiche fisiche del criminale, ma non condivide con lui lo stato di estremo abbandono e povertà, e per tale ragione non delinque. Basterebbe questa osservazione per mettere in crisi tutta l'antropologia criminale della Scuola positiva, ma Colajanni dedica più di cento pagine alla trattazione delle «contraddizioni dell'antropologia criminale» nel capitolo sesto del primo volume della sua opera maggiore. In queste pagine il medico siciliano mostra come le tesi dell'antropologia criminale finiscono per essere smentite dagli stessi antropologi. Così, ad esempio, per alcuni le «anomalie delle orecchie» sarebbero rinvenibili nei sani più che nei criminali, mentre altri antropologi riportano moltissimi studi nei quali affermano il contrario. Stessa cosa vale per la «statura» o la «lunghezza braccia», ancora per il «peso» o la «fronte sfuggente», la «mano», la forma della «barba»[139] e così via, con gli esempi di moltissimi organi e parti del corpo che sono studiati dagli antropologi cercandovi necessariamente il segno del criminale. Lo stesso Lombroso è costretto a riassumere «in modo sconfortante», osserva Colajanni, i diversi risultati dei vari malfunzionamenti fisici che sono preponderanti ora nei sani ora nei delinquenti: «Quante ipotesi sfumate! e quanto siamo lontani dal primitivo dogmatismo ultra-monosillabico!»[140]. Nelle pagine successive analizzerò con maggiore precisione l'opera più rilevante del sociologo siciliano, ciò che mi preme sottolineare in questa sede è l'incompatibilità delle tesi del Nostro con Lombroso, un'incompatibilità che viene già alla luce con i primi scritti di Colajanni e che successivamente sfocia in accese polemiche.

Nel 1885 con l'opera la *Delinquenza della Sicilia e le sue cause*, il

[138] Ivi, p. 247.

[139] Colajanni individua una serie di organi e parti del corpo riportando le diverse tesi e le contraddizioni dei maggiori antropologi europei, cfr. *La Sociologia criminale*, cit., pp. 251 e ss.

[140] Ivi, p. 254.

delitto è presentato come frutto di un processo storico che appartiene a un determinato popolo e non è, quindi, da collegare al concetto di razza, al clima, al suolo. Dopo, durante il 1886, Lombroso pubblica nel suo *Archivio* uno studio sull'alcolismo realizzato dal collega siciliano, il cui testo smentisce molti degli studi dello stesso medico veronese, ma che egli decide di pubblicare «pur combattendo» le tesi di quello che ritiene essere «un leale e convinto avversario»[141] ma che critica punto per punto. In questa fase il confronto sembra apparentemente rimanere sul terreno del sano duello scientifico, anche relativamente alle osservazioni di Colajanni sulla scarsa incidenza delle temperature sulla delinquenza, come afferma nel succitato saggio in lingua francese. Il determinismo sociale dell'autore produce un'incessante critica verso il fatalismo geografico, atavico e climatico di Lombroso che provoca l'irritazione del medico veronese.

I rapporti tra Colajanni e Lombroso precipitano a seguito dei due volumi di sociologia criminale. L'opera del sociologo siciliano, infatti, attacca e riesce a confutare praticamente tutte le tesi lombrosiane, da quelle sulle razze inferiori, alle teorie sull'atavismo, sino a criticare la classificazione dei delinquenti realizzata da Lombroso. Quest'ultimo chiamato in modo così evidente in causa da Colajanni pubblica, in risposta, una serie di articoli contro il collega siciliano. La *querelle* tra i due medici viene riassunta dall'opuscolo pubblicato nel 1890 dal titolo *Ire e spropositi di Cesare Lombroso.* Il libello è dedicato ai concittadini dell'autore, gli unici a poter valutare l'attacco di Cesare Lombroso, il quale ha voluto mutare «una controversia di indole scientifica» in una «d'indole morale», gettando «del fango» sopra il siciliano che tutti sanno essere legato «al culto per la verità»[142].

La necessità di produrre uno scritto autonomo per rispondere agli attacchi del medico veronese nasce dalle molteplici critiche che i vari scritti di Colajanni attirano dalla Scuola positiva e dallo stesso Lombroso, una serie di avvenimenti, tuttavia, ritardano la pubblicazione delle risposte

[141] Si veda la nota di Lombroso all'articolo di Colajanni dal titolo *Criteri sulle conseguenze dell'alcoolismo,* in «Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», VII (1886), pp. 321-340: 321. Colajanni tende a dimostrare la scarsa incidenza della consumazione di sostanze alcoliche con l'incremento dei delitti, criticando così gli studi di Ferri e Lombroso che invece sostengono il legame diretto tra l'alcol e la delinquenza. Nel testo dell'articolo vengono inserite dal medico veronese delle note in ogni pagina con le quali si chiarisce la posizione della Scuola o si smentisce un'affermazione di Colajanni.

[142] N. Colajanni, *Ire e spropositi di Cesare Lombroso*, Catania 1890, p. 3.

del siciliano[143] che soltanto nel febbraio del 1890 può replicare ai suoi detrattori.

La polemica scaturisce formalmente per i termini talvolta troppo aspri e sarcastici con i quali Colajanni si rivolge a Lombroso, e in alcuni punti, effettivamente, si ha la sensazione che il medico siciliano ecceda con l'ironia, al punto da sfiorare la derisione del collega.

Dal carteggio di Colajanni si apprende che Enrico Ferri, con una lettera del dicembre 1888, invita il siciliano a «mettere due parole nella prefazione – de *La Sociologia criminale* – per mitigare gli attacchi a Lombroso, che avrà mille difetti scientifici, ma che non dobbiamo dimenticarci averci egli aperti gli occhi»[144]. Il sociologo riconosce di aver utilizzato talvolta un «linguaggio sconveniente»[145] nei confronti del maestro della Scuola positiva, tuttavia ciò non giustifica, a suo dire, gli attacchi che egli crede di ricevere dai lombrosiani e dallo stesso Lombroso. Il Nostro, in particolare, rimprovera al medico veronese di *censurare* le recensioni positive del suo volume e accettare solo quelle negative che liquidano il suo scritto come «il libro di spropositi». Inoltre, l'autore critica le recensioni di Lombroso che reputa false ed eccessivamente severe. In particolare il maestro della Scuola positiva tratta l'opera del collega siciliano negativamente in tre diversi articoli, il primo *Errori della sociologia criminale di Colajanni,* pubblicato in *Tribuna Giudiziaria* del 31 ottobre 1889; il secondo *Di una pretesa Sociologia* apparso in *Fanfulla della Domenica* (17 novembre 1889); e infine il terzo sull'*Archivio* col titolo *La Sociologia criminale e gli errori di Colajanni* che pur essendo firmato da Virgilio Rossi, per Colajanni, sarebbe ancora una volta da attribuire a Lombroso. Quest'ultimo, inoltre, secondo il sociologo «viene meno al galateo scientifico» non inviandogli né i testi che lo criticano né le notizie degli stessi.

L'opuscolo, dopo la richiamata premessa, si concentra effettivamente sulle principali critiche che Lombroso realizza sul suo lavoro, critiche che sono riportate da Colajanni in modo inevitabilmente parziale, apparendo spesso decontestualizzate. Analizzando le più importanti si vede come: per il maestro della Scuola positiva l'opera del siciliano sia un «libro di

[143] Egli stesso afferma, in nota al suo libello, di aver ritardato la risposta alle critiche per via della sua nevrastenia alla quale si è aggiunto il «crampo degli scrittori». La morte della madre, gli impegni istituzionali e perfino la perdita del manoscritto hanno ritardato la pubblicazione delle sue repliche alle critiche.

[144] Lettera di Ferri a Colajanni del 29 dicembre 1888 consultabile in *Democrazia e socialismo in Italia*, cit., p. 277.

[145] N. Colajanni, *Ire e spropositi di Cesare Lombroso*, cit., p. 9.

spropositi», un'opera che ottiene fortuna solo per via del suo contenuto sociologico ormai in voga; inoltre, secondo Lombroso, i volumi sono pieni di inesattezze e vengono pubblicati in modo frettoloso e poco curato. L'opera, in altri termini, conterrebbe numerosi errori, molti dei quali mal celano la malafede scientifica dell'autore siciliano che legge a suo piacimento le statistiche, pertanto *La Sociologia criminale* può «garbare alle plebi» e agli «incompetenti» e non «agli uomini di scienze». Colajanni, in risposta, richiama i pareri favorevoli alla sua opera di autori illustri come Tarde, von Liszt, Ellero, Ardigò, Vaccaro.

Nella critica e nella risposta appare evidente che i due duellanti appartengono forse allo stesso universo ma a due mondi differenti, da un lato vi è il positivismo conservatore lombrosiano, dall'altro il positivismo progressista e sociale di Colajanni, due modi differenti di studiare la criminalità e la società partendo da un metodo comune. Queste visioni differenti di elementi e metodi comuni sembrano essere chiare ad entrambi, il che inasprisce forse ancor di più il conflitto, ad esempio l'uso delle statistiche, vanto di entrambi, finisce per infiammare ancora di più gli animi. L'uno contesta all'altro il risultato dell'analisi dei dati, con seguenti lunghe analisi di cifre e interpretazioni di numeri tesi a provare la correttezza del lavoro svolto, nonché la faziosità e inopportunità delle critiche del collega.

Ritengo inutile soffermarmi nel dettaglio sulle repliche e controrepliche, sulle reciproche accuse, le ripicche permalose o sulle numerosissime citazioni di pareri favorevoli all'uno o all'altro, mi pare più interessante indugiare su una domanda che lo stesso autore siciliano si pone: «Qual è il mio posto di fronte alla scuola di Antropologia criminale e positiva di dritto penale?»[146], una domanda importante la cui risposta restituisce la consapevolezza di Colajanni di appartenere a un movimento di scienziati positivisti che cercano di orientare la nuova scuola verso orizzonti meno radicali e più sociologici: «io in un senso largo non devo essere considerato come un avversario, dichiarato dell'antropologia criminale ma che ne combatto soltanto le esagerazioni auto-individuali», egli si percepisce come un critico della Scuola positiva, un critico che tende a migliorare la scuola, e non di certo ad affossarla.

Colajanni nella sua giustificazione torna a citare Turati e le sue opere sociali, il cui intento era quello di condurre la nuova scuola verso una svolta sociale, svolta mai avvenuta compiutamente, e che conducono alla crisi dei lombrosiani. La nuova scuola agli inizi degli anni Novanta è

[146] Ivi, p. 59.

ormai alle prese con la sua *scissione* ed è percepita ormai come due diverse e sempre più autonome esperienze, quella antropologica (Lombroso) e quella penalistica (Ferri), Colajanni sente evidentemente di essere a metà, e afferma di far parte di coloro che criticano entrambe le *scuole* pur essendo un fiero positivista, e quindi pur essendo non lontanissimo da tutte e due le esperienze scientifiche. In particolare, relativamente alla Scuola di antropologia afferma:

> …ritengo che ci siano speciali disposizioni individuali congenite al delitto, oltre quelle sviluppate per opera della *educazione*; ammetto la eredità, ma a differenza di certi antropologi-criminalisti, credo che di essa il lato buono sia maggiore del cattivo e che sia un agente modificabile dalle condizioni sociali assai più facilmente di quel che si afferma dai medesimi. Mi distacco sopratutto da Lombroso e dai suoi più ciechi discepoli nell' accordare la massima importanza ai caratteri *psichici*, dei quali ritengo non sia dimostrata la corrispondenza con quelli *fisici*. Perché manca la corrispondenza tentai spiegarlo; non la respingo, però, *a priori* e sarò pronto ad accettarla quando *fatti* bene assodati la dimostreranno[147].

Colajanni, dunque, non si oppone a tutta la scienza antropologica criminale, di fatto perfino su alcuni fattori ereditari si mostra molto vicino a Lombroso, si pensi, ad esempio, al concetto di *atavismo morale*, che come si vedrà, gli procura la critica di Tarde e Vaccaro. Tuttavia, il suo studio del crimine si concentra sugli elementi sociali che lo determinano, in quel legame indissolubile tra questione sociale e questione penale, tra potere borghese e ingiustizia sociale che finiscono per trovare spazio nella Scuola antropologica lombrosiana anche se portano «il piccone demolitore nel tempio sacro di Lombroso delle sue esagerazioni e sue fantasticherie»[148]. Lo scontro in definitiva nasce proprio dalle affermazioni pungenti di Colajanni sul collega e dall'irritazione dello stesso, che si vede demolita, colpo dopo colpo, la sua teoria, in un momento di grande difficoltà anche internazionale, non a caso a Parigi, in occasione del Terzo congresso internazionale di antropologia, le tesi di Colajanni vengono riprese e pubblicamente apprezzate.

Dopo le «botte da orbi», le accuse reciproche di «incompetenza» e gli appellativi ingiuriosi vedasi «Lombroso, che gentilmente mi proclama…

147 *Ibidem.*

148 Ivi, p. 97.

un asino»[149] o le accuse di «opportunismo e malafede» che Colajanni rivolge al collega dandogli del «mattoide»[150], i rapporti fra i due sono destinati a rimanere freddi, ma non arrivano più a rabbiose liti.

La *querelle* Colajanni-Lombroso è il tassello successivo alla polemica sui fattori criminogeni del reato che aveva coinvolto Turati e Ferri, e precede lo scontro tra il giurista mantovano e Vaccaro, tutti elementi comprovanti l'esistenza di una presenza culturale ben marcata di autori, sociologi e giuristi, che abbracciano un positivismo diverso da quello lombrosiano; la categoria della penalistica sociale permette di rendere palesi, e quindi cogliere meglio, le differenze con la Scuola italiana.

Mi piace concludere ricordando le parole di Enrico Altavilla, sebbene seguace importante della Scuola positiva, si considera scientificamente il figlio sia di Lombroso che di Colajanni[151], riconosce il valore prezioso dell'opera del medico siciliano il quale

> Ha fatto escludere anche ai positivisti convinti come quello che scrive queste righe, la esistenza di un tipo antropologico distinguibile da note esteriori; ha dimostrato la minima efficienza del fattore antropologico in confronto a quello sociale. Cosicché il tempo ha reso giustizia a Napoleone Colajanni, le cui idee fondamentali trionfano ormai anche nella concezione scientifica dei più fedeli seguaci di Cesare Lombroso[152].

[149] Ivi, p. 76.

[150] La conclusione di Colajanni è una pagina durissima nei confronti di Lombroso che in una delle sue critiche aveva consigliato ironicamente a Colajanni di darsi al giornalismo o alla politica: «Al Prof. Lombroso dell'indiretto consiglio regalatomi, con cui mi addita una onesta occupazione per campare la vita, intanto voglio mostrare la mia gratitudine contracambiandolo di un altro consiglio: consacri egli la sua prodigiosa attività e il non comune ingegno alla scienza vera, senza farla mai degenerare in ciarlataneria; eserciti pure l'utilissimo ufficio di critico nello interesse della verità e della scienza, ma non s'insozzi per carità! nella melma della diffamazione. Così operando farà opera proficua a sé ed agli altri; altrimenti confermerà il sospetto a molti nato: essere, cioè, egli uno di quei mattoidi da lui tanto bene studiati, o un disgraziato, che, rispondendo come egli fa agli avversarii, vuole proprio provare la esistenza della epilessia larvata». Ivi, p. 117.

[151] Si veda sul tema l'introduzione del saggio di E. Altavilla, *I fattori della delinquenza colposa,* Napoli 1907.

[152] E. Altavilla*, La Cattedra di Cesare Lombroso*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», XIX, 16 (1912), pp. 437-438: 438.

11. *I* darwinisti sbagliati *e il socialismo*

> Permettetemi di porvi solamente delle questioni. Come intendiamo noi il socialismo moderno? Possiamo noi invocare attualmente una base etica per il socialismo? […]
> Sarebbe possibile il socialismo in altro ambiente economico e non collo sviluppo moderno del capitalismo? La riforma sociale non è essa determinata dalla forma di produzione e del ricambio dei prodotti? La divisione delle caste e delle classi non assumeranno esse il carattere della produzione in ogni epoca storica? Non vi pare che la cagione delle trasformazioni politiche e sociali dobbiamo cercarla nelle trasformazioni dei modi di produzione e del ricambio, cioè nell'economia di una certa data epoca, ma non nell'etica e nella filosofia astratta? So che molti, infiniti fattori agiscono sull'evoluzione sociale e forse sono troppo sotto l'influenza della scuola socialistica tedesca che considera il processo storico-economico come legge superiore del socialismo moderno. Non vi pare che lo stato economico di ogni epoca determina tutto l'aspetto sociale dal punto di vista della politica, giustizia, religione, filosofia, arte, etc.? La base dell'altruismo per il socialismo moderno non è essa ancora un residuo del nostro idealismo nella sociologia?[153]

Anna Kuliscioff, dopo aver letto il saggio di Colajanni dal titolo *Il Socialismo*, invia un breve commento al sociologo siciliano mettendo in luce, in modo garbato, tutti gli elementi di fragilità del socialismo positivistico italiano e la mancanza di approfonditi studi economici, fragilità che sono ben presenti nel testo del sociologo siciliano. Al netto delle osservazioni della Kuliscioff, quello di Colajanni è «la prima formulazione ideologica del movimento operaio italiano»[154], ed è il risultato del socialismo del tempo, legato a un proletariato acerbo, privo di una vera coscienza di classe, e lontano dalle tesi marxiste, e testimonia la fede dell'autore nell'evoluzionismo spenceriano, un tratto che caratterizzerà anche la sua concezione del delitto e del criminale.

Il saggio del sociologo siciliano, come ho già osservato, si inserisce nella polemica sui fattori criminogeni del delitto, al tempo in essere tra Turati e Ferri, con l'intellettuale milanese che incoraggia l'opera di Colajanni. Invero, il medico siciliano aveva già in mente un lavoro da dedicare al

[153] Lettera di A. Kuliscioff a Colajanni del 25 aprile 1885, ora consultabile in *Democrazia e socialismo in Italia*, cit., pp. 219-220.

[154] Le parole sono di S. M. Ganci, nel suo *L'Italia antimoderata*, cit., p. 141.

rapporto tra il socialismo e il darwinismo, tanto che il titolo originario dell'opera era *Socialismo e Darwinismo,* ma l'influenza degli scritti di sociologia radicale di Turati, e gli attacchi di Ferri al socialismo, spingono Colajanni a un più vasto progetto che intitola *Socialismo e Sociologia criminale,* dal quale si ottiene il primo volume *Il Socialismo* nel 1884 e poi i due volumi de *La Sociologia criminale* nel 1889. La decisione dell'autore di produrre due diversi lavori non trova il consenso di Turati che, leggendo e correggendo le bozze dell'opera, consiglia all'amico di produrre un unico volume che raccolga in sé sia la parte sociologica che quella giuridica[155]. Tuttavia, lo scopo di Colajanni, come egli stesso ammette nel 1912 in un discorso tenuto presso l'Università di Palermo, è di dare «a quel socialismo temperatissimo» in vigore in Italia, un «carattere scientifico»[156]. Non stupisce allora che la maggior parte del testo sia dedicata al rapporto tra socialismo ed evoluzionismo, e soltanto una piccola parte del saggio si concentra concretamente sul diritto penale sociale; il che spiega la percezione dei contemporanei di Colajanni che pongono l'autore tra i maggiori teorici del socialismo italiano[157].

La parte iniziale del saggio è dedicata a «Le due tesi: Turati e Ferri» e quindi a quella «questione» sui rapporti tra criminalità e condizione sociale che vede contrapporsi il positivismo progressista di Turati a quello conservatore di Ferri, con l'autore siciliano che afferma di voler rimanere «equanime»[158] nell'esaminare la questione. Dopo aver analizzato e riassunto le due diverse tesi a confronto, Colajanni si concentra sull'analisi del socialismo come *ideale* in grado di spiegare e limitare la criminalità, agendo insieme alla sociologia: «la scienza vera, che deve uccidere la mala bestia», una scienza che «s'informa alle teorie darwiniane e spenceriane»[159]. L'autore osserva che Ferri, come tantissimi altri scienziati, utilizza come sinonimi i termini positivismo, darwinismo ed evoluzionismo spenceriano, quando in realtà si tratta di teorie ben diverse tra loro, ma che tuttavia possono trovare continuità e affermazione nel socialismo. Ed ecco che,

[155] Si veda la lunga lettera di Turati a Colajanni del 13 febbraio 1884, ora in *Democrazia e socialismo in Italia*, pp. 183 e ss.

[156] Alcune parti del discorso tenuto a Palermo da Colajanni sono contenute nell'articolo *Le feste in onore di Napoleone Colajanni*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», XVIII, 18 (1912), pp. 421-425: 422.

[157] In questo senso A. Bertolini, *Cenno sul socialismo contemporaneo in Italia*, in J. Rae, *Il socialismo contemporaneo*, Firenze 1889, pp. X e ss.

[158] N. Colajanni, *Socialismo e Sociologia criminale. I. Il socialismo*, Catania 1884, p. 14.

[159] Ivi, p. 36.

sostanzialmente, tutto il saggio del medico siciliano si risolve nel tentativo di far combaciare le teorie socialiste con quella dell'evoluzionismo e del darwinismo. Da qui, dunque, la contrapposizione tra positivisti conservatori e progressisti, tra sostenitori dell'egoismo come motore dell'evoluzione della società e dell'altruismo quale essenza principale per la società futura. Ancora, quindi, la contrapposizione tra società borghese che vede il trionfo dell'individuo e la società socialista col trionfo del collettivismo.

L'opera, dunque, ha la pretesa di fornire un'interpretazione diversa all'evoluzionismo borghese, il quale trovava nelle teorie di Darwin e di Spencer una giustificazione alla società del privilegio:

> La lotta per la esistenza, legge universale della natura, condanna gli uomini alla guerra, non importa se nelle sue forme più brutali o in quelle più miti della concorrenza economica; la lotta per la esistenza accordando la vittoria ai meglio adatti per forza fisica e intellettuale, favorisce l'evoluzione progressiva ma condanna alla crescente differenziazione delle classi ed alla costituzione ed al dominio delle aristocrazie; queste *leggi naturali* reggono fatalmente l'umanità, come il resto del cosmos, e non è dato agli uomini mutarle a loro volontà, sostituendovi i sistemi arbitrari del socialismo, che dovrebbe condurre all'abolizione della lotta e della concorrenza ed alla livellazione sociale[160].

Secondo l'autore, la classe borghese ha trovato nelle teorie del positivismo e dell'evoluzionismo una sponda teorica per giustificare il potere di una classe su tutte le altre, il suo scopo allora è quello di dimostrare la compatibilità tra le tesi sull'evoluzionismo e una società diversa, che sostituisce all'egoismo l'altruismo[161], alla tirannia dell'individuo il governo della collettività.

Colajanni indugia sul concetto di uguaglianza e riporta quasi integralmente il contenuto di una lettera inviatagli da Camillo Prampolini il 13 novembre del 1883[162]. «La legge umana per eccellenza, e che serve come punto di attrazione al progresso civile è dunque, non già la lotta di tutti contro tutti, ma la pace, l'associazione, la solidarietà, la mite uguaglianza

[160] Ivi, pp. 44-45.

[161] Colajanni osserva che di altruismo e simpatia parlano Adam Smith e August Comte e soprattutto Friedrich Albert Lange, tra i primi a discorrere del rapporto tra l'altruismo e la lotta per l'esistenza. (Si veda F. A. Lange, *Die Arbeiterfrage: Ihre Bedeutung für Gegenwart und Zukunft,* Duisburg 1865).

[162] Il testo è consultabile in *Democrazia e socialismo in Italia*, cit., pp. 285-298.

dei diritti e dei doveri»[163]. Gli organi del corpo non sono destinati a lottare l'uno contro l'altro, il corpo sociale non può prosperare se vi è «l'anemia di 75 (a dir poco)» e «l'iperemia nelle altre 25» parti, da qui la citazione del concetto di *armonia* di Spencer quale necessità per l'esistenza e quindi «è la stessa legge dell'adattamento, che spingerà fatalmente gli uomini alla fratellanza, alla giustizia, all'uguaglianza – al socialismo».

Tutta la storia per Colajanni è un «moto perpetuo verso l'uguaglianza»[164] e quindi verso il superamento della questione sociale e delle ingiustizie. I «darwinisti sbagliati» fautori dell'interpretazione conservatrice delle tesi evoluzioniste che vogliono «la guerra eterna» si superano osservando il moto secolare e continuo dell'umanità verso l'uguaglianza. Ovviamente, aggiunge, non si può ambire all'uguaglianza assoluta:

> L'uguaglianza assoluta significherebbe una libbra di carne anche a chi non ne abbisogna, che di una mezza. L'ideale nostro è ben diverso – è questo: che ciascuno mangi e lavori –nei limiti delle esigenze sociali – come natura gli impone; noi vogliamo che tutti lavorino (trattati gli oziosi come delinquenti) e che ad ogni lavoratore sia assicurata una vita umana. Del resto noi non neghiamo le differenti attitudini e i bisogni differenti, che anzi a quelle vogliamo assicurato un libero sviluppo e a questi una più ampia soddisfazione[165].

Il medico siciliano riporta, dunque, una delle pagine più rappresentative del socialismo italiano e supera la visione dei *darwinisti sbagliati* che affermano l'egoistica concezione della lotta per l'esistenza che aveva garantito quasi una copertura scientifica, una giustificazione al *laissez faire, laissez passer* borghese. Così precisa che: «Dal principio altruistico derivano la cooperazione, la mutualità e la solidarietà in opposizione alla lotta di tutti contro tutti»[166], quindi lo sviluppo della società oltre le disuguaglianze si raggiunge solo grazie all'altruismo. L'intellettuale siciliano ragiona, dunque, sull'attenuazione ed eliminazione dei fattori economici e sociali dirette conseguenze delle teorie sulla lotta per l'esistenza in senso egoistico, per far ciò sostiene la redistribuzione della ricchezza che al momento affama le moltitudini e soprattutto non è proporzionata allo sviluppo della forza produttiva. Da qui serve «mantenere la popolazione

[163] N. Colajanni, *Il socialismo*, cit., p. 49.

[164] *Ibidem*.

[165] Ivi, p. 53.

[166] N. Colajanni, *Il socialismo*, cit., p. 66.

a livello dei mezzi di sussistenza»[167] per evitare che la mancanza di risorse generi la lotta e quindi l'ingiusto trionfo del più forte.

Occorrono secondo Colajanni una serie di riforme di carattere sociale e civile volte al controllo delle nascite e, quindi, all'eliminazione della lotta tra individui. Si tratta di riforme tese a ridurre la miseria e l'ignoranza e a favorire lo sviluppo di pensieri morali che possano far diminuire, tra gli altri, l'istinto sessuale, responsabile primario dell'incremento demografico incontrollato. La sociologia, e per certi versi anche il socialismo, secondo l'autore, riescono a superare il principio della lotta per l'esistenza e soprattutto l'interpretazione dei *darwinisti sbagliati*, secondo cui le teorie di Darwin si traducono in una conferma del potere egoistico borghese.

Storicamente, infatti, la *selezione naturale* del più forte non ha evitato la disfatta dei Romani o la fine delle famiglie nobiliari dell'età moderna, che pure seguendo la legge darwiniana, avendo maggiori risorse e quindi essendo più forti, non avrebbero dovuto estinguersi. Il socialismo scientifico, invece, mostra come l'evoluzione della specie umana va verso la democrazia e quindi verso il mantenimento della «differenziazione naturale» che significa non pretendere «l'uguaglianza assoluta» ma difendere i legittimi diritti di tutte le classi, senza abbassare «una parte dell'umanità a vantaggio di un'altra»[168]. Democrazia in questo senso vuol dire per Colajanni garantire un *minimum* di evoluzione a tutti. Appare, dunque, evidente per il Nostro la continuità tra darwinismo e socialismo laddove si garantisce «la uguaglianza dei mezzi della evoluzione e nelle condizioni della lotta contro la natura, l'uguaglianza dei diritti politici e sociali, il livellamento delle classi, il riconoscimento dell'equivalenza di ogni lavoro di utilità pubblica»[169].

L'interpretazione dell'evoluzionismo secondo il motto «lasciar fare e lasciar passare»[170] conduce a un sistema di giustificazione e assoluzione della classe borghese e della sua società ingiusta, che col pretesto di seguire

[167] Ivi, p. 123. Da qui il richiamo di Colajanni alle teorie di Thomas Malthus (1766-1834) e il suo saggio del 1798 dal titolo *An essay of the principle of the population as it affects the future improvement of society*. Il medico siciliano condivide l'idea di fondo di Malthus relativa al rapporto matematico tra aumento della popolazione e riduzione delle risorse, tuttavia non condivide il rigido naturalismo dell'autore britannico e il successivo sviluppo del malthusianesimo, sostenendo, invece, che l'educazione e l'insegnamento morale della popolazione sia di per sé sufficiente per un automatico controllo delle nascite, arrivando così a negare la *progressione geometrica* della popolazione.

[168] Ivi, p. 214.

[169] Ivi, p. 215.

[170] Ivi, p. 221.

le leggi di natura finisce per aumentare il divario tra le classi, e lasciare i poveri e gli infelici in un destino di morte.

Alla lotta per l'esistenza dei *darwinisti sbagliati* Colajanni oppone la «legge dello sviluppo dell'altruismo»[171]. La protezione dei deboli, dei malati, dei poveri è alla base della legge dell'altruismo volta al superamento della disuguaglianza; l'autore osserva che un uomo debole di corpo e di mente se nasce ricco ha comunque la possibilità di vivere, crea «discendenza degenerata», arriva a «possedere le donne più sane, più belle, e più vigorose», mentre i poveri se nascono deboli non avranno mai alcuna libertà e sono destinati a soccombere. La grande contraddizione della borghesia allora risiede nell'applicare la legge di natura e dell'evoluzione solo per i meno abbienti. Si *lascia fare e lascia passare* solo la legge di natura che aumenta il privilegio dei ricchi. La «selezione capitalistica» non favorisce allora in alcun modo l'evoluzione della specie umana, così come la legge dell'altruismo non rappresenta un pericolo di deterioramento della specie. A ben vedere, dunque, le leggi dell'evoluzione di Spencer e il darwinismo possono essere lette in chiave socialista dal momento che queste trovano conferma nelle «formule socialiste: a ciascuno secondo i suoi bisogni» e soprattutto «a ciascuno secondo il suo merito»[172]. Da qui la citazione da parte di Colajanni di alcuni testi di Spencer e Darwin che confermano le sue tesi: «Al socialismo intanto basta che»: la sua battaglia per la conservazione dei deboli e dei poveri trovi conferma dalle teorie evoluzioniste; «che l'essenza delle leggi naturali non sia quella, che il capitalismo per suo comodo le ha assegnato»; e infine «che le leggi naturali siano mutabili» il che in ogni caso rendono «possibili le aspirazioni del socialismo»[173].

Il socialismo per Colajanni si oppone a coloro che hanno tutto:

> …la proprietà senza limiti, le rendite che si contano a milioni e miliardi, tutta la potenza dello Stato con gli eserciti degli impiegati, dei soldati, dei poliziotti, dei magistrati, tutto l'arsenale delle leggi e dei decreti, tutta l'azione immensa che esercitano la scuola, la chiesa, e la prigione[174].

Un movimento politico a difesa dei deboli che trova riscontro nelle

[171] Ivi, p. 231.

[172] Ivi, p. 237.

[173] Ivi, p. 264.

[174] Ivi, pp. 295-296.

teorie dell'evoluzionismo e in quelle della sociologia, le cui idee altruiste e solidariste hanno per Colajanni qualcosa di religioso «come una volta pel Cristianesimo, il Dio ignoto sta oggi pel socialismo!».

L'opera ha la pretesa di dare scientificità al socialismo italiano e contestualmente ha il difetto di tralasciare l'ideologia socialista per concentrarsi sulla compatibilità di Darwin e di Spencer con essa, arrivando a intitolare il capitolo decimo *L'ideale di Spencer è socialistico,* una ardita interpretazione delle tesi di Spencer lette alla luce del socialismo anarchico e libertario dell'autore, una interpretazione senza dubbio originale ma comunque erronea, idonea a dimostrare, non tanto il socialismo del filosofo inglese, come voleva fare Colajanni, ma che il sentimento sociale dell'epoca verso l'autogestione di mezzi produzione, l'attenuazione del dogma borghese della proprietà privata e l'idea di un intervento dello Stato volto a ridurre le diseguaglianze anima certamente il socialismo, ma può trovarsi anche in testi che sono molto lontani dal socialismo.

Relativamente all'opera di Darwin, va osservato che, nonostante la costante pretesa di richiamarsi al *darwinismo autentico* contro le sue letture conservative, l'operazione teorica compiuta da Colajanni si colloca tuttavia su un piano diverso da quello propriamente darwiniano. La selezione naturale, che in Darwin ha carattere descrittivo, privo di finalità e di valore normativo, viene infatti progressivamente trasformata dal sociologo siciliano in un criterio di intelligibilità storica e, insieme, in un principio suscettibile di orientamento etico e politico. Là dove Darwin si limita a spiegare l'adattamento degli organismi a contesti contingenti, senza attribuire all'evoluzione alcuna direzione necessaria o progressiva, Colajanni legge il processo evolutivo come un movimento dotato di senso, teso al superamento delle disuguaglianze e al trionfo dell'altruismo. In questo passaggio, la contingenza darwiniana viene sostituita da una concezione storicistica e progressiva dell'evoluzione sociale, nella quale il socialismo appare come esito superiore e razionale dello sviluppo umano. È in questo scarto che si coglie la sua infedeltà al darwinismo in senso stretto. Pur accusando i darwinisti sbagliati di aver deformato Darwin per giustificare il privilegio borghese, Colajanni finisce per compiere una deformazione speculare, reinserendo nella selezione naturale quelle finalità morali ed etiche che Darwin aveva esplicitamente escluso. Il darwinismo diviene così non una teoria scientifica autonoma, ma un linguaggio di legittimazione del socialismo etico e solidaristico, funzionale a fondare razionalmente un progetto di riforma sociale. Si tratta, dunque, non di una applicazione scientifica del darwinismo alla società, bensì di una

sua trasposizione ideologica, tipica della sociologia evoluzionista di fine Ottocento, che utilizza Darwin contro il darwinismo sociale, ma al prezzo di snaturarne l'impianto anti-teleologico e anti-normativo[175].

Ben si comprende allora che la volontà del medico siciliano è quella di dimostrare che le principali teorie scientifiche che sostengono la società del privilegio borghese possono essere interpretate diversamente e possono sostenere l'ideale socialista di giustizia e di uguaglianza sostanziale. Nel far ciò è evidente che calchi troppo la mano, accostando al socialismo un movimento di matrice evoluzionista e, approdando, poi, a una contraddittoria posizione storicistica, sicché la lotta di classe diviene solo una fase della più ampia lotta per l'esistenza; e il socialismo stesso diviene un corollario della tesi altruistica. Non va tuttavia dimenticato il contesto in cui il sociologo esprime le sue tesi. Infatti, si distingue per il tentativo di ricondurre l'evoluzionismo entro un orizzonte etico e sociale, opponendosi alle derive deterministiche antropologiche che, in Italia, avevano trovato larga diffusione attraverso la criminologia lombrosiana. Egli respinse l'idea che la «lotta per la vita» costituisse la legge definitiva della società umana, interpretandola invece come una fase transitoria del processo evolutivo. L'umanità, giunta a un grado superiore di sviluppo, tende secondo Colajanni non alla competizione, ma alla cooperazione consapevole e alla solidarietà organica, che rappresentano il vero principio dell'evoluzione civile. In questa prospettiva, il socialismo non si pone in antitesi alle leggi naturali, ma ne costituisce il compimento morale, traducendo sul piano sociale la progressiva armonizzazione delle forze vitali. Così inteso, esso si presenta come esito coerente della scienza moderna, non come sua negazione.

[175] Il darwinismo di Colajanni presenta evidenti affinità con il trasformismo di Jean-Baptiste Lamarck, nella misura in cui attribuisce all'ambiente sociale, alle istituzioni e alle condizioni economiche una funzione attiva di modellamento dell'uomo e concepisce l'evoluzione come processo progressivo e orientato, più che come meccanismo selettivo privo di finalità. In tal senso, il riferimento a Charles Darwin risulta mediato da categorie lamarckiane e storicistiche, piuttosto che fondato sul darwinismo in senso stretto. Tale slittamento teorico non è tuttavia peculiare a Colajanni, ma caratterizza in larga misura il darwinismo sociale italiano di fine Ottocento: anche in autori come Enrico Ferri, Achille Loria e Cesare Lombroso, l'evoluzionismo è frequentemente riletto in chiave deterministica o normativa, attribuendo all'ambiente e alle condizioni storiche un ruolo diretto nell'evoluzione dell'uomo. Rispetto a tali autori, tuttavia, il lamarckismo di Colajanni si distingue per il suo carattere prevalentemente etico e sociale, più che biologico: mentre in Ferri e Lombroso l'influsso dell'ambiente tende a tradursi in categorie antropologiche e in forme di determinismo naturalistico, in Colajanni esso assume il significato di un principio di riforma morale e istituzionale, volto a orientare consapevolmente l'evoluzione sociale verso la solidarietà e l'eguaglianza, piuttosto che a fissare scientificamente tipi, attitudini o destini individuali.

Colajanni rovescia pertanto l'uso reazionario del darwinismo sociale, restituendo alla scienza una funzione emancipatrice: non giustificare le disuguaglianze, ma fondare razionalmente la solidarietà. La sua riflessione, collocandosi in netto contrasto con l'impianto naturalistico di Lombroso, anticipa l'orientamento solidarista e cooperativo della sociologia del primo Novecento, affermando che il progresso umano non consiste nella vittoria del più forte, ma nella tutela del più debole.

Il socialismo di Colajanni, mi pare dunque un socialismo di cuore, una sensibilità sostenuta dalle sue tesi sull'altruismo e sul solidarismo, più che un vero socialismo; tanto da condurre la Kuliscioff a chiedersi se la sua non fosse più una *posizione etica*, un «residuo» di un certo «idealismo nella sociologia». Una osservazione che sembra sensata considerato che lo stesso sociologo siciliano sostiene, non privo della consueta ironia, di essere «un socialista a modo mio, un socialistoide come mi chiamavano i marxisti italiani per canzonarmi»[176], con una visione sociale che lo portano a sostenere la necessità di introdurre la proprietà collettiva di terre e mezzi di produzione, e prevedere lo sforzo di chi ha e produce di più, a donare a favore di chi possiede e lavora di meno (tesi già sostenute da Bovio) al fine di garantire la giustizia distributiva e quindi dando «a ciascuno un minimum secondo i suoi bisogni ed un maximum secondo il suo merito e la sua capacità»[177] .

L'autore, nella sua opera, si sforza di leggere il socialismo in senso positivista ed evoluzionista, allontanandosi dalla *classica* visione classista socialista, con quel disegno della società borghese segnata da un egoistico darwinismo del più forte, del più ricco, del più potente che l'ideale socialista deve tentare di sovvertire; ma vedendo le idee socialiste come l'affermazione delle leggi dell'altruismo sociale. L'individuazione dei *socialisti darwino-spenceriani* è, quindi, funzionale, non tanto alla sua adesione al socialismo, che effettivamente non avverrà mai, ma alla sua seconda parte dell'opera ovvero la sociologia criminale, che trova allora conferma nell'*evoluzionismo sociale* e nella *legge dell'altruismo* che deve trovare applicazione in tutte le relazioni umane.

Il rapporto di Colajanni con i principi socialisti resta sostanzialmente lo stesso per tutta la sua vita, i rapporti col partito socialista invece si incrinano già dai primi anni Novanta[178], e si ha prova di ciò nei lunghi

[176] N. Colajanni, *Per la economia nazionale e pel dazio sul grano*, Roma 1901, p. 9.

[177] N. Colajanni, *Il socialismo*, cit., p. 243.

[178] Probabilmente la prima vera e propria spaccatura con l'ambiente socialista italiano si ha nel 1891, in occasione della discussione in Parlamento della mozione Colombo che

articoli che egli scrive in *Rivista popolare*, una *rivista persona,* megafono delle idee del suo direttore, nella quale difende gli ideali socialisti[179], occupandosi principalmente di sociologia criminale e politica senza tuttavia risparmiare aspre critiche al partito socialista[180], che percepisce sempre più lontano dalla sua idea di socialismo etico ed ideale, e sempre più vicino ad interessi particolari e connessi alle contingenze del momento.

12. *La Sociologia criminale l'*estinzione *dell'uomo delinquente*

> 1. La statistica non autorizza ad attribuire alla razza una influenza sull'omicidio.
> 2. La statistica non autorizza ad ammettere la cosiddetta legge biologica della delinquenza colla inversione tra i reati contro la proprietà e quelli contro la persona.
> 3. La statistica non autorizza ad ammettere la distribuzione geografica del delitto, secondo la quale i reati contro la proprietà prevalgono al Nord e quelli contro la persona al Sud.
> 4. Infine, preannunziando il risultato di altre mie comparazioni nazionali e internazionali, aggiungo che la statistica non ammette che la diffusione delle idee socialiste faccia aumentare la delinquenza.
> Tutte queste conclusioni negative inducono a quest'ultima positiva:
> 5. Sono i fattori sociali che determinano la delinquenza; perciò ogni Società ha la delinquenza che si merita![181]

Nella prolusione al suo corso di Statistica per l'anno 1901-02 dell'Università di Napoli, discorso poi pubblicato in *Rivista popolare,* Colajanni dimostra come gli studi statistici sulla delinquenza italiana supportino numericamente le sue idee inerenti alla genesi della delinquenza. Attraverso la matematica, le teorie del Nostro superano le suggestioni della Scuola positiva e così le tesi sull'uomo delinquente appaiono lontanissime dalla sua rivista, nella quale si sostiene che la delinquenza si genera

trova il consenso dei socialisti. La mozione prevede degli aiuti economici per le industrie del Nord che avrebbero danneggiato la situazione già precaria del Mezzogiorno.

[179] Sul tema possono leggersi una serie di articoli pubblicati nei numeri della rivista del 1904 intitolati *Socialismo e Criminalità* nei quali l'autore difende il socialismo dall'accusa di incrementare la delinquenza.

[180] Si veda, ad esempio, la rubrica *Il Socialistoide* che appare in *Rivista popolare* dal 1898.

[181] N. Colajanni, *La delinquenza Italiana*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», VIII (1902), pp. 40-46 e 61-65: 64-65.

attraverso la miseria, la disuguaglianza, l'analfabetismo, la corruzione e l'immoralità, e non è, quindi, in alcun modo legata alla razza, al clima, alla temperatura, alla natura biologica del delinquente.

Questi concetti, che sono perfezionati nel corso del tempo, trovano per la prima volta esaustiva affermazione nei due volumi de *La Sociologia criminale,* l'opera principale del sociologo siciliano, che ha l'ambizione di smentire e superare integralmente l'intera opera di Lombroso. Come ho detto nei paragrafi precedenti, la fortuna del medico veronese è maggiore rispetto alla sociologia di Colajanni, a riprova di ciò basta citare un dato: *L'uomo delinquente* è tradotto in tutte le lingue europee e tuttora circolano nuove edizioni dell'opera in tutto il mondo, mentre *La Sociologia criminale* non viene tradotta neppure in Francia, nazione nella quale le teorie del siciliano circolano e vengono apprezzate. Ho già affermato quali siano le motivazioni di tale poca fortuna, una sorta di oblio colpisce molti degli avversari di Lombroso che vengono inseriti nel mucchio degli *anti Lombroso*, nonostante la forza dei loro scritti sia tale da cancellare puntualmente quasi ogni riga scritta dal medico veronese.

In realtà, oggi più di ieri, le teorie di Colajanni appaiono scontate, per certi versi noiose perché vere. Non vi è la potente suggestione che anima le pagine lombrosiane, pagine che si studiano con curiosità, magari per criticarle, per condannarle, ma pur sempre si studiano. Non occorre certo essere uno storico del diritto o un antropologo per visitare il *Museo di antropologia criminale* di Torino e rimanere affascinati dalla macabra atmosfera generata dai grandi volti dei criminali, dagli studi dei tatuaggi, dalla lettura e interpretazione dei graffiti dei carcerati, e da quel teschio del brigante Villella da cui tutto è cominciato. Per quanto si possa rimanere affascinati o indignati dalla teoria lombrosiana, le parole di Colajanni, con una sola riga, sono in grado di smentire l'intera produzione del maestro della Scuola positiva e, seppur suggellate dalla forza del vero, appaiono oggi scontate e ripetitive, e ciò mi sembra sufficiente per spiegare cosa spinga il giovane studente a fare una tesi su Lombroso, su Ottolenghi o su Enrico Ferri, mentre scarseggiano gli studi su Colajanni, Vaccaro, Impallomeni e gli altri autori di una scuola dimenticata. Basta confrontare *L'uomo delinquente* con *La Sociologia criminale* per verificare quanto più accurata sia la ricerca dell'autore quanta attenzione venga data alle analisi statistiche e alla citazione di numerosissimi studi scientifici che confermano la propria tesi e screditano l'opera lombrosiana[182].

[182] Dello stesso parere Frétigné, tra i maggiori studiosi del sociologo siciliano; si veda fra i suoi vari contributi su Colajanni in particolare, J. Y. Frétigné, *Una critica dimenticata delle teorie di Cesare Lombroso,* cit.

Invero, il lavoro di Colajanni è tutt'altro che perfetto, ed è egli stesso ad ammetterlo sia nella prefazione dei due volumi, sia nel già citato *Ire e spropositi di Cesare Lombroso*. L'autore lamenta di non aver potuto consultare riviste e libri per via della sua permanenza in Sicilia a causa della malattia della sorella, e soprattutto per ristrettezze economiche.

L'opera è, dunque, frutto di «momenti tristissimi» e viene pubblicata «in modo eccezionale»[183] e rapido[184]. Tuttavia, il testo è il prodotto di dieci anni di ricerche e si ha la sensazione, sfogliando i due volumi, di essere davanti a una serie di articoli talvolta perfino scritti da altri autori[185], raccolti e coordinati in un'unica opera, *un'opera scuola* quindi, il testo più rappresentativo della penalistica sociale per la veemenza con la quale l'autore supera le tesi della Scuola positiva.

Il primo volume è dedicato all'antropologia criminale e analizza in particolare le tesi della Scuola positiva relative al delitto e ai caratteri del delinquente; mentre il secondo volume si concentra sui fattori del delitto, con un particolare focus sugli elementi sociali che generano il crimine. Le prime pagine dell'opera sono dedicate alla sociologia criminale intesa come la scienza che studia la delinquenza a guisa di una malattia dell'organismo sociale, il che comporta la duplice utilità della sociologia criminale; un'utilità «indiretta», che permette di analizzare i meccanismi sociali non inquinati dal crimine; e un'utilità «diretta»: «essa prepara la cura e la prevenzione del delitto»[186]. Se infatti il delitto è generato dalla società occorre, attraverso la sociologia, studiare il funzionamento di essa per comprendere le cause che conducono alla delinquenza. Da qui Colajanni chiarisce la *vexata quaestio* relativa al rapporto tra sociologia e diritto penale; egli parla di compenetrazione tra le due scienze, con il

183 N. Colajanni, *Ire e spropositi di Cesare Lombroso*, cit., p. 8.

184 A pagina VI del primo volume de *La Sociologia criminale* Colajanni precisa che l'opera «è stata scritta in pochi mesi» e senza poter acquistare riviste e libri o consultarli in biblioteche assenti a Castrogiovanni. Inoltre, le ristrettezze economiche sarebbero la causa anche della mancata revisione del testo, revisione che sarebbe stata utile per evitare ripetizione e per «attenuare in qualche parte la somma ineleganza naturale del mio stile». Il fallimento dell'impresa di famiglia lo spinge a pubblicare prima del previsto la sua opera per sperare di ricavare un po' di denaro dalla vendita. Vari dolori fisici e morali sono la causa di qualche «frase un po' viva» contro gli avversari (il riferimento è a Lombroso, come già visto) e della pubblicazione frettolosa dell'opera. Per le citazioni qui presenti e per le seguenti, ho utilizzato la prima edizione edita a Catania nel 1889.

185 Colajanni riporta il parere di molti suoi corrispondenti, così, Turati, Tarde, Kropotkin, ma anche Prampolini, Ghisleri e Vaccaro.

186 N. Colajanni, *La Sociologia criminale*, cit., p. 28.

diritto che «non è che uno dei prodotti dell'organismo sociale».

Il primo volume tratta principalmente tre temi: «1° Genesi ed etiologia del delitto; 2° Trattamento del delitto» e quindi della sua prevenzione e poi repressione, «3° Storia e decorso della delinquenza»[187]. Partendo dall'analisi del delitto, Colajanni osserva come questo sia mutabile «attraverso il tempo e lo spazio», sicché ciò che per una società rappresenta un crimine, in un altro contesto, in altro luogo e tempo, quella stessa condotta non integra alcuna fattispecie penalmente rilevante; l'autore analizza diverse definizioni di delitto e soffermandosi su quelle proposte da Carrara, da Ferri e da Garofalo, arriva ad affermare che:

> …sono azioni punibili (*delitti*) quelle determinate da *moventi* individuali e anti-sociali che turbano le *condizioni di vita* e contravvengono alla *moralità media* di un dato popolo, in un dato momento.
> Con questa definizione: 1° si tiene conto di tutti gli elementi, che devono concorrervi; 2° si esclude l'irrazionale dualismo tra delitti *veri* e azioni punite quantunque non realmente criminose; 3° si abbracciano i *delitti* delle società primitive, delle contemporanee civilizzate, e delle future, che ci auguriamo assai più morali ed altruistiche delle attuali; 4° si dà ragione della mancanza di repulsione di certi delitti o della ammirazione che suscitano nei posteri in un successivo stadio di evoluzione morale[188].

Il delitto per Colajanni, dunque, è un fatto storico che si sostanzia nella violazione attuale delle «condizioni di vita» di una data società; di conseguenza laddove la vita di una società «è meno intensa» minori sono le fattispecie criminose, in quel legame per il Nostro indissolubile tra società e delitto.

Il medico siciliano affianca allo studio del delitto quello del delinquente il che lo conduce all'antropologia e, quindi, ad analizzare le teorie di Lombroso a cui riconosce il merito di aver riscoperto la figura del delinquente. Tuttavia, la scienza lombrosiana ha il difetto di richiamare e legittimare una serie di «credenze popolari e antiche tradizioni» esistenti già nell'antichità che diventano scienza con Gall, così i caratteri fisici del delinquente vengono «esagerati sino alla mostruosità» creando l'*anormale*. Alla base dell'antropologia criminale italiana vi sono tre «presupposti» fondamentali che reggono tutta la nuova scienza ma che Colajanni ritiene

[187] Ivi, p. 40.

[188] Ivi, p. 64.

sbagliati, si tratta dei rapporti:

> 1° tra fisico e morale;
> 2° tra organi e funzioni;
> 3°e specialmente tra cervello, intelligenza e moralità[189].

Egli analizza i tre presupposti dimostrando l'impossibilità di costruire un rapporto di causa-effetto tra di essi. Relativamente al rapporto tra *fisico* e *morale* per il Nostro è indubbio che alcune condizioni fisiche influiscano sulla condotta dell'individuo, e fa riferimento in particolare alla scarsa circolazione del sangue al cervello o alla quantità e qualità di ossigeno che arriva ai polmoni, fattori che possono condizionare il comportamento dell'individuo. Tuttavia, questo genere di patologie fisiche per Colajanni è principalmente frutto di ciò che oggi chiamiamo *stress*, ovvero all'«esaurimento in seguito a lavoro fisico, intellettuale e morale» e che conduce alla «malattia del secolo» di cui lui stesso era affetto, il «nervosismo». L'autore ammette, dunque, che vi siano alcune patologie fisiche in grado di avere conseguenze sul piano morale e comportamentale dell'individuo, ma queste possono essere comunque prevenute e controllate attraverso riforme delle «condizioni sociali»[190].

Il medico siciliano si concentra, poi, sul rapporto tra organo e funzione. Secondo Colajanni non vi è alcun legame tra la malformazione dell'organo e il malfunzionamento dello stesso. A sostegno della sua tesi cita una serie di studi realizzati da numerosi antropologi e medici europei. L'analisi parte dalla considerazione dell'essere umano come un organismo molto complesso, nel quale ogni funzione del corpo è generata da più organi, di conseguenza la malformazione di un solo organo non è in grado di inficiare gli altri e, quindi, non si trasmette automaticamente alla funzione. In ogni caso, egli spiega che il rapporto tra funzione e organi dipende dalle condizioni di vita di ciascun individuo, da qui:

> Non si diviene ballerino o maestro di scherma perché si hanno vigorosi ed ipertrofici i muscoli della gamba e del braccio; ma i muscoli si svilupparono in seguito al loro esagerato esercizio. Inversamente condannando al riposo forzato un individuo assai ben costituito e ben proporzionato, ne vedremo deprimere gli organi a causa della deficiente o mancanza loro funzione[191].

[189] Ivi, p. 75.

[190] Ivi, p. 79.

[191] Ivi, p. 94.

Tale considerazione vale anche per il cervello e le sue funzioni, secondo Colajanni, infatti, non è provato dalla scienza il legame lombrosiano tra malformazione del cranio e funzione psicologica e morale anormale.

Le affermazioni del siciliano sono suggellate da decine e decine di pagine che riportano i maggiori studi europei e le migliori statistiche, pagine molto fitte che finiscono per smentire il legame tra malformazioni del cranio e del cervello con le funzioni anormali e delinquenti. Inoltre, osserva che il funzionamento del cervello rimane ancora avvolto dal mistero: «ignoramus!», «Ignoramus! Ripetiamola questa triste verità»[192], da questa presa di coscienza deriva che tutta la scienza antropologica criminale italiana è potenzialmente fondata solo su credenze e scarse intuizioni, su debolissimi presupposti scientifici e suggestioni frenologiche. Colajanni richiama gli studi di Morselli, di Ferri, di Giuseppe Sergi, e soprattutto di Lombroso, che arrivano ad affermare sulla base della forma del cranio di un individuo la sua profondità morale, la purezza dei sentimenti e la natura ferina.

Secondo Colajanni nonostante «la Biologia» e la «Fisiologia» in modo evidente «non si presentano a spiegare le ipotesi della Antropologia Criminale, che vuol trovare un rapporto tra morfologia e la qualità psico-morali del delinquente»[193], i membri della Scuola positiva insistono sulla base di una *premessa sbagliata* a elaborare teorie sulla criminalità richiamando la figura mai esistita dell'anormale, dell'individuo pericoloso:

> I suoi cultori affermano, però, oggi più che mai, che l'ultimo *(il delinquente)* si distingua dall'uomo normale ed onesto per una serie abbastanza numerosa di *caratteri* propri, che lo costituiscono a tipo speciale, a varietà delle razze umane. […] I *caratteri* propri del *delinquente*, che lo distinguono dall'uomo onesto o normale, si dividono in tre categorie: a) caratteri fisici e anatomici; b) caratteri biologici e funzionali; c) caratteri psichici e morali[194].

Colajanni esamina minuziosamente tutti i presunti caratteri del *delinquente nato* non nascondendo le «innumerevoli contraddizioni» esistenti anche tra i fondatori della nuova scuola come Lombroso, Ferri e Garofalo. I vari autori ricercano il segno del delinquente «nel colore della pelle, dei capelli, della barba, della pupilla, nella varia disposizione e foltezza o rarità dei peli», ma anche nelle «anomalie del peso e della

[192] Ivi, p. 148.

[193] Ivi, p. 162.

[194] Ivi, pp. 162-163.

statura, della lunghezza delle braccia in rapporto alla lunghezza totale del corpo, della mano, delle dita, dell'occhio, del naso, delle orecchie, dei denti, ecc.». Ancora distinguono il delinquente dall'uomo normale per «l'epilessia, la nevrosi, i vizi cardiaci» oppure per «la balbuzie; il daltonismo; la disvulnerabilità» e perfino per «l'agilità, il gergo, il tatuaggio». A queste caratteristiche, osserva Colajanni, i vari autori della Scuola italiana aggiungono le imperfezioni psico-morali, così all'insensibilità fisica si aggiunge l'insensibilità morale che «toglie ogni ripugnanza all'idea dell'azione criminosa». Ancora i delinquenti sviluppano un «senso di godimento» che genera orgoglio, egoismo, amore per la vendetta, la cupidigia e la vanità. Dalla grandissima mole di caratteri dei delinquenti si distinguono quelli atavici, quelli atipici e infine i patologici. I caratteri crescono in tipologia e classificazione in base allo studioso che li analizza, sicché per il medico siciliano, sono moltissime le contraddizioni generate dall'antropologia criminale, ed egli, come già detto, dedica un intero capitolo alla trattazione di tali contraddizioni.

Non privo di ironia il sociologo osserva che nell'elaborazione dei vari esperti «fra tutti quei caratteri concomitanti manchi il principale, ch'è appunto… il DELITTO!». Non ci vuole allora l'incredibile sforzo degli antropologi per «giudicare delinquente un individuo»[195] basta, infatti, che quest'ultimo abbia commesso un crimine; conclude in modo suggestivo:

> Quale sia però il valore effettivo dei *caratteri* del delinquente più che dalle pagine precedenti, risulterà ancora meglio da questo breve ma significativo brano: «Io conobbi, dice lo scrittore, tre individui con TUTTI i caratteri *fisici* e *psichici* del delinquente-nato, ma che *l'alta posizione* sociale difese dal carcere. Essi stessi confessavano: *se non fossimo ricchi avremmo rubato*». È Cesare Lombroso, che narra; e gli si può prestare fede!
> Tutto sommato, i *caratteri* del delinquente hanno valore incerto, assai relativo, quasi nullo, se non sopraggiungono a *determinare*, ad esplicare la latente *disposizione naturale* quei FATTORI SOCIALI contro i quali da quasi tutti i sostenitori della scuola penale positiva – specialmente dal Garofalo – si ostenta un supremo disprezzo[196].

Ecco che per Colajanni tutte le ricerche antropologiche della Scuola positiva si basano su premesse incerte e spesso platealmente false, ma soprattutto se manca l'unico vero e proprio elemento che fa il criminale,

[195] Ivi, p. 176.

[196] Ivi, p. 178. Il maiuscoletto è del testo originale.

ossia il crimine, tutti i caratteri del delinquente nato o occasionale affannosamente accumulati dall'antropologia risultano inutili. Il delitto fa il delinquente e solo i fattori sociali fanno il delitto.

I capitoli quinto e sesto del primo volume sono dedicati rispettivamente alla «origine e significato dei caratteri» e alle numerose «contraddizioni» degli antropologi criminali. Così analizza le teorie dei principali autori della Scuola e denuncia i difetti del metodo utilizzato, la poca accuratezza nella lettura dei dati statistici, e la fragilità delle teorie.

I caratteri antropologici dei criminali non sono sintomo di degenerazione ma il segno dell'adattamento. Non nascono con l'individuo, ma vengono generati in esso dall'abitudine alla miseria e/o all'immoralità.

Le osservazioni di Colajanni bastano, a suo dire, «ad infirmare il concetto fondamentale dell'Antropologia criminale», tuttavia decide di andare oltre e sferrare un colpo decisivo alle teorie della scuola «esaminando una serie di contraddizioni: qualitative, etniche, sessuali e storiche»[197] delle teorie antropologiche. Effettivamente, come ho già accennato nei paragrafi precedenti, l'autore analizza minuziosamente le varie contraddizioni della Scuola positiva. L'elenco delle diverse interpretazioni delle varie parti anatomiche, per alcuni segno di normalità e per altri segno di devianza, è lunghissimo, così ad esempio la «capacità cranica. Lombroso in generale opina che essa nei delinquenti sia inferiore a quella dei normali. Bordier, Hegger, Wiesbach, Ranke, Manouvrier, la trovano uguale o superiore», Antonio Marro (1840-1913) invece «vide solo un caso di microcefalia tra i suoi 500 delinquenti»[198]. Ancora il peso: «Thompson e Virgilio nei delinquenti lo trovano inferiore e ne argomentano il degradamento organico. Lombroso e Marro lo dicono superiore». Numerose sono poi le contraddizioni relative all'atavismo, e quindi al concetto di razza inferiore e superiore, che indicano come anomalo l'individuo che presenta dei caratteri morfologici «Negri» o «Chinesi», ancora malesi, peruviani o australiani, «e dalla presenza del segno fisico si argomenta a quella dei caratteri psico-morali dell'uomo primitivo». Da qui Colajanni esamina in modo completo le caratteristiche fisiche dell'uomo di razza superiore ovvero «alto, biondo e dolicocefalo» con le razze considerate inferiori, e constata che molti degli elementi caratteristici di questi siano identici o minori a quelli delle razze cosiddette inferiori.

Per esempio:

[197] Ivi, p. 247.

[198] Ivi, pp. 251-252.

> La maggior parte degli Europei, adunque, per capacità cranica – uno dei caratteri cui si attaccò sommo valore – stanno alla pari coi *Polinesiani* e superano appena i *Negritos* e vengono superati da gran numero di popoli asiatici, ai quali frequentemente si ricorre come ad esempi d'inferiorità psichica e morale[199].

Razze ritenute superiori come gli olandesi, gli svedesi e i bulgari, di cui si decanta l'intelligenza e la mitezza, presentano elementi identici agli australiani e agli slavi, di cui invece sono note le indoli violente e la bassa civilizzazione. Ancora, le razze che presentano molteplici elementi delle etnie ritenute inferiori risultano poi «superiori o uguali ai migliori popoli europei». Sul punto, secondo il sociologo siciliano, il sovrano cinese potrebbe contattare Lombroso e «lanciargli querela per calunnia» visto che il professore di Torino «si sbizzarrisce a ricorrere frequentemente ai Chinesi come ad un vero serbatoio di caratteri fisici degenerativi o inferiori», quando questi sono alla pari o superano per «mitezza dei costumi, nella laboriosità, nel rispetto della vita e della proprietà altrui» sia i Semiti che gli Ariani.

I giapponesi vicini dei polinesiani presentano tutti i caratteri morfologici delle razze inferiori e tutti i segni della delinquenza atavica: «arcate zigomatiche prominenti, barba scarsa, capelli cresputi, faccia piatta e larga, naso schiacciato mongoloide, occhi obliqui, fronte assai bassa, denti sporgenti in avanti e poco serrati, tatuaggio diffusissimo ancora nel popolo e anche nella borghesia», mentre i polinesiani presentano moltissimi caratteri delle razze superiori, tuttavia «le qualità psico-etiche superiori sono l'appannaggio dei Giapponesi, il popolo morfologicamente inferiore!».

Gli esempi di Colajanni sono ancora moltissimi e conducono tutti alla stessa conclusione: l'etnologia smentisce «inesorabilmente» tutte le supposizioni dell'antropologia e soprattutto dimostra «che dai caratteri fisici dell'uomo non si può e non si deve indurne quelli psichici e morali»[200]. L'analisi del medico siciliano appare lucidissima quando ricostruisce il passato delle cosiddette razze inferiori spesso «barbaramente distrutte» dagli europei. Quando spiega che le etnie nere americane delinquono maggiormente rispetto ai bianchi, non per via della loro razza inferiore ma perché da secoli sono trattate come schiave e considerate alla stregua delle «bestie». E, infine, guarda alla storia dei «germanici», i migliori rappresentanti della razza ariana; che ancora nel medioevo erano

[199] Ivi, p. 269.

[200] Ivi, p. 277.

considerati barbari, i fautori «delle passioni più spregevoli» che dopo essersi giocati ai dadi finivano per vendersi l'un l'altro.

Le contraddizioni dell'antropologia criminale rilevate dal Nostro sono ancora moltissime e tendono tutte a provare la poca scientificità delle teorie lombrosiane e dell'antropologia criminale europea. La critica di Colajanni finisce, dunque, per travolgere anche la classificazione dei delinquenti che a suo dire si basa su una serie di presupposti errati. L'autore analizza le ripartizioni del Lombroso, di Ferri, Garofalo, Tarde, e finisce per affermare l'esistenza di un solo tipo di criminale: l'uomo che commette un delitto, il quale è spinto alla delinquenza da cause sociali.

Egli spiega:

> …esiste indiscutibilmente una grande varietà di delinquenti, da quello che cade una sola volta e si emenda all'altro, che ripete più o meno le azioni criminose; da chi delinque sotto l'influenza di una causa nota, comune e intellegibile a chi agisce e nuoce altrui senza motivo, almeno apparente, né fisico, né psichico; da chi reagisce subitamente di fronte ad una offesa o agisce per la soddisfazione di un bisogno o di una passione, all'altro che per lo stesso motivo medita a lungo il delitto e lo compie con tutta la massima freddezza[201].

Tutte le classificazioni quindi sono giustificate dall'esigenza «di orientarsi» in un settore ricchissimo di ipotesi e tipi di delinquenti, ma risultano spesso sbagliate, soprattutto se connesse ad aspetti puramente fisici e fisiognomici, mentre possono essere maggiormente accettate le classificazioni redatte «dal punto di vista psicologico e sociologico»; sicché la classificazione di Enrico Ferri appare agli occhi del medico siciliano maggiormente accettabile in quanto «non si mette in discussione la influenza delle cause sociali».

In conclusione, è possibile affermare che l'opera di Colajanni inizia dalla scoperta dell'uomo delinquente e finisce sostanzialmente alla certificazione della sua estinzione, l'autore arriva a tale risoluzione grazie a numerose pagine che affrontano minuziosamente ogni aspetto dell'antropologia criminale lombrosiana, certificandone i limiti e riducendola, in modo spesso severo, a un'antica diceria, a una pseudo scienza che quasi non dovrebbe lasciar traccia nello studio del delitto e del delinquente; mentre soltanto alcune intuizioni lombrosiane, connesse alla medicina, possono essere utili per spiegare la natura del delitto, ovvero le intuizioni antropologiche legate al tema della degenerazione.

[201] Ivi, pp. 362-363.

12.1. *(segue) La natura del delitto: tra follia morale, degenerazione e* inadattamento

«Dice col Iackson: i cavalli (passioni e idee) vanno bene, ma il cocchiere (l'inibizione) è ubriaco»[202]. Colajanni riassume con questa metafora il concetto di *follia-morale,* il quale spiegherebbe, secondo molti criminologi, alienisti e antropologi dell'epoca, la natura del delitto. Un concetto su cui il sociologo ha molte riserve sostenendo che la follia o pazzia morale sia sostanzialmente una *species* dell'alienazione mentale, e pertanto laddove vi è una «patologia», questa non può «identificarsi e confondersi colla criminalità», visto che si tratta di due fenomeni ben distinti. Da qui osserva come per l'antropologia vi sia una «perfetta identità» tra la figura del *delinquente-pazzo*, effetto da follia o pazzia morale, e il delinquente nato:

> …occorre riportarsi alla definizione del *delinquente-nato*: esso è l'individuo essenzialmente egoistico, che ha bisogni e passioni normali, più o meno intensi, e che per la mancanza di senso morale, li soddisfa senza riguardo altrui, adoperando mezzi criminosi.
> Ma chi è e che cosa è il *pazzo-morale*? Un individuo che conserva la *integrità intellettuale*, pur rivelando una estrema malvagità: donde i nomi d'*imbecillità*, di *cecità*, di *daltonismo morale*, che vennero affibbiati al fenomeno[203].

Secondo Colajanni, tuttavia, l'identificazione del folle-morale con il delinquente-nato è un grave errore concettuale e metodologico. «Laddove vi è patologia» scrive, «non può esservi criminalità», perché il delitto presuppone responsabilità, mentre la malattia mentale implica costrizione e irresponsabilità. Ne consegue che il delinquente-nato, così come lo descrive la Scuola positiva, non può essere considerato né un malato, né un pazzo-morale, bensì un tipo costruito artificiosamente, una «creazione di laboratorio» derivata dall'abuso di categorie biologiche nel campo morale e giuridico. Il vero compito della scienza penale, conclude Colajanni, non è cercare nel disordine psichico la radice del crimine, bensì spiegare, con metodo positivo e induttivo, le cause sociali che lo producono e le condizioni ambientali che lo favoriscono. Superate le varie teorie lombrosiane, l'autore si concentra sulla natura della delinquenza, analizzando il parallelismo tra diritto e medicina che è uno dei segni più evidenti della cultura di fine XIX secolo. Si è evidenziato,

[202] Ivi, p. 417.

[203] Ivi, p. 414.

discorrendo della Scuola positiva nel primo capitolo di questo lavoro, che il positivismo conduce a una generale rinascita di tutte le scienze umane che si mischiano e si combinano con le nuove scienze sociali, sicché anche il diritto è travolto da questa commistione di scienze e di concetti. Uno dei *topos* più ricorrenti è, appunto, considerare i fenomeni giuridici e sociali alla stregua di scienze naturali, collegando il diritto alla biologia e, quindi, all'evoluzionismo. Questi concetti vengono ripresi da Colajanni il quale si domanda se sia corretto pensare al delitto come a una malattia dell'organismo sociale, e dopo una lunga analisi si mostra scettico davanti a questa prospettiva. Il metodo seguito dal Nostro nella sua analisi sul delitto è sempre lo stesso, richiama e analizza le tesi dei maggiori scienziati in una pioggia di fitte citazioni, concentrandosi poi sul *fatto*, sulla concreta analisi dei fatti sociali che vengono esaminati seguendo un metodo induttivo e poi confrontati tra loro.

Lo studio del fatto sociale, che l'autore richiama spesso, sembra essere l'unico modo per superare l'incertezza scientifica fornita dalle teorie e dagli infiniti e sterili ragionamenti. Le osservazioni della statistica, le considerazioni della storia si basano proprio sui fatti, pertanto è attraverso lo studio dei fatti che l'autore crede di riuscire a rivelare il segreto del crimine. I fatti sociali vengono quindi opposti alle teorie della Scuola lombrosiana che egli considera false e lontane dalla verità, visto che non sono suggellate dai fatti; al contrario soltanto dall'analisi di questi ultimi è possibile produrre delle corrette tesi:

> Per apprezzare il valore di una teoria o di una ipotesi, dice il Lourie, non vi è altro criterio che quello dell'accordo più o meno perfetto che esse presentano ai fatti conosciuti. Questa è la vera *pierre de touche* della bontà di una data teoria. Più è perfetto un tale accordo, e più è grande il valore della medesima: un solo fatto che venga a contraddire la teoria basta per condannarla. Qualunque sia il numero dei fatti che parlano in suo favore, e su cui si appoggia, essa non potrà mai pretendere ad essere accettata finché non sarà riuscita a spiegare ovvero invece a scartare quell'unico fatto che le era contrario[204].

Le sue analisi epistemologiche dei fatti sociali si basano, come detto, sui risultati della statistica e dalle osservazioni della storia, e tende ad allontanarsi dagli studi della Scuola positiva. Così, accanto alla follia-morale, il Nostro esamina le principali tesi dell'antropologia e della sociologia criminale,

[204] Ivi, pp. 342-343.

elaborate per comprendere la natura della delinquenza. Colajanni ad esempio analizza la «nevro-patia», e la «nevrastenia», ed afferma che, per quanto questi concetti possano in parte spiegare alcuni crimini, richiamano «l'idea di una identità patologica» e pertanto non riguardano il diritto, ma riguardano, come la malattia mentale, la medicina. Tutto al più «nevro-astenia» e «nervosismo» conducono a «uno stato morboso» che «più che la causa» è «un effetto della delinquenza». Un «prodotto essenzialmente patologico» è anche l'epilessia, ossia un altro dei maggiori argomenti utilizzati dall'antropologia per spiegare il delitto; sebbene l'autore osservi come in alcuni casi «l'epilessia possa essere causa indiretta della delinquenza», che tuttavia «si esplica però per motivi sociali».

Secondo il medico siciliano, per spiegare il segreto del delitto in modo completo e «seducente» occorre studiare le tesi della degenerazione. Egli osserva che le argomentazioni della Scuola positiva, dell'antropologia criminale, e di moltissimi dei medici e alienisti del suo tempo considerano ormai pacificamente il delitto una forma di degenerazione. Si tratta, effettivamente, di uno di quei temi ampiamente richiamati in queste pagine che generano l'idea dell'esistenza di una *razza maledetta* che compone le classi pericolose, razza animata da quei soggetti che sono diversi dall'*uomo normale.* Ossia gli alienati, gli epilettici, i delinquenti, ma anche altri tipi di soggetti al tempo ritenuti degenerati come: gli omosessuali, i vagabondi, le prostitute, i migranti africani o sudamericani. Descrivere la natura della delinquenza come una forma di degenerazione consente di ricondurre ad unità tutti gli altri argomenti, le alienazioni mentali, le nevrosi, l'epilessia, la follia morale sarebbero tutte delle patologie connesse alla degenerazione, la quale in un'ultima analisi conduce al delitto. Questa tesi è tuttavia inaccettabile per Colajanni. Egli osserva, infatti, che la degenerazione è un concetto troppo ampio «che abbraccia un grande numero di regioni del campo patologico», con una commistione tra elementi biologici e sociologici che confonde cause ed effetti. Dal punto di vista biologico, egli precisa, «le degenerazioni umane sono alterazioni organiche e funzionali trasmissibili per eredità, ma che riescono in ultimo alla sterilità», da qui dunque si rischierebbe il paradosso di degenerazioni che sono invero delle «rigenerazioni», in quanto la degenerazione di un organismo evoluto conduce a ricondurre quell'organismo alla «qualità primitiva», qualità primitiva in tutti i casi che non possono essere trasmesse, il che contraddice le numerose tesi dell'antropologia del tempo sulla ereditarietà del fattore criminogeno. Osserva, inoltre, che la teoria della degenerazione risulta inadatta a svelare

il segreto del delitto anche per un altro motivo, ovvero: «l'inguaribilità». Nella biologia e nelle scienze naturali, egli sottolinea, la degenerazione conduce all'impossibilità di *guarire,* il che se da un lato potrebbe spiegare la recidiva, non spiega la riabilitazione del delinquente che avviene molto spesso. Ciò che può condurre ad alcune forme di degenerazione sono invece i fattori sociali, sono le condizioni economiche, lo stile di vita, l'alimentazione; cioè tutti gli elementi puramente sociali che hanno effetto sul carattere e sul cervello della persona che commette delitti.

Alla obiezione della recidiva e della apparente incorreggibilità di alcuni criminali Colajanni risponde:

> Se la riabilitazione del delinquente non avviene così spesso, come potrebbe, ciò deve attribuirsi a due circostanze: 1° si tenta molto tardi la rigenerazione del carattere: 2° l'individuo, che in questo caso per la evidenza della dimostrazione chiameremo degenerato, dopo iniziata la cura si lascia esposto più o meno completamente a quelle cause, che ne determinarono la prima degenerazione. Permanendone le cause possono venir meno gli effetti?[205]

Il che spiegherebbe anche l'ereditarietà del delitto, le cause che generano il delitto si accumulano, e si trasmettono in eredità. Ad ogni modo, ciò detto, conclude «E di più non occorre per dimostrare la improprietà della spiegazione della delinquenza per la degenerazione».

Per Colajanni a differenza dei vari antropologi, medici alienisti e criminologi vicini o membri della Scuola positiva, le teorie della degenerazione, e più in generale le teorie che cercano di spiegare il delitto richiamando elementi biologici o comunque patologici, sono erronee, sebbene riescano in parte a spiegare alcune forme di criminalità; piuttosto tra le tesi migliori sostenute dai sociologi e da alcuni giuristi per spiegare il crimine vi è, a suo dire, il fenomeno dell'*inadattamento.*

Il concetto di inadattamento è importante per Colajanni in quanto riuscirebbe a spiegare la vera natura del delitto allontanandolo da quell'equiparazione delitto-malattia, tanto in uso nel suo tempo. Secondo tale teoria «il delitto è un fenomeno d'inadattamento ad un dato ambito sociale»[206]. Un concetto affermato anche da Charles Féré (1852-1907) il quale «nella degenerazione vede più chiaramente un caso d'inadattamento all'ambiente».

La difficoltà nell'adattamento crea suicidi, oziosi e soprattutto delinquenti. Da qui Colajanni cita Michele Angelo Vaccaro «giovane

[205] Ivi, p. 434.

[206] Ivi, p. 437.

già e ben dotato scrittore», un altro autore che, come si vedrà, può farsi rientrare nella penalistica sociale. Vaccaro analizza la criminalità dal punto di vista della lotta per l'esistenza, e introducendo la dialettica dei «vincitori e dei vinti», sostiene che i soggetti vincitori sarebbero coloro che in una società riescono a piegare la legislazione secondo i propri interessi. Il Nostro condivide tale impostazione e aggiunge che nella società suddivisa tra classe dominante e classi soggette vi sono delle azioni «che i dominatori reputano molte dannose ai loro interessi» che vengono allora «vietate sotto la minaccia di un dolore corporale; ed è a queste azioni, che si dà il nome speciale di delitti». Il delitto, pertanto, è una forma di inadattamento «all'ambiente giuridico» e agli interessi della classe dominante. Egli continua: «il fenomeno della delinquenza, adunque, non è altro se non quella speciale manifestazione di inadattamento che il potere costituito reputa molto pericoloso agli interessi di coloro che rappresenta»[207]. Il passo successivo di questa concezione del delitto conduce ad affermare quanto già sostenuto da Ellero e poi da Turati: il delitto diviene una reazione alle ingiustizie sociali ed è una manifestazione del malessere sociale di alcuni individui davanti alla tirannia della classe dominante. In questo quadro allora, secondo Colajanni, paradossalmente, la vera degenerazione è di chi non delinque e si adatta a vivere in «un ambiente inferiore» impostogli dall'alto. I poveri e tutti coloro che vivono nella totale miseria e in condizioni disumane, che non lottano per delle condizioni migliori, finiscono per essere come lo schiavo romano che gioisce delle violente punizioni inflittegli dal padrone:

> In questi casi, *l'ossequio alle leggi* e la *minima* o *niuna delinquenza* non suscitano simpatia, perché equivalgono a degenerazione completa per adattamento ad un ambiente inferiore. Le plebi riluttanti a ridestarsi sotto gl'impulsi di filantropi o di ardimentosi, che ne presero in mano la causa; che plaudono a chi vive del loro lavoro e sazia le voglie carnali sulle figlie e sulle mogli che loro appartengono non destano che il disprezzo o la commiserazione; […]
> Serbiamo, invece, l'ammirazione per le plebi che si ribellano, anche se soccombenti; e la ribellione spesso è incosciente e diviene delinquenza[208].

Il fenomeno dell'inadattamento spiegherebbe, dunque, tutta una serie di delitti, reati contro le persone o anche contro la proprietà, commessi in

[207] Ivi, p. 440.

[208] Ivi, pp. 442-443.

particolari territori dove è forte la tirannia della classe dominante. Tuttavia, occorre sottolineare che a differenza di Vaccaro, come si vedrà, Colajanni non considera l'inadattamento un fenomeno in grado di spiegare la natura di tutte le forme di delinquenza, in altri termini, l'inadattamento non risolve l'enigma della natura del delitto, in quanto non tiene conto di tutti quei crimini che prima di essere una violazione della legge sono una negazione della morale, o quei crimini che sono commessi tra soggetti uguali, tra vinti o tra le classi superiori. In altri termini, l'idea del delitto come forma di inadattamento per Colajanni è giusta, ma è solo «il punto di partenza» nella spiegazione completa della criminalità.

12.2. *(*segue*) La* riabilitazione *dell'atavismo morale*

In *La Sociologia criminale* Colajanni dedica ampie sezioni della sua analisi a smontare il determinismo antropologico e biologico su cui si fonda la Scuola positiva. Contro Lombroso, Ferri e Garofalo, egli sostiene con decisione che il delitto non è un fenomeno naturale, bensì sociale, e che la criminalità non può essere ricondotta a una presunta ereditarietà del male, ma deve essere spiegata attraverso fattori storici, economici e ambientali. La scienza del delitto, secondo lui, non può limitarsi a classificare le anomalie fisiche o psichiche dei criminali, poiché tali categorie si rivelano concettualmente arbitrarie e metodologicamente infondate. I concetti di *delinquente nato*, di *degenerazione* e di *atavismo zoologico* appaiono, nel suo giudizio, costruzioni ideologiche prive di riscontro empirico, generate dall'abuso di modelli biologici nel campo della morale e del diritto. In questa prospettiva, Colajanni ribadisce che la vera causalità del delitto va ricercata nel terreno storico e sociale, nell'intreccio delle condizioni materiali e culturali che determinano l'agire umano, e non in una presunta struttura organica dell'individuo. La scienza penale, pertanto, deve emanciparsi dalla biologia e fondarsi su un metodo induttivo e comparativo, capace di interpretare il crimine come manifestazione di squilibri collettivi e non come segno di una degenerazione naturale dell'uomo. Dallo studio condotto dal sociologo siciliano appare evidente che il crimine sia qualcosa di estremamente complesso, che si presenta sotto varie forme e per una pluralità di cause. Cause principalmente sociali, frutto dell'inadattamento di un individuo alla società, ma vi sono anche cause prevalentemente morali, connesse all'egoismo del criminale o, al contrario, al suo eccessivo altruismo; infatti, innegabilmente, secondo Colajanni, il crimine è generato anche da quelli che potremmo definire

disturbi morali: «il delitto è la conseguenza di una particolare condizione morale, che non essendo legata geneticamente con le varie gradazioni della salute fisica e intellettuale, può con essa accoppiarsi». Secondo il sociologo siciliano, allora, la delinquenza non è connessa all'atavismo biofisico del criminale, non è dipendente da forme di degenerazione atavica, che spingono il criminale a stati patologici come l'epilessia, l'alienazione mentale o il nervosismo, tutte cause antropologiche della delinquenza; piuttosto il crimine è causato da una particolare condizione morale, la quale non dipende dall'organismo ma è interconnessa alle condizioni sociali in cui vive il delinquente.

Ecco che «in alcuni strani delitti» è possibile riconoscere una forma di atavismo morale. L'atavismo viene dunque riabilitato, affrettandosi subito a precisare che la *variante* accettabile di atavismo è solo quella morale, il che, a suo dire, fa tutta la differenza con l'atavismo di Lombroso: architrave di tutta la sua teoria sull'uomo delinquente. Il sociologo siciliano si sforza di sottolineare questo aspetto affermando che il collega veronese ha esagerato la rilevanza del fattore atavico nella genesi della delinquenza:

> Se il Lombroso rinunziando alla sua abituale instabilità si fosse fermato al concetto dell'*atavismo* corroborato dalle osservazioni sull'indole morale dei fanciulli e sulla filogenia ed ontogenia (di cui appresso) *coll'arresto di sviluppo* (da lui del resto accettato nell' *Homme Crim*. p. 658) avrebbe spiegato facilmente e semplicemente il *d. nato*[209].

Egli osserva che l'atavismo trova moltissimi oppositori proprio per via della forzatura antropologica che estende l'atavismo ai «caratteri anatomici e funzionali del delinquente», mentre gli oppositori dell'atavismo morale si riducono a pochi studiosi, tra i quali Colajanni inserisce anche l'amico Turati «quantunque egli sia uno spirito robusto nutrito da sano positivismo».

La delinquenza avrebbe, allora, anche una natura atavica, non fisica ma psichica. La concezione morale di alcuni tipi di criminali, sarebbe del tutto sovrapponibile alle concezioni morali in essere nel passato, quando una data condotta, oggi reato, in passato «era un modo di sentire e di agire comune e collettivo», da qui una lunga serie di esempi di condotte moralmente accettate nel passato che riguardano violenze sessuali, uccisioni, rapine etc. che nel passato erano tollerate o legalmente concesse. Sicché sostiene:

[209] Ivi, pp. 450-451.

> Tali antecedenti autentici spiegano molte modalità strane del delitto e la commistione di sentimenti egoistici ed altruistici. L' atavismo ce li spiega, somministrandocene i modelli più o meno identici; e ci spiega nei delinquenti la stretta solidarietà, certo ossequio alle leggi o ad una legge speciale da loro
> improvvisata per proprio uso; ci spiega Misdea colla passione per la sua Calabria, il brigante generoso, il ladro onesto con chi si affida alla sua parola, l'omicida affettuosissimo cogli amici e colla famiglia: fenomeni tutti attestanti la diversa orbita dell' altruismo dei delinquenti, incomprensibili e difficilmente intelligibili pel loro contrasto se di quelli precedenti non si tenesse conto; se si ammettesse che le forme più elevate della moralità rimontano ad una remotissima antichità e che la evoluzione morale si sia avverata in linea retta, senza oscillazioni, senza precedenti reversioni con uguale intensità in tutti i sensi e in tutte le direzioni[210].

Inevitabilmente il concetto di atavismo morale o di regressione morale, sembra rappresentare un passo indietro nella moderna teoria del Nostro, e sembra porsi in contraddizione con l'idea del delitto quale fatto storico controllabile ed eliminabile, sebbene egli sostenga che anche l'atavismo morale possa essere mediato e in qualche modo limato dall'ambiente e dall'educazione, in particolare «quella educazione che non intende correggere e modificare un individuo o una collettività di un colpo», ma gradualmente e lentamente. Nella tesi di Colajanni si ha l'applicazione di teorie antropologiche e di anatomia ad argomenti sociologici, per cui la morale di un individuo è concepita alla stregua di un muscolo o di un organo del corpo che segue le leggi sull'evoluzione descritte da Darwin, temperato e letto secondo lo schema di Lamarck.

Dopo aver criticato tutti gli aspetti biologici e fisici delle tesi della Scuola positiva, dopo aver adottato un esplicito determinismo sociale che spiega il delitto attraverso l'influenza di molteplici elementi sociali, pare che nella parte conclusiva del volume, per riuscire a spiegare tutti i tipi di delinquenza, anche quelli posti in essere da membri della classe dominante, Colajanni elabori il concetto di atavismo morale: «Laonde con maggiore semplicità ed esattezza deve dirsi che: l'atavismo psichico e il ritorno negli uomini di una data razza dei caratteri propri dalle fasi di evoluzione già percorse». Si tratta di una forma di degenerazione morale, di una mancata evoluzione etica che, senza spiegare in che modo, non ha legame con il fisico, l'intelligenza, con il cervello e gli altri elementi dell'antropologia lombrosiana. La sua posizione sembra sfumare

[210] Ivi, pp. 468-469.

inevitabilmente nel misticismo che tanto aveva in passato e nel suo libro criticato. La morale appare una entità spirituale e fisica al tempo stesso, qualcosa di tangibile, in grado di evolversi e regredire, senza tuttavia un organo fisico a cui legarsi e da cui dipendere. Il suo è un atavismo sociologico più che biologico, un atavismo delle esperienze, che conduce il nipote a porre in essere gli stessi errori del nonno, per ragioni sociali e non biologiche. Con questo espediente pseudoscientifico tende a definire il delitto in modo onnicomprensivo:

> Il *delitto*, […] può considerarsi come una revisione, un ritorno alla morale passata, qualunque ne sia la forma e il movente nell' epoca attuale, che intende a procurare il massimo godimento agognato col minimo sforzo possibile. O avviene per soddisfare passioni o bisogni propri, della famiglia, dell'aggregato sociale di cui si fa parte; o è reazione contro offese di varia intensità e qualità, assumendo parvenze di giustizia individuale, privata, pre-sociale; o si commette per puro capriccio e per sentimento di vanità non è che l'espressione del più schietto egoismo o di un altruismo elementare, circoscritto ed oscuro, che si riconduce sempre presso i nostri antenati prossimi o remoti, e che ne costruiva la loro morale e la guida alla loro condotta[211].

Il primo volume de *La Sociologia criminale* si conclude con il richiamo all'atavismo che egli ritiene fondamentale per comprendere alcune forme di delitti che resterebbero altrimenti senza spiegazione. Alcuni delitti infatti sono commessi quasi per istinto, determinati da una forza incontenibile che deriva da una insensibilità morale, da una certa fragilità etica che conduce alcuni individui, ad esempio i minori delinquenti, a commettere dei delitti efferati senza percepire la gravità della loro azione.

Un autore vicino al medico siciliano come Gabriel Tarde è il primo a osservare la contraddizione del Nostro. Tarde dedica un breve saggio proprio al concetto di atavismo morale espresso da Colajanni; il giurista francese afferma che tale concetto è una «contradiction partielle avec le résultat général»[212] dell'intera opera. In particolare, l'autore non è convinto della comparazione, inevitabile nella tesi del siciliano, tra i delinquenti, e soprattutto i minori che sarebbero mossi da un primordiale egoismo, con i selvaggi e gli uomini primitivi europei:

[211] Ivi, pp. 474-475.

[212] G. Tarde, *L'atavisme moral*, in « Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences pénales », IV (1889), pp. 237-265: 238.

> Pourquoi ces êtres stupides ou méchants [les sauvages actuels], pourquoi même les meilleurs d'entre eux, dont l'inaptitude au progrès est rendue manifeste par la persistance séculaire dans la sauvagerie, par leur évanouissement devant la civilisation, nous représenteraient ils les promoteurs des progrès sociaux qui ont abouti à nous?[213]

Al netto delle critiche del giurista francese, critiche poi riprese anche da alcuni autori italiani come Vaccaro, il volume si conclude con un'osservazione ottimistica: «l'atavismo, se realmente esistesse» sarebbe comunque da connettere ad alcune «cause» i cosiddetti «fattori della delinquenza» che sono per l'autore fattori sostanzialmente sociali, sicché:

> E allo studio delle prime, rappresentanti i fattori della delinquenza, che sarà consacrata la seconda parte di questa Sociologia criminale: la cui prima parte si può chiudere aprendo il cuore alla fede nel progresso morale, determinabile dalle influenze sociali, perché sono sociali tutte le innovazioni nelle condizioni di esistenza, che costituiscono i moventi delle azioni e della condotta. I *fatti* in questo concordano colla *teoria*, avvalorata da tutte le conclusioni degli stessi Antropologi Criminalisti, che nella società hanno rinvenuto le cause determinanti e necessarie del *delitto*, qualunque e comunque intesa si fosse la anomalia psichica dell'*individuo*[214].

Il concetto di atavismo morale mostra la concreta difficoltà di smarcarsi dal linguaggio evoluzionistico da parte del sociologo siciliano, che utilizza lo schema dell'atavismo per spiegare ogni forma di criminalità. Mentre in tutto il suo lavoro egli sostiene che la criminalità è un fenomeno eminentemente sociale e non organico, nel riconoscere l'esistenza di una forma di atavismo morale finisce col recuperare, sebbene in senso attenuato, una categoria evoluzionistica. Tuttavia, Colajanni riformula profondamente il concetto: l'atavismo non è per lui regressione zoologica, bensì *ritardo storico e morale*, ossia riemersione di strati psichici arcaici dovuta a condizioni ambientali, economiche e culturali degradate. In questo modo egli tenta di salvare l'idea di un'evoluzione etica dell'umanità, sostituendo alla degenerazione biologica la mancata civilizzazione sociale. La contraddizione rimane, ma proprio in essa si misura la difficoltà, tipica del positivismo critico di fine Ottocento, di emanciparsi del tutto dalle categorie evoluzionistiche.

[213] Ivi, pp. 258.

[214] N. Colajanni, *La Sociologia criminale*, cit., pp. 504-505.

Appare opportuno segnalare che dopo il primo volume de *La Sociologia criminale* Colajanni non fa più riferimento all'atavismo morale[215], i suoi studi, infatti, si concentrano maggiormente sui fattori sociali del crimine e soprattutto sul concetto di *razza superiore* e *inferiore* che egli condanna sempre e che si pone effettivamente in una certa contraddizione con quello di atavismo morale, anche se quest'ultimo viene inteso in un senso storico e morale più che biologico.

La mia sensazione è che nella critica alle tesi dell'antropologia criminale e poi nella ricerca della natura del delitto vincolata ai fattori sociali, residui nell'argomentazione di Colajanni un gruppo di delitti il cui legame con i fattori sociali e con il concetto di inadattamento appare evidentemente forzato, un esempio è la delinquenza minorile che egli fatica a spiegare. Così, seguendo il percorso logico dell'autore, si comprende che per evitare di prestare il fianco alle critiche che sarebbero giunte sul punto dagli antropologi e dai medici della Scuola positiva, il concetto di atavismo morale viene da sé, e riesce a spiegare tutta la natura del delitto. Anche Filippo Turati, del resto, nel suo saggio sul delitto e la questione sociale aveva ammesso l'esistenza di alcuni crimini dovuti alla natura biofisica del delinquente, una sorta di predisposizione al delitto che i fattori sociali potevano favorire o estinguere.

13. *Il determinismo sociale*

Il primo volume si conclude, dunque, con l'analisi della natura del delitto, che in massima parte è dovuta a fenomeni di inadattamento all'ambiente giuridico e sociale, e in parte è connesso alla speciale forma di atavismo morale. Mentre tutte le spiegazioni antropologiche e fisiche della natura della delinquenza vengono ridotte a un numero limitatissimo di casi, spesso in realtà effetto di specifici fattori sociali. Si pensi al fenomeno del nervosismo o della follia morale che, secondo Colajanni, sarebbero non già cause del crimine, ma effetti indiretti di esso, crimine che è a sua volta determinato da elementi sociali. Ciò detto, il secondo volume de

[215] A riprova di quanto affermato, si possono consultare i suoi studi sul delitto e sull'omicidio pubblicati dopo il 1890, ad esempio: *L'omicidio in Italia*, pubblicato in *Rivista penale*, cit., nel 1901; e *La delinquenza itali*ana, in *Rivista popolare* del 1902 cit. Ancora *La delinquenza della Sicilia,* in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», VIII (1902), pp. 119-121; e *La delinquenza e la razza in Italia*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», XII (1906), pp. 542-547.

La Sociologia criminale è dedicato allo studio dei fattori del delitto e alle conseguenze della criminalità sulla società, con la necessità di prevenire e reprimere attraverso il diritto penale la delinquenza. L'analisi di Colajanni si sviluppa sulla falsariga del primo volume, ossia analizzando le principali teorie prodotte sui vari argomenti, criticando e superando le tesi della Scuola positiva. Anche il metodo utilizzato è il medesimo, ovvero l'analisi di centinaia di teorie e di testi che vengono comparate tra loro e sottoposte alla prova della *statistica* e della *storia*. Come nella prima parte, tuttavia, in alcuni punti l'autore sembra contraddirsi, in una pioggia di citazioni e pareri che spesso si fa fatica a seguire.

Il punto di partenza dell'analisi del sociologo siciliano è rappresentato dalla negazione del libero arbitrio, definito una «illusione», utile per spiegare quegli avvenimenti, quei fatti di cui si sconosce il motivo che li genera; così anche per il delitto, si fa riferimento «al caso» ogni qual volta si ignorano i motivi dell'agire del delinquente. Tuttavia ogni azione ha una precisa causa, ogni delitto è determinato da alcuni fattori; da qui «ecco il determinismo»: «ogni fenomeno ha una causa, che se cessa di agire il primo scompare; se essa ritorna, il fenomeno si riproduce necessariamente». Quindi aggiunge: «Nelle condizioni identiche il fenomeno è identico; quando le condizioni cangiano il fenomeno cangia del pari»[216]. L'approccio determinista ha inoltre un valore morale e sociale di non poca importanza in quanto: ammettere che il crimine è determinato significa poter concretamente prevedere delle misure per limitare e prevenire la formazione del crimine, proteggendo in questo modo la società.

Una volta affermato che il crimine è determinato da alcuni fattori e non è influenzato dalla libertà del volere di chi agisce, Colajanni afferma che:

> Assodata la dottrina e il valore morale e sociale del determinismo sorge il bisogno di conoscere quali e quante sono le condizioni, i motivi, le cause, i fattori, come vogliano chiamarsi, che determinano e favoriscono le esplosioni criminose; condizioni, che in un senso generale si riducono a quelle che modificano gli individui e le società. Non mancano le enumerazioni e le classificazioni; ma la maggior parte sono da rifiutarsi, per la loro oscurità e incompiutezza; e basta enunciarle, senza discuterle, onde il lettore ne abbia contezza, e all'uopo ne tragga alcunché di buono, se per avventura ne contengono[217].

[216] N. Colajanni, *La Sociologia criminale*, Catania 1889, II, p. 19.

[217] Ivi, p. 34.

Ogni autore, spiega Colajanni, che sia un sociologo, giurista o antropologo ha provveduto a elaborare una classificazione dei fattori che generano il delitto; classificazioni dalle variegate nomenclature che tuttavia possono essere ricondotti a tre grandi gruppi: i fattori antropologici, i fattori fisici e i fattori sociali. Da qui occorre operare una distinzione, i fattori antropologici e fisici sarebbero da considerare solo «condizione del delitto», mentre «le cause vere dovrebbero ricercarsi in quelli sociali»; vi sono infatti fattori da considerare «predisponenti» il delitto, o cause indirette; e vi sono invece fattori «determinanti» o cause dirette del crimine. In questa complessa analisi il metodo che il Nostro afferma di adottare riguarda l'analisi storica e statistica. La statistica e la storia, infatti, sono «gli strumenti indispensabili» per capire quali siano «i veri e i più importanti, se non i soli, fattori del delitto»[218]. La statistica «dà la conoscenza dell'organismo sociale» attraverso le ricostruzioni numeriche «somministra gli elementi per istabilire il grande rapporto di casualità tra i fenomeni» sociali. Mentre «la storia ci dà il vero insieme dell'organismo sociale: ci fornisce i criteri per provare la grande legge di evoluzione»[219]. Attraverso l'utilizzo delle due scienze Colajanni afferma di studiare i fattori del delitto e di:

> 1° farne lo studio statistico e dinamico isolatamente; 2° di eliminare alcune gravi obiezioni e di lumeggiare alcuni punti più importanti e più controversi; 3° di presentare la sintesi dei singoli fattori, delineando rapidamente la criminalità di alcuni popoli messa in rapporto colle loro condizioni sociali[220].

Il sociologo siciliano analizza, dunque, in modo dettagliato le principali tesi a sostegno dell'incidenza dei *fattori antropologici* nella genesi del delitto, e inizia dedicando un capitolo all'*età*, al *sesso* e allo *stato civile.* Il numero di citazioni e le tabelle statistiche esaminate sono numerosissime, ma gli appare chiaro che i fattori citati hanno una limitata incidenza nella genesi della delinquenza. Le condizioni sociali di un determinato territorio fanno aumentare la delinquenza tra i minori o nelle donne, così come l'importanza sociale del matrimonio in una società permette di limitare alcuni delitti che, invece, si diffondono in contesti nei quali il matrimonio non ha lo stesso significato.

[218] Ivi, p. 46.

[219] Ivi, p. 47.

[220] Ivi, p. 55.

La conclusione dell'analisi di Colajanni è che questi fattori antropologici sono grandemente influenzati dai fattori sociali, sicché la diffusione del benessere sociale ridurrebbe la delinquenza minorile e probabilmente cambierebbe la criminalità femminile ponendola «allo stesso livello di quella virile»[221].

Lo studio delle centinaia di pagine che l'autore dedica ai vari fattori antropologici e fisici richiederebbe una lunga trattazione che, tuttavia, non ritengo utile in questa sede, basti qui richiamare le osservazioni che Colajanni svolge relativamente all'efficacia di fattori quali l'eredità, la razza, il clima, la temperatura, il suolo. Infatti, sebbene riconosca l'influenza di alcuni di questi fattori sulla delinquenza[222], il risultato delle statistiche e delle analisi storiche dimostrano che tali fattori dipendano, invero, più o meno direttamente dalla società o finiscono per essere «generati dai fattori sociali»[223]. Alcuni fattori antropologici vengono allora trasmessi in via ereditaria sicché le predisposizioni al delitto di un avo si ripresentano nelle nuove generazioni, soprattutto laddove le condizioni economiche e sociali non sono mutate. La stessa connessione e dipendenza dai fattori sociali vale per i cosiddetti fattori fisici. Infatti, «se la delinquenza della razza non può spiegare l'evoluzione sociale, a minor ragione lo può quella del clima e dei fattori fisici in generale», fattori come il suolo e la temperatura, o la configurazione geografica, permettono che la delinquenza si sviluppi, ma di certo, secondo l'autore, non consentono l'accumularsi del delitto; «qualche cosa si accumula; ma non è l'influenza termica. Si ACCUMULA LA MISERIA! E si accumula tremendamente quando c'è il raccolto scarso, i cereali a prezzo elevato e l'inverno rigido»[224].

L'analisi dei fattori del delitto antropologici e fisici, per stessa ammissione di Colajanni, «è di indole negativa, intesa anzitutto a dimostrare quali non sono le cause vere disponenti e determinanti del delitto», il che conduce ad affermare «il suo lato positivo» ovvero gli unici fattori che realmente determinano la criminalità sono i fattori sociali. Il sociologo sostiene dunque un determinismo di tipo sociale, opponendosi in questo modo al determinismo antropologico della Scuola positiva.

221 Ivi, p. 105.

222 Faccio riferimento al valore della ereditarietà che per Colajanni rappresenta una sorta di consuetudine familiare, più morale che fisica, che a suo dire è in grado di trasmettersi nelle generazioni, si veda il capitolo quarto pp. 121-188. Ancora si confronti l'influenza indiretta del freddo che provoca, secondo l'autore, l'incremento dei furti (p. 428).

223 N. Colajanni, *La Sociologia criminale*, vol. II, cit., p. 426.

224 Ivi, p. 442.

Alcuni fattori antropologici e alcuni fattori fisici hanno certamente un'influenza sul crimine, ma si tratta di un'influenza del tutto indiretta che viene amplificata o limitata dalla società.

14. *I fattori sociali del delitto*

Dallo studio estremamente approfondito di Colajanni sui fattori antropologici e fisici emerge «quali non sono le cause vere disponenti e determinanti del delitto», infatti, «l'etiologia della delinquenza bisogna ricercarla con la più precisa preferenza nelle contingenze sociali; il delitto è soprattutto un fenomeno sociale e storico»[225]. In virtù di ciò, dedica una buona parte del secondo volume alla trattazione dei principali fattori sociali coinvolti nella genesi del crimine, l'elenco è molto lungo e coinvolge la classe sociale, la professione, il grado di istruzione e di educazione, la guerra, la religione, il militarismo, l'ambiente sociale in generale, l'organizzazione della famiglia, e soprattutto la condizione economica. Il «fattore economico» è tra i più importanti elementi sociali che influenzano la delinquenza. La ricerca di denaro e il possesso di esso segnano la realizzazione e la felicità dell'uomo. La ricchezza si collega direttamente al generale benessere dell'individuo e condiziona, dunque, anche la moralità e i sentimenti. «L'uomo è angelo e bestia; ma perché le ali dell'angelo possano spiegarsi, è assolutamente necessario che la bestia sia al riparo delle strette della fame»[226]. Appare evidente al Nostro che il fattore economico è la principale causa di moltissimi reati, non solo quelli *di miseria*, ma anche quelli realizzati da coloro che pur vivendo in condizioni agiate desiderano ciò che non possono avere; attraverso il denaro si possono soddisfare i «numerosi bisogni dell'uomo», che l'individuo può appagare in «modi onesti o disonesti»[227]. La delinquenza appare l'unica via, o il percorso più comodo, dunque, per ottenere uno *status* economico sufficiente a saziare le varie necessità. L'influenza dei fattori economici nella genesi del crimine è, pertanto, *diretta*, soprattutto per ciò che riguarda i delitti contro la proprietà. Tuttavia, Colajanni sottolinea come l'influenza *indiretta* del fattore economico sia altrettanto poderosa:

[225] Ivi, p. 447.

[226] Ivi, p. 456.

[227] Ivi, p. 460.

> La guerra, l'organizzazione attuale delle industrie, la famiglia, il matrimonio, le istituzioni politiche, le rivoluzioni, l'ozio e il vagabondaggio, la prostituzione, l'educazione ecc. sono tante *cause* energiche di delinquenza. Ma ciascuna di queste *cause* alla sua volta è subordinata e più o meno nettamente determinata dal *fattore economico* per parere unanime di pensatori delle più opposte scuole da Morgan a Lacombe, da Marx a De Molinari, da Engels a Thulié, da Spencer a Schäffle, a Gumplowicz, a Loria, a Vaccaro ec. ec.[228].

Contrastare la delinquenza allora significa intervenire in due direzioni: educare e distribuire ricchezza.

Attraverso l'educazione alla legalità e garantendo un sistema di benessere economico diffuso si riesce a mitigare sensibilmente la portata della delinquenza, e interrompere così il processo di inadattamento che genera il delitto. Pertanto, «la minima delinquenza possibile si ottiene colla sicurezza del possesso dei mezzi di sussistenza, colla stabilità nella condizione economica e colla massima uguaglianza nella distribuzione della ricchezza».

Nelle sue pagine Colajanni analizza specifici delitti e le condotte che maggiormente favoriscono la criminalità; così un paragrafo è dedicato al tema dell'«ozio e vagabondaggio». La miseria genera oziosi e vagabondi che vengono puniti come se la loro fosse una libera scelta, quando in realtà vengono spinti a quella vita dall'ineducazione, dall'abbandono e dalla povertà. Si tratta allora di delitti di classe, le cui condotte tendono a punire solo coloro che sono in stato di miseria, in quanto l'ozio «dei ricchi», vera forma di «parassitismo sociale», viene tollerata se non incoraggiata; allo stesso modo mendicanti e vagabondi sono puniti per il fatto stesso di essere in una condizione di indigenza Prevenire l'ozio e il vagabondaggio risulterebbe, secondo l'autore, un compito relativamente semplice grazie al «lavoro». Infatti «l'ozio genera o induce facilmente alla delinquenza; ma l'organizzazione sociale e la miseria, a loro volta generano l'ozio. Correggiamo i vagabondi e riconduciamoli al lavoro»[229]. Emerge nelle pagine di Colajanni il suo determinismo socio-economico, con la maggior parte dei delitti generati dalle pressioni sociali sull'individuo.

L'analisi del sociologo in merito alla delinquenza e alle sue cause appare semplice e lineare, sostenuta da valutazioni storiche e tabelle statistiche che finiscono per far apparire banali i veri motivi della delinquenza, soprattutto se confrontati con la suggestiva costruzione antropologica del germe atavico dell'uomo delinquente. In Colajanni la

[228] Ivi, p. 461.

[229] Ivi, p. 500.

predisposizione naturale a delinquere ha un'influenza debolissima che può essere superata attraverso l'educazione e il benessere economico e sociale. L'analisi del medico siciliano dell'assetto economico della società borghese è estremamente completa e arriva così a denunciare le responsabilità della società che favorisce danneggianti «trasformazioni economiche e scoverte meccaniche», che conducono a «sovra-produzioni, che sono quasi sempre sotto-consumazioni» e soprattutto «gettano gli operai sul lastrico»[230] con salari insufficienti condannandoli alla fame. Per questi soggetti il delitto, a ben vedere, è l'unica soluzione, visto che anche se catturati e condannati, nelle carceri gli viene garantita la sussistenza con due pasti al giorno, una scarsità che tuttavia nella società civile non ottengono.

Colajanni analizza minuziosamente le cause sociali del delitto che connette in modo diretto o indiretto all'assetto economico in essere. Tra i crimini collegati direttamente all'economia non vi sono solo i delitti contro il patrimonio e la proprietà, ma anche una serie diffusissima di reati come «l'aborto, l'infanticidio, l'uccisione dei genitori vecchi, dei congiunti ammalati perché di peso» ancora i delitti diffusissimi tra i contadini poveri «i parricidi»[231]. Povertà e mancanza di educazione imbruttiscono e spingono alla delinquenza disumana. La miseria opera in modo trasversale e prescinde dalla razza, dal clima e dal suolo, sicché statisticamente i delitti legati alla povertà sono identici in tutte le parti più povere d'Europa. L'autore realizza una comparazione tra l'ordinamento italiano e varie regioni d'Europa osservando come «i mutamenti nella condizione economica - sono - causa di alterazione nelle condizioni della delinquenza», di tutti i tipi di delinquenza, pertanto sono collegati, direttamente o indirettamente, con il «fattore economico». Per tale ragione la distribuzione della ricchezza ed un'avanzata «legislazione sociale» possono ridurre in modo considerevole la delinquenza come accade in due territori europei: Svizzera e Svezia, nei quali «forte sviluppo industriale» e «ricchezza media ben diffusa» generano un sistema «con molte istituzioni per l'assistenza»[232] e di conseguenza la delinquenza ha numeri minimi. In una società borghese improntata al capitalismo, che fatica a comprendere il senso di movimenti solidaristici, fondata su un diffuso individualismo che guarda con sospetto ad ogni forma di società intermedia e associazionismo, le tesi di Colajanni hanno un valore destabilizzante, infatti, per quanto siano ragionevoli e già diffuse in Europa, incontrano la resistenza di un sistema che preferisce trattare la

[230] Ivi, p. 493.

[231] Ivi, p. 523.

[232] Ivi, p. 534.

delinquenza alla stregua di un'eccezione, di un anomalia, una patologia che colpisce le classi pericolose. Nel secondo Ottocento il delitto è un incidente che affligge *gli altri*, i non borghesi o i delinquenti per natura. Spostare preziose risorse economiche per aiutare queste *razze maledette*, adottare principi altruistici al fine di diffondere ricchezza, pensare all'emanazione di legislazioni sociali volte a spendere risorse per la cura e l'aiuto di coloro che sono colpevoli di essere poveri, risulta assolutamente sconveniente oltre che di difficile comprensione. La soluzione per contrastare la delinquenza risiede, secondo Colajanni, principalmente «in queste sole attività»: nella «massima stabilità e minima disuguaglianza nella distribuzione della ricchezza». Ciò implica l'introduzione di riforme sociali dirette a regolare la proprietà collettiva, a predisporre meccanismi di prevenzione del crimine finalizzati all'incremento del benessere, e a intervenire sull'educazione e sull'«igiene pubblica». Tali misure, osserva l'autore, possono condurre a una sensibile riduzione della criminalità. All'individualismo deve dunque subentrare il «collettivismo», orientando la società verso una distribuzione della ricchezza più equa. Tale mutamento di prospettiva sociale non solo ridurrà i delitti contro la persona e contro la proprietà, direttamente connessi al fattore economico, ma avrà effetti positivi anche sulla morale collettiva, determinando una diminuzione della delinquenza in tutte quelle forme soltanto indirettamente correlate alle disuguaglianze economiche.

Tra uguaglianza e benessere economico e moralità vi è un rapporto di causa ed effetto, pertanto più la ricchezza è diffusa, più nella società vi sono principi di equità, maggiore è anche il livello di educazione e igiene; ciò ha effetti diretti sulla morale e quindi sul delitto. Colajanni arriva a tale conclusione dopo una lunga comparazione e analisi storica e statistica di varie popolazioni nel mondo, affermando dunque:

> Intanto per diverse vie e colla convalidazione, col contributo autorevole dei fatti raccolti in diverse contrade, in tempi differenti e presso razze così varie si chiarisce in modo irrefragabile che tra la moralità da un lato, l'uguaglianza e la stabilità nel benessere dall'altro, vi è un vero rapporto come tra *causa* ed *effetto*. Tutti i dati convergono in favore di tale rapporto di causalità; sicché quando s'incontreranno casi che lo contraddicono, abbiamo il dovere non di negarlo, ma d'indagare quali altre cause intervengono a modificarlo ingenerando l'eccezione[233].

[233] Ivi, pp. 564-565.

Una parte consistente della sua trattazione viene poi dedicata ad alcuni fattori sociali specifici quali la guerra e il militarismo, le istituzioni politiche e la religione.

Il fattore economico spinge alla guerra, alle invasioni a fini coloniali e, quindi, ai più efferati e disastrosi delitti. Il male maggiore prodotto dalla guerra risiede per il Nostro nel militarismo:

> Guerra e militarismo distruggono la ricchezza, creano le crisi e gli spostamenti, diminuiscono il consumo, ingenerano sopra-produzione artificiale, ch'è vera sotto-consumazione, aumentano il debito pubblico a cifre vertiginose, aggravano le imposte e le rendono insopportabili ai proletari a cui danno sono sperequate[234].

La guerra «si nutre d'oro e di sangue» e non risparmia nemmeno i vincitori la cui società è ugualmente spinta «fatalmente all'alienazione mentale, al suicidio, al delitto».

Un fattore sociale che genera indubbiamente la delinquenza per Colajanni è rappresentato dalle «istituzioni politiche». Storicamente, secondo il siciliano, lo Stato è «l'espressione più schietta della tirannide dei vincitori sui vinti»[235], dalle istituzioni politiche dipendono le organizzazioni delle classi e il prevalere di una su un'altra.

Un altro fattore sociale che può causare la delinquenza è rappresentato dalla organizzazione politica di una nazione. In particolare, Colajanni dedica delle pagine molto fitte all'analisi dell'influenza sul delitto delle istituzioni politiche in molti paesi del mondo, concentrandosi inizialmente sui paesi meno sviluppati nei quali gli strumenti principali di governo sono la forza e il militarismo, strumenti che generano, dunque, tutti quei reati propri della violenza della guerra; col dispotismo che favorisce i reati di corruzione e di libidine. Il mal governo, anche se non dispotico, produce le organizzazioni criminali come la mafia, la camorra, le squadracce della Romagna; soprattutto se il governo è debole e corrotto, volto a seguire il populismo, favorisce la delinquenza: «datemi uno Stato, ripeto, che invece di educare il popolo alla retta via pubblica, suscita, scatena, alimenta tutte le più basse passioni, tutti i più volgari appetiti; ed allora non è possibile arrestare la marea montante del delitto»[236]. Le istituzioni favoriscono il proliferare dei delitti quando non sono in grado

[234] Ivi, p. 574.

[235] Ivi, p. 590.

[236] Ivi, p. 617.

di seguire la società che governano, quando divengono manifestazione di un potere e di interessi che non hanno più presa sulla società e creano solo disuguaglianza e ingiustizia:

> Vi è un momento psicologico più triste: il momento in cui le istituzioni non rispondono più all'indole dei tempi ed una forza compressiva violenta impedisce di ritoccarle o di mutarle, adattandole alle nuove esigenze, e il governo colle sue oscillazioni, colle sue incertezze nell'indirizzo dà segno di essere incominciata *l'agonia delle istituzioni*[237].

Colajanni riprende allora il pensiero di Mazzini e parla di «agonia della istituzione», agonia che si manifesta con la corruzione delle più alte sfere dello Stato, e con il senso di solitudine dei cittadini, i quali cominciano a «provvedere a loro stessi» con qualsiasi mezzo, e quindi finendo per commettere delitti. Questi governi sono rappresentati da uomini anziani avidi e corrotti e favoriscono il propagarsi di una popolazione altrettanto corrotta anche nei costumi nella quale dilaga l'immoralità.

L'analisi di Colajanni sulle istituzioni politiche è priva di qualsiasi riferimento al disegno politico socialista o alla denuncia del diritto penale come uno strumento delle istituzioni politiche borghesi. Il suo ragionamento è puramente statistico e storico e si limita a constatare l'influenza di determinate politiche sul delitto; con un richiamo soltanto indiretto alla responsabilità politica del ceto borghese nella genesi della delinquenza; la differenza, sul punto, con i testi di Ellero e Turati in questo senso mi pare evidente. Infatti, una critica puramente politica risulterebbe fuori posto nello studio storico e sociologico dell'autore che desidera restare sul piano scientifico. L'autore analizza solamente l'influenza che le istituzioni politiche hanno prodotto sulla delinquenza nella storia in vari contesti, un'influenza diretta sulla produzione di alcuni delitti, e indiretta sullo sviluppo di una certa immoralità sociale.

La critica al diritto penale borghese da parte del Nostro, avviene seguendo un'altra narrazione, guardando al sistema di repressione più che alle istituzioni politiche, affermando la responsabilità dell'economia borghese più che del suo ceto, concentrandosi, poi, maggiormente sulle rivendicazioni meridionaliste contro la politica del regno giudicata borghese e filo settentrionale.

[237] Ivi, p. 618.

14.1. *(segue) La repressione del delitto come fattore sociale della delinquenza*

L'ultimo capitolo dell'opera di Colajanni è dedicato alla *repressione del delitto*. Non si tratta, tuttavia, come sarebbe lecito aspettarsi, della trattazione di alcune teorie sociologiche per una concreta repressione del crimine, ma Colajanni affronta il tema in oggetto come un fattore sociale in grado di provocare la delinquenza: la repressione del delitto contribuisce, a suo dire, «realmente a generare i reati e ad *educare* e *perfezionare* i delinquenti». Il sociologo siciliano, infatti, ricostruisce storicamente il significato della pena, che viene originariamente elaborata per punire gli atteggiamenti contrari agli interessi della classe dominante, affermando che «l'origine della repressione fu essenzialmente ingiusta», divenendo un mezzo per «addomesticare» gli individui sottoposti alle pene.

Il problema centrale della repressione del delitto è rappresentato dal fatto che «la proporzione giusta tra il reato e la pena è introvabile», in quanto la morale e la legge positiva quasi sempre si muovono su binari paralleli, pertanto «si reprime più severamente ed ora meno di quello che la coscienza pubblica esige ed impone»[238]; ciò ha un effetto molto importante sulla percezione della pena da parte della popolazione e del singolo delinquente, che finiscono per percepire la pena troppo severa o troppo blanda. Molte pene, pertanto, favoriscono lo sviluppo della delinquenza[239] in quanto conservano alcuni elementi medievali. Secondo Colajanni, infatti, la pena resta un mero mezzo dispotico, che genera «disarmonie o sperequazioni penali che divengono cause di diffidenza, di risentimento, di delitti», le pene ancora legate alla loro «primitiva ingiustizia», conservano inevitabilmente la particolare vocazione a «salvaguardare dei privilegi della (*classe*) dominatrice».

Secondo il Nostro, in alcuni settori il diritto penale diviene particolarmente iniquo, un esempio «dove l'ingiustizia della repressione è clamorosa e gravida di risultati disastrosi» si ha «nella diversità di trattamento dei vari reati contro la proprietà»[240]. Per provare la sua affermazione Colajanni cita Ellero, riproducendo integralmente alcune

[238] Ivi, p. 652.

[239] Colajanni riporta, tra i tanti esempi, il divieto di detenere armi da fuoco in vigore nel Regno borbonico, un reato punito in modo talmente severo che provoca la sostanziale impunità e quindi l'incremento della violazione. Infatti, vista l'eccessiva durezza della sanzione prevista, le denunce dei contravventori sono pochissime e spesso gli stessi giudici «facevano sparire gli elementi di prova» pur di non punire troppo severamente.

[240] Ivi, p. 657.

sue pagine sull'argomento[241], e aggiunge che proprio la differenza di trattamento tra chi offende la proprietà e chi commette altri delitti tradirebbe «la presenza della borghesia nell'amministrazione giudiziaria» e soprattutto distinguerebbe la delinquenza ricca da quella proletaria, la giustizia per i ricchi e per i proletari:

> La proprietà è il cardine del loro privilegio: quella, dunque, fa d'uopo custodire con cura somma. Si ruba dai non abbienti a degli abbienti, perciò si devono intimorire fortemente i ladri. Invece l'omicidio si commette più frequentemente tra i membri delle classi inferiori. Cosa importa ai ricchi di un uomo di più o di meno?[242].

L'autore denuncia il diritto penale borghese che promuove e sostiene una serie di valori che egli ritiene sbagliati e fuorvianti e che istigano le classi proletarie ad aggiungere al furto anche l'omicidio, spesso mosse da un sentimento di odio e di vendetta contro il privilegio. Ciò che occorre è prevedere una «legislazione sociale» volta a ridurre «la sperequazione» del codice civile, sperequazione tra classi sociali completata ed attuata dal codice penale, che punisce severamente i delitti contro la proprietà: il diritto sacro della borghesia. Vi è dunque «una penalità capitalistica e una penalità proletaria» che in concreto causa una «sperequazione penale (conseguenza di quella economica e politica)» che «diviene sorgente inesauribile di criminalità in alto e in basso»:

> In alto la impunità e le pene mitissime sono un vero eccitamento al malfare, che riesce tanto più efficace quanto più la intelligenza sviluppata delle classi superiori consente di valutare ed apprezzare debitamente le conseguenze buone e le cattive degli atti criminosi.
> […]
> In basso questa sperequazione rende più intensa la criminalità e più frequente ad un tempo stesso. Le classi inferiori dicendo: *tanto se ci limitiamo soltanto a rubare saremo severamente puniti e con maggiore sicurezza che se uccidessim*o. Ed uccidono spesso rubando: uccidono per odio e per ispirito di vendetta oltre che per difesa nel perpetrare il furto e per deviare e rendere impossibili le prove del reato[243].

[241] In particolare, Colajanni riporta le pagine di Ellero dedicate alla repressione estremamente dura dei delitti contro la proprietà, e la previsione di pene più miti per altri reati. L'autore riporta le stesse pagine da me citate più sopra, trattando le tesi del giurista friulano al capitolo III.

[242] N. Colajanni, *La Sociologia criminale*, vol. II, cit., p. 660.

[243] Ivi, pp. 662-663.

In questo modo il sistema repressivo finisce per favorire la criminalità sia della classe dominante sia delle classi subalterne, le prime praticamente impunite, le seconde invece costrette a subire un sistema ingiusto. Così «il piccolo delinquente» viene processato e condannato in modo severo, mentre i «ladri del mondo commerciale e bancario» non solo restano impuniti, ma vengono spesso premiati. Da qui conclude «Siamo sinceri, date tali condizioni la colpa è maggiore dove la pena è minore», con la maggiore responsabilità penale di coloro che avrebbero tutti gli strumenti e le capacità per non delinquere, mentre coloro che avrebbero bisogno della maggiore comprensione del sistema penale, vengono ingiustamente afflitti.

La riflessione del medico siciliano si concentra successivamente su un altro male italiano, ossia la recidiva, sostenendo che: «leggi e governanti non correggono e non migliorano il delinquente, ma preparano inconsciamente nuovi delitti ed organizzano l'inferno della recidiva». Il sistema, secondo l'autore, genera recidivi, il che mostra la totale inefficienza del diritto penale. Infatti, statisticamente, oltre la metà dei delitti sono commessi da soggetti recidivi, un messaggio evidente per il Nostro, di come il sistema repressivo finisca per divenire un fattore sociale del delitto; in particolare sono le carceri a favorire la recidiva, così scrive:

> La prigione produce, non è male ripeterlo, un annientamento fisico e morale, che rilasci i nervi, rammollisce i muscoli e rende l'uomo più energico una sorta di cencio inerte. Nell'organizzazione attuale delle carceri tutto è stato combinato per ischiacciare l'individuo, annullarne il pensiero e la volontà[244].

A suo dire, i penitenziari non producono automi incoscienti come vorrebbero gli ideatori del sistema, ma «oziosi» e «nevro-asteni» che non hanno altra via che tornare al delitto, una volta rimessi in libertà. Le citazioni degli studi sull'argomento sono molteplici, il carcere finisce per alterare, sedurre, corrompere «quanto di buono vi entra e vi soggiorna per qualche tempo; educa al vizio e al delitto»; la prigione è la «vera scuola normale del delitto», sicché un individuo si deprava per il solo fatto di stare in cella e instaurare amicizie che dopo divengono associazioni criminali.

Tuttavia, l'autore attribuisce un ruolo decisivo nella recidiva dei delinquenti alle leggi e agli altri fattori sociali del crimine che rendono difficilissimi i mezzi onesti di sussistenza, «l'indomani della liberazione comincia per delinquente una via crucis», la legge penale, infatti, non smette di vendicare la società dai danni subiti, e non mette in condizioni il reo di

[244] Ivi, p. 672.

dedicarsi a una vita onesta. Torna allora la figura di Jean Valjean, questa volta citato dallo stesso Colajanni, che nel personaggio di Hugo vede la personificazione del dramma di un ex criminale: condannato alla delinquenza da un Codice penale che non conosce il domani ma solo l'oggi.

Il crimine nella società dell'Ottocento è un marchio che non si toglie, un tatuaggio che penetra dentro l'individuo che resta un delinquente per l'eternità. Per il sociologo siciliano, in quest'ottica ben si comprende perché il sistema repressivo finisca per essere un fattore sociale che genera delinquenza, non essendo, infatti, adeguato a fronteggiare il delitto punisce in modo ingiusto e crea recidivi, segna il destino dei delinquenti che vengono inevitabilmente scambiati per delinquenti nati. La repressione penale, secondo il Nostro, non può costituire il fondamento della politica criminale: essa deve essere subordinata alla funzione preventiva e rieducativa, in un contesto di giustizia sociale che elimini le cause stesse del delitto. Pur restando ancorato a una prospettiva positivistica e riformatrice, il sociologo siciliano ridimensiona profondamente la funzione del diritto penale, riconducendolo entro i limiti di un sistema che privilegia la solidarietà sociale e la tutela delle condizioni di vita sui meccanismi punitivi.

Colajanni conclude invocando maggiore clemenza da parte dei tribunali, carceri meno pieni grazie all'applicazione di misure alternative alla detenzione e soprattutto un numero ridotto di leggi penali. Le ultime parole del saggio sono un auspicio per le buone riforme, per delle riforme moderne e sociali del sistema, nella speranza che «i risparmi conseguibili con tali riforme non vengano consacrati all'insaziabile e malvagio Dio della guerra!»[245].

15. *«I rimedii» contro la criminalità*

I due volumi de *La Sociologia criminale* sono estremamente completi nelle parti in cui criticano la scienza lombrosiana e la Scuola positiva, sono eccezionali nell'esame dei fattori sociali che generano il crimine e

[245] Ivi, p. 704.
Colajanni dedica molte pagine alla guerra, che egli considera si tratti soltanto di un mezzo di sopraffazione di un popolo su un altro, e soprattutto di uno spreco di risorse. Pertanto, l'impresa coloniale italiana viene fortemente criticata dal medico siciliano, che avrebbe preferito dedicare le ingenti somme economiche previste per le missioni alla riduzione del divario tra Nord e Sud del paese.

rappresentano, forse, l'opera più importante per la penalistica sociale. Tuttavia, hanno il difetto di trattare poco i possibili rimedi contro la criminalità, sicché viene effettivamente disattesa la promessa presente nelle prime pagine dell'opera, ovvero studiare la società al fine di porre rimedi alla delinquenza. Si tratta della stessa critica che può essere svolta nei confronti di tanti altri autori del periodo, i quali si limitano a giudicare il sistema senza avanzare in concreto delle credibili proposte di riforma, fotografano la realtà sociale con grande perizia, ma non vanno oltre.

Infatti, Colajanni non dedica una specifica parte dei suoi due volumi alle soluzioni da adottare contro la delinquenza, anzi, nell'ultimo paragrafo dell'ultimo capitolo del secondo libro esplicitamente afferma: «A me non compete per ora intrattenermi di tutto ciò che concerne i rimedii contro la criminalità», in quanto ritiene essere suo esclusivo compito «mettere in evidenza le cause» della delinquenza. Purtuttavia dalla lettura completa dei suoi due volumi dedicati alla sociologia criminale è possibile ricavare il suo pensiero sui rimedi principali al fenomeno della delinquenza, rimedi che sono ripresi e affermati in altri saggi dell'autore, ma che, soprattutto, vengono richiamati da tutti gli autori sensibili alle tematiche del diritto penale sociale.

Il principale antidoto contro la criminalità per il sociologo siciliano, come per Turati, Vaccaro, Impallomeni, Carnevale etc., risiede nella *prevenzione.* La delinquenza, essendo per la maggior parte determinata da fattori sociali, può essere contrastata attraverso delle riforme sociali che riducano al minimo i citati fattori. Ciò si lega alla speciale concezione di determinismo sociale elaborata dal sociologo siciliano, che infatti ammette che educazione, cultura ed intelligenza siano connesse alla coscienza di un individuo, sicché si ha una «coscienza crescente» di sé e delle proprie azioni, quando si accrescono le conoscenze e, quindi, la morale della persona. I grandi numeri della delinquenza italiana derivano infatti dalle *masse* di individui che versano in condizioni sociali pessime, per le quali il fenomeno di inadattamento alle condizioni economiche imposte dalla classe dominante determinano le loro azioni criminali. Da ciò deriva che agendo sui fattori economici attraverso le riforme sociali si arriverebbe a ridurre il crimine, consentendo lo sviluppo della coscienza morale del singolo e quindi una maggiore capacità di autodeterminarsi. Ecco che la «funzione più elevata e più utile nell'ordine sociale» è la *prevenzione* dei delitti. Tuttavia, osserva che «tale funzione sinora è stata abbandonata quasi per intero all'iniziativa privata, e cui dallo stato non si provvede che in maniera saltuaria: più nel senso di una semplice misura di polizia»[246],

[246] Ivi, p. 448.

occorre provvedere ad una serie di riforme statali per riuscire a ridurre l'impatto dei fattori economici e sociali sulle persone, e quindi riuscire a contrastare seriamente la delinquenza. Da qui il richiamo alle teorie di Ellero e di Bovio, i precursori della penalistica sociale, i quali nelle loro opere si sono soffermati lungamente sulla necessità di prevenire il crimine attraverso riforme sociali e non attraverso la pena; la quale, come si è visto, per il Nostro, oltre ad essere inutile è anche un fattore del delitto. Egli afferma:

> Certo è, però, che la superiorità della *prevenzione* viene ogni giorno vieppiù riconosciuta e caldeggiata; e ben a ragione si deplora vedere innumerevoli opere magistrali e volumi in folio, che trattano della *pena* e non vedersene che si occupano abbastanza a rintracciare qualche modo per renderla inutile: degli spasimi da darsi ai rei si son fatti dei trattati e dei sistemi, non se ne fecero per ostare che rei divenissero (*Ellero*). A questo intento mirano gli studii che del delitto e dei delinquenti trattano dal punto di vista sociologico. A questa prevenzione nel senso più elevato si riesce con la bella formula del Bovio, alla quale altra volta accennai, cioè: col sostituire le *sanzioni civili* alle *leggi penali*. Quanto più pronte, facili e giuste sono le prime tanto minore si rende il bisogno delle seconde[247].

Colajanni riprende le tesi dei due giuristi per sottolineare l'esigenza di riformare il sistema, visto che la repressione del delitto finisce solo per «educare e perfezionare i delinquente»; la parola d'ordine deve essere invece *prevenire il crimine*.

L'autore, come dicevo, non tratta in modo diretto e organico le riforme necessarie per prevenire il crimine, prevedendo un capitolo *ad hoc* sul tema, piuttosto è possibile ricostruire le riforme suggerite dal sociologo siciliano esaminando i capitoli dedicati al *fattore economico del delitto* e alla *repressione del crimine*, in queste pagine egli accenna alle riforme sociali necessarie e alle modifiche del codice penale per lui opportune.

Ecco che è possibile individuare la prima, e forse più importante, misura per prevenire il delitto: l'educazione. Secondo Colajanni occorre riformare il sistema educativo prevedendo forme di istruzione libere e gratuite per tutti. L'educazione deve riguardare tutte le classi sociali, in quanto, osserva il sociologo, anche i figli delle classi abbienti vengono educati male, con sistemi che spingono *all'ozio legalizzato*. L'educazione è per il nostro «il rimedio ai mali morali» di tutte le classi sociali: per i poveri vi è «mancanza di educazione», per i ricchi «cattiva educazione».

[247] Ivi, p. 646.

Una ottima educazione ha effetto, infatti, sull'organismo della persona, sicché avere una buona istruzione significa consentire lo sviluppo morale dell'individuo, mentre l'assenza di educazione conduce all'«arresto dello sviluppo» intellettuale della persona, con il «rivolgimento delle tendenze naturali» che caratterizzano il «delinquente-nato» della scuola positiva. Per Colajanni l'educazione è come un fattore ereditario, sicché l'alto livello di educazione e istruzione viene trasmesso ai figli che avranno meno tendenza al delitto; mentre l'assenza di essa conduce a uno stato morale e psichico simile agli involuti, da qui quei comportamenti che i lombrosiani definiscono atavici. «Gli istinti primitivi» possono essere allora curati, si può «impedire che l'uomo si fermasse a quella morale dell'uomo primitivo, che genera la delinquenza precoce, che gradatamente diviene abitudine»[248]. L'educazione è dunque un antidoto alla delinquenza, ma anche, in modo più ampio, alla degenerazione morale e fisica del criminale. Pertanto, in considerazione del suo valore ereditario, risulta essere la più importante misura per contrastare *l'uomo delinquente* individuato da Cesare Lombroso.

Colajanni sostiene che i comportamenti poco evoluti, le azioni mosse da un certo atavismo morale, possono essere grandemente ridotte attraverso l'educazione, la quale è in grado di intervenire direttamente modificando sia la concezione morale di un individuo ma anche il suo stato biofisico, e sul tema richiama molteplici teorie volte a sostenere come certe convinzioni possano modificare alcuni aspetti fisici del corpo umano.

Accanto all'educazione, un fattore sociale che può grandemente ridurre la criminalità è per l'autore il *lavoro*. In particolare egli sostiene la necessità di garantire un lavoro stabile, giustamente retribuito e sicuro a tutti i cittadini, in questo modo sarà possibile ridurre i principali stimoli al delitto prodotti dalla società capitalista e liberale, una società che si basa sullo sfruttamento della classe debole e che spinge alla miseria. Il Nostro si chiede se «c'è convenienza ad essere onesti» in un sistema economico basato sullo sfruttamento, che non solo prevede salari bassi e lavori instabili, ma spesso finiscono per mettere in serio pericolo la vita stessa del lavoratore, esposto, senza alcuna specifica tutela, a una serie di pericoli. «La convenienza sta contro il lavoro onesto e in favore del criminoso; verso il quale l'operaio così può essere spinto dalla probabilità dei maggiori lucri e dall'altra dei minori rischi»[249], operare delle riforme per migliorare le condizioni di lavoro e la sua sicurezza, sarebbero dunque

[248] Ivi, p. 172.

[249] Ivi, p. 460.

degli incentivi a non delinquere; ma per combattere veramente il crimine occorre contrastare la sua prima causa: la miseria. Egli scrive: «La miseria è essenzialmente relativa ai bisogni creati, e divenuti abituali, che non si possono soddisfare» per combatterla, e quindi ridurre il crimine, occorre prevedere: «sicurezza del possesso dei mezzi di sussistenza, stabilità nella condizione economica, e massima uguaglianza nella distribuzione della ricchezza»[250]. Deve essere l'autorità pubblica, secondo Colajanni, a garantire che vi siano condizioni di lavoro sicure e ben retribuite, consentendo così una proporzionata distribuzione della ricchezza. Il sistema capitalistico e borghese che prevede l'arricchimento smisurato di alcuni soggetti grazie allo sfruttamento di tanti altri, rappresenta un fattore che indirettamente causa il crimine, per cui «la legislazione sociale» volta a garantire il lavoro e una equa distribuzione della ricchezza risulta essere fondamentale per ridurre al minimo la delinquenza.

Accanto alla prevenzione della delinquenza, prevenzione promossa attraverso un'attenta legislazione sociale volta a contrastare la miseria e l'ignoranza promuovendo educazione e lavoro, l'autore riflette anche sulle modifiche del codice penale necessarie per contenere il delitto; ossia reprimere correttamente il crimine. Secondo il sociologo siciliano occorre intervenire sul «sistema penitenziario» affinché produca «il minor male» e soprattutto dia «i migliori risultati dal punto di vista di emenda del delinquente»[251]. In altri termini secondo gli studi di sociologia criminale dell'autore, esaminata la natura del delitto, e quindi connesso il crimine a fattori sociali, occorrono delle riforme per prevenire il delitto; accanto a queste serve anche evitare che la repressione del delitto divenga essa stessa una causa della delinquenza. Per far ciò è necessario «diminuire quanto più si può il numero di coloro che entrano in prigione», obiettivo che si raggiunge attraverso la riduzione delle «categorie di reati», e quindi favorendo il «progresso morale»; ma anche e soprattutto pensando a misure alternative alla detenzione. La prima misura analizzata dal sociologo siciliano è la «liberazione condizionale», la quale, sulla base di alcune statistiche europee, è in grado di ridurre la recidiva; infatti essendo una misura di libertà provvisoria «costringe l'individuo a lottare, ad esercitarsi in nuove attitudini, a correggersi». Il criminale, dopo aver scontato una parte della sua pena, viene rilasciato con il concreto controllo della sua attività e con la consapevolezza che, qualora tornasse a delinquere, le porte del carcere sarebbero pronte a riaprirsi.

[250] Ivi, p. 465.

[251] Ivi, p. 685.

Un'altra misura fondamentale per Colajanni, questa volta tesa a evitare completamente la prigione, è rappresentata dalla «condanna condizionale», con l'applicazione di tale misura alternativa alla detenzione, si evita che «piccoli ladroncelli», delinquenti minori, criminali per mere occasioni finiscano in quella «fabbrica di delinquenti» che è il carcere, uscendone completamente pervertiti. In questo caso «l'esecuzione della condanna, insomma, viene sospesa sino a tanto che il delinquente colla sua condotta non autorizza a sospettare che la sua indole è malvagia»[252].

«Il lavoro coatto» rappresenta una modalità di pena efficace «per una numerosissima categoria di delinquenti», in particolare per gli oziosi, ma anche per tutti quei reati che sono puniti con ammende o multe, le quali finiscono per rappresentare una vera e propria impunità per i criminali benestanti. «La malleveria» conclude la serie di misure alternative alla detenzione che egli propone al legislatore per ridurre la recidiva e più in generale il delitto.

Nei tempi in cui viviamo le parole di Colajanni risultano particolarmente attuali:

> I politici odierni non trovano mezzi sufficienti se non per le guerre e per i disastrosi armamenti ed alle trasformazioni radicali delle prigioni oppongono sempre le angustie del bilancio. Ora se anche gli armamenti fossero sinceramente ed esclusivamente preordinati alla necessaria difesa dai nemici esterni, la trascuratezza e la grettezza, inqualificabili di fronte al vertiginoso incremento del bilancio degli Stati moderni, non sarebbero mai legittimabili relativamente ai provvedimenti intesi a premunirci dalla invasione del delitto […]. C'è da sperare, ad ogni modo che le riforme auspicate onde diminuire il *delitto* e la *recidiva* vengano attuate dai politici, perché la *liberazione* e la *condanna condizionale*, il *lavoro coatto* e la *malleveria* non esigono nuove spese[253].

Nel suo giudizio severo contro la sproporzione tra le spese militari e le risorse destinate alla giustizia, Colajanni individua un nodo che conserva una sorprendente attualità: ancora oggi, il ricorso massiccio al finanziamento della guerra continua a sottrarre mezzi indispensabili alle politiche di prevenzione, di istruzione e di reintegrazione sociale, perpetuando quella *grettezza* che egli denunciava nei legislatori del suo tempo.

In conclusione, è innegabile la lucidità e la lungimiranza di molti

[252] Ivi, p. 698.

[253] Ivi, pp. 702-703.

ragionamenti del medico siciliano, i cui principali temi vengono da lui stesso approfonditi in studi successivi che riempiono la sua rivista.

Oggi, ai nostri occhi, le osservazioni dell'autore siciliano sulla criminalità appaiono evidenti, quasi scontate soprattutto se si considera il tipo di delinquenza maggiormente diffusa nel suo tempo, ovvero quella generata dalla sperequazione sociale e dalla miseria. Eppure, la forza dell'evidenza, il banale affermarsi del vero non riesce a penetrare più di tanto nella scienza del suo tempo e nella storiografia, e non vi è traccia di Colajanni o degli autori della penalistica sociale, nei manuali di diritto penale contemporanei che dedicano le loro pagine introduttive a Carrara, Lombroso e Ferri.

16. *La donna criminale secondo Napoleone Colajanni*

Come ho già osservato, è sulla condizione giuridica e sociologica della donna che è possibile misurare la distanza tra le posizioni della Scuola positiva e della penalistica sociale; sicché accanto alle riflessioni di Turati sulla criminalità femminile, possono aggiungersi le tesi del medico e sociologo siciliano. In particolare, proprio le convinzioni della scuola lombrosiana sulle condizioni antropologiche delle donne, rappresentano, per Colajanni, una delle più clamorose contraddizioni della Scuola positiva. Nel suo primo volume dedicato alla natura del delitto, il medico riporta tutte le principali tesi dei suoi avversari sulla donna, la quale risulta, secondo Lombroso, del tutto assimilabile a una «razza inferiore» sotto tutti i punti di vista. La donna, spiega Colajanni, considerando gli studi dell'antropologia criminale, ha tutti gli elementi degli organismi inferiori e dei criminali nati: «la sua struttura organica», il peso e la conformazione del cervello, «sproporzione tra volto e cranio», «denti incisivi mediani più sviluppati», l'incremento di anomalie fisiche e fisiognomiche; mentre dal punto di vista psichico, spiega ancora il Nostro, i lombrosiani affermano che «essa inventa poco, imita di più; è mutabile, vanitosa, imprevidente, nervosissima». Eppure, nonostante questi aspetti fisici così tipici dei delinquenti involuti, le donne delinquono molto di meno. Anche in questo caso le statistiche, secondo Colajanni, riescono a smentire le tesi della Scuola positiva, infatti:

> La donna delinquente presenta assai meno anomalie fisiche dell'uomo delinquente. In questa guisa, riassumendo, si riesce

> a questa conclusione: la donna onesta ha la maggior parte dei caratteri propri e distintivi del tipo criminale; la donna delinquente ne presenta meno dell'uomo disonesto. Conveniamone: la contraddizione sessuale è la più strana di tutte e chiude e completa degnamente la serie delle contraddizioni[254].

Le cifre e le analisi lombrosiane relative alla criminalità femminile e alla natura psicofisica della donna non possono essere in nessun modo confermate dalla statistica, sicché Colajanni non si limita a certificare le contraddizioni dei lombrosiani, ma dedica molti paragrafi, nel suo secondo volume, alla criminalità femminile.

Il punto di partenza dell'analisi del sociologo è un'evidenza «la donna commette assai meno reati dell'uomo»[255], e questo in quanto le donne posseggono una sensibilità morale più spiccata rispetto agli uomini, una moralità certamente influenzata dalla «benefica influenza della maternità», che consente di far crescere il sentimento dell'altruismo. Queste affermazioni sono sugellate, secondo il Nostro, dalla storia e dalla statistica, per cui in ogni società e in ogni tempo la donna si è contraddistinta per una maggiore sensibilità e per «delicatezza dei sentimenti». Questa diversa concezione morale è la «vera causa della soggezione della donna e la sottomissione sua senza recriminazioni». Tuttavia, risulta interessante il ragionamento di Colajanni sulle vere cause di questa maggiore sensibilità morale femminile che, infatti, al contrario di quanto sostenuto da moltissimi intellettuali e scienziati dell'epoca, non sarebbe una condizione antropologica connessa alla maternità, ma è, anche essa, una conseguenza di un determinato assetto sociale. Più esplicitamente egli scrive:

> Ma pur rimanendo vero il fatto attuale, e soprattutto la benefica influenza della maternità nella maggior parte dei casi, si deve però riconoscere, che la causa e la spiegazione del *fatto* non è che una poesia. *Il suo maggiore altruismo è la conseguenza delle sue condizioni sociali*: nulla di più, nulla di meno. […] La donna infatti esposta alle stesse condizioni sociali dell'uomo, e alla influenza delle stesse occasioni e degli stessi motivi che su di lui agiscono delinque tanto quanto l'uomo e scompare la superiorità morale attribuibile come un prodotto della sua intima organizzazione psico-fisica[256].

[254] N. Colajanni, *La Sociologia criminale*, vol. I, cit., p. 229.

[255] N. Colajanni, *La Sociologia criminale*, vol. II, cit., p. 83.

[256] Ivi, p. 91.

Il tasso di criminalità inferiore delle donne rispetto agli uomini è, per il sociologo, sì connesso a una maggiore sensibilità morale e ad un senso *materno* di altruismo, ma questi fattori non sarebbero dovuti alla natura muliebre, come sostenuto da molti lombrosiani, ma sono dovuti esclusivamente al contesto sociale. Ancora una volta la storia e la statistica provano la correttezza della tesi sostenuta, sicché l'autore riporta numerose statistiche sulla criminalità femminile. Laddove le donne sono impegnate socialmente, i delitti hanno gli stessi numeri degli uomini, ad esempio nei furti domestici, negli infanticidi, nei parricidi e in generale nei delitti passionali. «In questo modo rimane irrefragabilmente dimostrato che nelle donne né la pietà, né la probità si trovano più fortemente sviluppate che nell'uomo»; ma laddove le condizioni economiche e sociali sono sovrapponibili, laddove le donne sono sottoposte agli *stessi* stimoli sociali e alle stesse *occasioni* non vi è alcuna differenza di quantità e qualità del crimine: «la delinquenza della donna varia da paese a paese e di anno in anno, avvicinandosi o allontanandosi da quella dell'uomo a misura che le condizioni sociali in cui vive la prima si allontanano o si avvicinano a quelle del secondo»[257]. La criminalità muliebre dipende allora dalle condizioni sociali, e soprattutto dalla condizione economica ma anche dall'educazione a cui le donne sono sottoposte, così, in caso di forme di istruzione equivalenti tra bambini di sesso differente si hanno risultati analoghi e una pari sensibilità morale. Tuttavia, l'incremento di condizioni economiche positive e di livelli di educazione per tutti potrebbero generare una «contraddizione». Infatti, se il benessere economico e il progresso sociale conducono alla riduzione della criminalità maschile, gli stessi fattori conducono a una maggiore emancipazione femminile e quindi, guardando le statistiche dei paesi più moderni ed economicamente avanzati, cresce esponenzialmente la criminalità femminile; nondimeno, osserva Colajanni, questa «contraddizione non è che apparente», in quanto la crescita della delinquenza delle donne si connette al loro coinvolgimento nella vita pubblica e nella «lotta sociale», ma se le attività economiche «e la cultura» si «volgono – verso – cure speciali per le donne» la loro delinquenza è destinata a contrarsi, esattamente come avviene per gli uomini.

L'uguaglianza tra uomo e donna è per Colajanni certamente auspicabile, ma dovrà essere «accompagnata da riforme sociali integrali», così da evitare la sola «uguaglianza nel male», che si tradurrebbe in un progresso «giuridico e politico» ma in un «regresso dal lato morale».

La tesi di Colajanni sulla donna risulta molto moderna e, al contempo,

[257] Ivi, p. 96.

del tutto minoritaria rispetto agli indirizzi scientifici dominanti che sostenevano l'inferiorità femminile o la loro innata superiorità morale dovuta alla maternità. Secondo il medico siciliano, se i dati statistici sono incontrovertibili e dimostrano la maggiore sensibilità morale delle donne, e quindi una criminalità inferiore rispetto all'uomo, questo dato non è da connettere alla natura muliebre e alla sua debolezza psicofisica, o alla predisposizione naturale alla cura dei figli, e quindi degli altri; ma solo ed esclusivamente a fattori di carattere sociale. Ponendo le donne nella posizione sociale degli uomini si avranno i medesimi delitti, una tesi decisamente minoritaria nel mondo di fine Ottocento.

Affermata la natura della donna, riconosciuta sostanzialmente uguale all'uomo sotto tutti i punti di vista, Colajanni analizza la criminalità tipica femminile: la prostituzione. Egli sostiene infatti che «la prostituzione (specialmente dove è legalizzata) è fomite di criminalità e i lupanari sono focolai intensi donde s'irradia la degenerazione morale», e del resto «è innegabile che molti drammi sanguinosi si svolgono attorno alla perduta»[258], purtuttavia non condivide l'impostazione lombrosiana secondo cui la prostituzione sia la delinquenza tipica e atavica delle donne, in quanto, a suo dire, tutte le cause della criminalità femminile e della prostituzione «si possono ridurre al comune denominatore miseria». Così specifica:

> Alcuni generalizzano da pochi casi e vogliono quasi stabilire che per lo più la donna si prostituisce per impulso naturale, per organica passione erotica, accordando la prevalenza all'azione del fattore antropologico: al solito si prende l'eccezione per la regola, poiché nella prostituzione l'influenza dei fattori sociali è più chiara che sulla criminalità[259].

La prostituzione e la maggior parte dei delitti dipendono da fattori economici, e nel caso femminile dalle condizioni sociali alle quali è costretta la donna; sicché per tutti i «periodi storici si può stabilire, senza tema di errare, che la prostituzione in generale è il prodotto della miseria, della cattiva educazione e del contagio morale, che ad essa si connettono strettamente». Sono i fattori sociali a produrre la delinquenza, in quanto producono abbandono, ignoranza, isolamento, vizio e soprattutto miseria. La miseria spinge all'abitualità del delitto e alla devianza morale, sicché si sviluppano intere generazioni di delinquenti: «borsajuoli, lenoni, camorristi», soggetti privati anche del pudore e della dignità, e appare

[258] Ivi, p. 502.

[259] *Ibidem.*

normale che le donne nate e cresciute in tale contesto «pieno di vizio e turpitudini» siano spinte alla prostituzione: «la fanciulla è già prostituta nella coscienza prima di essere materialmente corrotta»[260].

«La società contemporanea sa tutto ciò» scrive il Nostro, eppure non fa nulla, anzi ama frequentare le «scuole da ballo, che sono il grande semenzajo donde escono tutte le fanciulle che devono servire ai godimenti dei ricchi», e le spinge alla prostituzione attraverso un sistema economico improntato allo sfruttamento del lavoro femminile. Gli uomini «le vogliono vedere eleganti, ben messe, anche bene educate e di modi gentili pur retribuendo il loro lavoro onesto e apparente con un salario insufficiente per provvedere ad un terzo» dei comuni bisogni. La società borghese spinge la donna alla delinquenza e alla prostituzione «quasi a prenderla per fame», affinché vendendo il loro corpo possano trovare «il necessario supplemento» salariale. Colajanni, dunque, denuncia le condizioni misere delle donne lavoratrici che sembrano volontariamente condannate a un salario «molto inferiore a quello dell'uomo: un vero salario di fame» al fine di condurle dentro vesti eleganti a soddisfare i bisogni lascivi di quegli stessi ricchi che adesso, assunte al soddisfacimento del loro piacere, le pagano «profumatamente, pazzamente»:

> La donna per essere profumatamente, pazzamente pagata dev'essere celebre come cantante, come ballerina o come cocotte. E la fortuna abbagliante di quelle che pervengono costituisce lo stimolo più poderoso per migliaja d' infelici che muojono di fame col lavoro onesto e che stanche di soffrire ed assetate di un istante di felicità si avviano verso un monte che per pochissime è l'Eden, per lo stuolo infinito delle cadute è il Calvario[261].

La prostituzione dunque, secondo Colajanni, non è il simbolo della criminalità femminile, ma è la manifestazione del potere di una classe sulle altre, e il risultato di abbandono sociale, ignoranza, disuguaglianza e miseria.

Il pensiero di Colajanni va allora al Raskolnikov, l'eroe triste di *Delitto e Castigo*, condotto dalla povertà al delitto e innamorato di una donna costretta a prostituirsi per nutrire la famiglia, e che finisce per prostrarsi ai piedi dell'amata. La tesi del sociologo siciliano sulla donna prostituta costretta dalla miseria a commettere delitti o a vendere il corpo, può essere riassunta dalla citazione del romanzo di Dostoevskij, per tale ragione la

[260] Ivi, p. 506.

[261] Ivi, p. 508.

riporto integralmente:

> Raskolnikoff passeggiava per lungo e per largo senza parlare, senza guardare. Alla fine si avvicinò a lei, cogli occhi scintillanti e colle labbra tremanti. Mettendole le sue due mani sulle spalle, getto uno sguardo infiammato sul viso di lei bagnato di lagrime. Tutto ad un tratto, egli si piega a terra e bacia i piedi della giovane donna. Questa rincula spaventata, come avrebbe fatto dinanzi ad un folle. Del resto la fisonomia di Raskolnikoff in questo momento era quella di un alienato.
> Che fate voi? Innanzi a me! esclamò Sonia impallidendo; il suo cuore era dolorosamente serrato.
> Egli si levò subito. Non è innanzi a te che mi sono prosternato, ma innanzi alla *sofferenza umana!*[262]

17. La razza maledetta. *La questione meridionale e la delinquenza*

> Cui cumanna fa liggi.
> Li ricchi fannu la liggi a modu so.
> La liggi è fatta pri li minchiuna.
> La liggi è uguali pri tutti, e cui havi i dinari
> sinni futti.[263]

Come ho già osservato, Napoleone Colajanni incarna pienamente l'intellettuale positivista che vive e lavora a cavallo tra i due secoli e mostra un sapere enciclopedico che spazia dalla politica alla storia, dalla sociologia all'economia. In questa sede ho deciso di studiare l'autore siciliano seguendo la chiave interpretativa della penalistica sociale, esperienza che egli personifica perfettamente attraverso le sue opere principali, le quali riguardano la sociologia criminale e il diritto penale sociale, sebbene, come si è visto, esse abbiano occupato uno spazio relativamente marginale nel dibattito storiografico. Viceversa, i lavori del sociologo siciliano concernenti la questione meridionale e l'opposizione

[262] Colajanni cita il dialogo tra i due protagonisti del romanzo che avviene nel capitolo quarto della quarta parte, quando Raskol'nikov realizza di amare la giovane sfortunata, che da quel momento diviene per lui immagine di sacrificio e redenzione.

[263] «Chi comanda fa le leggi. I ricchi fanno la legge a modo loro. La legge è fatta per gli sciocchi. La legge è uguale per tutti, ma chi ha il denaro se ne frega». Questo antico proverbio siciliano è riportato, insieme a molti altri, nell'articolo di S. Cammareri Scurti dal titolo *La lotta di classe nei proverbi siciliani,* in «Critica Sociale», VI (1896), pp. 228-230: 229.

al razzismo scientifico sono studiati con molta attenzione[264]. Qui è opportuno accennare ad alcuni testi di Colajanni relativi alla questione meridionale connessi alla criminalità e al diritto penale sociale. Già nel saggio *La delinquenza della Sicilia* l'autore nega l'influenza delle razze nella criminalità dell'isola denunciando, piuttosto, la responsabilità della miseria e dell'arretratezza culturale e tecnologica. Colajanni, una volta entrato in Parlamento, difende sin da subito gli interessi della Sicilia e più in generale del meridione, che a suo dire viene sfruttato e abbandonato dal Nord, e da qui la sua proposta federalista[265].

Celebri sono i discorsi alla Camera dei Deputati del dicembre 1901, nei quali l'autore afferma senza giri di parole che la delinquenza settentrionale «ha gravato enormemente sull'economia nazionale e sulla finanza dello Stato». Colajanni si scaglia contro la differenziazione operata dalla Scuola positiva e in particolare da Ferri che distingue la criminalità del Nord e quella del Sud in *delinquenza civile* e *delinquenza barbara*, tuttavia secondo il sociologo siciliano «la delinquenza barbara del Mezzogiorno non ha arrecato che il minimo danno allo Stato»[266] rispetto alla più grave criminalità delle regioni del Nord o della classe dirigente del paese. Il medico siciliano si scontra apertamente contro Ferri, reo di aver pronunciato parole «schifose e calunniose» nei confronti della Sicilia e del meridione, e con lui tanti altri parlamentari settentrionali, che nei corridoi di Montecitorio dicono ciò che pensano sul Mezzogiorno, e spesso lasciano trapelare le loro tesi denigratorie nei giornali o nelle discussioni solenni. La narrativa di Ferri, e degli altri parlamentari nordici, secondo il Nostro è sempre la stessa, vale a dire affermare la criminalità antropologica al Sud e l'eccezionalità della delinquenza del Nord. Il medico siciliano riprende sul punto le parole di Ferri: «Mentre nel Nord

[264] Si possono citare in questo senso: la raccolta di discorsi e scritti di Colajanni realizzata da A. M. Cittadini Ciprì dal titolo *La condizione meridionale*, cit., ancora Id. *Meridionalismo e Azionismo nel crepuscolo sabaudo,* Manduria 1989. Inoltre, i testi di J. Y. Frétigné, e in particolare i due già citati volumi tratti dalla sua tesi di dottorato: *Biographie intellectuelle d'un protagoniste de l'Italie libérale,* cit., e *Dall'ottimismo al pessimismo*, cit. Infine i recenti contributi di E. G. Faraci, *Napoleone Colajanni. Un intellettuale europeo*, cit.; nonché G. Ruocco, *Razza, storia, nazione. Mosca e Colajanni nel dibattito italiano di fine secolo,* in «Storia del pensiero politico», I (2020), pp. 93-114.

[265] Si veda sul tema il saggio di N. Colajanni, dal titolo *Istituzioni Municipali. Cenni ed osservazioni*, Piazza Armerina, Tipografia Pansini, 1883; o l'articolo Id., *Federalismo*, in «Cuore e Critica», I (1887), pp. 85-87.

[266] I discorsi di Colajanni vengono riportati nelle loro parti più salienti in *Rivista Popolare* del 15 dicembre 1901, col titolo *Dalla scienza alla politica*, pp. 447-450.

sono eccezioni i centri di corruzione, nelle province meridionali sono casi eccezionali i centri di rettitudine… Nel Settentrione vi sono piccole oasi d'immoralità; nel Mezzogiorno vi sono piccole oasi di moralità», per il medico di Enna queste parole sono il frutto di «quella scienza bastarda coltivata amorevolmente da lui e da Lombroso, e secondo la quale meridionali, siciliani e sardi sono condannati a perpetua inferiorità dal clima e dalla razza, cui appartengono!»[267]. Ferri, riporta ancora Colajanni, viene ripreso dal partito socialista, che lo induce a ritrattare le sue affermazioni antimeridionali in vista di una visita a Napoli, e di fatto il giurista è costretto a smentire tutte le sue tesi, affermando che si riferiscono alla sola borghesia e non a tutto il popolo. L'autore denuncia, dunque, quella diffusa politica settentrionale che tende a delegittimare il Sud Italia e che del resto a suo dire viene trattato alla stregua di una colonia, per poi, al momento giusto, ricercarne ipocritamente il consenso. Ferri e la Scuola positiva, secondo l'intellettuale, proseguono la tradizione borghese piemontese e settentrionale contro il meridione, con le loro teorie politiche e scientifiche sulla differenza di razza e l'inclinazione alla delinquenza del Mezzogiorno che conducono ad aumentare il divario tra Nord e Sud. Colajanni si pone evidentemente contro questa politica e pseudoscienza, e lo fa appunto attraverso articoli, discorsi parlamentari e monografie[268].

La ragione della delinquenza meridionale come di tutta l'arretratezza del Sud risiede nella politica monarchica sabauda, nelle leggi che tendono a privilegiare il Settentrione e aumentare il divario sociale col Sud, nella pressione fiscale che tende ad alleviare i territori del Nord e a pesare terribilmente sul Mezzogiorno. In quest'ottica, sostiene il sociologo, la razza siciliana e meridionale è una razza maledetta non per questioni fisiche ma per effetto della miseria «grande amica dell'analfabetismo e questo alla sua volta è il massimo fattore dell'omicidio»[269]. L'autore, nel saggio *Per la razza maledetta,* prende di mira in modo diretto le tesi della Scuola positiva e, in particolare, l'uso politico delle categorie antropologiche applicate alla criminalità meridionale. In questo scritto, che nasce come risposta alle interpretazioni razziali della delinquenza in Sardegna e nel Mezzogiorno

[267] Ivi, p. 450.

[268] In particolare, possono citarsi: *Per la razza maledetta. Osservazioni,* Palermo 1898; *Razze inferiori e razze superiori o Latini e Anglo-sassoni*, Roma 1903; infine la raccolta di alcuni suoi articoli e discorsi nel volumetto postumo dal titolo *In difesa del Mezzogiorno*, Roma 1922.

[269] N. Colajanni, *Per la razza maledetta*, cit., p. 13.

elaborate da Niceforo sotto l'egida lombrosiana, Colajanni non si limita a confutare sul piano scientifico l'idea di una inferiorità antropologica dei meridionali, ma ne mette in luce le implicazioni ideologiche e istituzionali. Secondo il sociologo siciliano, infatti, l'attribuzione della criminalità del Mezzogiorno a fattori di razza e di clima assolve a una funzione ben precisa: sottrarre la questione meridionale alla responsabilità storica e politica dello Stato unitario, trasformando problemi sociali, economici e culturali in tratti naturali e immodificabili. La razza, così intesa, diviene una categoria esplicativa comoda, che consente di giustificare l'inerzia riformatrice, la durezza repressiva e la persistente disparità di trattamento tra Nord e Sud, conferendo a tali scelte una parvenza di necessità scientifica.

In questa prospettiva, la polemica di Colajanni contro Lombroso, Ferri e i loro epigoni non investe soltanto la validità delle teorie antropologico-criminali, ma il loro ruolo nel più ampio discorso politico dell'Italia postunitaria: un discorso che tende a legittimare l'egemonia settentrionale e a naturalizzare il divario territoriale, presentandolo come il prodotto inevitabile di una presunta inferiorità razziale del Mezzogiorno.

I territori del Sud non sono, dunque, da bombardare in ragione di un'inferiorità della razza insuperabile, come pure vorrebbero molti autori della Scuola positiva[270], ad esempio Niceforo[271], ma occorrono riforme strutturali politiche e sociali volte a combattere la miseria, l'ignoranza, la disoccupazione e la mafia.

Il metodo di Colajanni nei suoi testi meridionalisti è identico a quello utilizzato per *La Sociologia criminale* o nei suoi scritti precedenti, ovvero tratta con precisione le tesi che intende criticare, ne mostra le contraddizioni e dopo, con un ampio armamentario statistico, dimostra la validità della

[270] Sul punto Paolo Marchetti ha mostrato che «a cavallo tra il XIX e il XX secolo» alcuni autori della scuola positiva cercarono di stabilire «l'esistenza di un nesso di causale tra l'appartenenza razziale di un individuo e la sua tendenza al crimine». In questo senso, la *razza meridionale* individuata da autori come Niceforo e Lombroso serviva a sostenere una vera e propria «scienza politica posta al servizio dello Stato liberale», volta a «includere o escludere dal progetto politico individui, gruppi, e persino intere popolazioni». P. Marchetti, *Razza e criminalità*, cit., pp. 128 e ss.

[271] Alfredo Niceforo nel suo *La delinquenza in Sardegna* (Palermo 1897), conclude in modo desolante relativamente alla «zona delinquente» abitata da una razza «inadattabile, impossibile a progredire, e ad evolversi, criminalizzata, immersa in un passato, che non ha più ragione di esistere» (cit., pp. 58-59). Sul tema e più in particolare sulla delinquenza sarda e sulle inchieste parlamentari realizzate per analizzarla rimando a G. De Giudici, *La criminalità e le misure repressive nelle inchieste parlamentari dell'Ottocento* in A. Mattone, S. Mura (curr.), *Le inchieste parlamentari sulla Sardegna (1869-1972)*, Milano 2021, pp. 232-272.

sua teoria. Così anche in *La delinquenza e la razza in Italia,* del 1906[272], nel quale dopo una serie di comparazioni statistiche appare evidente che la delinquenza meridionale dipenda da scelte politiche e di conseguenza da fattori puramente sociali. Il delitto meridionale ha pertanto una valenza sociale di estrema importanza, quale segno del malessere della popolazione e simbolo dell'abbandono da parte dello Stato del cittadino che percepisce la sua solitudine e alimenta un «sentimento medievale» che lo conduce all'aggregazione, all'associazione nell'*antistato*: la mafia.

> La mafia come un sentimento medievale, che costituisce lo spirito che aleggia in Sicilia e in tutto il Mezzogiorno d'Italia, e che viene rappresentato: dalla profonda e generale avversione verso l'ente governo e verso tutte le istituzioni che ad esso fan capo; dalla diffidenza ineliminabile verso la polizia e la magistratura; dalla salda convinzione che un individuo solo da se stesso e colle proprie mani può ottenere e farsi giustizia vera e completa[273].

Il sociologo fa dunque riferimento a ciò che in altra sede ho definito la *mitologia del malaffare*[274], ossia all'esistenza, quasi mitica, di un *sentimento* mafioso che insiste nella sua forma più arcaica in molti territori del Sud Italia. Le ragioni di questo «spirito» sarebbero da rinvenire nella storia dell'isola, con «la violenza ed iniquità dei governi», gli abusi delle classi superiori, il diffondersi e il resistere del sistema feudale nella totale assenza dello Stato. L'odio tra lavoratori e piccola borghesia, «l'analfabetismo e la miseria», e ancora la connivenza della politica e di certe istituzioni[275] con

[272] Articolo pubblicato in *Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali*, XII (1906), pp. 542-547.

[273] N. Colajanni, *Nel regno della mafia. La Sicilia dai Borboni ai Sabaudi*, Palermo, Sandron, 1900. Parte del saggio è anticipato nell'articolo *La Mafia,* in «Rivista popolare di politica, lettere e scienze sociali», V (1899), pp. 200-206. Per le citazioni ho utilizzato la ristampa realizzata nel 1951 a cura di G. Conti col titolo: *La Sicilia dai Borboni ai Sabaudi (1860-1900)*, Milano 1951, p. 25.

[274] Su questo tema il mio saggio dal titolo: *La terra maledetta: dal brigante al mafioso. La questione criminale meridionale nella penalistica siciliana del secondo Ottocento*, in F. F. Gallo, E. Musumeci (curr.), *Lotta al brigantaggio. Prevenzione e repressione tra norme e prassi (secoli XVIII-XIX),* Roma 2024, pp. 205-224.

[275] Il saggio di Colajanni inizia trattando l'omicidio di Emanuele Notarbartolo (1834-1883) direttore del Banco di Sicilia, tra i primi celebri omicidi di mafia che sarebbero stati commissionati dalla politica già vicina all'organizzazione criminale. Colajanni si concentra in particolare su Raffaele Palizzolo deputato e membro del Consiglio di amministrazione del Banco siciliano, uomo ritenuto vicino alle cosche e di cui i processi subiscono, a parere di Colajanni, continui e strani insabbiamenti da parte dei giudici

le organizzazioni criminali dell'isola[276].

La disuguaglianza e l'ingiustizia generano la delinquenza e il fenomeno mafioso, infatti, argomenta il Nostro, davanti all'impunità del borghese, il popolo prova simpatia nel malfattore che riesce a farla franca. Egli allora precisa che «dovunque ci fu malgoverno sistematico ed oppressione sociale vediamo sorgere associazioni segrete più o meno analoghe alla mafia, talora più vaste e con impronta più spiccata politico-sociale; ma sempre impeciate di criminalità»[277]. Così le organizzazioni criminali in Francia, in Irlanda, in Piemonte, in Romagna e in tutto il meridione.

Le associazioni di delinquenti, e in generale la criminalità, divengono «l'unico mezzo per gli umili, per i poveri, pei lavoratori per essere temuti e rispettati, per ottenere la forma di giustizia ch'era compatibile in quelle condizioni e che non era possibile nelle forme legali». I «Sabaudi» per Colajanni continuano con quella politica di sfruttamento e oppressione del popolo siciliano e meridionale che non può far altro che alimentare la delinquenza; pertanto, la dura repressione dei lavoratori dei fasci siciliani è, per il sociologo, l'ulteriore prova della miopia dei governi borghesi. Secondo l'intellettuale siciliano, la rivoluzione ha condotto i territori meridionali nelle mani dei piemontesi, ma questi ultimi, invece di domandarsi come risolvere le questioni che hanno condotto all'unità, invece di essere «i restauratori della legge, i promulgatori di libertà, gli educatori nell'alto senso della parola» disprezzano i meridionali «come appartenenti a razza inferiore e conquistata»[278]. Colajanni, inoltre, denuncia la vicinanza della politica alla mafia che diviene un interlocutore importante in quanto controlla il territorio: «ai mafiosi più noti si accordano le armi e la protezione pur di lavorare in favore dei governativi», il «regno della mafia prospera» grazie all'abbandono e alla disuguaglianza della politica che l'ha generato e che adesso ne ricerca i favori.

L'autore conclude il suo saggio con la speranza di vedere la mafia sconfitta nel corso del XIX secolo, e affinché ciò accada il governo italiano

di Milano. (Palizzolo verrà definitivamente assolto per insufficienza di prove nel 1904).

[276] La spiegazione di Colajanni si differenzia dagli autori della Scuola positiva come Lombroso, Sighele, ma anche Giuseppe Alongi, che affermano il *mito* della natura antropologica della mafia, sicché questo spirito mafioso sarebbe una caratteristica naturale di tutti i siciliani. Ciò conduce a spiegare il fenomeno mafioso come un atteggiamento, un modo di essere, e non come una associazione a delinquere. Per approfondire P. Schirò, *La terra maledetta,* cit.

[277] N. Colajanni, *La Sicilia dai Borboni ai Sabaudi*, cit., p. 39.

[278] Ivi, p. 50.

«deve cessare di essere il Re della mafia», deve provvedere a grandi riforme sociali ed economiche, costruire strade e ferrovie, amministrare in modo equo la giustizia, combattere la corruzione della polizia, smettere di concepire la criminalità della Sicilia e del Mezzogiorno come «il prodotto fatale e inevitabile del clima o della razza»[279], soltanto così è possibile combattere la criminalità meridionale:

> Il Regno della mafia in Sicilia non cesserà se non nel giorno in cui con una vera *instauratio ab inis* i siciliani acquisteranno la libertà vera, il diritto e i mezzi di punire i prepotenti, di mettere alla gogna i ladri e di assicurare a tutti la giustizia giusta![280]

Le condizioni odierne delle autostrade siciliane, la mancanza di un sistema ferroviario moderno, l'abbandono di molti territori da parte della Repubblica dimostrano come l'auspicio di Colajanni sia stato disatteso.

Non è questa la sede per avviare una riflessione sullo stato di salute attuale del *Regno della mafia,* mi pare opportuno rilevare come le teorie di Colajanni relative al diritto penale sociale animino anche i suoi scritti sulla questione meridionale, con i fattori sociali che divengono genesi non solo della delinquenza comune ma anche di quelle associazioni criminali come la mafia che prosperano in tutto il mondo. Il sociologo siciliano comprende lucidamente che la questione criminale italiana è connessa indissolubilmente a quella sociale, all'oppressione dei ceti dominanti, all'arretratezza culturale ed economica della popolazione italiana. Queste osservazioni, la sua opposizione al fatalismo antropologico della Scuola positiva e dei lombrosiani, fanno del medico siciliano il principale autore della penalistica sociale, e le sue teorie vengono riprese da moltissimi autori come si vedrà nei prossimi capitoli.

[279] Ivi, p. 90.

[280] Ivi, p. 98.

18. *Colajanni e l'avvenire sociale*

Come ho osservato, l'analisi della società di Colajanni appare estremamente lucida ma anche molto coraggiosa, in quanto in tutti i temi da lui affrontati: dal concetto di razza alla criminalità, dal socialismo alla questione meridionale; l'autore mostra spesso il «coraggio dell'impopolarità»[281] opponendosi, quando credeva nelle sue ragioni, alle tesi degli amici, dei politici potenti, degli scienziati più famosi e questo di frequente ha provocato antipatie e giudizi sprezzanti sul suo carattere e talvolta anche sulla sua vasta produzione scientifica. Tuttavia, chi lo ha conosciuto e ha collaborato con lui lo ricorda per la schiettezza e la ricerca costante della verità scientifica sopra ogni cosa[282] compresa la sua stessa fortuna[283].

Sulla base del suo indirizzo evoluzionista riformista e ottimista, la società italiana ed europea è destinata a evolversi positivamente verso una realtà meno iniqua e con un nuovo ordine sociale. La trasformazione sociale si può raggiungere al seguito di un lento processo di evoluzione che

[281] Queste parole sono di Giovanni Conti (1882-1957) nell'introduzione della raccolta di saggi: N. Colajanni, *Il divenire sociale. Scritti politici e sociali,* Roma 1954, p. VI.

[282] Gaetano Vicari ha riportato molti documenti, articoli di giornale e commemorazioni per Colajanni nel volume: *Il nostro grande Napoleone Colajanni (1921-2021). La figura e l'opera a 100 anni dalla sua morte. Lo scienziato sociale tra L'Ottocento e il Novecento*, Enna 2021. Tra le celebrazioni e i tributi di amici e avversari riportati nel citato volume, di seguito il pensiero di Vilfredo Pareto (1848-1923), p. 99: «Non solo per l'ingegno ma altresì pel carattere è da ammirarsi Napoleone Colajanni. Pensando alle aspre battaglie da lui con tanta onesta fierezza e tenace valore sostenute per ciò che a lui pareva giusto e buono, e vedendolo, anche se rimasto quasi solo, sostenere impavido gli assalti che gli venivano mossi, tosto mi viene in mente l'immagine di Farinata degli Uberti evocata da Dante: *ed el s'ergea col petto e con la fronte com'avesse l'inferno a gran dispitto*».

[283] Dalla consultazione della sua corrispondenza emerge chiaramente il dramma economico vissuto dalla famiglia Colajanni che dopo una giovinezza agiata lo condussero a ristrettezze economiche. Nonostante le numerose cariche pubbliche (ai tempi quasi tutte prestate a titolo gratuito), le cattedre universitarie e le fortune scientifiche, il Nostro muore povero in anni nei quali la sua posizione in Sicilia gli avrebbe potuto procurargli non pochi favori. Testimonia la caratura morale di Colajanni uno stralcio della lettera inviatagli da Pareto nel 1898: «Ho veduto nella penultima Vostra lettera i motivi per i quali non potete venire qui. Riguardo ai quattrini, la cosa mi pare si possa accomodare. Sino a Modane viaggiate gratis col Vostro biglietto di deputato. Da Modane a Ginevra costa 25 Fr., in seconda classe. Sono in tutto 50 Fr. fra andata e ritorno, e potreste per mettermi di fare io quella spesa per avere il piacere di vedervi. A Losanna starete da me e non spenderete nulla. Il Vostro viaggio sarebbe dunque senza spesa». (Cfr. M. S. Ganci, *Napoleone Colajanni da socialista evoluzionista a repubblicano conservatore*, cit., p. 246).

si può compiere attraverso delle legislazioni in grado di modificare l'assetto della società; sicché spetta al legislatore seguire il processo evolutivo generato dalla interazione tra le varie classi. Pertanto la borghesia, davanti alla forza propulsiva della trasformazione, dovrebbe favorire la graduale modifica della realtà sociale, considerato che il processo evolutivo è sostanzialmente inevitabile e che l'eventuale opposizione della classe dominante condurrebbe a dei cambiamenti molto traumatici e dolorosi per tutte le classi sociali. Egli afferma che occorre un «profondo sentimento morale» da parte della classe che detiene il controllo della società, una particolare lucidità sostenuta da principi solidaristici che mirano alla pace e al benessere; sentimenti che tuttavia, secondo Colajanni, non appartengono alla borghesia italiana: «Ma chi è che non sa che la borghesia italiana è la più scalcagnata, la più cieca e la più vanitosa delle borghesie del mondo ?»[284].

L'autore sostiene che il diritto di una società è diretta conseguenza dell'assetto economico espressione dalla classe dominante, e che tale diritto possa porsi in continuità o in conflitto con l'assetto etico e morale sostenuto dalle altre classi sociali; sicché maggiore è lo scarto tra diritto e morale, maggiore sarà la necessità di profonde riforme sociali, così come maggiore sarà il rischio di rivoluzioni. Il sociologo siciliano sembra consapevole che «le leggi penali e le leggi civili non sono che le manifestazioni del privilegio della prevalenza di una classe sull'altra»[285] e di conseguenza anche la giustizia finisce per essere duplice, trattando in modo differente gli appartenenti alla classe dominante e coloro che invece compongono le classi povere. Egli osserva che in Europa e nel mondo la morale borghese, fondata sul principio capitalistico di un infinito arricchimento economico, si va progressivamente scontrando con la morale delle classi più povere che ambiscono a maggiori diritti.

Le lotte di classe che animano tutto l'occidente sono degli esempi di queste differenze di sensibilità morali, con grandi «battaglie» che si stanno susseguendo nel mondo per la riduzione dell'orario di lavoro[286], l'innalzamento dei salari e il riconoscimento dei diritti da una parte,

[284] N. Colajanni, *Verso la trasformazione sociale*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», 1903, ora in Id., *Il divenire sociale*, cit., pp. 22-26: 26.

[285] N. Colajanni, *Provvediamo!*, in «Fascio della democrazia», 16 gennaio 1885.

[286] Al tema Colajanni dedica diversi articoli pubblicati in *Critica Sociale* nel 1892, poi riuniti in un autonomo *pamphlet,* nel quale affronta prima tutte le tesi contrarie alla riduzione dell'orario di lavoro e poi analizza tutti i vantaggi di questa legislazione. Cfr. N. Colajanni, *Le otto ore e la legislazione internazionale del lavoro*, Milano 1892.

e l'interesse della classe dominante dall'altro, che vuole continuare a massimizzare i profitti negando privilegi e diritti.

La legislazione e lo Stato, secondo il Nostro, tutelano erroneamente le posizioni della borghesia il che provoca dei feroci tumulti, sicché esorta a trarre insegnamento delle lotte politiche statunitensi e in particolare inglesi:

> Dagli esempi che ci vengono di là della Manica hanno tutti da apprendere qualche cosa: i nostri lavoratori, i nostri socialisti, i nostri industriali, e sopratutto il nostro governo, che sempre e in ogni luogo crede essere suo dovere mostrarsi governo oppressore, governo iniquissimo di classe, che getta in uno dei piatti della bilancia i suoi birri, i suoi giudici, i suoi soldati e i suoi cannoni in favore dei forti contro i deboli. E ricordino i lavoratori italiani che se vogliono assurgere alla dignità di uomini e di cittadini devono far si che il governo non possa impunemente trattarli da schiavi[287].

Secondo le tesi evoluzioniste del sociologo siciliano a muovere la lotta per l'esistenza deve esserci la solidarietà tra esseri umani e non una rude concorrenza tra individui e classi sociali. La società futura, dunque, è destinata a raggiungere uno Stato sociale in cui coloro che per natura hanno ottenuto maggiore talento e possibilità dovranno contribuire maggiormente al benessere sociale rispetto a chi può produrre di meno per condizioni naturali.

La battaglia per l'esistenza mossa dalle leggi di natura, sostenuta da un certo positivismo conservatore, si scontra con la visione ottimistica e sociale dei positivisti progressisti, come Colajanni, che sostengono il prevalere della solidarietà umana sulla tirannide dell'organismo. In questa società il concetto di proprietà individuale e la successione ereditaria, le due colonne portanti dello Stato borghese, devono essere ripensate, così la piccola proprietà è destinata a estinguersi, assorbita e distrutta dall'evoluzione economica che spinge verso il collettivismo[288]. Il concetto di proprietà dunque è destinato ad essere modificato in modo da garantire maggiormente una certa «utilità sociale». Una legislazione che tuteli i diritti del lavoratore appare ormai urgente per il medico siciliano, sicché la riduzione dell'orario di lavoro a otto ore e la regolamentazione del lavoro

[287] N. Colajanni, *La Grande Battaglia del Lavoro*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali» del 1898, ora in Id. *Il divenire sociale*, cit., pp. 25-28: 28.

[288] N. Colajanni, *Riforme insufficienti*, in «Rivista italiana del socialismo», II (1887), p. 324.

minorile e delle donne garantirà il benessere psicofisico dei lavoratori e favorirà lo sviluppo di un maggiore senso di solidarietà tra le classi sociali. La società dell'avvenire dovrà inoltre tenere in considerazione l'annosa questione agraria animata dal «movimento di riscossa dei lavoratori della terra»[289] che chiedono l'aumento dei salari, visto che alla fine dell'Ottocento, in Italia, risultano più bassi del periodo preunitario. La condizione disumana dei lavoratori della terra non riguarda soltanto il meridione, nel quale vige ancora un sistema di stampo feudale e mancano infrastrutture, industrie etc., ma coinvolge anche il nord con il malcontento degli agricoltori toscani, emiliani, lombardi e veneti, vessati dalla malaria e da condizioni di lavoro durissime e scarsamente retribuite.

Colajanni sostiene, dunque, la necessità di una lotta per l'esistenza sociale di stampo ottimista e solidarista che vada a sostituirsi alla legge borghese *del più forte* e *del più ricco*; lo Stato e il diritto, in questa transizione, dovrebbero avere dei ruoli di primo piano garantendo il raggiungimento di un nuovo Stato sociale che garantisca i diritti dei più deboli, che ridistribuisca la ricchezza in modo più equo, che riduca «il liberismo» e il fenomeno del «privatismo», ma anche «l'usura» con una «legislazione sociale» che conduca alla «condanna esplicita della *economia politica ortodossa*»[290]. In questo modo, secondo l'intellettuale di Castrogiovanni, sarà possibile limitare l'egoismo individuale a favore dell'altruismo sociale. La battaglia all'analfabetismo è un altro fondamentale compito dello Stato, per una società futura meno povera e indigente, infatti, secondo il Nostro, vi è un legame diretto tra scarsa educazione e miseria. Un buon livello di istruzione può garantire maggiore la formazione specifica del lavoratore, ma soprattutto la diffusione di principi morali ed etici e quindi il raggiungimento di parità di diritti e ricchezza; da qui, sarà poi compito di una «buona amministrazione» garantire il benessere economico e sociale dei cittadini[291]. Per raggiungere questo Stato ideale le proposte di Colajanni sono molteplici e riguardano tutte una legislazione sociale che richiama molti temi della civilistica sociale ma anche molte intuizioni di Ellero. In vari articoli egli sostiene la necessità di istituire un salario minimo, di prevedere la realizzazione di fondi pensione, l'espropriazione di

[289] N. Colajanni, *Il movimento agrario in Italia al principio del secolo*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali» del 1902, ora in Id. *Il divenire sociale*, cit., pp. 29-30.

[290] N. Colajanni, *Questioni giuridiche delle leggi contro l'usura*, in «Cuore e critica», II (1888), pp. 201-202.

[291] Questi temi sono affrontati nel saggio N. Colajanni, *Le istituzioni municipali: cenni ed osservazioni*, Piazza Armerina 1883, p. 269.

terreni abbandonati o incolti per la assegnazione ai lavoratori disoccupati e volenterosi, la realizzazione di opere pubbliche volte anche a modernizzare le infrastrutture del paese e soprattutto del meridione. Egli tratteggia dunque il principale compito dello Stato nella società dell'avvenire: non più garanzia della classe dominante ma il sostenitore dell'uguaglianza sostanziale dei cittadini. In questa ottica lo Stato e il suo diritto devono assicurare alla società che governa «il progresso», «l'armonia» ma anche «la solidarietà» tra tutte le classi sociali, realizzando in questo modo «il regno della giustizia»[292]. La società deve quindi seguire il suo percorso evolutivo allontanandosi progressivamente dall'egoismo dell'individuo per abbracciare l'altruismo sociale. Il grado di solidarietà e di altruismo auspicabile dal Nostro si può raggiungere attraverso ampie riforme sociali nelle quali l'educazione delle grandi masse risulta il principale obiettivo da raggiungere; poi, con un'ampia legislazione sociale lo Stato deve provvedere a garantire un'equa distribuzione della ricchezza, riequilibrare i rapporti economici e sociali tra Nord e Sud Italia e, quindi, favorire il raggiungimento della solidarietà economica.

In conclusione appare evidente che Napoleone Colajanni sia un protagonista dell'Europa di fine secolo del tutto *sui generis,* un politico pronto a battersi per le sue idee e per la sua terra di origine senza scendere mai a compromessi; un positivista riformista e progressista che ha ragionato per primo in termini scientifici sul socialismo italiano al quale tuttavia non è mai appartenuto completamente; un meridionalista che ha lottato convintamente per sollevare le sorti del meridione, dimostrando anche scientificamente l'infondatezza di alcune tesi relative alla presunta inferiorità fisica e morale dei meridionali. Tuttavia ciò che mi sembra da sottolineare sopra ogni cosa, è che egli con la sua analisi sociologica del crimine riesce a smentire le tesi di Cesare Lombroso e della Scuola positiva, opponendosi al determinismo atavico in voga a quel tempo per sostenere un determinismo di stampo sociale che spiegherebbe il fenomeno criminale, tesi che sono state poi riprese in tutto il mondo. Il sociologo siciliano considera il diritto un fattore storico e statistico direttamente collegato alla società che lo produce, e quindi ai fatti sociali che determinano le azioni del criminale il quale non deve essere trattato alla stregua di un ammalato da curare, o peggio di un mostro da sopprimere.

Concludo questa parte a lui dedicata con una citazione che non credo necessiti di alcun ulteriore commento:

[292] N. Colajanni, *Concorrenza o solidarietà associativa?* in «L'Isola», 21 aprile 1892.

> I suoi concittadini lo chiamano il dottore, dovunque: sia che lo incontrino per le vie della natia Castrogiovanni, sia che vadano a trovarlo a Napoli, mentre esce da una lezione di statistica all'Università, o a Roma, a Montecitorio, per sollecitare qualche raccomandazione. Lo chiamano il dottore da quando esercitava la professione di medico, che poi abbandonò forse perché poco adatta al suo temperamento battagliero. Ma l'appellativo restò tramandandosi, nei suoi conterranei, di generazione in generazione: ed a lui piace più che quello di onorevole o di professore perché, non solo, gli ricorda gli anni più belli della sua vita, ma anche perché in esso trova una prova dell'affettuosa familiarità dalla quale i suoi concittadini si sentono legati verso di lui. Egli, del resto, il dottore lo fa sempre perché se non si occupa più della cura del corpo, spesso e volentieri si occupa di curare ed educare lo spirito di quanti stanno vicino a lui, come amici, come lettori, come elettori, come concittadini. Il carattere spiccato e differenziale della sua azione politica e scientifica, infatti, è appunto quello di essere profondamente educativa, diretta a smascherare esagerazioni, mistificazioni, menzogne, a sventare trucchi, a denunziare magagne[293].

[293] G. Bruccoleri, *Gli uomini dell'Italia odierna: Napoleone Colajanni*, in «Rivista d'Italia», (1918), p. 218.

Capitolo V

I giuristi dimenticati della penalistica sociale: Vaccaro e Impallomeni

Sommario: 1. Michele Angelo Vaccaro e *la lotta per l'esistenza* – 2. «La funzione del diritto» secondo Vaccaro – 3. La genesi del delitto e della delinquenza – 3.1. (*segue*) Adattamento, degenerazione e delitto – 3.2. (*segue*) La degenerazione morale – 4. «Gli errori della Scuola positiva»: la polemica con Enrico Ferri – 5. La responsabilità sociale nelle azioni degli uomini: la genesi del fenomeno mafioso – 6. Vaccaro e la questione femminile – 7. Un giurista a metà: tra la sociologia e la criminologia – 8. Né l'una né l'altra: il «positivismo razionale» di Giovan Battista Impallomeni – 8.1. (*segue*) Determinismo, imputabilità e funzione sociale della pena – 9. Il delinquente e la recidiva: tra imputabilità e responsabilità dell'*ambiente sociale* – 9.1. (*segue*) Il principio specifico della penalità – 10. La funzione sociale del diritto punitivo.

1. *Michele Angelo Vaccaro e* la lotta per l'esistenza

Tra i sostenitori del diritto penale sociale può certamente farsi rientrare Michele Angelo Vaccaro[1] il quale, al pari di Colajanni, mostra una grande

[1] Michele Angelo Vaccaro (1854-1937) nasce a Casteltermini (Ag) e si laurea in Giurisprudenza presso l'Università di Palermo, intraprende nell'isola prima la carriera forense e successivamente diviene un collaboratore del Ministero di Grazia e Giustizia, arrivando a ricoprire diverse posizioni di vertice durante il governo Crispi. Vaccaro diviene nei primi anni del Novecento magistrato e raggiunge la nomina di Presidente della Corte d'Appello di Messina e poi di Procuratore generale della Corte di Cassazione. Deputato dal 1913 al 1919, svolge una saltuaria attività accademica come libero docente delle Università di Padova, Palermo e Roma, nelle quali insegna Diritto penale e Filosofia del diritto. La sua attività scientifica si concentra negli ultimi vent'anni dell'Ottocento sullo studio della sociologia e del diritto penale sociale. Tra le opere più importanti: *La lotta per l'esistenza e i suoi effetti nell'umanità* (1886); *Genesi e funzione delle leggi penali* (1889); *Le basi del diritto e dello Stato* (1893); *Saggi critici di sociologia e criminologia* (1903). Per approfondire si veda M. A. Vaccaro, *Crispi. Dal martirio all'apoteosi*, Roma 1927, saggio dal quale è possibile apprendere molto sulle scelte politiche dell'autore, soprattutto relativamente alla sua collaborazione con Crispi. Su di lui le interessanti pagine di Giulio Andrea Belloni, che pone Vaccaro tra i tre autori più importanti della «dottrina sociale» italiana insieme a Romagnosi e Colajanni (G. A. Belloni, *Michele Angelo Vaccaro criminalista*, Foggia 1938, pp. 1-8). Per una ricostruzione generica della

sensibilità per il tema del sociale, seguendo lo stesso metodo del *positivismo sociale* e arrivando alle stesse sue conclusioni scientifiche. Le sue opere possiedono, in altri termini, tutti quegli elementi che tratteggiano la penalistica sociale. Infatti, Vaccaro si inserisce nella *querelle* sui fattori criminogeni del delitto avviando una feroce polemica con la Scuola lombrosiana e in particolare con Enrico Ferri. Inoltre, è tra i primi a denunciare il carattere *classista* del diritto penale, che egli concepisce quale strumento della classe borghese per mantenere i propri privilegi.

La breve carriera accademica del giurista siciliano si concentra sullo studio della sociologia e dell'evoluzionismo. Egli è vicino al pensiero di Ellero nella denuncia dell'egoismo della borghesia che considera colpevole di opprimere tutte le altre classi e, quindi, tendente ad arrestare l'evoluzione sociale al fine di perpetrare il suo potere.

Vaccaro percepisce la particolare inquietudine, già più volte da me richiamata, del giurista che scorge l'insufficienza del diritto contemporaneo davanti ai grandi cambiamenti che nel XIX secolo hanno animato la società, trasformazioni che investono tutte le scienze umane e che, a suo dire, hanno favorito il sorgere della classe borghese. La borghesia, infatti, sarebbe «salita in estimazione e ricchezza» dopo la Rivoluzione francese, mentre le altre classi sono precipitate in una sfortuna che per i semplici lavoratori e proletari è divenuta una «spaventevole miseria»[2]. Grazie al controllo del potere politico e del diritto la borghesia ha assunto il comando della società al fine di ottenere il soddisfacimento dei propri interessi, sacrificando i bisogni delle altre classi; sicché le classi più povere hanno pagato il prezzo più alto di questa nuova impostazione.

Secondo il giurista siciliano attraverso le Carte dei diritti e in generale lo stato di diritto, la borghesia produce principi giuridici in grado di alleviare le condizioni delle moltitudini e *distribuire diritti* solo ed esclusivamente nella teoria, creando, nel frattempo, norme tese a soddisfare le loro esigenze:

> Supponete intanto che un certo numero di uomini siano diventati, in qualunque modo, padroni assoluti della terra e dei suoi prodotti; supponete che essi dicano a coloro che ne restano esclusi: Voi siete liberi al pari di noi di fare tutto quello che vi pare e piace, basta, s'intende, che voi non mettiate le mani sui nostri beni, come noi non metteremo le mani sui vostri, quando li acquisterete. In ogni

vita e delle principali opere di Vaccaro si consulti la voce di A. Bettoni, *Vaccaro Michele Angelo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani*, Bologna 2013, p. 2006.

[2] M. A. Vaccaro, *Le basi del diritto e dello Stato*, Torino 1903, p. 246.

> altra cosa, fra noi e voi deve regnare la più *perfetta eguaglianza*; siamo tutti uomini, e quindi dobbiamo rispettarci nella vita, nella persona, nell'onore, in tutto. Certamente se si trattasse di stipulare oggi un *contratto sociale* di questo genere, i non proprietari potrebbero dire a coloro che intendessero riservarsi il monopolio della terra: Adagio, la terra, come l'aria e la luce, non può che appartenere a tutti, perché tutti abbiamo lo stesso bisogno di attingere ad essa per vivere - voi dite che noi restiamo liberi di fare quello che ci pare e piace, ma quando ci avrete tolta la terra e quello che esiste in essa, a che si riduce la nostra libertà ?[3]

I proclami di libertà e di uguaglianza non hanno nessun valore se utilizzati per garantire la tirannia di una classe sull'altra, riducendole a una condizione peggiore della schiavitù. Vaccaro osserva che le condizioni della classe proletaria sono spesso più sfavorevoli di quelle degli antichi schiavi; a questi ultimi era negata la libertà ma potevano almeno contare su pasti caldi e luoghi dove dormire, nonché sulla protezione dei loro padroni, mentre, a suo dire, il proletariato versa in condizioni ben peggiori: «il salariato soffre la fame, lo schiavo no». Anche rispetto all'*Ancien Régime* le condizioni delle classi più povere sono del tutto peggiorate per via dell'applicazione del sistema capitalistico che ha privato le classi subalterne di alcune tutele. Il sistema borghese, a suo dire, finisce per creare «degenerazione», sia nei borghesi che sono finiti a «marcire nell'ozio» e nella ricchezza; sia nelle classi subalterne che:

> L'insufficienza e le cattive qualità del cibo, il vestire improprio, l'abitazione immonda e malsana, il lavoro eccessivo, i patimenti d'ogni genere, l'alcoolismo, l'ignoranza, la superstizione e tutti i vizi e tutti i contagi che derivano da un genere di vita inferiore, producono nei miserabili una mortalità spaventevole, un gran numero di degenerazioni e di malattie fisiche e psichiche, la mendicità, il vagabondaggio, il delitto[4].

Queste condizioni sono destinate a produrre un effetto indiretto molto traumatico, infatti per quanto la borghesia creda realmente che l'organizzazione sociale sia perfetta e giusta la «rivoluzione sociale è all'orizzonte». Secondo il giurista siciliano la classe dominante, soffocando tutte le altre, favorisce il sorgere di rivolte e rivoluzioni popolari, provocando, quindi, inconsapevolmente, la sua stessa fine, sul punto scrive:

[3] Ivi, pp. 250-251.

[4] Ivi, p. 256.

> L'avvenire adunque si presenta molto fosco e minaccioso. La borghesia però crede di poter scongiurare questi ed altri simili pericoli col dissimularli, ma s'inganna; essa fa come quel tale che dovendo percorrere un sentiero fra dirupi e precipizi, invece di aprire gli occhi ed andar cauto, li chiude per paura, in modo da rendere inevitabile la sua rovina[5].

In tale contesto, anche per il magistrato agrigentino il dilagare della delinquenza ha un significato socio-politico di grande importanza, in quanto esprime il malessere delle classi meno abbienti. Nota: «il povero» appare «ineducato, vizioso e brutale», pur se «debole e malfermo nella salute» si dedica alla criminalità e alla violenza, e costringe la borghesia «a mantenerlo nelle carceri, da dove esce più abbruttito e più pericoloso di prima». Il disgraziato lavora poco e male, si ammala facilmente per via di una scarsa alimentazione e poca igiene; quindi, finisce spesso in ospedale, quando si salva dal manicomio o dal carcere, «mentre la moglie e i figliuoli vanno mendicando sulle pubbliche vie, si corrompono, si abbruttiscono» e il ciclo della miseria che conduce alla delinquenza si ripete. In questo sistema, secondo Vaccaro, le «classi dirigenti», egoiste e tracotanti, ignorano di dover attribuire la responsabilità di questa situazione «in gran parte a sé stessi, credono o fingono che si tratti di mali inevitabili dovuti alla natura»[6]. Già da queste poche righe si comprende che le posizioni dell'autore sono su molti punti del tutto sovrapponibili a quelle di Colajanni; non a caso quest'ultimo esprime il suo apprezzamento per le teorie di sociologia criminale del magistrato siciliano[7], tuttavia rispetto al suo conterraneo, e rispetto anche a Turati, assume posizioni politiche ben diverse e abbastanza lontane dal socialismo, complice anche il suo sostegno a Francesco Crispi e la sua carriera nella magistratura.

Vaccaro si occupa di molti temi, tutti connessi alla sociologia e alla criminologia, pubblicando diverse monografie e tantissimi articoli, soprattutto in *Rivista Italiana di Sociologia*, *Rivista di discipline carcerarie* e *Rivista di filosofia scientifica*[8], lavori che gli permettono di acquistare molta

[5] Ivi, p. 259.

[6] Ivi, p. 369.

[7] Si veda sul punto *La Sociologia criminale* di Colajanni.

[8] Molti dei saggi pubblicati in queste e altre riviste sono poi raggruppati e pubblicati nel volume *Saggi critici di sociologia e di criminologia*, Torino 1903. Mentre vengono pubblicati autonomamente alcuni interessanti studi come: *La mafia*, Roma 1889; *Psicologia e procedura penale*, Catania 1896; *Il diritto penale: critica e sistemazione scientifica di esso*, Torino 1927.

notorietà all'estero, con le sue opere che vengono tradotte in francese, in spagnolo e in tedesco. In Italia, il giurista siciliano, come già osservato per Colajanni, resta, invece, isolato rispetto alle compagini scientifiche dominanti, e proprio per questo lo schema interpretativo della penalistica sociale risulta utile per comprendere e sistematizzare anche le sue opere, le quali appaiono in evidente continuità con quanto espresso da Turati e da Colajanni, sebbene egli abbia una posizione politica ben differente come ricordavo.

L'opera che sancisce il successo e la notorietà di Vaccaro è *La lotta per l'esistenza e i suoi effetti nell'umanità* del 1886, monografia preceduta da uno studio sociologico apparso in *Rivista di filosofia scientifica*, dal titolo *Sulla vita dei popoli in relazione alla lotta per l'esistenza*[9] che anticipa molti dei temi trattati nell'opera. Il punto di partenza del Nostro è la tesi di Darwin sull'origine delle specie che, a suo dire, ha prodotto «una rivoluzione profonda» in tutte le scienze umane[10], e si chiede in particolare «se la lotta per l'esistenza imperi anche nelle società umane, quali particolari atteggiamenti vi assuma, e quali effetti ne risultino»[11]. L'autore osserva, infatti, che ben presto la lotta per l'esistenza degli organismi animali viene applicata anche all'uomo, il quale è generato «dalla fucina della gran madre natura», il che spiega perché le teorie di Darwin trovano un riscontro nell'evoluzionismo di Spencer, ed è del tutto normale collegare le leggi della lotta per l'esistenza e della selezione anche alle società umane.

In particolare, applicate le leggi dell'evoluzione a tutte le scienze umane, Vaccaro osserva che:

> Ma fu nelle discipline penali, dove l'azione del *darwinismo* si fece maggiormente sentire per l'infaticabile opera del Lombroso, del Ferri, del Garofalo, del Puglia e dei loro seguaci.

[9] M. A. Vaccaro, *Sulla vita dei popoli in relazione alla lotta per l'esistenza,* in «Rivista di Filosofia scientifica», V (1886), pp. 591-612.

[10] È tuttavia necessario precisare che il riferimento di Vaccaro a Darwin non implica un'adesione al darwinismo biologico in senso stretto. Come in larga parte del darwinismo sociale ottocentesco, anche nel suo caso la selezione naturale viene filtrata attraverso categorie storiche e sociali che ne alterano l'impianto originario. L'evoluzione è letta non come processo contingente e privo di direzione, ma come dinamica condizionata dall'ambiente economico e istituzionale, secondo uno schema che presenta evidenti affinità con il trasformismo di Lamarck, più che con il darwinismo propriamente detto.

[11] Dalla prefazione della seconda edizione italiana de *La lotta per l'esistenza e i suoi effetti nell'umanità.* Ho utilizzato per le citazioni la quarta edizione dell'opera edita a Torino, del 1921, p. VIII.

> Costoro compresero che il principio della *selezione* avrebbe potuto innalzare l'ufficio della pena, la quale sarebbe diventata un ottimo mezzo di *eliminazione* degli elementi guasti e nocivi della società, che, epurata da essi, avrebbe progredito più rapidamente. E mentre lo Spencer si era limitato a consigliare di abbandonare a sé stessi i deboli, gli inetti, lasciando alla natura il compito di eliminarli, i penalisti darwiniani proposero invece che questa eliminazione venisse fatta, in modo *deliberato* e *cosciente*, dal *potere politico*[12].

A queste tesi, spiega il giurista, si sono opposti autori come Colajanni, Gumplowicz, Loria, che negano l'efficacia della lotta per l'esistenza nelle società umane. Per comprendere a fondo le due posizioni contrarie, l'autore riassume le tesi principali di Darwin relative alla lotta per l'esistenza e alla selezione naturale e finisce per operare una critica fondamentale in grado di mettere in crisi la teoria dello scienziato inglese, una critica che a ben vedere riguarda anche le teorie evoluzionistiche, egli afferma che: «perché da questa lotta possa derivare la selezione, è necessario che gl'individui lottino a parità di condizioni, che siano, cioè, esposti in grado eguale, in ogni periodo della vita, all'azione degli agenti naturali»[13]. Secondo il Nostro, la lotta per l'esistenza vale solo a parità di condizioni sociali ed economiche, diversamente, in un contesto di privilegio per alcuni e di svantaggio per altri, la selezione naturale non è in grado di affermarsi secondo le leggi della lotta per l'esistenza, di conseguenza, i soggetti che di fatto si affermano non sono necessariamente i più forti o i migliori. In questa affermazione si coglie con particolare chiarezza la distanza di Vaccaro dal darwinismo biologico. In Darwin, la selezione naturale opera indipendentemente dall'equità delle condizioni, producendo adattamenti anche in contesti profondamente diseguali; in Vaccaro, invece, la selezione diviene possibile solo a condizione di una preventiva eguaglianza sociale ed economica. La selezione, così intesa, non è più un meccanismo naturale, ma un esito normativamente desiderabile, subordinato a un progetto di riforma della società. L'evoluzionismo dell'autore assume pertanto un carattere etico e correttivo, più che descrittivo; e si allontana in modo molto evidente dalle tesi del naturalista inglese.

In particolare, nella società umana, spiega l'autore, più che di selezione naturale occorre parlare di «selezione artificiale», introducendo così lo schema interpretativo della classe dei vincitori e di quella dei vinti. La storia dell'umanità insegna che le guerre, gli scontri sociali, le rivoluzioni

[12] Ivi, pp. 4-5.

[13] Ivi, p. 13.

hanno condotto a una particolare forma di lotta sociale per l'esistenza che ha avuto come conseguenza il trionfo di una classe di individui, che spesso non sono affatto i migliori o i più forti fisicamente, ma che pure riescono a opprimere le altre classi imponendo una regressione sociale:

> I vincitori, non solo tolgono, come abbiamo veduto, i mezzi di sviluppo, di protezione e di offesa ai vinti, ma li *sottopongono* a una vera *selezione artificiale*. Gli allevatori, conservando e facendo solo riprodurre gli animali in cui riscontrano i *caratteri* che desiderano, ottengono buoi senza corna, maiali a gambe corte e ricchi di lardo, galli da combattimenti e simili.
> Della stessa maniera, i vincitori, per assicurarsi l'obbedienza e la lunga dominazione sui vinti e tutti i possibili vantaggi, perseguitando, maltrattando, e anche facendo morire i più insofferenti al selvaggio, i più fieri, i più forti e coraggiosi, e conservando i più deboli, i più vili, i più proni, i più obbedienti, quelli insomma che si lasciavano tosare con rassegnazione, ottennero, colla riproduzione di costoro, che i sentimenti di servilismo e di viltà si fissassero nella specie[14].

La lotta per l'esistenza umana storicamente si sostanzia, secondo Vaccaro, in tale processo di selezione artificiale per cui i vincitori tendono, attraverso la legge penale, a selezionare i vinti, ed è così che gli uomini più forti, più intelligenti, più facoltosi, appartenenti alle classi subalterne, vengono imprigionati e condotti al patibolo da un sistema pensato proprio per escluderli ed evitare tumulti e reazioni. Da qui Vaccaro analizza le più importanti cause che limitano la selezione naturale della società umana come «l'esposizione dei fanciulli, l'oppressione della donna, la schiavitù ed il privilegio politico ed economico»[15]. In particolare, secondo l'autore siciliano, il privilegio economico e politico ha condotto in ogni epoca umana alla disuguaglianza e alla selezione artificiale dei vinti[16], con le leggi economiche che si affermano su quelle di natura e, dunque, modificano la lotta per l'esistenza. Il giurista osserva che nella società a lui contemporanea la lotta per l'esistenza non conduce affatto alla

[14] Ivi, p. 60.

[15] Ivi, p. 64.

[16] La nozione di *selezione artificiale* consente a Vaccaro di smascherare il carattere politico della selezione sociale operata dalla borghesia; tuttavia, essa presuppone ancora un modello evolutivo nel quale i caratteri morali e sociali tendono a fissarsi nella specie attraverso le condizioni di vita e di dominio. Il riferimento implicito nel suo discorso è meno al darwinismo e più a una concezione lamarckiana dell'evoluzione, nella quale l'ambiente sociale produce effetti duraturi sull'uomo e sulle generazioni successive.

selezione dei migliori, dei più forti o dei moralmente meritevoli. La società borghese è infatti segnata, a suo dire, da un sistema capitalistico tale da far prevalere il più furbo, il soggetto moralmente corrotto, il truffatore. Si guarda con simpatia e ammirazione ai ricchi e ai faccendieri che in modo immorale e senza scrupoli raggiungono il successo, mentre «l'onestà, la lealtà, la rettitudine sono qualità negative, ostacoli per elevarsi e migliorare la propria sorte»[17].

Nella società, secondo l'autore, trionfano i mediocri, coloro che «non si elevano al di sopra della media comune, e che della media comune rappresentano le idee, i pregiudizi, le tendenze, le virtù e i difetti»; mentre gli uomini sopra la media, coloro dotati di grande intelligenza e senso morale non trovano il successo e vengono anzi derisi e ignorati «perché non compresi, o, quel che è peggio, perseguitati ed insidiati in tutti i modi».

Sul piano puramente fisico gli effetti della selezione naturale sono ancora meno influenti nella società umana, Vaccaro scrive:

> Se tutti i nati di una regione fossero sottoposti, su per giù, alle stesse condizioni di vita; se tutti avessero almeno eguali *mezzi iniziali* nella lotta per l'esistenza, la selezione naturale, per regola conserverebbe i migliori. Ma per mala ventura, nelle nazioni civili presenti, mentre il figlio del ricco nasce, come dice il poeta, «fra l'alito dei cedri e il suon dei carmi», ed è allevato nella bambagia, con tutte le cure più delicate; il figlio del povero nasce invece in un mischino tugurio privo d'aria e di luce, accanto all'asino ed al maiale, ed è condannato ad intristire sui cenci, e a lottare senza schermo con l'azione nemica degli agenti naturali. […] Ora, questa enorme differenza di trattamento fa sì che il figlio del ricco, anche quando sia debole e malaticcio, vive; e il figlio del povero, al contrario, ancorché abbia sortito dalla natura le migliori doti per vivere soccombe più o meno prematuramente[18].

Non vi può essere, dunque, una selezione naturale nella società umana se le condizioni sociali sono segnate da tanta disuguaglianza, la quale consente al soggetto fragile e cagionevole la sopravvivenza, mentre condanna quello forte e con grande attitudine alla vita, alla galera o alla morte per mal nutrizione e miseria.

Le osservazioni del giurista siciliano sono del tutto sovrapponibili a quanto evidenziato prima di lui da Colajanni e da Ellero circa l'influenza delle sperequazioni sociali sulla selezione della specie.

[17] M. A. Vaccaro, *La lotta per l'esistenza e i suoi effetti nell'umanità,* cit., p. 277.

[18] Ivi, p. 266.

La ricchezza, infatti, è causa delle particolari forme di «degenerazione» allo stesso modo della miseria. Appare, dunque, evidente che, secondo Vaccaro, la lotta per l'esistenza darwiniana non può trovare applicazione nella società umana con la stessa coerenza e regolarità con cui opera nella natura, in quanto:

> Tutto ciò che ho esposto precedentemente, dimostra che nelle nazioni civili presenti *non sono i migliori fisicamente, intellettualmente e moralmente* che, a preferenza, vivono e prosperano, e s'ingannano tutti coloro che, senza avere studiato bene in qual modo le leggi darwiniane funzionano nella società umana, a priori, ammettono il contrario[19].

Per certi versi, spiega il giurista, un residuo di lotta per l'esistenza resta sempre nel rapporto dialettico tra classi dominanti e vinti, in quanto «gli uomini lotteranno sempre per lo stato sociale migliore, per i fini più elevati della natura umana»[20]. Tuttavia, la smania delle classi dominanti di opprimere quelle subalterne conduce alla degenerazione di entrambe e, pertanto, l'applicazione *sic et simpliciter* del darwinismo alla società risulta per Vaccaro errato. L'indigenza, le differenze economiche, i privilegi della classe dominante, secondo l'autore, intervengono falsando la lotta per l'esistenza e condizionando direttamente la produzione del diritto, che viene considerato dai vincitori la principale arma di oppressione dei vinti.

La conclusione del giurista siciliano si concentra sulla previsione della futura lotta per l'esistenza della società umana, quando venendo meno la disuguaglianza economica e la sopraffazione politica di una classe sulle altre si arriva a una «selezione sistematica». In altri termini, non essendovi più quegli elementi che disturbano la selezione naturale, non potendo più distinguere tra borghesia e plebe, tra vincitori e vinti, l'umanità potrà progredire con la selezione dei più forti fisicamente e dei più intelligenti. L'uguaglianza economica e quella giuridica conducono quindi a una forma di «selezionismo» che ha come conseguenza il prevalere dei migliori e la scomparsa dei mediocri. Questa selezione per Vaccaro può avvenire soltanto a condizione di parità sociale ed economica, in un futuro che egli reputa lontano:

---

[19] Ivi, p. 282.

[20] Vaccaro riprende sul punto il pensiero di Karl Kautsky, ma anche di Colajanni sull'altruismo e la necessità di trasformare la lotta per l'esistenza di tutti contro tutti in una lotta altruistica di tutti per tutti. In quest'ottica vengono meno le cause quali lo sfruttamento delle donne e dei minori, la schiavitù, i privilegi economici e politici che limitano gli effetti benefici della selezione naturale. Si veda ivi, p. 285.

> La concorrenza per la vita, tendente a raggiungere i fini più alti della natura umana sarà allora *benefica*, nel senso che accelererà l'*adattamento* dell'uomo non solo coll'ambiente fisico, ma anche coi propri simili. Gli effetti di tale concorrenza saranno, inoltre, *giusti*, in quanto che lo stato sociale migliore sarà conseguito, almeno nel maggiore numero dei casi, dagli uomini più meritevoli, non tanto nel loro interesse individuale quanto per il bene della collettività[21].

2. *«La funzione del diritto» secondo Vaccaro*

Le tesi affermate in *Lotta per l'esistenza* sono riprese e ampliate in *Le basi del diritto e dello Stato* del 1893, in quest'opera l'autore analizza storicamente il processo di adattamento dell'umanità con la natura e le «forze cosmiche», e tra l'uomo e i suoi simili, ossia tra «i gruppi umani». La riflessione del Nostro parte dalla constatazione del fatto che davanti ai grandi cambiamenti socioeconomici che hanno investito il diritto occorre una nuova «scienza particolare» che sia «fondata sui criteri del positivismo».

Egli osserva che:

> D'allora in poi si è verificata una profonda trasformazione, anzi una vera rivoluzione in tutte le scienze relative all'uomo e alla società, alle quali scienze sono venute ad aggiungersene altre, come la biologia, l'antropologia, l'etnografia, la scienza del linguaggio, quella delle religioni, la statistica, la psicologia sperimentale ed ultima fra tutte la sociologia. Vediamo intanto in quali termini questa nuova scienza ha posto il problema delle leggi sociali, e come ha cercato risolverlo[22].

Dunque la sociologia insieme alle nuove scienze sollevano la questione del diritto sociale e provano a risolverla attraverso la socializzazione del diritto.

Il penalista afferma che le nuove scienze e il clima culturale positivista hanno permesso di superare alcuni dogmi che riguardano il diritto, oltrepassando, ad esempio, il concetto del libero arbitrio; o ancora, limitando il potere della «provvidenza» nel qualificare una società e muovere la storia; iniziando a studiare il diritto attraverso leggi sociali. Il

[21] Ivi, p. 289.

[22] M. A. Vaccaro, *Le basi del diritto e dello Stato*, cit., p. XIII.

ragionamento del magistrato siciliano si sviluppa cercando di indagare i segreti dell'esistenza, citando molteplici scienziati che si sono interrogati sulla vita nell'universo. Dopo alcune considerazioni, spesso tortuose, di carattere geologico e biologico, il giurista arriva ad affermare che qualsiasi manifestazione dell'esistenza nell'universo, anche quella puramente fisica, come la reazione tra agenti chimici che contribuisce alla formazione di un pianeta, è comunque frutto di un *rapporto di adattamento* tra componenti interni e l'ambiente esterno. Un principio che ritiene essere particolarmente vero per gli esseri viventi il cui adattamento con l'ambiente esterno è fondamentale per il prosieguo della vita stessa. Dalle «forze ambienti» e dalla capacità di adattamento dell'organismo dipendono la durata e la qualità della vita di un individuo, sicché il repentino cambiamento di un ambiente conduce molto spesso alla morte dell'essere vivente o al suo adattamento in condizioni di vita peggiori e più instabili, quindi «degenerative». Il «dolore e il piacere» sono i mezzi attraverso i quali ogni essere vivente sceglie l'ambiente che ritiene più opportuno per il prosieguo della propria esistenza. In questo modo Vaccaro prova a enunciare delle leggi generali che regolano l'esistenza nell'universo per poi applicarle, con i dovuti aggiustamenti alla vita sociale umana.

Dopo questa analisi di tipo biologico, infatti, l'autore si sofferma sull'adattamento antropico e ricostruisce storicamente il processo di adattamento dell'essere umano, prima all'ambiente esterno e successivamente alla presenza di esseri umani, quindi introduce il concetto di adattamento sociale e di lotta tra «gruppi umani». Gradualmente l'uomo si è adattato alla natura, poi, attraverso il progresso e la scienza, ha cominciato a modificare il mondo esterno, è entrato in contatto con altri gruppi umani, ha inventato la guerra, con la quale elimina direttamente e rapidamente il gruppo che sostiene interessi contrapposti. Successivamente ha inventato la «concorrenza», una modalità indiretta e più lenta per raggiungere lo stesso scopo della violenza: eliminare il gruppo opposto. Riassumendo, guerra e concorrenza sono da considerare due diversi mezzi affinché un gruppo di vincitori possa esercitare un potere sui vinti.

Scrive:

> Un popolo che nella concorrenza cogli altri popoli resta vinto e sopraffatto, vede subito abbassare la durata della *vita media* degli individui, infierire un maggior numero di malattie ordinarie ed epidemiche, accrescersi l'emigrazione all'estero; vede insomma la sua popolazione decrescere ed affievolirsi, l'attività privata languire, la sicurezza interna ed esterna diventare incerta; vede tutti i sintomi,

i quali mostrano la sua decadenza e la sua miseria[23].

Il giurista siciliano dedica molte pagine al processo di adattamento della sua società, quella governata dalla borghesia, la classe dei vincitori, che ha sopraffatto il proletariato, la nobiltà e le plebi, ovvero i vinti. All'adattamento naturale, connesso a forze cosmiche che l'uomo soltanto marginalmente può controllare, si affianca un procedimento diverso di tipo sociale che ha una fase «esterna» connessa al rapporto tra diverse società e nazioni, dove l'una cerca di sopraffare l'altra; e una fase «interna» a una determinata società, nella quale una classe sociale di vincitori mantiene il potere e prospera sulle classi vinte. Questo complesso processo di adattamento che soggiace a forze naturali e a leggi sociali, spiegherebbe il fondamento del diritto in ogni era umana, anche nell'epoca contemporanea al Nostro. Proprio sul punto, a mio avviso, è interessante notare l'aspra critica che Vaccaro rivolge al ceto dominante denunciando una «rivoluzione sociale sull'orizzonte», egli scrive:

> La storia però ci insegna che sono stati sempre i pochi, *bene organizzati*, che hanno dominato e sfruttato le masse ignare e cieche. Ma oggi sarebbe stoltezza non accorgersi che queste hanno cominciato ad aprire gli occhi. E poiché non esiste alcuna potenza al mondo che possa loro richiuderli, la borghesia deve rassegnarsi a transigere (probabilmente non lo farà) o a vedersi togliere dalle mani il potere politico, e quindi il monopolio della terra, che costituisce la radice di ogni suo privilegio[24].

In questo rapporto continuo e mutevole tra interessi egoistici contrapposti, nel quale ogni gruppo cerca di perseguire e massimizzare il

[23] Ivi. p. 155. Le parole di Michele Angelo Vaccaro, scritte sul finire dell'Ottocento, risuonano oggi con sorprendente attualità. La sua analisi biologico-sociale della «lotta tra gruppi umani», trasposta sul piano dei rapporti fra popoli, sembra anticipare le dinamiche contemporanee di competizione economica, tecnologica e militare tra blocchi geopolitici. L'Europa, che per secoli ha rappresentato il centro propulsore della civiltà e della scienza, appare oggi come quel «popolo sopraffatto» di cui parlava Vaccaro: logorata da divisioni interne, da una crisi demografica e da una dipendenza crescente verso potenze imperiali esterne, incapace di esercitare una volontà unitaria di potenza e autodeterminazione. Nella sua visione evoluzionistica, la decadenza di un gruppo umano non è mai improvvisa, ma il risultato di un lento processo di adattamento fallito. In questa prospettiva, la condizione odierna dell'Europa potrebbe essere letta come il sintomo di un adattamento incompleto, un continente che, smarrita la sua centralità storica, fatica a ridefinire il proprio ruolo nel nuovo equilibrio globale dominato da potenze emergenti.

[24] Ivi, p. 257.

proprio piacere, nasce l'esigenza dello Stato e del diritto, sicché inizia la lotta «per lo stato sociale migliore», per cui «Coloro, cioè, che riescono vittoriosi, si servono dei poteri costituiti e delle leggi per migliorare la propria condizione, e per conservarsi il maggior tempo possibile al governo». La funzione dello Stato è dunque duplice: «provvedere, anzi tutto, alla difesa esterna, e, in secondo luogo, allo sfruttamento interno dei vinti», per raggiungere tali obiettivi si serve della legge. Il gruppo che ha il sopravvento attraverso le leggi cerca di mantenere il proprio potere sugli altri gruppi, sino a quando il processo di adattamento si complica irrimediabilmente per la classe dei vincitori, e inizia una degenerazione che conduce al tramonto del loro regime. Dalla degenerazione si innesca una nuova lotta sociale che conduce a nuovi assetti di potere, e quindi si arriva a un nuovo Stato e un nuovo diritto.

In particolare, Vaccaro, spiega che qualsiasi sia la causa che spinge un popolo a sottometterne un altro, sia essa economica, politica o morale, il fine ultimo rimane immutato: trarre dai vinti il massimo profitto possibile. L'atto di conquista si traduce, dunque, in una forma di organizzazione giuridica e politica mediante la quale i vincitori disciplinano i rapporti interni, consolidano la propria unità e regolano la partecipazione di ciascun gruppo al godimento dei benefici derivanti dallo sfruttamento dei sottomessi. Tale equilibrio, tuttavia, è solo apparente. Egli sottolinea che neppure le società vittoriose riescono a mantenere a lungo la propria coesione: la lotta per l'esistenza e per il miglioramento dello stato sociale non si estingue con la vittoria, ma continua a manifestarsi all'interno stesso dei vincitori, attenuandosi soltanto nella misura necessaria alla loro sopravvivenza collettiva. In questa prospettiva, il diritto e le istituzioni assumono la funzione di strumenti di conservazione del dominio e di temporanea armonizzazione di interessi inevitabilmente conflittuali. Da qui appare evidente che per l'autore il processo di adattamento sembra essere mosso da una forza cosmica continua che rende l'adattamento sostanzialmente infinito e quindi l'alternanza dei gruppi sociali inevitabile.

Secondo il magistrato siciliano, la società a lui contemporanea si prepara a una guerra civile, le sommosse popolari sono sempre più numerose e la borghesia preda della «generale depressione economica», non potendo «rinunziare al loro genere di vita spensierato ed sfarzoso», toglie risorse agli eserciti e all'amministrazione dello Stato. Diminuiscono i salari degli stipendiati statali che, pertanto, finiscono per rimpolpare le fila del proletariato. L'ultimo baluardo a difesa della classe dominante è,

allora, il diritto la cui funzione «è quella di adattare gli uomini all'ambiente sociale, determinando le condizioni della loro coesistenza», stabilendo dunque chi deve prosperare e chi deve subire; «ogni legge fatta dall'uomo non è che un'ipotesi fondata su certe previsioni, un mezzo che tende a raggiungere dati fini»[25]. Tuttavia, è proprio dallo sforzo dei vincitori di adattare i vinti attraverso l'uso del diritto che nasce l'inadattamento, la ribellione, il delitto; in una sorta di circolo vizioso per cui l'arma utilizzata per costringere all'adattamento produce lentamente il risultato opposto, e stante la degenerazione che colpisce la classe vincitrice il cambiamento sociale risulta inevitabile.

I vinti se riescono a organizzarsi ed ottenere un peso politico la «condizione giuridica non tarda a migliorare, perché direttamente o indirettamente conseguono una tutela adeguata alle forze di cui dispongono» il che conduce all'inizio della lotta.

Il giurista siciliano, guardando al futuro, afferma che per interrompere il ciclo infinito dell'adattamento l'essere umano deve rinunciare al conseguimento dei propri piaceri egoistici, in chiave democratica deve utilizzare il diritto per garantire gli interessi di tutti; inoltre, in politica estera, deve rinunciare alla guerra e alla sopraffazione di un popolo sull'altro:

> Gli uomini hanno atteso finora a dilaniarsi e a sfruttarsi vicendevolmente. Lo Stato quindi è servito in gran parte come mezzo di cooperazione pel raggiungimento di questi scopi. Ma nell'avvenire è sperabile che gli uomini si *coalizzino*, non per lottare contro loro stessi, ma sì bene contro le *nemiche forze della natura*, allo scopo di domarle e di farle meglio servire al loro benessere e al loro miglioramento[26].

Seguendo scopi altruistici e solidaristici l'essere umano può cambiare la funzione del diritto e dello Stato, dedicandosi alla sola lotta per l'esistenza naturale.

Vaccaro si mostra nell'elaborazione del suo concetto di Stato e di diritto pienamente positivista, intrecciando le ragioni del diritto con i risultati delle scienze naturali, il risultato è una ricostruzione storica convincente e coerente, sebbene la funzione del diritto sia descritta in modo forse troppo semplicistico come un mero strumento della classe dominante.

Il positivismo sociale dell'autore cerca di smarcarsi dal positivismo

[25] Ivi, p. 366.

[26] Ivi, p. 382.

conservatore della Scuola positiva, per sostenere un evoluzionismo duplice che coinvolge ora la società ora la natura, e finisce per auspicare la permanenza solo di quest'ultimo, così da garantire una società decisamente più equa.

Tuttavia conclude:

> In ogni modo, mentre la nostra grama generazione volge a sera, travagliata dalla guerra, dalla concorrenza commerciale, dalle iniquità dei governi, dagli odî di parte e da tutte le bassezze e le miserie derivanti dall'ignoranza e dall'egoismo umano, ci conforti almeno il pensiero che un giorno i nostri nepoti possano diventar felici ![27]

3. *La genesi del delitto e della delinquenza*

L'opera principale di Vaccaro è sicuramente il suo volume dedicato allo studio del diritto penale sociale dal titolo *Genesi e funzione delle leggi penali*, pubblicata per la prima volta nel 1888. Il saggio viene tradotto in francese e spagnolo e rappresenta un punto di riferimento anche per Napoleone Colajanni che richiama molto spesso il lavoro del giurista a lui conterraneo. L'opera del Nostro non è casuale, si inserisce perfettamente nel solco della nuova penalistica sociale e riprende le opere di sociologia radicale di Turati e i primi lavori di Colajanni; infatti, come i due intellettuali studiati, Vaccaro propone una teoria che si allontana in modo radicale dalla «vecchia scuola giuridica» e contemporaneamente si discosta anche dalla nuova scuola «quella detta positiva»[28], come egli stesso osserva nelle prime pagine del suo libro.

Proprio la nuova corrente di Lombroso e Ferri è la destinataria dello scritto, con l'obiettivo di favorire una svolta sociologica delle nuove teorie, ritenute eccessivamente antropologiche[29]. Non stupisce, allora, che il proemio del suo volume sia dedicato ai *presupposti della Scuola penale*

[27] Ivi, p. 383.

[28] Per le citazioni presenti nel testo ho utilizzato la terza edizione dell'opera del 1908: M. A. Vaccaro, *Genesi e funzione delle leggi penali,* Torino 1908, p. 11.

[29] Nella prefazione alla sua edizione spagnola *Génesis y función social de las leyes penales*, Barcelona 1907, Vaccaro riconosce di aver favorito la svolta di molti autori della Scuola positiva che hanno abbandonato definitivamente molte delle loro idee sui fattori antropologici e fisici che generano il crimine.

positiva, e tutta l'opera si concentri sulle teorie della scuola al fine di criticarle e superarle.

Appare evidente che Vaccaro utilizzi lo stesso metodo di Colajanni, che parte proprio dall'enunciazione e critica delle tesi della nuova scuola per poi sviluppare le sue teorie. L'autore afferma di condividere con la nuova tradizione penalistica il metodo positivistico, ma rimprovera a questa di non aver «mantenuto la promessa di attenersi con rigore ai fatti sociali umani»[30], in particolare, l'errore maggiore della teoria di Ferri e Lombroso risiede nel considerare la società alla stregua di un organismo animale, e quindi nel trattare il delitto come se fosse un'anormalità e una malattia, il che conduce a concepire «il diritto di punire» come «una funzione vitale di difesa» dei soggetti ritenuti normali o sani; indicando come anormali e pericolosi chi commette i crimini. Vaccaro si concentra, allora, sul concetto di *difesa sociale* espresso da Ferri, che egli non condivide preferendo parlare di *difesa giuridica*; infatti, tale teoria finisce col diventare, secondo il giurista siciliano, una difesa solo per alcuni e un vero e proprio danno per altri. Ogni gruppo sociale, infatti, è composto da «classi dominanti e classi soggette», sicché soltanto i membri della classe dirigente hanno interesse a difendere la società che dominano; così ad esempio, scrive: «nei popoli antichi» in caso di guerra gli schiavi non «avevano alcun interesse a difendere la società»[31], nella speranza che i nuovi dominatori portassero alla loro liberazione[32]. La legge penale, quindi, è espressione della collettività prevalente e, pertanto, non difende la società intera ma solo quella che rappresenta.

L'autore arriva a tali affermazioni con un'approfondita analisi storica e sociologica del diritto penale concludendo che:

> Allora, pel fatto stesso della conquista, il nuovo aggregato sociale risulta *composto* di *vincitori* e di *vinti*. I primi hanno l'interesse di

[30] M. A. Vaccaro, *Genesi e funzione delle leggi penali*, cit., p. 32.

[31] Ivi, p. 45.

[32] Non è casuale che la lettura classista del diritto penale proposta da Vaccaro trovi base naturale nella idea di proprietà quale base per la applicazione dei diritti. Come ha mostrato Costa, seguendo l'analisi di Lorenz Stein, la proprietà moderna diviene al tempo stesso premessa e conseguenza del pieno sviluppo della personalità, ma proprio per questo introduce una frattura radicale fra proprietari e non proprietari, fra soggetti pienamente realizzati e soggetti incompiuti. L'eguaglianza viene così compressa nel quadro di una società che assume la proprietà come contrassegno della piena umanità, facendo del conflitto eguaglianza/proprietà – o, nella terminologia di Stein, personalità/proprietà – il nodo centrale della questione sociale. P. Costa, *Alle origini dei diritti sociali: 'Arbeitender Staat' e tradizione solidaristica,* cit., pp. 249 e ss.

> tenere gli altri sotto il loro dominio, affine di vivere, per quanto è possibile, a loro peso; i secondi al contrario hanno l'interesse di liberarsi da tale oppressione, e diventare a loro volta oppressori. […] Qualunque sia quindi la forma della costituzione politica d'un popolo, essa deve necessariamente rispecchiare questo stato di cose. Ciò posto, come volete che le leggi penali sieno dirette egualmente, come crede la *nuova scuola*, alla difesa della società, vale a dire *di tutte le classi che la compongono*?[33]

Da questa considerazione ne deriva che il «magistero punitivo» non svolge alcuna «funzione vitale» per la società intera, ma difende soltanto gli interessi della classe dominante; da qui l'autore dimostra come questo dato caratterizzi ogni epoca e società umana, e dedica l'intero primo capitolo alla trattazione storica della funzione della giustizia punitiva.

Le leggi penali, spiega, «tendono a conservare e a difendere l'ordine giuridico costituito», pertanto, soltanto con una forma di governo che contribuisce «egualmente allo sviluppo e alla prosperità di tutte le classi di cui si compone la società» si può sperare che «le leggi penali abbiano la funzione di conservare e difendere, allo stesso modo, tutti i consociati»[34].

Questa possibilità è tuttavia irrealizzabile:

> Difatti, solo in una società *ideale*, in una società *modello*, il potere può essere *egualmente* costituito a vantaggio di *tutti* coloro che la compongono. Solo in una società *ideale* può aversi l'armonica cooperazione di tutte le parti e di tutte le funzioni, come si riscontra in un organismo animale.
> Ma nella società umana, in cui per una legge imperiosa di natura, le classi, le famiglie, e i singoli individui sono costretti a lottare tra loro per la vita, questa unità *perfetta*, questa armonica operazione sono, per dirla con Orazio, degli *aegri somnia*[35].

Il diritto penale è, dunque, espressione della borghesia e protegge solo i suoi interessi. Da qui sostiene che questo dato trova conferma proprio nelle «leggi che tutelano i deboli», infatti queste ultime rappresentano la base dei privilegi borghesi.

L'analisi del magistrato siciliano, per spiegare questa affermazione, si sviluppa su un elemento inequivocabile: non vi può essere una classe dominante senza classi subalterne, sicché ben si comprende che la legge penale

[33] Ivi, pp. 57-58.

[34] Ivi, p. 84.

[35] Ivi, pp. 90-91.

deve garantire la conservazione dei vinti e quindi «il gregge umano su cui imperano» i vincitori. Essi hanno tutto l'interesse di vietare «ai loro soggetti di uccidersi scambievolmente e di recarsi offese nella persona»; del resto un padrone può disporre liberamente della vita dei suoi schiavi ma «se egli è ragionevole, difficilmente abuserà molto di tale potere»[36]. Nella società fatta da vincitori e vinti, questi ultimi sopravvivono grazie alla «generosità dei dominatori» che hanno interesse alla loro buona esistenza al solo scopo di «fruire meglio e più a lungo delle loro forze e dei frutti del loro lavoro» ed evitano, così facendo, che condizioni troppo dure spingano alla ribellione.

Ciò detto, Vaccaro si occupa, nel terzo capitolo della sua opera, della «Genesi del delitto e della delinquenza», pertanto, ricostruisce storicamente il concetto di delitto, partendo dalle prime forme di lotte per l'esistenza nei vari gruppi sociali, quando il ceto dominante decide di «soggiogare e adattare, secondo i loro interessi, gli altri uomini rimasti soccombenti nella lotta per la vita». I vincitori iniziano con un'opera di «addomesticamento» dei conquistati che «col mutilarli, coll'incatenarli, col percuoterli, coll'atterrirli, si cercò di domarli e di farli lavorare»; pertanto a ogni azione ritenuta controproducente agli interessi del ceto dominante si prevede una sanzione. Nella classe subalterna, in questo stato di cose, si sviluppa molto presto un timore dei castighi che viene interiorizzato dai ceti inferiori, ed è «precisamente allora che nasce la nozione del delitto»[37].

Il diritto penale, già dai tempi antichi, è il principale strumento per rendere stabile il potere del ceto dominante, non stupisce allora che vengano previste pene lievi per punire l'uccisione, il maltrattamento e il furto tra soggetti dello stesso ceto, e pene molto più severe per i reati contro la proprietà o in generale contro il ceto dominante. Secondo Vaccaro, prima attraverso la forza bruta e la violenza, e poi nelle società civili con la sola minaccia di infliggere una pena, si evita che un soggetto della classe inferiore possa compiere un'azione dannosa agli interessi dei vincitori. Grazie alla legge penale, quindi, si sviluppa un fenomeno che il giurista siciliano definisce di «adattamento giuridico». Infatti, con il passare degli anni e con le leggi, i membri delle classi subalterne si adattano per sopravvivere alle condizioni poste dai dominatori.

I vincitori impongono attraverso il diritto le condizioni di sopravvivenza per i vinti, tuttavia:

> Ma essendo tale adattamento *sempre imperfetto* ed *instabile*, ne segue

[36] Ivi, p. 93.

[37] Ivi, p. 117.

> che un dato numero d'individui rompe le dighe, ed invade quella sfera di attività, da cui il *potere costituito* cerca di allontanare i soggetti colla minaccia della pena. Il numero di tali infrazioni – *delitti* – in ogni gruppo sociale è in *rapporto inverso all'adattamento specifico* degli individui *all'ambiente giuridico*, nel quale sono costretti ad aggirarsi ed a lottare fra loro per la vita. Quanto più tale *adattamento* è *imperfetto*, tanto maggiore è il numero dei delitti, e viceversa[38].

Vaccaro, dunque, allo stesso modo di Colajanni, concepisce il fenomeno criminale come la conseguenza di un *inadattamento*. La classe subalterna per sopravvivere deve tenere la condotta indicata dalle leggi dei vincitori, adattandosi così alle loro esigenze. Le eventuali violazioni sono, quindi, fenomeni di resistenza al processo di adattamento.

Il magistrato siciliano denuncia, allora, le condizioni a cui sono concretamente costretti i vinti che pagano maggiormente il prezzo impostogli dall'adattamento:

> Un certo numero di soccombenti languisce nelle privazioni, e tende a scomparire. Altri perdono la ragione, altri, non sapendo rassegnarsi alla miseria o alla vergogna, si tolgono la vita. Sono eroi? Sono vili? Forse l'una cosa e l'altra. Quelli che restano, cercano di *adattarsi al nuovo ambiente*, il quale se è molto *inferiore*, a poco a poco li abbruttisce e li confonde collo stuolo numeroso dei derelitti.

Da qui allora:

> Il fenomeno della delinquenza adunque non è altro se non quella speciale manifestazione d'inadattamento che il potere costituito reputa molto pericoloso agl'interessi di coloro che rappresenta[39].

Questo inadattamento può essere assoluto o relativo; è assoluto quando le condizioni dell'ambiente giuridico sono talmente ostili che non permettono che vi si possa adattare, in tali casi allora impedire i delitti e minacciare pene, anche estremamente severe, è del tutto inutile. Mentre si ha inadattamento relativo quando l'ambiente giuridico permette «un normale svolgimento della vita umana» anche alle classi inferiori; tuttavia, il contesto sociale resta sempre molto differente rispetto a quanto previsto per «l'ambiente superiore», nel quale, ad esempio, alcune condotte, proibite per i vinti, sono lecite e ben accette: «Così, ad esempio l'oziare,

[38] Ivi, p. 124.

[39] Ivi, p. 127.

l'intraprendere dei viaggi e il godersi allegramente la vita son, pei ricchi, fatti leciti: ma per chi non ha mezzi di sussistenza possono costituire i reati di oziosità e di vagabondaggio»[40].

Il fenomeno dell'inadattamento, secondo Vaccaro, si verifica anche all'interno delle classi privilegiate in quanto anche i vincitori «col sussidio delle leggi penali» devono «adattarsi fra loro» per sopravvivere e prosperare, il che comporta, dunque, un numero inevitabile di inadattamenti, e quindi di delitti, sebbene una stessa condotta posta in essere da un membro della classe al potere venga punita in modo più lieve di come invece previsto per le classi meno abbienti. Egli spiega, ad esempio, che tutti i membri della classe dominante, che per varie ragioni perdono i propri privilegi e rientrano negli altri ceti, sono costretti quasi sicuramente al delitto, proprio perché non riescono ad adeguarsi al nuovo ambiente giuridico.

Secondo l'autore, tale teoria riesce a spiegare qualsiasi tipo di fenomeno criminale in qualsiasi classe sociale[41] esso avvenga, in quanto vi è sempre una forma di inadattamento di un soggetto, e questo per via della seguente considerazione:

> In qualsiasi popolo della terra, in cui esista una organizzazione politica, due sono le ipotesi che possono verificarsi: o le leggi sono eguali per tutti, o sono diseguali. Se sono eguali, l'ambiente giuridico risulterà lo stesso per tutti, nel senso che tutti saranno tenuti in egual modo ad adattarvisi. Però, attesa la diseguaglianza fisica, psichica, morale, economica e sociale degli individui, l'adattamento di cui trattasi non riuscirà egualmente facile per tutti. Un ricco, ad esempio, incontrerà meno sforzo di un povero ad adattarsi alla legge che proibisce il furto; un uomo apatico e riflessivo si piegherà più facilmente d'un individuo iroso e brutale alla legge che vieta le ingiurie, le percosse, l'omicidio e così altri. In conclusione vi sarà quindi un numero maggiore o minore, a secondo i casi, di individui inadatti all'ambiente giuridico, e perciò un numero correlativo di delinquenti[42].

[40] Ivi, p. 128.

[41] La teoria di Vaccaro riuscirebbe in questo modo, almeno secondo il suo autore, a spiegare ogni forma di delinquenza, senza così dover ricorrere al concetto di atavismo morale che richiama troppo da vicino l'idea del delitto come «un fenomeno fisiologico» per spiegare le genesi di alcuni delitti; come invece aveva fatto Colajanni. Vaccaro si esprime sul punto recensendo in modo più che positivo l'opera del sociologo conterraneo che considera «formidabile» e invitandolo a superare l'idea dell'«atavismo morale perché falsa e inconcludente». Cfr. M. A. Vaccaro, *Antropologia e sociologia criminale: nota critica*, in «Rivista di discipline carcerarie», VIII-IX (1889), pp. 512-521.

[42] M. A. Vaccaro, *Genesi e funzione delle leggi penali*, cit., p. 134.

Di certo, sostiene Vaccaro, l'esistenza di un governo liberale e umanitario che tende alla parità delle classi comporterebbe dei fenomeni di inadattamento meno diffusi, tuttavia, vi sarebbe sempre un residuo numero di individui che hanno difficoltà ad adattarsi e pertanto sussisterebbe comunque il delitto, il suicidio o la follia, fenomeni che non possono essere in nessun modo cancellati dalla società umana. Da tale tesi ne consegue che in un contesto dove le leggi penali difendono l'ordine costituito e il sistema non tende all'uguaglianza, ma al contrario si basa sulla disuguaglianza, è del tutto normale che si creino moltissimi tipi di inadattamento e, quindi, la delinquenza prosperi in modo incontrollabile.

3.1. (segue) *Adattamento, degenerazione e delitto*

Dopo essersi soffermato sulla genesi del delitto, l'autore osserva che anche il fenomeno di *adattamento giuridico* a un ambiente sociale ostile conduce a effetti negativi di non poco conto, al pari, se non addirittura peggiori, delle conseguenze dell'inadattamento. Così, ad esempio, prende in considerazione le condizioni dei contadini siciliani e veneti, i quali reagiscono diversamente alle imposizioni del ceto dominante. Infatti, mentre i primi davanti alle condizioni durissime imposte dall'alto non si adattano e quindi delinquono, i contadini veneti, ma anche quelli lombardi, si adattano alla realtà giuridica e sociale impostagli. Questo adattamento fa sì che il furto e l'omicidio siano molto scarsi, tuttavia, si sviluppa un fenomeno di «degenerazione organica», che Vaccaro reputa grave.

I contadini settentrionali uccidono e rubano poco e mostrano di essere:

> I contadini della Lombardia, e del Veneto rubano poco, ed uccidono meno; essi sono, cioè *adattati all'ambiente giuridico* sono *morali*. Però costretti, per la tenuità delle mercedi, a vivere di polenta, ed a lavorare nelle risaie e nelle *marcite*, subiscono l'attossicazione palustre, il gozzo, la rachitide, la pellagra, tutte le malattie che rappresentano la degenerazione, il disfacimento del loro organismo[43].

I meridionali, invece, preferiscono la via della criminalità, essi non si adattano e pertanto finiscono per uccidere, derubare, rapinare «diventano

[43] Ivi, p. 136.

insomma delinquenti prima di restare vittime della degenerazione»[44].

Da tali affermazioni traspare lo stesso *favor* mostrato da Napoleone Colajanni verso un certo tipo di delinquenza che assume i contorni di una lotta sociale e di ribellione alla tirannia borghese, egli infatti scrive: «il lottare per sottrarsi alle condizioni sfavorevoli dell'ambiente giuridico, imposto ai vinti, è lodevole» soprattutto quando assume le dimensioni di una vera e propria *lotta di classe*[45], sicché la delinquenza assume «carattere politico» e si traduce in «sollevazioni» e poi in «guerra civile». Secondo questa prospettiva l'individuazione borghese di una *classe pericolosa* assume un significato più profondo, in quanto la pericolosità dei delinquenti, o dei deviati, non risiede esclusivamente nella loro attività criminale, ma tramite essa questi punterebbero, più o meno consapevolmente, ad abbattere l'ordine costituito. Il singolo delinquente è, in ogni tempo, un soldato dell'esercito dei vinti, e la sua azione criminale è la necessaria reazione alle condizioni di repressione sociale impostagli dai vincitori.

Vaccaro successivamente si interroga sulla natura del delitto, in particolare esclude che possa esistere una nozione di *delitto naturale* scollegata dal contesto sociale che lo crea[46]. Secondo l'autore «il delitto non ha in sé stesso la ragion d'essere, ma nel fine che il potere costituito si propone di raggiungere, vietando questa o quella azione»[47]. Per chi come il Nostro concepisce il fenomeno criminale come una forma di inadattamento alla realtà giuridica, tale concezione non stupisce, per lui non può sussistere un'«azione vietata» che «esiste per sé, indipendentemente dal potere sociale» e quindi dal potere giuridico che ha pensato il divieto solo al fine di regolare la società che governa. Non può esservi concettualmente il delitto senza le «leggi positive» che lo prevedono. Ne consegue che la nozione di delitto, per Vaccaro, non è né naturale né assoluta, ma interamente relativa al sistema sociale e giuridico che la produce. L'azione considerata criminosa in un dato momento storico o in una determinata società può risultare del tutto lecita in

[44] *Ibidem.*

[45] Il significato di lotta di classe, che evidentemente rimanda alle teorie socialiste, non mi sembra che venga adottato da Vaccaro in un senso politico, non vi è, in altri termini, un favore verso questo genere di conflitto, né l'autore concepisce la lotta di classe come vero motore della lotta per l'esistenza. La sua allusione alla lotta di classe è solo puramente descrittiva, per lui è la conseguenza della repressione esercitata dalla classe dominante.

[46] In particolare, tutto il capitolo IV dell'opera è dedicato al concetto di delitto naturale esposto da R. Garofalo nel suo *Criminologia: studio sul delitto, sulle sue cause e sui mezzi di repressione*, Torino 1885, che l'autore mostra di non condividere.

[47] M. A. Vaccaro, *Genesi e funzione delle leggi penali*, cit., p. 165.

un'altra, perché il carattere delittuoso non risiede nell'atto in sé, bensì nel giudizio di disvalore espresso dal potere dominante. Il crimine, dunque, non è che il riflesso delle condizioni sociali e politiche vigenti: esso varia con il mutare dei rapporti di forza, delle credenze morali e dell'assetto economico. In questa prospettiva, il diritto penale appare come lo strumento attraverso il quale la classe dominante fissa e perpetua le proprie esigenze di conservazione, stabilendo i limiti dell'azione lecita e di quella vietata. Di qui la relatività del delitto, che non è un dato ontologico, ma un prodotto storico della società: una «creazione del potere costituito» volta a preservare gli equilibri esistenti. Vaccaro riconosce, tuttavia, che tale concezione comporta una profonda crisi del concetto tradizionale di giustizia, poiché se il delitto dipende dal potere, anche la pena finisce per essere espressione di interessi di parte. La giustizia penale, lungi dall'essere neutrale, si rivela così una funzione di governo, un mezzo per regolare e adattare gli individui all'ambiente sociale.

Dopo aver affrontato la genesi e la natura del delitto, l'autore dedica l'ultimo capitolo della sua opera al delinquente. Egli riconosce il merito della scienza antropologica di aver posto al centro della riflessione giuridica la figura del delinquente, in particolare è Cesare Lombroso, a suo avviso, che ha saputo «colorire i pregiudizi e le paure» relative alla figura del delinquente e alla sua forma fisica, riuscendo a destare il «desiderio degli intendenti di uscire dalle vuote astrazioni dei giuristi» proponendo il criminale come «varietà antropologica, avente caratteri propri che lo distinguono dall'uomo onesto, e lo avvicinano e lo confondono quasi col selvaggio»[48].

Tuttavia, questi studi hanno condotto a molteplici errori, ad esempio, osserva il giurista siciliano, una serie di seguaci di Lombroso ha specificato la teoria antropologica individuando varie classi di delinquenti, distinti per i loro «caratteri antropologici», fisici e sociali. Vaccaro riprende le osservazioni e le critiche di Colajanni e Tarde, e afferma con ironia che gli studi della Scuola positiva possono trovare applicazione anche per altre professioni, e pertanto sarebbe possibile trovare facilmente «il tipo dell'avvocato, del farmacista, del fabbro ferraio, del prete, ecc.», in quanto, volendo, è possibile ricercare aspetti fisici caratteristici di ogni professione.

Da qui analizza le principali teorie europee relative ai caratteri antropologici dei delinquenti, le confronta, ed esclude che i dati dell'antropologia possano rilevare nel campo della sociologia criminale:

> …permettetemi di dire all'antropologo: Fermati, tu invadi il

[48] Ivi, p. 195.

> campo altrui; tu cerchi non più l'uomo delinquente; ma è forse il delitto un'anomalia antropologica? Io sono disposto ad ammettere che, mediante un accurato studio somatico e psichico, possono determinarsi le naturali tendenze di questo o quell'individuo; son disposto anche ad ammettere che possa giungersi al punto di conoscere con certezza che Tizio sia irascibile e violento, perché epilettico; che Caio sia dominato dalla cupidigia; che Sempronio sia arso dalla voluttà per un vizio del cervelletto. Ma mi ribello allorché si vuole sostenere che, giusta tali tendenze, il primo sia un assassino nato, il secondo un ladro e il terzo uno stupratore. Imperocchè può bene accadere che Tizio sia un Alfieri, un Foscolo, un Byron; Caio un ebreo, uno strozzino, e Sempronio uno dei più amabili e ricercati Don Giovanni della buona società[49].

L'autore, pertanto, non condivide lo studio e la classificazione del delinquente dell'antropologia criminale in quanto egli nega che il fenomeno degenerativo, che conduce un uomo a non adattarsi all'ambiente giuridico, dipenda da fattori antropologici e cosmici.

Egli sostiene che è «la lotta per l'esistenza» a condurre all'inadattamento e quindi al delitto, e pertanto, come sostenuto da Turati e da Colajanni, i segni della degenerazione e dell'anormale che insistono sul fisico del criminale sono dovuti alla lotta «colla miseria e cogli stenti» e alla «durezza della vita», condizioni sociali che favoriscono la regressione atavica e il sorgere di primitivi istinti ferini.

Appare evidente a Vaccaro che il fenomeno di inadattamento produca dei delinquenti particolarmente violenti e deviati, tuttavia, proprio tali soggetti sono le vittime «dell'ambiente disgraziato» in cui vivono, e pertanto non meritano il disprezzo e la durezza della Scuola positiva che, sulla base di spinte antropologiche, sostiene la necessità di eliminare tali soggetti per proteggere la società. Secondo il giurista siciliano il falso mito del trionfo dei migliori nell'evoluzione sociale, alla base del darwinismo della Scuola italiana, finisce per essere una giustificazione borghese, idonea solo a mantenere *lo status quo* visto che «il più delle volte accade che i migliori fisicamente e moralmente soccombono, e che i mediocri o i peggiori, favoriti dalla ricchezza o da altre circostanze accidentali, trionfano e prosperano»[50]. Per fermare questo tipo di degenerazione occorre, secondo l'autore, curare e sollevare «questi sciagurati», migliorare le loro condizioni di vita e, quindi, «prevenire nuove degenerazioni».

[49] Ivi, p. 212.

[50] Ivi, p. 220.

Vaccaro, dunque, riconosce che alcune forme di delinquenza siano legate a forme di degenerazione ereditaria, con i padri, sfruttati e oppressi, che trasmettono ai figli il loro regresso sociale e anche la loro degenerazione fisica, tuttavia la soluzione a tali forme di delinquenza non risiede nelle misure individuate dalla Scuola positiva ma nelle riforme sociali.

3.2. *(*segue*) La degenerazione morale*

La critica di Vaccaro alla Scuola positiva risulta puntuale ed efficace; tuttavia, anch'egli, come già osservato per Colajanni, non riesce ad emanciparsi pienamente dal linguaggio evoluzionista e antropologico del suo tempo. Sebbene respinga l'impianto biologico e determinista della Scuola lombrosiana, egli continua a descrivere i fenomeni morali e sociali attraverso categorie derivate dalle scienze naturali. È in questo quadro che introduce la distinzione tra *degenerazione organica* e *degenerazione morale*, le due forme attraverso le quali si manifesta l'inevitabile imperfezione del processo di adattamento umano all'ambiente giuridico e sociale. La prima, tipica delle classi subalterne, deriva dalle condizioni materiali di vita, dalla fatica, dalla fame e dalla miseria, e genera un'infermità fisica e psichica che può condurre al delitto come reazione estrema alla sofferenza. La seconda, propria invece delle classi agiate, si produce per effetto opposto: nasce dall'abuso del benessere, dall'ozio e dall'egoismo borghese, i quali corrodono progressivamente la coscienza morale e conducono a una forma di inadattamento relativo che si esprime in condotte corruttive, fraudolente o sessualmente deviate. In entrambe le ipotesi il delitto è l'esito di un difetto di adattamento, ma mentre i criminali delle classi inferiori sono vittime dell'ambiente che li opprime, i delinquenti delle classi superiori incarnano la degenerazione[51] morale di un ordine sociale ormai saturo e incapace di rinnovarsi. Vaccaro ne denuncia con forza l'ipocrisia: la società borghese, osserva, punisce severamente i delitti di miseria ma tollera le colpe dei potenti, celandole «sotto un velo» di rispettabilità. Tale degenerazione, che colpisce non solo i singoli ma l'intera classe dominante, rappresenta per il giurista siciliano il segno più evidente della decadenza di un sistema giuridico e politico fondato sull'ingiustizia e sulla

[51] Nel suo *Le basi del diritto e dello Stato* Vaccaro dedica un intero capitolo al fenomeno dell'adattamento tra i vincitori. In particolare, sostiene che anche all'interno della classe dominante si sviluppano lotte politiche e giuridiche per detenere maggiori poteri, il che conduce a forme di delinquenza. Tuttavia, l'esigenza di unità finalizzata a mantenere il loro potere di classe sui vinti, li spinge ad adattarsi maggiormente. *Ibidem*, pp. 260 e ss.

disuguaglianza, destinato, come ogni organismo che ha esaurito la propria funzione vitale, a essere sostituito da nuove forme di convivenza sociale. Accanto ai tipi di delinquenti connessi a un *inadattamento assoluto*, vi sono, allora, i crimini connessi a un *inadattamento relativo*. In quest'ultimo caso si ha una degenerazione, che come detto, il Nostro definisce *morale*. Ad esempio, i membri delle classi privilegiate sono sottoposti al «deperimento fisiologico» legato al «non uso degli organi o per l'abuso» degli stessi che conduce a forme di inadattamento. L'ozio, le mollezze, i vizi, sono per Vaccaro tutte abitudini che conducono alla degenerazione e a comportamenti di non adattamento e quindi a delitti. In particolare, egli spiega in che modo si sostanzia l'inadattamento relativo:

> Chi è al sicuro dai bisogni della vita, raramente si dedica ad opere virtuose; il più delle volte si abbandona ai piaceri ed ai godimenti. A misura che i suoi sensi si ottundano, egli cerca nuovi e più forti stimoli, i quali esauriscono le sue forze, e pervertono le sue facoltà intellettuali e morali. Per soddisfare i suoi appetiti e i suoi capricci, egli sagrifica con indifferenza l'altrui benessere, calpesta con cinismo l'altrui felicità. Per godere un istante, corrompe, disonora, precipita nell'abisso quelle disgraziate che hanno la sventura di piacergli; seduce le mogli dei dipendenti e degli amici, si abbruttisce nei più ricercati e sozzi pervertimenti della lussuria e della crapula. Per lui non vi è nulla di sacro; la patria l'amicizia, l'amore, la virtù sono parole vuote di senso; nel suo animo inebetito anche i più cari affetti di famiglia languiscono e si estinguono[52].

Vaccaro descrive con particolare lucidità gli effetti della ricchezza, del benessere, del consumismo borghese sull'individuo, evidenziando come essi conducano a una progressiva *liquidità* morale ed emotiva che insiste sulla società, a mio parere, anche nei nostri giorni. Egli osserva che questo genere di condotte portano direttamente o nel giro di qualche generazione alla commissione di un delitto. Infatti, tali atteggiamenti spingono a desiderare emozioni sempre più forti che favoriscono la criminalità, oppure, questo stile di vita conduce a depauperare le ricchezze, sicché, in una successiva e inevitabile situazione di ristrettezza, tali soggetti non possono più permettersi gli stessi eccessi e gli stessi privilegi e, pertanto, non riescono ad adattarsi al nuovo *status*; il suicidio o la delinquenza appaiono le uniche due vie, di conseguenza in moltissimi si danno «alla truffa, alla falsità, al furto, all'avvelenamento, all'assassinio».

L'autore conclude sottolineando che gli effetti dell'inadattamento

[52] M. A. Vaccaro, *Genesi e funzione delle leggi penali*, cit., p. 225.

relativo all'ambiente giuridico e sociale sono da considerarsi gravi esattamente come quelli dell'inadattamento assoluto. I reati commessi dalle classi superiori o da quelle intermedie, queste ultime mosse dall'invidia e dalla necessità di emulare le classi superiori, sono forse ancora più gravi dei delitti violenti commessi dai disgraziati. «Un seduttore», spiega ad esempio il giurista siciliano, «può rendere infelice per tutta la vita l'inesperta fanciulla che cedette alle sue lusinghe» e condanna «alla miseria, all'onta, al disprezzo» sociale l'incolpevole prole della donna. Ancora «un banchiere può ridurre sul lastrico più famiglie», la stessa cosa può dirsi «d'un cassiere infedele, d'un falsario, d'un truffatore» che possono spingere con le loro condotte alla disperazione e alla morte di tantissime persone.

Secondo il magistrato, a differenza dei reati di miseria, queste condotte di degenerazione morale sono protette «d'un velo» costituito dall'appartenenza dei rei alla classe privilegiata, sicché non si condannano queste azioni con la stessa durezza e con lo stesso calore dei reati commessi dalle classi inferiori, anzi «la pecoraggine umana, che guarda con ammirazione tutto ciò che viene dall'alto, non la gabella per un pregio, una virtù»[53]. Inoltre, Vaccaro osserva che non solo vi è un diverso trattamento nella legislazione penale dei reati dei ricchi rispetto a quelli dei poveri, ma anche la scienza antropologica conserva questa disparità di trattamento omettendo di analizzare «i delinquenti che appartengono alla buona società, all'élite».

In conclusione, la sua *Genesi* del diritto penale riprende la teoria sulla condizione umana espressa nel saggio *La lotta per l'esistenza*, inquadrando il fenomeno giuridico penalistico all'interno della imperitura lotta per la vita di ogni essere umano, una tesi figlia dell'evoluzionismo sociale del suo autore che all'epoca, e per certi versi ancora oggi, ha senso; mentre mi pare fuori da qualsiasi contestazione l'idea dell'autore del diritto penale come strumento utilizzato dal potere per orientare la società verso determinati valori e verso certe direzioni.

A ogni modo, l'opera di Vaccaro sembra riprendere quanto affermato da Ellero, da Turati, da Colajanni, elaborando la teoria del crimine come fenomeno di inadattamento all'ambiente sociale e giuridico, superando le dottrine della Scuola positiva relative alla difesa sociale e denunciando lo scopo classista del diritto penale. Appare, dunque, evidente la possibilità di inserire Vaccaro tra i giuristi della penalistica sociale.

[53] Ivi, p. 226.

4. *«Gli errori della Scuola positiva»: la polemica con Enrico Ferri*

I grandi progressi verificatisi in questi ultimi cinquant'anni nelle scienze naturali, le meravigliose invenzioni e scoperte fatte, il notevole sviluppo delle industrie e dei commerci, l'accrescimento della ricchezza pubblica, la rapida diffusione dei lumi, le conquistate franchigie e un grande numero di altre circostanze materiali e intellettuali hanno trasformato profondamente la vita di tutti i popoli civili.

Al vecchio mondo è venuto a sostituirsene un altro, il quale tende imperiosamente ad affermare i suoi nuovi bisogni, le sue nuove aspirazioni, i suoi nuovi ideali. Tutto ciò ha determinato una crisi nelle scienze morali e politiche, le quali oggi non si trovano più in armonia né colle cognizioni dei tempi, né colle nuove esigenze della vita.

Alcuni, ispirandosi a vecchi pregiudizi e al modo tenebroso con cui si costumava un giorno di governare i popoli, avrebbero voluto, a fine di scongiurare tale crisi, che la scienza, invece di essere ministrata di verità e di luce, si fosse avvolta nel manto dell'ipocrisia, dissimulando ogni nuova idea concernente la religione, il diritto, lo Stato, i così detti cardini della società. […]

I più arditi, infine, senza badare a tali querimonie, dato l'ultimo crollo a questo edificio che rovina in ogni parte, si sono messi all'opera per costruirne un altro sopra più solide basi, e in modo che risponda meglio ai crescenti bisogni materiali e intellettuali della nostra società. […]

Ma, per quanto questi tentativi siano lodevolissimi e degni di maggiore considerazione, bisogna riconoscere che sono ancora molto imperfetti. Anzi, deve schiettamente confessarsi che parecchie di queste nuove pubblicazioni non hanno altro di nuovo, fuorchè una mal dissimulata vernice; e le altre risentono di una certa precipitazione, avendo accolto come oro colato alcune teorie sociologiche erronee o mal sicure[54].

> Vaccaro, nel suo saggio *Le basi del diritto e dello Stato*, riassume in modo molto efficace le circostanze che conducono alla crisi del diritto penale e quindi al diritto penale sociale, che rappresenta non una via mediana tra le due correnti scientifiche ma una corrente autonoma «fondata su criteri positivi», e che si basa su una constatazione non scontata in quegli anni: «il diritto è un prodotto della società, dove trova il suo fondamento, la sua ragion d'essere, la sua funzione»[55].

[54] M. A. Vaccaro, *Le basi del diritto e dello Stato*, Torino 1893, pp. III-IV.

[55] Ivi, p. VIII.

Nella sua introduzione è ben evidente la critica nei confronti della tradizione penalistica liberale, ma anche del nuovo indirizzo che appare disordinato e sconnesso, generando contraddizioni e finendo per non «resistere a ogni nemico attacco». Va osservato che, come per Turati e Colajanni, anche la riflessione del Nostro si sviluppa a partire da ampie critiche alla Scuola positiva, in particolare tutta la produzione del giurista siciliano è collegata da questo *fil rouge*, dal continuo richiamo alle tesi della Scuola per poi superarle con le proprie osservazioni sul diritto penale sociale. Il citato saggio, ma anche *Genesi e funzione delle leggi penali* hanno come riferimento proprio la nuova scuola italiana, sicché al positivismo conservatore viene sostituito un *positivismo progressista* e *sociale*, la scienza penalistica viene temperata con delle ricerche storiche e sociologiche volte a favorire la nascita di un nuovo diritto penale che possa meglio adattarsi alla realtà sociale.

Si tratta di osservazioni che ho già fatto nel capitolo precedente, e che mostrano in modo lampante l'esistenza di una certa sensibilità sociale comune e ben diffusa. Inoltre mi pare evidente che nel confronto tra la Scuola positiva e la penalistica sociale possa affermarsi che *Colajanni sta a Lombroso come Vaccaro sta a Ferri.* Al medico veronese si oppone il siciliano, allo stesso modo al giurista Ferri si contrappone il magistrato di Agrigento. I due autori siculi si sentono vicini alle tesi positiviste e utilizzano lo stesso metodo di studio e di critica delle teorie della nuova scuola italiana al fine di condurla a una visione più sociale del diritto e del fenomeno criminale.

Così anche Vaccaro, come Colajanni, sviluppa un'inevitabile feroce polemica contro il suo omologo, considerando che in ogni capitolo delle sue principali opere vi è prima una critica e poi il superamento delle tesi del giurista mantovano. Il magistrato siciliano, infatti, critica aspramente moltissime affermazioni di Ferri, ad esempio, considera completamente errato il concetto di difesa sociale; così il Nostro «per combattere la teorica del Ferri, secondo la quale il diritto repressivo sarebbe una funzione di difesa sociale» realizza, a suo dire, «un lungo esame storico» che lo conduce ad affermare che:

> Tutte le leggi penali tendono a mantenere l'*ordine costituito*, qualunque esso sia, in ogni aggregato sociale. Esse quindi sono per loro intrinseca natura *eminentemente politiche*. […] Le leggi penali, in una parola, costituiscono nel loro insieme una rete, un formidabile sistema, il quale tende a far rispettare lo *status quo*, con tutti i privilegi, che può vantare questa o quella classe sociale, con

tutti gli abusi e con tutte le iniquità che ne derivano[56].

Per Vaccaro, come ho già osservato, il diritto penale non difende la società intera, ma solo gli interessi di chi controlla il potere. Inoltre egli considera la posizione di Ferri legata a un certo opportunismo politico che lo conduce a difendere le posizioni della classe dominante che, una volta assunto il potere, non guarda all'interesse di tutti i consociati, ma solo ed esclusivamente ai propri interessi di classe. Di conseguenza, un altro «errore» di Ferri risiede nel considerare la società un organismo vivente sottoposto alle regole dell'evoluzione naturale; da questo concetto deriva, poi, un ulteriore errore, ovvero dedurre che «la nozione fondamentale della penalità e del delitto» dipendono da un «organismo già perfetto»[57] e non da un ente che si evolve e nel quale trionfa la disuguaglianza.

Un ulteriore significativo sbaglio è, secondo Vaccaro, ritenere che all'interno della società il potere sia costituito in egual misura per gli interessi di tutti i consociati, una considerazione effettivamente tipica del positivismo conservatore della Scuola positiva che tende a non soffermarsi troppo sull'eventuale abuso di una classe sociale sulle altre; mentre per l'autore siciliano il potere in una società risulta costituito a vantaggio del gruppo dei vincitori; sicché «le leggi penali difendono l'ordine giuridico costituito». Ancora, considerare il delinquente alla stregua di un pazzo pericoloso, membro di una classe specifica di involuti, o comunque considerarlo un ammalato è un ulteriore «grave errore», che lo conduce a confondere la pena con la misura di sicurezza. Sarebbe invece un «errore metodologico» l'aver pensato e strutturato la sociologia criminale come una scienza ibrida che mescola insieme in modo caotico tante scienze, così discorrendo di sociologia si passa repentinamente a elencare misure giuridiche come i sostitutivi penali, per poi tornare a riflettere di sociologia, poi di medicina e biologia, di riforme giuridiche e di darwinismo, mescolando tutto insieme gli argomenti in un modo che Vaccaro ritiene confuso.

Il giurista siciliano non considera la sociologia criminale una vera scienza[58], in quanto finisce per mescolare in modo caotico la sociologia

[56] M. A. Vaccaro, *Polemica con E. Ferri*, in «Rivista scientifica del diritto», dicembre 1889, poi in Id., *Saggi critici di sociologia e di criminologia*, Torino 1903, pp. 233-247: 246.

[57] Ivi, p. 241.

[58] Vaccaro tratta il tema già nel suo Genesi e funzione delle leggi penali, e in una serie di articoli comparsi nel 1889 in Rivista scientifica del diritto; per poi tornare sull'argomento in modo definitivo nel 1925. Cfr. M. A. Vaccaro, *La sociologia criminale è una scienza*?, in «Giurisprudenza Italiana», LXXVII (1925), pp. 40-47.

con il diritto penale, mentre essa è utile per produrre delle leggi generali connesse alla società le quali non possono applicarsi, secondo l'autore, a delle discipline specifiche; sul punto sostiene che:

> Lo studio dei fenomeni che costituiscono la penalità e la delinquenza non può dunque formare parte della sociologia, ma di una scienza particolare ed autonoma; e perciò la denominazione di «sociologia criminale», non solo è impropria, ma conduce, per necessità di cose, ad errori e a confusioni. Senza dubbio, chi dicesse oggi biologia zoologica o botanica, correrebbe pericolo di farsi deridere dai naturalisti; lo stesso dovrebbe accadere a chi dice «sociologia criminale»[59].

Il diritto penale per l'autore è una scienza sociale teorica che deve certamente guardare alla sociologia per trarne «i criteri direttivi ed i principi generali», ma non occorre, ed è anzi da ritenersi inutile, individuare una nuova branca sociologica in una scienza che è già di per sé sociale come il diritto penale. Da qui, sostiene che tra la sociologia e la scienza penale vi è un rapporto gerarchico, con la prima che detta le leggi generali di cui la seconda ha bisogno per indirizzare e specificare le proprie deduzioni. Tutti questi «errori fondamentali» conducono Ferri, secondo l'autore siciliano, a uno sbaglio molto rilevante, ovvero considerare come prevalenti, nella genesi del delitto, i fattori antropologici anziché quelli sociali, che lo portano ad adottare e difendere il fatalismo atavico. Quelle che sembrano delle tare ataviche, tutte le imperfezioni che colpiscono l'organismo di un individuo e che possono influenzare il suo comportamento sono in realtà dovute a «cause sociali remote». Si tratterebbe di cause sociali che hanno agito sull'organismo umano in passato rendendo ereditarie certe imperfezioni, sicché i difetti fisici e antropologici che la Scuola di Ferri indica come originarie e naturali sono invero frutto di cause sociali. Infine, il Nostro accusa Ferri di non aver compreso, o voluto comprendere, le teorie marxiste, che utilizza a sproposito, accusando lo stesso Vaccaro di essere marxista. L'autore assume queste posizioni già dai suoi primi scritti, ma in particolare con *Genesi e funzione delle leggi penali* i riferimenti e le critiche a Ferri si fanno più esplicite sebbene mai aspre.

I rapporti tra i due precipitano in occasione della pubblicazione, da parte di Ferri, del saggio dal titolo *La justice pénale, son évolution, ses défauts, son avenir*[60], a parere di Vaccaro, infatti, il giurista della Scuola

[59] Ivi, p. 42.

[60] E. Ferri, *La justice pénale, son évolution, ses défauts, son avenir,* Bruxelles 1898. Il saggio

positiva accoglie tutte le sue tesi senza citarlo e soprattutto «Ferri mostra di non essersi accorto che il principio da lui tolto dal mio libro, è in perfetta antitesi con tutto quello che egli sostiene nella Sociologia criminale»[61]. La reazione del giurista mantovano è affidata a un breve articolo apparso in *La Scuola positiva* del 1898 dal titolo *Una piccola operazione di cataratte*, nel quale attacca senza giri di parole Vaccaro affermando con aspra ironia: «credono di essere autorevoli solo perché hanno una mimica molto compassata, quasi avessero subito l'operazione del palo turco e si guardano bene dal cambiare le pieghe del loro accademico paludamento»[62]. Inoltre, accusa Vaccaro di essersi limitato nelle sue opere a riprodurre il pensiero di altri «esagerando idee di Stein, Jhering, Girardin, De Greef, Gumplowicz» e soprattutto di Marx. Per Ferri, infatti, l'autore siciliano riprende i temi della lotta di classe, la riproduce ed esagera in quella che definisce tesi «marxista e vaccariana». Lo scontro prosegue sulle pagine di *Rivista penale* con Vaccaro che, difendendo Colajanni da alcune critiche di Ferri, coglie l'occasione per scagliarsi contro l'antropologia criminale e il concetto di difesa sociale sostenendo che: «il tempo ha fatto rapidamente giustizia di queste robe, che si voleva gabellare per scienza»[63]. L'ultima parola spetta a Ferri che all'interno dell'articolo *Pedantucolerie* del 1899, rivendica la sua evoluzione scientifica e pone Vaccaro tra i membri della scuola «greppia eclettica!»[64].

La polemica è destinata ad assopirsi, in ogni modo le critiche di Ferri appaiono fuori bersaglio. Non può sostenersi, infatti, che il giurista siciliano tragga ispirazione nell'elaborazione delle sue teorie sociologiche e penalistiche da altri autori[65], così come appare errato parlare di *marxismo*

raccoglie il corso di sociologia criminale che Ferri tiene presso l'università di Bruxelles nel 1897.

[61] Vaccaro esprime il suo parere sul *pamphlet* di Ferri in una breve recensione scritta in *Rivista scientifica del diritto* apparsa nel dicembre del 1898, poi riprodotta in *Polemica con E. Ferri,* cit., pp. 233-234.

[62] E. Ferri, *Una piccola operazione di cataratte,* in «La scuola positiva nella giurisprudenza penale», VIII, 12 (1898), pp. 705-706: 705.

[63] M. A. Vaccaro, *Difesa sociale a scartamento ridotto*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XLIX (1899), pp. 206-208: 207.

[64] Si veda: E. Ferri, *Pedantucolerie,* in «La scuola positiva nella giurisprudenza penale», IX, 5 (1899), pp. 248-251.

[65] In particolare, lo stesso Vaccaro, nel suo citato *Polemica con E. Ferri*, spiega dettagliatamente perché l'accusa fattagli di aver *riprodotto ed esagerato* le tesi di altri risulta del tutto infondata.

vaccariano[66]. Si è visto che il giurista siciliano è tra i primi ad affermare l'esistenza di un diritto penale di classe, con le leggi penali che difendono il potere costituito e affliggono le classi dei vinti. La sua teoria è tuttavia ben lontana dal materialismo storico e dal concetto di lotta di classe, che considera soltanto una fase del più ampio concetto di adattamento sociale, una lotta che storicamente va oltre la nozione di classe sociale, ma soprattutto la tesi del giurista tiene in considerazione soltanto marginalmente il fattore economico alla base delle tesi marxiste. Anzi, a ben vedere, egli, come Ellero, guarda con preoccupazione alle conseguenze della repressione borghese e teme la violenza delle classi subalterne; per Vaccaro, quindi, la lotta di classe è soltanto una fase dell'evoluzione sociale, una conseguenza dell'inadattamento che conduce appunto «alla rovina» della classe dominante[67].

Occorre attendere ventotto anni, quando Vaccaro nel 1927, ormai lontano dagli ambienti accademici, e ultrasettantenne, decide di «fare l'inventario» delle due scuole penalistiche italiane, cercando di comprendere cosa il nuovo indirizzo «detto idealismo» abbia tratto dall'una e dall'altra esperienza. Infine, ammette che il libello è il suo «ultimo contributo» alla scienza del diritto penale, e di fatti la sua carriera termina come è iniziata, ovvero con il criticare tanto la «scuola classica quanto la scuola penale positiva»[68]. Il testo, dopo una breve trattazione sulla Scuola classica e i suoi «errori», si concentra sulla Scuola di Lombroso e Ferri e pertanto riprende quanto l'autore aveva già sostenuto nella sua polemica con il giurista mantovano, affermando infine: «chiudo per sempre questa polemica, la quale ha avuto, se non m'inganno, il merito di chiarire molte idee erronee»[69]. Il saggio si concentra sull'importanza del «determinismo sociale» alla base del fenomeno criminale, visto che «i fattori fisici e antropologici si risolvono sempre in fattori sociali»[70]; così vengono trattati gli «errori metodologici della scuola penale positiva» che finisce per confondere la sociologia e l'antropologia col diritto penale, favorendo la nascita dell'indirizzo tecnico-giuridico di Arturo Rocco, il quale ha liberato il diritto penale «dalle incrostazioni metafisiche» e da ogni altra

[66] Su questo punto si veda: M. A. Vaccaro, *Il diritto penale*, cit., pp. 74 e ss.

[67] Questi concetti affermati in *Genesi e funzione delle leggi penali*, sono poi ripresi anche in *Le basi del diritto e dello Stato*, cit.

[68] M. A. Vaccaro, *Il diritto penale. Critica e sistemazione scientifica di esso*, Torino 1927, p. 2.

[69] Ivi, p. 80.

[70] Ivi, p. 106.

«pretesa di natura filosofica o politica»[71].

In particolare, egli osserva che Lombroso e la Scuola positiva, per quanto abbiano il merito di aver introdotto «il metodo positivo e scientifico» nel diritto, nella psichiatria e nella scienza morale, hanno commesso, ormai passato quasi mezzo secolo, alcuni errori clamorosi, sicché afferma:

> 1° Che i delinquenti non costituiscono una varietà del genere umano, aventi caratteri particolari che li distinguano dagli uomini normali ed onesti.
> 2° Che il tipo unitario di delinquente, descritto dal Lombroso è del tutto immaginario.
> 3° Che le varie classificazioni dei delinquenti, compresa quella del Ferri, che sarebbe la migliore, sono fantastiche ed arbitrarie.
> 4° Che è una contradizione in termini parlare di delinquenti pazzi, perché i pazzi non possono essere chiamati a rispondere dinanzi la giustizia penale, in quanto che non sono né moralmente né giuridicamente imputabili, non avendo né l'autocoscienza né l'auto determinazione.
> 5° Che il così detto delinquente nato non esiste.
> 6° Che nessun uomo normale è incorreggibile in senso assoluto; l'incorreggibilità è sempre relativa e vincibile. Che se ordinariamente non si riesce a vincerla, ciò dipende dal fatto che gli Stati civili moderni o non hanno o non sanno adoperare i mezzi che occorrerebbero per correggere ed emendare questi pretesi incorreggibili.
> 7° Che non sussiste, o almeno non è stato dimostrato, che i delinquenti di qualsiasi specie abbiano un numero maggiore di anormalità che gli uomini onesti. Anche quando tale dimostrazione venisse data, in modo serio e rigoroso, per concludere che la delinquenza derivi da questo maggior numero di anomalie, bisognerebbe provare che esista un nesso di causalità fra tali anomalie e la perpetrazione di questo o di quel genere di delitti, o almeno la tendenza a commetterli.
> Da queste conclusioni particolari deriva, se non mi inganno, una conclusione di carattere generale, cioè, che l'antropologia criminale non ha ragion di essere, come scienza autonoma[72].

Dalla antropologia criminale derivano gli «errori» di Ferri e dalla sua Scuola, e tutta la Sociologia criminale del giurista mantovano è intrisa di antropologia, che finisce, secondo Vaccaro, a dare un significato errato ai fenomeni della penalità, quando:

> Di ciò, non sempre suol tenersi giusto conto da coloro che cercano

[71] Ivi, p. 120.

[72] Ivi, pp. 48- 49.

> di determinare le cause della delinquenza, e quindi essi, guardando agl'individui quali oggi sono, attribuiscono alle anomalie che si riscontrano nel loro organismo la causa di questo o di quel delitto da loro commesso, mentre anche quando la causa immediata fosse realmente quella che essi suppongono, la causa mediata sarebbe quasi sempre di natura sociale. La persistenza o il ritorno atavico di certi istinti bestiali, le degenerazioni umane e certe anomalie somatiche e psichiche a cui Lombroso ed i suoi seguaci attribuirono la delinquenza, sono dovuti in grandissima parte a cause sociali prossime o remote, ed è bene ricordarsene per non cadere in gravi errori ed in deplorevoli esagerazioni[73].

Superando gli errori della Scuola positiva è allora possibile studiare la scienza penalistica per quello che davvero è: una scienza sociale, che descrive e spiega fenomeni sociali, eseguendo «una funzione sociale». Il diritto penale ha il compito di spiegare «la formazione storica di tutte le idee che costituiscono il sostrato delle dottrine penali»; spiegare i concetti fondamentali di responsabilità penale, di reato, di pena, così da «mettere in rilievo la trasformazione e la evoluzione» delle condotte umane ritenute illecite, così da rendere chiaro che «la penalità è uno dei mezzi con il quale il potere politico cerca di ottenere che gli uomini si conformino ad un dato genere di condotta sociale»[74].

Infine, nel suo ultimo scritto, appare un sottile pessimismo relativamente al futuro del diritto penale, affermando lucidamente che:

> Sino a quando l'ordinamento economico e sociale dei popoli civili rimarrà presso a poco come è oggi, le spinte al delitto, anche per cause degenerative, saranno così forti e numerose, da non potersi vincere né con la minaccia della pena, né colle misure di sicurezza, né con i così detti sostitutivi penali. La strombazzata lotta contro la delinquenza si ridurrà sempre a poca cosa, ad un lavoro di Sisifo. Far credere il contrario, è opera che si conviene ai ciarlatani e non ai veri scienziati.
>
> Io non oso affermare che il delitto, nato con Caino, debba accompagnar sempre l'uomo sulla terra; ma ritengo che una profonda trasformazione del diritto penale, ed una efficace e razionale opera di prevenzione della delinquenza non potranno avverarsi, finché esisteranno il privilegio economico, la sovrappopolazione e la miseria. E poiché questi mali, tranne il caso in cui non si farà qualche invenzione la quale permetta agli uomini di sfruttare meglio le forze

[73] Ivi, p. 151.

[74] M. A. Vaccaro, *La sociologia criminale è una scienza?*, cit., p. 45.

> della natura e farle servire meglio ai loro bisogni, continueranno ancora lungamente, essi saranno costretti a sopportare per molto tempo i danni della delinquenza, come sopportano quelli di un gran numero di malattie più o meno incurabili.

In conclusione, alla luce di quanto affermato, appaiono evidenti gli elementi di originalità del pensiero di Vaccaro, che ha scontato un ingiusto oblio al pari di Colajanni, e che invece può essere apprezzato se inserito all'interno della penalistica sociale, una chiave interpretativa che permette di comprendere e raccordare tra loro le voci cristalline di autori forse troppo velocemente dimenticati.

5. *La responsabilità sociale nelle azioni degli uomini: la genesi del fenomeno mafioso*

I saggi del magistrato siciliano criticano con molta lucidità gli scritti sociologici e penalistici di Ferri, molte volte smentendoli e superandoli.

Al netto delle lunghe riflessioni di carattere scientifico che coinvolgono spesso in modo semplicistico scienze come la chimica, la geologia, la biologia e l'astronomia, i concetti puramente sociologici e giuridici espressi da Vaccaro meritano attenti studi. Così, secondo il Nostro, il delitto è determinato da fattori prevalentemente sociali, considerato che a ben vedere «un gran numero di fattori fisici e antropologici» sono conseguenza dell'organizzazione della società:

> Quando lo statista nota, ad esempio, che negl'inverni rigidi aumenta il numero dei furti campestri, il sociologo sa che tale aumento non è dovuto al freddo, ma si bene alla povertà d'un dato numero di famiglie, le quali non sono in grado di comprare la legna per riscaldarsi. Fate che la condizione economica di queste famiglie diventi migliore, e quei furti diminuiranno. Della stessa maniera, quando lo statista rileva che il numero degli stupri violenti cresce nei mesi estivi, il sociologo non attribuisce soltanto questo fatto al caldo e alle maggiori occasioni che hanno gli uomini in estate di avvicinare le donne e d'intrattenersi a lungo con le medesime, specialmente in campagna, ma sopratutto alle cause economiche e sociali che impediscono la regolare soddisfazione dei bisogni genetici. Eliminate le cause e gli stupri diventeranno meno frequenti[75].

[75] M. A. Vaccaro, *Il diritto penale*, cit., pp. 106-107.

Vi è dunque una responsabilità sociale evidente nelle azioni degli individui soprattutto nelle condotte delle classi meno abbienti che sono maggiormente vessate dal potere esercitato sulla società da coloro che Vaccaro indica come i vincitori. Un esempio di questa condizione di strapotere di una classe sull'altra si evidenzia nelle durissime condizioni di lavoro degli zolfatari siciliani; in «antri tenebrosi e profondi» il lamento del bestiame si mischia alle grida di dolore dei fanciulli che prestano la loro opera in modo «pietosa e infelice»[76], senza alcun controllo o legge che li tuteli. Appare evidente al Nostro la «causa di natura sociale» responsabile dei continui scioperi e dei moti di rivolta che animano i lavoratori, i quali spessissimo pongono in essere atti di violenza contro i proprietari delle miniere e contro le forze di polizia impiegate per impedire o soffocare le manifestazioni. L'autore osserva che per risolvere la questione degli zolfatari basterebbe davvero molto poco: «qualche savia legge e qualche opportuno provvedimento amministrativo», ed espone le principali questioni che affliggono i lavoratori dell'isola. In particolare rileva che i salari con l'avvento dell'unità di Italia si sono sensibilmente ridotti, o talvolta sostituiti da «generi alimentari come grano, farina, pane, carne, vino e simili», prodotti spesso andati a male, residui di magazzino, carni di animali morti per strane malattie o in putrefazione, sicché spesso i lavoratori si ammalano; ad ogni modo, si tratta di modalità di pagamento non ammesse in passato e tollerate in Italia. Il giurista solleva una questione ben presente in molti scritti meridionalisti, passati (e presenti), ovvero il peggioramento dell'economia del Sud dopo la formazione del nuovo regno, con la decisione di concentrare la produzione nel già avviato Settentrione finendo per depauperare il sistema produttivo meridionale. Le miniere di zolfo risentono della crisi produttiva del territorio connessa alle strategie economiche governative, tuttavia le conseguenze della crisi la subiscono per primi i lavoratori, così da un lato il salario si abbassa o sparisce; dall'altro i proprietari cercano nuove forme di guadagno. In questo modo iniziano a costringere «gli zolfatai ad acquistare da loro l'olio di cui ha bisogno ciascuno di essi per illuminare il luogo dove lavorare», o altra attrezzatura necessaria per il lavoratore, creando il paradosso di minatori che non solo prestano la propria attività lavorativa gratuitamente ma finiscono per indebitarsi con il proprietario. La durezza del lavoro senza alcuna previsione di giornate libere settimanali o altre tutele, come un limite alle ore di lavoro, conduce poi i minatori a cercare «un sollievo e un passatempo nella compagnia degli amici» dentro una «bettola», nella

[76] M. A. Vaccaro, *I zolfatai della Sicilia*, Roma 1890, p. 3.

quale l'operaio è preda dell'alcol e del gioco d'azzardo, sicché crescono in modo esponenziale le condotte moleste e i reati di sangue tra quelle masse di infelici, i quali, feriti o con i postumi dell'ubriachezza, non riescono a recarsi il giorno dopo in miniera, perdendo il lavoro. Il giurista mostra come nella società un evento possa provocare una reazione a catena di colpi e contraccolpi sociali che un legislatore deve saper prevedere e quindi intervenire in modo oculato. «Il Governo», stando così le cose, «ha il dovere di non permettere che, a danno degli operai, si perpetrino abusi di questo genere, che offendono la dignità d'un paese civile, e che mettono alla più dura prova l'umana pazienza»[77], invece sembra fare tutt'altro, non solo non produce leggi eque, come sarebbe il divieto di pagamenti in natura, ma omette di controllare le miniere dal punto di vista sanitario e della sicurezza, lasciando ai proprietari l'organizzazione dei luoghi di lavoro che spesso sono insalubri e che espongono i lavoratori al pericolo di morte e a continui incidenti. Occorre per l'autore una legge sugli infortuni sul lavoro che da «anni si trascina in Parlamento» e sulla vigilanza nei luoghi di lavoro per evitare malattie e infortuni.

La condizione dei lavoratori si complica in Sicilia se si fa riferimento al potere della mafia sull'isola, potere che spinge i minatori a non ribellarsi davanti ai soprusi che subiscono, sicché quando un grave incidente cagiona la ferita grave o la morte di un operaio il datore di lavoro si reca subito da chi di dovere, il quale riesce ad accomodare la situazione con il minor sforzo possibile per il borghese e sempre a danno del lavoratore, per il quale accedere alla giustizia statale appare un'utopia oltre che inutile visto che «ha la persuasione che la legge non sia fatta che pei ricchi, che nella lotta giudiziaria il povero debba soccombere, e che in fine, come diceva un filosofo greco, la legge sia come una tela di ragno: le mosche grosse la sfondano, le piccole vi restano impigliate»[78].

Quanto affermato da Vaccaro consente di riflettere su come l'abbandono sociale del Governo italiano sull'isola e la mancanza di riforme sociali conducano a rafforzare il potere della mafia, sicché sia il datore di lavoro che il lavoratore preferiscono far riferimento alla giurisdizione del capo mafia locale piuttosto che a quella dello Stato per risolvere le proprie controversie. Cresce in questo modo la convinzione nei siciliani che la legge italiana sia il prodotto di un ordinamento giuridico straniero, che guarda più agli interessi dei signori locali che al benessere pubblico. Il giurista siciliano osserva che le «cause sociali, politiche e amministrative»

[77] Ivi, p. 9.

[78] Ivi, p. 17.

che generano le condizioni di sfruttamento delle classi subalterne sono moltissime, ma che certamente la lontananza delle istituzioni dalle persone comuni è forse tra le principali, tanto che si accresce lo scetticismo del cittadino povero davanti al borghese, il quale può vantare una duplice protezione: quella delle leggi e quella del signore locale. Ben si spiega allora il «proverbio siciliano: *Cappeddi e malu passu dinni beni, e stanni arrassu*, che costituisce ancora la prima norma di condotta a cui la povera gente cerca di conformarsi»[79].

Egli infatti osserva che:

> I mali che derivano da questo anormale stato di cose, come è facile prevedere, sono gravissimi.
> La storia ci ammaestra che in ogni tempo e in ogni luogo, quando i diritti di una data classe sociale sono trascurati dai poteri pubblici, quando le leggi e la giustizia non assicurano quella protezione e quella tutela che sono indispensabili al vivere civile; allora si vedono pullulare istituti ed associazioni *estralegali* che tendono ad assicurare alla meglio la vita e gl'interessi dei deboli e dei diseredati. […]
> In particolare la *Maffia* nella sua forma classica e genuina, non è che un mezzo di *tutela* e di *difesa*, che si realizza col timore, coll'aggressione, colla offesa e colla vendetta[80].

Non deve stupire, allora, che anche «il contadino e lo zolfataio, non trovando protezione sufficiente nella legge e nella Autorità, ricorrono ancora alla maffia». L'analisi dell'autore si conclude riflettendo sulla necessità di riforme sociali e legislative abbastanza semplici da attuare per risolvere la questione degli zolfatai, un problema che reputa estremamente urgente soprattutto se si considera che molti minatori sono solo dei bambini e che l'abbandono sociale in cui versano questi lavoratori consente alla criminalità di prosperare.

La società è dunque responsabile di molte azioni degli individui e, attraverso il fenomeno dell'inadattamento, ha in sé le principali cause del fenomeno criminale. Questa tesi è utile per spiegare, secondo il giurista, l'origine e la fortuna di molte forme di delinquenza tra le quali anche il fenomeno mafioso, al quale Vaccaro dedica un saggio. A suo dire la mafia è un «fenomeno sociale complesso»[81] che si è in qualche modo formato per

[79] Ivi, p. 18. La traduzione del proverbio *Cappelli* (quindi galantuomini borghesi) *e passi pericolosi* (quindi mafiosi e delinquenti)*, parlane bene e stanne lontano.*

[80] Ivi, pp. 21-22.

[81] M. A. Vaccaro, *La mafia*, in «Rivista di Italia», II, 12 (1899), pp. 686-705: 688.

supplire l'assenza delle istituzioni nel territorio siciliano. Essa si sviluppa nel vuoto creato da una classe dominante fiacca, che ha lasciato che si costituisse un differente gruppo predominante, quello composto appunto dall'«omu d'onuri». I mafiosi basano il loro *ordinamento* su un «codice dell'omertà» che è fondato su alcune consuetudini e «ha precetti ben definiti», sicché ogni componente ha «uniformità di condotta» ed è pronto a sottostare alle regole dell'organizzazione. Il codice mafioso si basa sulla vendetta e sull'esercizio della violenza che tuttavia deve essere utilizzata nel modo giusto, seguendo delle regole ben precise, sicché se un mafioso subisce una offesa in pubblico difficilmente risponde subito, attende il momento giusto per uccidere il suo avversario, lontano da occhi indiscreti. «Farsi rispettare» e quindi incutere timore, sono le due principali attività della «associazione di malfattori» i quali devono mantenere una condotta sempre molto equilibrata e parlare soltanto in un certo modo, molto spesso pacato, quasi a voler dimostrare la padronanza di sé.

Vaccaro scrive:

> Alla fantasia di molti il mafioso si presenta come una specie di guappo napoletano, d'una persona che tenga il berretto alla sgherra, che abbia delle pose provocanti, e che parli con tuono alto ed imperioso. È perfettamente il contrario. In Sicilia le persone che si atteggiano a quel modo, sono rarissime, e vengono disprezzate e derise. Per dilegio, i veri mafiosi li chiamano *birrittuna*. Il mafioso vero, il mafioso autentico si mostra quasi sempre umile, parla ed ascolta con aria dimessa, ostenta una grande longanimità; se offeso in presenza di molte persone, non reagisce, ma più tardi uccide[82].

Il codice prevede poi un certo modo di parlare, fatto sostanzialmente da poche parole e da molti gesti e sguardi eloquenti, parlando con i fatti e tacendo qualsiasi cosa che possa danneggiare un consociato anche se un avversario. Il giurista spiega diversi comportamenti dei mafiosi, tutti conseguenza dell'applicazione del codice che regola la loro vita e che li rende quasi impermeabili alle leggi civili, sicché anche la giustizia italiana favorevole alle proprie ragioni «per lui, non è che un'intrusa, e il codice dell'omertà gl'impone d'ingannarla». Ciò che ha generato questo particolare fenomeno sociale, che ha le sue regole e il suo sistema di giustizia, è, secondo il Nostro, il combinato disposto di due fattori: da una parte la millenaria dominazione straniera che ha caratterizzato la storia della Sicilia e più in generale del meridione di Italia, provocando

[82] Ivi, p. 689.

«una istintiva diffidenza e un profondo disprezzo verso le leggi e i poteri costituiti» da parte dei siciliani; dall'altro il malgoverno borbonico, che ha letteralmente abbandonato l'isola «senza strade, senza scuole, senza educazione di armi, in assoluta balia di funzionari e magistrati ignoranti e veniali, e d'una polizia sospettosa e feroce». La corruzione dei vertici Borboni, la durezza delle leggi, la brutalità della giustizia dei vincitori hanno favorito il sorgere di una società di vinti che pian piano hanno preso completamente il controllo della società.

Per spiegare, allora, la genesi del fenomeno sociale mafioso riporta lo stralcio di una relazione scritta da Pietro Ulloa, procuratore generale di Trapani, il 3 agosto 1838:

> Questa generale corruzione ha fatto ricorrere il popolo a rimedi oltremodo strani e pericolosi. Vi ha in molti paesi delle fratellanze, specie di sette che diconsi partiti, senza riunione, senz'altro legame che quello della dipendenza da un capo, che qui è un possidente, là un arciprete. Una cassa comune sovviene ai bisogni, ora di far esonerare un funzionario, ora di sostenerlo, ora di conquistarlo, ora di proteggere un'imprigionato, ora d'incolpare un innocente. Il popolo è venuto a convenzione coi rei. Come accadono furti, escono dei mediatori ad offrire transazioni pel ricuperamento degli oggetti rubati. Molti alti magistrati coprono queste fratellanze di un'egida impenetrabile, come lo Scarlata, giudice della Gran Corte Civile di Palermo, come il Siracusa, altro magistrato... Non è possibile indurre le guardie cittadine a perlustrare le strade; né di trovare testimoni pei reati commessi in pieno giorno. Al centro di tale stato di dissoluzione evvi una capitale col suo lusso e le sue pretenzioni feudali in mezzo al secolo XIX, città nella quale vivono quarantamila proletari, la cui sussistenza dipende dal lusso e dal capriccio dei grandi. In questo umbelico della Sicilia si vendono gli uffici pubblici, si corrompe la giustizia, si fomenta l'ignoranza. Dal 1820 in poi il popolo si solleva spinto dal mal contento, non dalle utopie del tempo[83].

Secondo Vaccaro la fratellanza di cui scrive il procuratore Ulloa è già la mafia, un'organizzazione con regole precise, ben radicata nel territorio, che ha il controllo delle cariche istituzionali e della giustizia; sicché sull'isola con la connivenza delle «leggi dello Stato» chiunque vuole può trovare forme di protezione nelle «leggi dell'omertà».

Il giurista sostiene che la mafia sia divenuta progressivamente sempre più diffusa e potente sino a diventare una «vera istituzione sociale» anche

[83] Ivi, p. 697.

nel nuovo regno. Infatti per il controllo del territorio contro il malandrinaggio, la delinquenza comune e le forme di brigantaggio le nuove istituzioni chiedono ai mafiosi di costituire «le compagnie d'armi» che approfittano della legittimità concessagli per governare la delinquenza e trarre vantaggio dalle azioni criminali. Il governo italiano istaura dunque una relazione improntata a reciproci accordi e compromessi, sicché le varie compagine mafiose svolgono sull'isola molti dei compiti che spetterebbero allo Stato, come il controllo delle miniere di zolfo, la protezione dei grandi latifondi dall'azione dei ladri, la sedazione di rivolte e moti popolari. Il prezzo da pagare per questi servizi è lo strapotere della mafia sull'isola, che con violenza e vessazione assume il controllo politico ed economico della società.

Per il Nostro la mafia è un fenomeno puramente sociale che pertanto con riforme sociali può essere superato, una riflessione del tutto sovrapponibile a quanto affermato da Colajanni nel suo studio sulla mafia di cui ho già parlato; tuttavia nella sua analisi il giurista siciliano commette alcuni errori comuni ad altri osservatori del tempo come Giuseppe Alongi (1858-1939) e Antonino Cutrera (1863-1938) che tendono a spiegare tutta la criminalità siciliana attraverso l'affermazione del fenomeno mafioso[84]. Questi autori non considerano la mafia una vera e propria associazione di criminali, ma una *caratteristica* dei siciliani e dei meridionali, un comportamento dettato da un certo spirito omertoso. Seguendo queste narrazioni Vaccaro, come altri autori del suo tempo, considera la mafia come una reazione sociale e politica connessa a un sistema di *principi d'onore* che non hanno necessariamente una connotazione negativa[85], e si sostituiscono alla amministrazione dello Stato. Secondo questa prospettiva, in Sicilia l'affermazione della criminalità finirebbe per costringere il cittadino onesto a un doppio adattamento: all'ambiente giuridico italiano e al codice dell'omertà, espressione del malaffare rappresentato dal banditismo e dalla mafia. Come ho già osservato in

[84] Si confrontino: G. Alongi, *La Maffia nei suoi fattori e nelle sue manifestazioni*, Torino 1886; e A. Cutrera, *La mafia e i mafiosi. Origini e manifestazioni*, Palermo 1900.

[85] La spiegazione piuttosto semplicistica del fenomeno mafioso conduce il giurista siciliano a pensare alla mafia come un sistema di valori che conducono il cittadino a comportarsi ed essere, prima di tutto «omu»: un uomo, richiamando dunque «il punto d'onore», e quindi un'accezione di omertà non del tutto negativa, che porta il siciliano a voler farsi giustizia da solo, e ad operare al di fuori della legge sociale. Dello stesso avviso, oltre ai citati giuristi siciliani, l'etnologo Giuseppe Pitrè (1841-1916) il quale sostiene che «la mafia non è setta né associazione, non ha regolamenti né statuti» ma è «la coscienza del proprio essere», un elemento antropologico tipico di chi «vuole essere rispettato e rispetta quasi sempre» seguendo il codice dell'omertà, che difende e promuove alcuni sani valori. G. Pitrè*, Usi e costumi, credenze e pregiudizi* del popolo siciliano, Palermo 1889, II, p. 292.

altra sede[86], la prospettiva di Vaccaro sulla mafia, come per gli altri giuristi siciliani che si sono pronunciati sul tema, risulta viziata da una visione semplicistica del fenomeno mafioso, che li conduce a mitizzare alcuni aspetti della criminalità siciliana, spiegandone interamente la genesi nelle caratteristiche fisiche e sociali dei siciliani, e attribuendo un significato politico alla criminalità di stampo mafioso. Mafia quale ribellione alla peculiare situazione politica dell'isola, una teoria questa, più connessa alle *querelle* del loro tempo che alla reale analisi del fenomeno mafioso.

6. *Vaccaro e la questione femminile*

Un *fil rouge* che accomuna le posizioni dei giuristi appartenenti alla corrente della penalistica sociale, ponendoli in netto contrasto con l'impostazione deterministica della Scuola positiva, riguarda l'analisi delle cause della criminalità femminile e, più in generale, la riflessione sulla cosiddetta questione femminile. In questa prospettiva, autori come Filippo Turati e Napoleone Colajanni si distaccano dalle teorie lombrosiane, rifiutando l'idea di una naturale e insormontabile inferiorità antropologica della donna, e individuano invece nelle condizioni sociali, economiche e culturali i principali fattori di devianza[87]. Anche Michele Angelo Vaccaro si inserisce in questo dibattito, offrendo un contributo originale e critico, cercando di discostarsi, almeno negli intenti, dalle tesi lombrosiane, salvo poi finire per sostenerne l'impianto naturalistico.

Egli affronta il tema della condizione giuridica e sociale della donna con attenzione alle trasformazioni normative e ai mutamenti del costume,

[86] P. Schirò, *Nel Regno della mafia. Il fenomeno mafioso negli scritti dei giuristi siciliani (1880-1900)*, in «Studi sulla questione criminale», III (2025), pp. 65-82.

[87] Per un'analisi del nesso tra questione femminile, moralizzazione e scienza penale nella cultura di fine Ottocento si veda G. De Giudici, *La donna e la moralizzazione dell'uomo*, cit. L'autrice ricostruisce la ricezione italiana del pensiero penalistico di Gabriel Tarde, mettendo in luce come la riflessione sulla donna, intesa non solo come soggetto di disciplina, ma come agente di moralizzazione sociale, si inserisca nel più ampio dibattito tra scuola positiva e indirizzi alternativi. In particolare, il saggio evidenzia come, nel confronto con il determinismo lombrosiano, la prospettiva tardiana offra agli autori italiani, tra questi anche Vaccaro, strumenti teorici per ripensare il rapporto tra devianza, responsabilità e ambiente sociale, valorizzando il ruolo delle dinamiche morali e relazionali nella prevenzione del crimine. Ne emerge un quadro nel quale la questione femminile diviene terreno di ridefinizione dei confini tra scienza, etica e politica criminale, in un momento cruciale di trasformazione della penalistica tra Otto e Novecento.

evidenziando le contraddizioni tra una legislazione formalmente restrittiva e una prassi sociale sempre più permeabile alle istanze di emancipazione. Vaccaro sembra cogliere, come altri *penalisti sociali*, l'esigenza di una ridefinizione del ruolo femminile all'interno della società moderna, riconoscendo la crescente influenza dei movimenti femministi e il peso dei cambiamenti culturali che, già a partire dalla fine dell'Ottocento, iniziano a minare le strutture patriarcali tradizionali di matrice borghese. In questo contesto, la riflessione vaccariana si distingue per il tentativo di coniugare esigenze di giustizia sociale con una rinnovata sensibilità verso la parità di genere, superando le visioni antropologiche e moralistiche che ancora permeavano ampi settori della scienza penalistica dell'epoca. Tuttavia, la sua posizione è contraddistinta da una certa diffidenza verso i movimenti femministi e verso la totale emancipazione della donna; e ciò in quanto, a suo parere, in ogni specie animale i maschi e le femmine hanno dei ruoli sociali differenti. L'autore cerca di riflettere sulla vera natura della donna, distaccandosi dalla visione patriarcale borghese, fondata su un millenario sfruttamento muliebre, e, al contempo, rifiutando le posizioni progressiste della sua epoca tese ad affermare un'uguaglianza da lui ritenuta impossibile e deleteria per l'evoluzione della società. Più che all'uguaglianza dei sessi, Vaccaro guarda alla parità di condizioni giuridiche e sociali, invocando una legislazione che sia capace di valorizzare le differenze tra uomo e donna, ponendo fine a quel processo di adattamento negativo di quest'ultime al volere dei primi.

Il giurista siciliano affronta la questione femminile in molte opere, nelle quali si sofferma sulla spiegazione della natura biologica e sociale della donna. Egli parte dalla constatazione di un fatto incontrovertibile: la donna è sfruttata e usata dal diritto borghese di stampo patriarcale, un diritto che favorisce la subordinazione femminile all'uomo e che la condanna a uno stato di inferiorità giuridica e sociale. In particolare precisa che: «tutti i caratteri di inferiorità delle donne sono dovuti al modo bestiale con cui gli uomini le hanno trattate»[88]. Il genere femminile, infatti, è stato, a suo avviso, sottoposto a una millenaria dominazione, il che ha sviluppato una particolare forma di inferiorità sia fisica che mentale, uno status frutto di un vero e proprio *parassitismo muliebre*. Dunque, l'autore cerca di comprendere le ragioni di tali forme di inferiorità e ne spiega la genesi attraverso il meccanismo dell'adattamento.

Ogni popolazione vincitrice, per mera comodità, ha utilizzato le donne dei popoli vinti come schiave. In tale contesto, secondo la descrizione

[88] M. A. Vaccaro, *Genesi e funzione delle leggi penali*, cit., p. 196.

fornita dall'autore, le donne si sarebbero presentate ai conquistatori in atteggiamento servile, e solevano offrirsi «nude ai vincitori, non per sedurli ma per farsi riconoscere», gridando «io sono una donna»[89], per far salva la vita si proponevano come soggette alla volontà dei vincitori. In questo modo venivano catturate e raramente uccise, ed erano utilizzate come schiave più per ragioni di praticità che per effettive necessità economiche o strategiche. Secondo il giurista, l'idea che la donna appartenga a un uomo è dunque millenaria, il che ha instaurato uno *status di subordinazione* che ha compromesso per secoli la possibilità femminile di percepirsi come soggetto autonomo rispetto alla figura maschile.

Tale dinamica di reciproca dipendenza favorisce lo sviluppo di un «rapporto di parassitismo»[90] tra uomo e donna; il rapporto tipico del vinto rispetto al vincitore, del povero rispetto al ricco, del servo rispetto al padrone, il che rende difficile l'autodeterminazione della donna. Questa linea interpretativa è stata ripresa da Anna Kuliscioff, che nel suo scritto *Il monopolio dell'uomo* cita esplicitamente Vaccaro, sottolineando come la condizione femminile sia storicamente determinata da assetti sociali e culturali strutturati per limitarla e sfruttarla.

Secondo il giurista siciliano lo status della donna dipende, dunque, da specifiche condizioni sociali che tendono a sopraffarla e utilizzarla, il che conduce a dei danni per tutto il genere femminile, ma anche per la società; la quale risulta limitata dalla «oppressione della donna», sicché essa non può dare il suo contributo al processo di «selezione della società umana».

Il tema della repressione muliebre viene abbondantemente trattato da Vaccaro, che ricostruisce la storia del rapporto tra i due sessi affermando che «il primo animale domestico dell'uomo fu la donna»[91], il che condusse a una lenta degenerazione del genere femminile: visto che soltanto le «più piccole di corpo e col sistema nervoso meno sviluppato e complesso, erano più adatte a vivere» nelle «misere condizioni» a cui nei secoli le hanno condannate gli uomini, di conseguenza le femmine «più belle e robuste», dal sistema nervoso più complesso ed evoluto, si sono quasi

[89] M. A. Vaccaro, *Le basi del diritto e dello Stato*, cit., p. 76.

[90] Il rapporto di parassitismo sociale applica agli esseri umani la degenerazione tipica degli animali, in cui un parassita vive servendosi dell'organismo di un altro animale, provocando una doppia degenerazione «che colpisce non solo la vittima, ma anche il parassita». I vincitori divengono parassiti dei vinti, il che li rende deboli e degeneri; al tempo stesso i parassitati vengono sfruttati e non gli viene consentita una corretta evoluzione. Per approfondire questo concetto vedasi M. A. Vaccaro, *La lotta per l'esistenza*, cit., p. 26.

[91] Ivi, p. 59.

estinte. A suo avviso, la questione femminile che anima la *fin de siècle* è contrassegnata da una realtà ineludibile: la donna si trova in una condizione di sfruttamento e subordinazione, resa possibile, e in parte legittimata, dall'assetto normativo vigente. Il diritto positivo, modellato sull'impianto patriarcale dello Stato liberale, sancisce l'inferiorità giuridica della donna, escludendola in larga misura dalla sfera dei diritti civili e politici, e relegandola a un ruolo subordinato tanto nella famiglia quanto nella società. La legislazione, riflettendo i valori della borghesia, concorre così al processo di degenerazione femminile, favorendo un progressivo distacco della donna dalla sua presunta vera *natura originaria*: essere madre.

Egli allora conclude:

> L' indirizzo che presentemente si dà all'educazione della donna, l'ambiente viziato in cui vive, non fanno che accrescere la sua vanità, che guastarne maggiormente il carattere, che prostrare la sua salute, sicché, continuando di questo passo, la donna diverrà una compagna pretenziosa ed insopportabile, ed una pessima madre[92].

Nell'opera *Femminismo e famiglia* del 1908 Vaccaro affronta la questione femminile da un altro punto di vista, ovvero analizzando l'effetto negativo che il femminismo e l'emancipazione hanno, a suo dire, sulla donna. Nel suo saggio descrive il femminismo come un «problema» che coinvolge «questioni di antropologia, di psicologia, di storia, di economia, di diritto»[93]; un problema che deve essere affrontato agli albori del XX secolo. Il punto di partenza è la ricostruzione storica della subalternità della donna all'uomo. Il giurista riprende quanto affermato nelle sue altre opere, sostenendo ancora che secondo le leggi di ogni tempo e tutte le religioni, dal cristianesimo all'islam, la donna è stata costretta in uno stato di sottomissione. Egli osserva che bisogna attendere il XVIII e il XIX secolo per un lento miglioramento della condizione delle donne nelle società occidentali, e in particolare, spiega Vaccaro, negli Stati Uniti d'America, dove in un clima di rinnovamento e libertà si è andata affermando quasi l'uguaglianza della donna rispetto all'uomo. In Europa il XIX secolo segna la nascita dei movimenti femministi con la rivendicazione di diritti[94] universali e in particolare «l'abolizione dei

[92] Ivi, p. 64.

[93] M. A. Vaccaro, *Femminismo e famiglia*, in «Rivista d'Italia. Lettere, scienze ed arte», XI (1908), pp. 560-579.

[94] Può considerarsi uno dei primi scritti femministi il saggio di Mary Wollstonecraft

privilegi mascolini», ma anche «che la donna sia proclamata uguale all'uomo, e in conseguenza che le sieno riconosciuti gli stessi diritti dell'uomo». Da qui lo sviluppo di varie forme di femminismo che l'autore approfondisce nel suo saggio: quello religioso, socialista e operaio, ma anche anarchico e indipendente; tutti tipi di femminismo che rivendicano un'istruzione «al pari degli uomini», avere «in famiglia i medesimi diritti che ha il marito ed il padre», lavorare e quindi «essere retribuite nella stessa misura» degli uomini. A Vaccaro appare evidente che «quando la donna avrà ottenuto tutto questo, la società umana sarà trasformata e rigenerata, ed un'era novella di pace e di amore regnerà sulla terra». Tuttavia, egli spiega come i tempi non siano maturi per affermare un'uguaglianza tra i sessi, e questo in quanto sia biologicamente che psicologicamente uomo e donna non sono uguali. Il giurista critica quindi le varie forme di femminismo, quello cristiano ha un grave difetto «tende al misticismo», con molte donne che «odiano il matrimonio» e «vorrebbero far risorgere la vita monastica»; il femminismo operaio e socialista, invece, se da un lato si fonda sul maggiore coinvolgimento delle donne nella lotta di classe per un'emancipazione comune dallo sfruttamento[95], dall'altro lato ha ben poco da offrire, se non una «eguaglianza dei sessi» che conduce a forme di libertinaggio: «libero amore», oppure forme di «poligamia o di poliandria», o altre forme poco chiare di «matrimoni collettivi»; da qui conclude:

> Veramente i socialisti odierni non hanno idee chiare e precise intorno alle future relazioni sociali. Essi parlano di collettivismo, ma in che modo questo dovrà concretarsi, nessuno sa prevederlo. […]
> Le donne non hanno corrisposto largamente, come molti speravano, all'appello dei socialisti e degli anarchici. Le più accorte ed avvedute hanno osservato che, socialista o anarchico, l'uomo sarà sempre uomo, e vorrà opprimere sempre la donna. La guerra quindi deve farsi, hanno detto, all'uomo come tale, all'infuori della religione e della politica[96].

(1759-1797) dal titolo *A Vindication of the Rights of Woman: with Strictures on Political and Moral Subjects* del 1792, con la famosa esortazione: «It is time to effect a revolution in female manners, time to restore to them their lost dignity, and make them, as a part of the human species, labour by reforming themselves to reform the world». Cfr. M. Wollstonecraft, *A Vindication of the Rights of Woman*, New Haven 2014, p. 71.

[95] Sulla comparazione tra donne e operai, entrambi in ugual modo sfruttati dalla classe dominante, rimando a A. Bebel, *La donna e il socialismo* del 1891, nella recente ristampa del 2021.

[96] M. A. Vaccaro, *Femminismo e famiglia*, cit., pp. 565-566.

Altra forma di femminismo poco convincente è quella che egli definisce «indipendente», ovvero sostenuto dalle donne indipendentemente dalle posizioni dell'uomo. L'autore osserva che si tratta di un femminismo che oscilla tra posizioni radicali e poco convincenti, come quello sostenuto da «zitellone più o meno eccentriche» che basano la loro ideologia sull'odio verso l'uomo: «mostrano per lui un senso di sacro orrore, e lo trattano come un odioso tiranno, come un satiro ripugnante»; a posizioni meno «ardenti», e quindi convincenti, secondo cui occorre raggiungere «l'uguaglianza dei sessi, cercando di fonderla sulla scienza e sulla storia». La tesi centrale del femminismo indipendente, Vaccaro sul punto cita Paola Lombroso, «cerca di dimostrare» che la superiorità dell'uomo «non esiste», ma è «dovuta unicamente alla schiavitù in cui l'uomo ha tenuto per tanti secoli la donna». Tuttavia, per quanto le posizioni del femminismo indipendente vengano giudicate condivisibili dal giurista siciliano, egli ne sottolinea le pericolose conclusioni, ovvero «la dissoluzione della famiglia». Il femminismo condurrebbe troppo velocemente alla «abolizione della autorità maritale», con il matrimonio che diviene una sorta di «società commerciale», con medesimi «diritti e doveri» dei coniugi, sicché ad ogni scontro tra i contraenti occorre rivolgersi al giudice. L'idea della donna emancipata, dell'amore libero, della possibilità di non prendere il cognome del marito, o risiedere in un diverso luogo rispetto a quello del consorte, l'idea della donna libera conduce inevitabilmente alla distruzione della famiglia, con un danno per l'eventuale prole e per la società tutta. Egli spiega che il femminismo, pur partendo da premesse condivisibili, finisce per essere manifestazione di un eccessivo egoismo, un egoismo che danneggia la società e la donna stessa, in quanto: «La libertà, intesa in questo modo, è esiziale per la donna, è il trionfo assoluto dell'egoismo individuale, della forza», infatti «l'egoismo conduce alla guerra più crudele» e dalla guerra si arriva inevitabilmente alla «oppressione della donna, e non alla pace universale, che il femminismo propugna». Vaccaro sul punto richiama le sue teorie sull'adattamento e la lotta tra individui, e sostiene che accogliendo le istanze del femminismo, con «il Parlamento» che stabilisce la totale uguaglianza tra i sessi e la libertà muliebre, si svilupperebbe immediatamente una «concorrenza» tra donne e uomini, dalla quale le prime finirebbero per essere nuovamente sopraffatte da quest'ultimi. Secondo il giurista e sociologo maschi e femmine hanno subito processi di adattamento differenti che hanno perfezionato un determinato sesso per certe attività e non per altre. Un esempio è il lavoro in fabbrica che logora molto di più la donna; oppure, in un senso opposto,

le mansioni connesse alla famiglia in cui si è maggiormente *specializzata* la donna, e vedono gli uomini inadatti; forzare il processo di uguaglianza, come vorrebbero le femministe, condurrebbe alla lotta egoistica tra i sessi e di nuovo alla tirannia maschile, per cui:

> La esperienza e la forza delle cose farebbero ritornare la donna alla casa, che avevano disertato; e gli uomini, che avevano dovuto darsi alle occupazioni proprie delle donne, sarebbero ritornati alle officine come prima. […] l'essenza biologica – della donna – è esclusivamente la maternità. Voler quindi distrarre la donna da questo elevatissimo ufficio, a cui è chiamata dalla natura, per farne una concorrente dell'uomo nelle dure fatiche della produzione della ricchezza, è follia, ora e sempre[97].

L'autore finisce per sostenere la stucchevole narrazione in voga al suo tempo della donna socialmente predisposta ai lavori domestici e alla procreazione, alimentando il sempre verde stereotipo della donna madre che completa sé stessa soltanto attraverso i figli e la loro educazione. Seguendo l'analisi di Vaccaro il femminismo dovrebbe guardare alle leggi di adattamento che hanno prodotto le donne non inferiori all'uomo, né superiori o uguali ma sostanzialmente differenti; di qui «la lotta fra i sessi», l'odio verso gli uomini con la preferenza per «i cani e i gatti» rispetto ai mariti, la professione di tesi concernenti «l'amore libero» extraconiugale finirebbe per danneggiare le giuste pretese del femminismo. Pensare di introdurre una legislazione femminista non riuscirebbe, a suo dire, a invertire il fenomeno naturale di adattamento, un fenomeno in cui ciò che conta è la forza:

> …quando col suffragio universale le donne potranno disporre del voto politico, ed entrare nei Parlamenti, essendo esse in maggior numero degli uomini, e riuscendo meglio di questi ultimi a intendersi e ad accordarsi, faranno prevalere, si dice, leggi ed istituzioni favorevoli ai propri interessi. La dominazione delle donne sugli uomini sarà allora assicurata, e si verificherà quello che le femministe sperano, e che Catone il censore temeva, cioè che quando le donne saranno libere ed eguali agli uomini, esse diventeranno agli uomini superiori. Malgrado tutto ciò, io ritengo che qualora le donne riuscissero ad attuare il loro piano, sarebbe quello un triste giorno per loro. Gli uomini, con certezza, insorgerebbero allora, e, usando della forza brutale, finirebbero per mettere le donne a posto.

[97] Ivi, p. 570.

> Sarebbe una prepotenza, un'iniquità, direte; ma io rispondo che la forza ha un gran valore nel mondo, e se gli uomini sono naturalmente più forti delle donne, bisognerà che esse ne subiscano le conseguenze. La forza non è il diritto, lo comprendo. Ma un diritto non sostenuto dalla forza è un'ombra vana[98].

Per il giurista siciliano per risolvere la questione femminile occorre valorizzare le differenze naturali che il processo di adattamento ha prodotto tra i sessi, e quindi affermare la parità tra essi e non l'uguaglianza. «L'uomo e la donna sono due esseri che si completano a vicenda», il che conduce a commettere un errore se si afferma «l'indipendenza» dei due. Al contrario «il lavorio di adattamento alle condizioni d'esistenza» fa sì che l'uomo non possa far a meno della donna e viceversa, «queste varie qualità ed attitudini sono indispensabili alla vita e alla prosperità della specie e ai fini della società». La legislazione deve quindi maggiormente tutelare la donna, ma non per affermare l'uguaglianza rispetto all'uomo o la sua superiorità, ma per assicurarle maggiori riguardi e più delicate cure, per compiere la sua missione a vantaggio dell'umanità. Lo scopo del diritto, allora, è garantire che gli effetti della povertà, della sopraffazione borghese, della tirannia maschile non abbiano conseguenze negative sul vero ruolo della donna all'interno del consorzio sociale.

Da quanto affermato, appare evidente che la posizione di Michele Angelo Vaccaro sulla questione femminile si inserisce nel solco di un pensiero fortemente influenzato dalle categorie culturali e scientifiche della sua epoca, in particolare da quelle proprie della Scuola positiva e da una concezione fortemente naturalistica dei ruoli di genere. Infatti se da un lato denuncia le conseguenze del diritto borghese sulla condizione muliebre, e cerca di distaccarsi dalle visioni lombrosiane sulla criminalità femminile, egli si allontana dalle tesi degli altri membri della penalistica sociale, riconoscendo alla donna un ruolo fondamentale nella conservazione e nel miglioramento della specie, ma declina tale funzione esclusivamente entro i confini della maternità e della sfera domestica, attribuendole il compito «nobilissimo» di generare, allevare ed educare i figli. Il risultato è un sincretismo poco convincente tra le tesi sulla necessaria emancipazione della donna, o comunque sulla necessità di una legislazione che assicuri migliori condizioni sociali alle donne; ed una visione puramente naturalistica delle qualità muliebri, affermando che il processo di adattamento ha fatto perfezionare la donna nel ruolo di madre e di cura domestica. In definitiva appare molto vicino a Turati, Kuliscioff,

[98] Ivi, p. 572.

Colajanni, in giovinezza, quando analizza gli effetti che il diritto borghese ha sulla donna; ma si allontana dalle posizioni della sociologia radicale e progressista, quando nel 1908 si occupa del rapporto tra femminismo e famiglia. Vaccaro, in quest'opera si mostra critico nei confronti delle istanze femministe che, sulla scia del socialismo e del pensiero egualitario ottocentesco, rivendicavano l'accesso paritario all'istruzione e al lavoro. Secondo lui, la richiesta di una formazione identica a quella maschile rappresenterebbe un fraintendimento del «compito naturale» della donna, che invece dovrebbe ricevere un'educazione mirata alle funzioni biologiche e sociali a lei assegnate dalla natura. Il suo pensiero si fonda sull'idea che esistano attitudini innate e immutabili tra i sessi: alla donna spetterebbe la sfera affettiva, emotiva, privata, quella della «pace e tranquillità», del consumo più che della produzione, della consolazione e del sacrificio silenzioso.

L'influenza del positivismo è evidente nella visione deterministica di Vaccaro, che vede nella biologia e nella psicologia le chiavi interpretative fondamentali per la comprensione del comportamento umano e della struttura sociale. L'ordine giuridico, in questa prospettiva, deve conformarsi alle «leggi naturali», sancendo una divisione funzionale e asimmetrica dei ruoli tra uomo e donna. Il suo approccio si colloca quindi in una posizione di rifiuto tanto delle teorie della emancipazione femminile quanto delle prime elaborazioni penaliste che, nella stessa epoca, cominciavano a interrogarsi criticamente sulle diseguaglianze di genere.

In definitiva, l'autore attribuisce alla donna un valore morale e affettivo elevato, ma al prezzo della sua esclusione dallo spazio pubblico e del mantenimento di un ordine patriarcale giustificato in termini di «missione naturale». Il suo è un pensiero che, pur riconoscendo l'importanza sociale del ruolo femminile, ne limita radicalmente la possibilità di autodeterminazione, inscrivendolo entro confini rigidamente biologici e gerarchici. La riflessione giovanile di Vaccaro, aperta a istanze di parità tra i sessi e incline a ipotizzare un superamento del millenario assetto di subordinazione femminile, cede nel tempo il passo a una visione più matura, o forse semplicemente più prudente, incentrata sul valore stabilizzante della famiglia e sulla divisione «naturale» dei ruoli. Anche il pensiero dell'autore, in fondo, non sfugge al lento ma inesorabile processo di adattamento che spesso accompagna il passaggio dall'entusiasmo giovanile alla pacata rassegnazione dell'età adulta. Quelle che furono posizioni animate da un certo spirito riformatore si ricompongono progressivamente entro le più rassicuranti coordinate del conservatorismo,

come se con l'avanzare degli anni si attenuasse non solo la fiducia nel cambiamento, ma anche la tolleranza per l'instabilità che ogni autentica trasformazione comporta.

7. *Un giurista a metà: tra la sociologia e la criminologia*

Come sopra accennato, Michele Angelo Vaccaro è un giurista molto prolifico i cui scritti appaiono in diverse riviste o in pubblicazioni autonome su svariati argomenti che tuttavia richiamano quasi sempre, talvolta seppur indirettamente, le sue tesi sociologiche sulla lotta per l'esistenza e le idee criminologiche sul determinismo sociale, sicché il giurista Vaccaro potrebbe trovare tranquillamente spazio tra le pagine di storia della sociologia e della criminologia italiana.

Egli è autore di saggi critici sul diritto penale sostanziale e processuale come *Psicologia e procedura penale* del 1896 e *Sulla riforma del Codice di procedura penale italiano. Criteri direttivi e problemi fondamentali* del 1898[99], nei quali richiama la sua critica al diritto penale liberale e alla Scuola positiva, concentrandosi soprattutto sulla figura del delinquente e l'effetto psicologico di intimidazione che il diritto penale dovrebbe esercitare sull'individuo per essere veramente efficace, il che escluderebbe, a suo dire, le categorie antropologiche dei *delinquenti pazzi* e dei *delinquenti nati*, i quali non possono essere considerati imputabili e quindi non sono dei veri criminali. Secondo Vaccaro anche i discussi «criminali pazzi impulsivi» e i «folli morali», i cui tratti di follia riguardano spesso solo i crimini commessi, e pertanto sono patologie mentali di difficile constatazione, dovrebbero essere tradotti in apposite strutture come i «manicomi criminali», così da «mettere costoro in condizione di non poter nuocere»; tuttavia precisa che «tale difesa ha un carattere diverso da quella che si esercita mediante le leggi penali». Da ciò ne deriva che «il diritto penale deve solo occuparsi degli uomini più o meno *intimidabili*; e non mai di coloro che per vizio congenito o per malattia acquisita non sono in grado di sen-

[99] Il primo saggio viene pubblicato sulla rivista *Antologia giuridica* e successivamente in un saggio autonomo edito da Pansini a Catania. Il secondo appare in *Rivista scientifica del diritto*, II, fascicoli V-VI-VII. Per una ricostruzione dei confronti scientifici dell'epoca sul diritto processuale penale rimando agli scritti sull'argomento di Marco Nicola Miletti, in particolare M. N. Miletti, *La paura del processo. Spunti nella penalistica italiana (secoli XVIII-XX)*, in «Quaderni di storia del penale e della giustizia», I (2019), pp. 199-236.

tire la coazione psicologica della pena»[100]. Il magistrato siciliano propone una riforma del sistema processuale penale che tenga in maggior conto i moderni studi di psicologia, senza tuttavia cadere negli eccessi della Scuola positiva, che a suo parere tende a dare troppo credito agli indizi antropologici e fisici all'interno del processo, rischiando di condannare su basi fisiognomiche un soggetto che non è colpevole, o prevedendo delle scriminanti per chi è sottoposto a imprecisate ipnosi o catalessi.

Gli scritti di Vaccaro riguardano anche temi allora dibattuti all'interno dell'opinione pubblica come il richiamato saggio sulla mafia e la criminalità meridionale; la personalità di Francesco Crispi con il saggio *Crispi dal martirio all'apoteosi*; la riflessione sulle nazioni europee e la pace durante la prima guerra mondiale: *Il problema della pace e del futuro assetto mondiale*; ma anche testi dedicati all'amore e la questione femminile. In particolare, la già trattata analisi della questione femminile rientra all'interno di una serie di saggi di sociologia critica che Vaccaro pubblica nel corso del tempo. Così, ad esempio, egli adotta il metodo storico e giuridico già impiegato nello studio della donna, al fine di analizzare gli effetti del processo di adattamento su altri elementi sociali e umani. Secondo l'autore rispondono alle leggi di adattamento anche gli animali[101] e tutti i popoli[102] con l'affermazione di quel rapporto di natura parassitaria che si attesta tra dominatori e dominati, rapporto che è alla base del diritto e della delinquenza, ma che riguarda appunto anche il mondo animale e perfino la realizzazione personale dei singoli individui. Nel saggio *Grandezza ed infelicità* del 1898, Vaccaro, attraverso un confronto con Giacomo Leopardi e in particolare con una delle *Operette morali*, il *Dialogo della Natura*, sostiene che, proprio a causa della legge sociale dell'adattamento e della natura umana, ogni individuo, soprattutto il più dotato e intelligente, sia inevitabilmente condannato all'infelicità. L'argomentazione del sociologo si distingue per originalità: nelle società moderne, infatti, le leggi dell'adattamento danno luogo a forme di evoluzione artificiale della specie, in cui una classe dominante, servendosi del diritto, condanna le classi subalterne a subire soprusi, assoggettandole alla tirannia sociale. In questo scenario, la natura umana, che spinge

[100] M. A. Vaccaro, *Psicologia e procedura penale,* Catania 1896, p. 7.

[101] Sul tema il saggio *Sulla vita degli animali in relazione alla lotta per l'esistenza*, pubblicato nella *Rivista di filosofia scientifica* nel 1887, e poi contenuto nella raccolta *Saggi critici di sociologia e di criminologia*, cit., pp. 1-14.

[102] M. A. Vaccaro, *Sulla vita dei popoli in relazione alla lotta per l'esistenza*, in «Rivista di filosofia scientifica», V (1886); poi in *Saggi critici di sociologia e di criminologia*, cit., pp. 15-36.

costantemente a desiderare ciò che non si può possedere, diventa a sua volta fonte d'infelicità, poiché:

> …nella società si accumulano mezzi artificiali di difesa e di offesa, utensili, armi, strumenti, ricoveri e ricchezze di ogni specie, ripartiti disugualmente e trasmissibili per via d'eredità; non appena si formano caste, classi, privilegi economici, politici e sociali, l'intelligenza, la quale in fondo non è che un mezzo di protezione, perde gran parte della sua importanza nella lotta per la vita; e può anche verificarsi che l'elevatezza dell'ingegno e dell'animo, invece di essere giovevole, sia nociva a coloro che ne sono dotati[103].

Infatti, osserva l'autore, a cosa può servire un alto ingegno o una grande intelligenza se si è solo un operaio o si ha la sfortuna di nascere povero? «Il più sciocco e meschino dei nostri nobili, ad esempio, si crede sempre superiore a qualunque uomo virtuoso o d'ingegno, che non appartenga alla sua classe». L'unica via per la felicità risiede allora nell'adattarsi: «la vita bisogna prenderla com'è. La vera sapienza consiste nel conoscere le leggi che presiedono alla vita stessa, e adattarvisi», cercando comunque di migliorare le condizioni di vita di sé stessi e della collettività, pur sapendo che la classe dominante è spesso composta da soggetti «ingiusti ed ingrati» che mal comprendono e scherniscono l'intelligenza. Per il giurista siciliano l'essere umano è dunque condannato all'infelicità e il diritto pare essere solo uno strumento di governo che non può, quindi, non costituire l'ingiustizia per i governati.

I saggi di sociologia critica di Vaccaro sono dunque svariati, così come numerose sono anche le riflessioni del sociologo sui temi del diritto e della criminologia, riflessioni che tengono comunque sempre in considerazione le tesi sociologiche sulla lotta per l'esistenza e sulla presenza di un determinismo di stampo sociale che condiziona la vita dei singoli, sicché le azioni umane e in particolare il crimine, sia esso semplice sia anche quello più articolato e complesso, derivano, in ultima analisi, da fattori puramente sociali. Vi è secondo l'autore una responsabilità sociale evidente dietro ogni situazione umana, sicché l'intero procedimento di adattamento, dopo una iniziale fase puramente naturale, si sostanzia in un processo sociale. Non stupisce allora la riflessione di Vaccaro nella già citata sua ultima opera scientifica: *Il diritto penale*, nella quale sostiene che le azioni umane e il delitto siano il frutto di «cause sociali dirette o

[103] M. A. Vaccaro, *Grandezza e infelicità,* in «Rivista moderna di coltura», I (1898), poi in *Saggi critici di sociologia e di criminologia*, cit., pp. 77-89: 86.

indirette, prossime o remote»[104] causate dalla organizzazione sociale che è in grado di determinare le azioni dei consociati. Il delitto, per il giurista siciliano, è semplicemente «un'azione vietata dalla legge, sotto la minaccia d'una pena» che esiste solo per via di una decisione «del potere sociale da cui emana il divieto» ed è pensato per raggiungere un preciso scopo: esercitare la tirannia di una classe sulle altre[105], ed afferma di non poter «ammettere alcuna libertà di elezione nel corpo sociale», nel quale ogni azione è determinata da forze esterne alla volontà del singolo, forze sociali che seguono le leggi della lotta per l'esistenza, e per cui il solo pensiero che esista il «libero arbitrio è un assurdo».

Le azioni degli individui seguono delle leggi «necessarie della società umana» così come «un cannone obbedisce a certe leggi di fisica, di chimica e di meccanica», e con le sue azioni il delinquente:

> …non manifesta altro se non di essere inadatto *all'ambiente giuridico*, cioè a quello che risulta dalle leggi positive imperanti in ciascun popolo.
> Lo stato *d'inadattamento* di cui trattasi può derivare, secondo la mia teorica, tanto da inferiorità organica e psichica del delinquente, quanto da superiorità intellettuale e morale di esso, come è accaduto nel caso di Socrate, di Gesù Cristo e di molti altri grandi riformatori e benefattori dell'umanità. - Può derivare anche dal carattere oppressivo ed iniquo dell'ambiente giuridico, cioè delle leggi vigenti in un dato popolo[106].

Mi pare molto significativo accennare, infine, ad alcune affermazioni di Vaccaro relative alla concreta capacità dell'intelletto umano di vincere la forza dei fattori antropologici e fisici, e perfino riuscire a svincolarsi dalla pressione dell'ambiente giuridico, ponendo in essere alcune azioni scevre dal condizionamento di queste forze; raggiungendo, così, una spontaneità del volere.

L'autore, pur negando il libero arbitrio per sostenere il determinismo sociale, in modo molto moderno riconosce che l'uomo ha la capacità,

[104] M. A. Vaccaro, *Il diritto penale*, cit., p. 107.

[105] L'autore tratta questo argomento diffusamente nel suo *Genesi e funzione delle leggi penali*, ritornando sull'argomento in un articolo in cui esamina il concetto di «diritto naturale» espresso da Garofalo, per poi citare nuovamente i suoi studi in *Il diritto penale sociale*. Cfr. M. A. Vaccaro, *Sul diritto naturale. Risposta al Garofalo*, in «Rivista di discipline carcerarie», XX, 18 (1890); poi pubblicato autonomamente a Roma 1890. Da quest'ultima ho tratto la definizione di delitto di cui sopra, pagina 7, e le citazioni a seguire.

[106] Ivi, p. 13.

volendo, di intervenire sui fattori antropologici e fisici che provano a condizionarlo, essendo esso dotato di una «intelligenza» tale da saper «educare sé stesso». In altri termini, la presenza di fattori sociali che sono in grado di attribuire importanza, di far scaturire, i fattori fisici e antropologici del delitto, possono essere mediati dalla consapevolezza dell'individuo, che può contenere un proprio istinto o spiegarsi la ragione di un determinato comportamento evitandolo; residuerebbe dunque soltanto l'inevitabile condizionamento dettato dalle condizioni sociali.

Questa affermazione di Vaccaro, secondo cui la consapevolezza umana è in grado di «modificare la propria natura, o a trovare uno schema contro l'azione nociva degli elementi che lo circondano» e che lo spingono a porre in essere una determinata azione, risulta a mio avviso di grande lucidità, e anticipa le riflessioni sulla spontaneità del volere umano su cui si interrogano oggi le neuroscienze[107].

Infatti, l'affermazione di Vaccaro sulla possibilità della mente umana di controllare i fattori fisici e biologici e orientare così il proprio comportamento mi sembrano ragionevoli, se non addirittura scontate; è opportuno anche oggi tornare a credere che dietro l'agire umano vi sia una commistione di più fattori e certamente il diritto, e in particolare il diritto penale, deve sempre più adattarsi a questa evidenza[108].

Più banalmente è condivisibile ritenere che il determinismo, sia che esso sia sociale o antropologico/neuro scientifico, possa in qualche modo essere superato dalla libertà della propria coscienza, almeno quando essa è consapevole di ciò che influenza il suo agire. L'intuizione di Vaccaro è corretta: la chiave della libertà di ciascuno risiede, forse, nella conoscenza di sé stessi[109], nella consapevolezza che un comportamento non è altro che il risultato di una catena di casualità fisica e biologica, e quindi comunque

[107] Sul rapporto tra libero arbitrio e neuroscienze si veda: il breve articolo introduttivo di J.D. Haynes, C.S.Soon, M. Brass, H.J. Heinze, *Unconscious Determinants of Free Decisions in the Human Brain*, in «Nature Neuroscience», XI, 5 (2008), pp.543-545; poi la raccolta di saggi curata da M. De Caro, A. Lavazza, G. Sartori, *Siamo davvero liberi? Le neuroscienze e il mistero del libero arbitrio*, Torino 2019. Mentre, più nel dettaglio relativamente al rapporto tra diritto e neuroscienze il numero XXII della rivista *Teoria e critica della ragione sociale*, intitolato: *Diritto e neuroscienze. Nuove prospettive,* curato da G. Bombelli e A. Lavazza.

[108] Su questa linea e per un commento su alcune sentenze influenzate dai risultati delle neuroscienze sul tema della responsabilità penale si consulti P. Marchetti, *The mark of Cain. The search for the criminal-man between medicine and law*, in «Journal of Constitutional History/Giornale di storia costituzionale», XXII (2011), pp. 11-22; e M. Muhm, *Libero arbitrio e imputabilità*, in «Archivio Penale», I (2016), pp. 1-23.

[109] Sull'origine e sviluppo dell'aforisma "conosci te stesso" e le sue connessioni filosofiche e antropologiche P. Courcelle*, Conosci te stesso. De Socrate a San Bernardo*, Milano 2001.

modificabile secondo il proprio volere, a prescindere se questo desiderio poi è veramente proprio o è istillato dalla società o, ai nostri giorni, da un algoritmo[110]. Il libero arbitrio dunque esiste solo se si conosce se stessi, solo se si è in grado di annullare il futuro determinato dai fattori sociali e antropologici che compongono il proprio sé, solo se ci si rende conto delle leggi di adattamento alle quali siamo sottoposti. Conoscere l'origine delle proprie azioni, essere consapevoli della forza determinatrice della società o della biologia, comprendere il funzionamento fisico e chimico del cervello consente di agire in modo differente da quanto previsto dalla forza atavica individuata da Lombroso, o dal potere sociale descritto da Colajanni.

8. *Né l'una né l'altra. Il «positivismo razionale» di Giovan Battista Impallomeni*

> Nei criteri direttivi del suo lavoro scientifico […] vi è l'ampiezza degli orizzonti, per cui, con animo schietto di modernità, dalla sfera del diritto guarda a ciò che si muove d'intorno ad essa, nella scienza e nella vita, ma non ne esce fuori convinto che ognuno di noi dobbiamo lavorare al nostro posto, se vogliamo fare opera proficua, e sentendo che il vagabondaggio scientifico non è in verità che un fenomeno di debolezza intellettuale, press'a poco come quello sociale è un fenomeno di debolezza fisica e morale. […] Con tali qualità eminenti, e con gli studi lunghi e severi, lo Impallomeni diede un alto concorso al progresso della scienza del diritto criminale, e in Italia particolarmente alla sua sistemazione, non su compromessi eclettici ovvero su immature o poco feconde generalizzazioni, ma sulle basi fermissime del positivismo razionale nostrano e degli ideali giuridici moderni, per cui egli prese indubbiamente posto fra i più insigni criminalisti dei nostri giorni[111].

Emanuele Carnevale, nel suo discorso commemorativo dedicato a Impallomeni, restituisce l'immagine di un giurista che non appartiene a nessuna delle tradizioni scientifiche in esame. Egli non è diviso tra le

[110] Relativamente agli algoritmi informatici, e più in generale sui Big data e la loro influenza sulla vita e le scelte dei cittadini, ma anche sulla collettività, si veda M. Benasayag, *La tirannia dell'algoritmo. Conversazione con Régis Meyran*, Milano 2020.

[111] E. Carnevale, *In memoria del Comm. Avv. Giovan Battista Impallomeni,* in «La Giustizia penale: rivista mensile di dottrina, giurisprudenza e legislazione», XIII (1907), p. 441-443.

due scuole penalistiche, ma va oltre tale dualismo: «ha potuto», precisa Carnevale, «non conciliare, ma presentare fuso in un tutto organico l'indirizzo speculativo e l'indirizzo pratico». Un giurista legato alla prassi liberale[112], ma, al tempo stesso, un positivista nuovo, che pensa al diritto penale come a qualcosa di non astratto ma di vivo, e che pertanto deve esprimersi nella realtà quotidiana.

Giovan Battista Impallomeni[113] è soprattutto un autore che mostra una spiccata sensibilità per i temi del diritto penale sociale. Sebbene appaia come una figura *errante* e apparentemente solitaria, la chiave interpretativa della penalistica sociale permette di inserirlo in un movimento più ampio, consentendo di apprezzare e comprendere meglio le sue opere, che possono essere lette in continuità con gli altri esponenti del medesimo indirizzo.

Rispetto a Colajanni e a Vaccaro, Impallomeni è più giurista accademico, ed è per certi versi distante dalle scienze sociali e antropologiche, tratto distintivo dei due conterranei. Anch'egli è siciliano, il che non stupisce, poiché la Sicilia con il suo assetto, in alcuni casi ancora feudale, è un territorio nel quale sono evidentissime le disuguaglianze sociali e, pertanto, la necessità di un diritto *più sociale* è sentita maggiormente che altrove[114].

[112] Sono celebri le pagine di Impallomeni dedicate alla nuova Scuola nel suo resoconto per *Rivista penale* del Congresso internazionale di antropologia di Parigi del 1889. L'articolo riporta in modo attento, e non senza ironia, la *débâcle* delle nuove teorie, paragonate infine a una barca che affonda. L'autore definisce le tesi di Lombroso e dei suoi: «Illusioni, nient'altro che illusioni!». Si veda G. B. Impallomeni, *La «nuova scuola» di diritto penale. Al congresso antropologico di Parigi*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XXXI (1890), pp. 213-230 e 309-324.

[113] Giovanni Battista Impallomeni (1846-1907) è un giurista di origine messinese proveniente da una famiglia di notai e giudici; svolge anch'egli la professione di magistrato, che tuttavia successivamente abbandona per intraprendere la carriera accademica come professore di diritto e procedura penale, prima all'Università di Parma, poi all'Università di Palermo e Roma. Tra le sue opere principali: *Il codice penale italiano illustrato* 1890; *L'omicidio nel diritto penale* 1900; *Istituzioni di diritto penale* 1908. Inoltre, collabora con molte riviste tra le quali *Rivista penale*, *Critica sociale* e *La Giustizia penale*. Per approfondire si consulti: il volume A. Metro, G. De Vero, G. Pace Gravina (curr.), *Pagine e spunti su Giovan Battista Impallomeni*, Milazzo 2007; il contributo di G. Pace Gravina, *Giovan Battista Impallomeni o del coraggio del giurista*, in C. Russo Ruggeri (cur.), *Scritti in onore di Antonio Metro*, Milano 2010, IV, pp. 443-453, con l'appendice di Antonio Cappuccio che elenca gli scritti di Impallomeni. Infine l'articolo di F. Colao, *Giovan Battista Impallomeni avvocato tra libertà politica, questione sociale, «eccesso di potere nel giovane Regno d'Italia»*, in F. Migliorino e G. Pace Gravina (curr.), *Cultura e tecnica forense tra dimensione siciliana e vocazione europea*, Bologna 2013, pp. 193-216.

[114] Ad autori della penalistica sociale come Carnevale, Colajanni, Impallomeni e Vaccaro, si affiancano i giuristi della civilistica sociale come i già citati Cimbali, D'Aguanno,

Da magistrato ed esperto penalista, il Nostro ha una formazione legata alla Scuola classica[115] tanto da divenire un collaboratore di Zanardelli per la realizzazione del Codice penale e produrre poi il celebre commentario del 1890. L'anima liberale di Impallomeni diviene una caratteristica importante di tutte le sue opere, ed è interessante notare come egli riesca a fondere questa impostazione classica con le nuove esigenze del diritto penale che si manifestano in tutta la penalistica sociale. Il giurista siciliano unisce le diverse anime scientifiche, in quanto approfondisce e applica alle sue opere dal respiro liberale le tesi della nascente sociologia giuridica[116], pertanto, le teorie di Impallomeni mostrano grande originalità proprio per l'appartenenza a due diverse tradizioni.

Se gli autori sinora da me tratti sono sempre stati vicini alla Scuola positiva, il primo Turati se ne sentiva perfino membro, Impallomeni è decisamente ostile alla tradizione penalistica avviata da Lombroso, e ne mostra la sua avversione commentando per la *Rivista Penale* di Lucchini la *débâcle* lombrosiana al Congresso internazionale di antropologia criminale di Parigi, certificando con ironia e durezza, la *sconfitta* della nuova scuola dopo dieci anni di battaglie:

> Con propositi anti-ideologici sorse una nuova "scuola" italiana, che si chiamò *positiva*; la quale, però, non paga di combattere quello che v'era di ideologico e di esotico nella scuola del Carrara, e in quella per più versi affine del Rossi, si fece a promuovere un nuovo genere di soggettivismo nella scienza del diritto penale, si fece a sostenere un nuovo genere di metafisica, di sembianza biologica, creando l'astrazione di un tipo speciale di uomo delinquente, di un *delinquente*

Vadalà-Papale e il modenese Salvioli, docente a Palermo. La sensibilità dei siciliani sui temi legati al sociale ha origine antica ed è connessa prima al mal governo e all'abbandono borbonico, poi allo sfruttamento e isolamento sabaudo, che provocano malessere sociale, imponenti e croniche disuguaglianze e divengono terreno fertile per la mafia. In generale sul diffondersi nella provincia siciliana di idee liberali e sociali si veda G. Pace Gravina, *Le periferie della codificazione*, in G. Pace Gravina (cur.), *Avvocati a Messina. Giuristi tra foro e cattedra nell'età della codificazione*, Messina 2007, pp. 17-24.

115 Sul punto l'articolo di G. De Vero, *Giovan Battista Impallomeni: un penalista «classico» al di là delle dispute tra scuole,* in *Pagine e spunti su Giovan Battista Impallomeni,* cit., pp. 13-21.

116 Giuseppe Timpanelli, nell'Enciclopedia Italiana del 1933, a tal proposito scrive: «egli che già aveva assunto atteggiamento di continuatore della tradizione della scuola criminale italiana, non si trovò a disagio di fronte alla nuova scuola positiva, perché i suoi studi di psichiatria, d'antropologia e di sociologia gli consentivano di far suo quanto di vero le nuove dottrine contenevano». Cfr. G. Timpanelli, *Impallomeni Giovan Battista*, in *Enciclopedia Italiana*, XVIII, Roma 1933.

> *nato*, incorreggibile per legge del proprio organismo, e perciò per sempre eliminabile dal consorzio civile, indipendentemente dalla gravità del delitto commesso. Si credette di assegnare dei caratteri psichici e fisici, mediante i quali distinguere tra le pretese varietà della specie umana dalle altre specie di delinquenti, che, con varie suddivisioni, spesso contraddittorie, furono compresi sotto il nome di *delinquenti di occasione*, i quali soltanto sarebbero emendabili, e quindi non assolutamente insuscettivi di adattamento alla vita sociale. […] Questa nostra *eccezione pregiudiziale* non poteva ricevere una conferma più splendida di quella avuta nel recente Congresso di antropologia criminale, tenuto a Parigi nei giorni 10 a 17 agosto 1889. Quivi due cose furono specialmente rimarchevoli: il vuoto fattosi attorno alle dottrine dei giuristi della nuova scuola, e la compiacenza del prof. Lombroso di chiamare quelli "la mia scuola" [117].

Aggiungendo poi:

> Bene solo una osservazione voglio fare. Sinora io avevo creduto che i Congressi di qualunque specie, penitenziari, antropologici, letterari, artistici, fossero delle oziose accademie, utili soltanto a far visitare una capitale a prezzo ridotto, a procurare la conoscenza di qualche brava persona, e a far gustare dei pranzi in buona compagnia. Ma dopo ciò mi accorgo che essi sono buoni a qualche altra cosa, a mandare in fumo, per esempio, dei castelli faticosamente costruiti con tanto studio, tanto amore e tanta immaginazione. Ecco. Un uomo che si presenta in mezzo a tanti colleghi con un piano prestabilito di classificazione di delinquenti, di delinquente nato, di caratteri antropologici, etc., che vede svanire ad uno ad uno, di fronte alla logica ineluttabile dei colleghi.

Secondo il giurista messinese la Scuola positiva si è dissolta davanti alle osservazioni di intellettuali come Bernardino Alimena, Colajanni, Tarde. Pertanto, Impallomeni è un giurista che arriva alla penalistica sociale provenendo dall'altro schieramento rispetto ai giuristi che ho esaminato nelle pagine precedenti, egli è vicino alla tradizione liberale del diritto penale italiano e allo stesso tempo si mostra sensibile al diritto penale sociale, a riprova della trasversalità di quest'ultimo. Questa duplice essenza del giurista siciliano appare evidente in molte sue produzioni, ma anche in alcuni frangenti della sua vita. Un esempio significativo è la sua teoria sul

[117] G. B. Impallomeni, *La «nuova scuola» di diritto penale*, cit., p. 214.

diritto di difesa processuale[118] e da qui poi i suoi celebri ricorsi in Cassazione, prima per De Felice Giuffrida e poi per Turati, memorie pubblicate rispettivamente nel 1894 col titolo *Pel Ricorso in Cassazione dell'On. G. De Felice Giuffrida e compagni*; e nel 1898, *Mezzi aggiunti pel ricorso di Turati e De Andreis in Cassazione.* Tali atti processuali assumono un significato di grande rilievo nell'opinione pubblica del tempo e mostrano la particolarità del giurista messinese che afferma l'incostituzionalità dei tribunali militari in chiave liberale e allo stesso tempo riesce a pronunciarsi sulla questione sociale e, quindi, sull'inopportunità delle misure individuate da Crispi.

Il caso De Felice e C.[119] vede la violenta repressione da parte del governo dei fasci siciliani e la giurisdizione dei tribunali di guerra[120], Impallomeni ha, dunque, l'occasione di affermare dei principi liberali applicati in un contesto di diritto penale sociale; infatti, secondo lui, la legge penale deve necessariamente essere applicata nell'interesse della società, e dunque il diritto penale non può risolversi in un diritto di classe, dovendo rappresentare una garanzia dei principi costituzionali. La tesi difensiva di Impallomeni risiede nell'affermare che occorre: «ripristinare l'impero del diritto, riconducendo i pubblici poteri nei confini delle leggi»[121]. Egli sostiene quindi l'illegittimità del Tribunale militare all'interno dello Stato di diritto e delle garanzie statutarie[122]. Successivamente, denuncia l'incostituzionalità dello stato di assedio e l'abuso del potere politico che si sostituisce al potere giudiziario per colpire gli avversari. Inoltre, Impallomeni dimostra alla Suprema Corte che le

[118] Si veda il saggio G. B. Impallomeni, *La difesa dell'imputato nella istruzione preparatoria*, Palermo 1886.

[119] Giuseppe De Felice Giuffrida (1859-1920) insieme agli altri promotori dei fasci siciliani (possono citarsi ad esempio Rosario Garibaldi Bosco, Nicola Barbato e Bernardino Verro) viene arrestato e condannato nel 1894 a diciotto anni di carcere per cospirazione contro i poteri dello Stato e incitamento alla guerra. Dopo tre anni di carcere beneficerà, insieme agli altri condannati, di un'amnistia sostenuta con forza da Impallomeni. Per la ricostruzione del processo si veda: R. Messina, *Il processo imperfetto. 1894: I Fasci siciliani alla sbarra*, Palermo 2008.

[120] Sul tema si rimanda al già citato volume di C. Latini*, Cittadini e nemici*, cit., in particolare pagina 266 e seguenti.

[121] G. B. Impallomeni, *Cenni sul ricorso in Cassazione dell'On. Giuseppe De Felice Giuffrida & C. contro la sentenza del tribunale di guerra di Palermo del 30 maggio 1894*, Palermo 1894, p. 5.

[122] Per una trattazione completa del ricorso di Impallomeni si veda il già citato articolo di F. Colao, *Giovan Battista Impallomeni avvocato tra libertà politica, questione sociale, «eccesso di potere nel giovane Regno d'Italia»*, cit.

sentenze del Tribunale militare, oltre che illegittime, hanno un significato politico ben preciso e sono volte a condannare il socialismo e qualsiasi sollevazione popolare contro l'ordine costituito. De Felice e gli altri, sono puniti per condotte che non sono previste come reato nel codice, tra queste la «mostruosa creazione giuridica» della *propaganda socialista*. A ciò si aggiunge la violazione del diritto di difesa degli imputati che non sono assistiti da avvocati, ma solo da personale militare, il che comporta l'ennesimo «eccesso di potere compiuto con la violazione del supremo dei diritti dell'imputato». Le vicende processuali si concludono con la Corte che conferma le sentenze dichiarandosi incompetente, da qui il giurista penalista pubblica un duro articolo dal titolo *I metodi della Corte di Cassazione nel ricorso di De Felice e c.i.*[123], con il quale definisce la sentenza una «ferita per la giustizia»[124]. Successivamente, nel corso del 1898, a seguito dei *moti del pane* di Milano e della repressione *a cannonate* da parte del generale Bava Beccaris, Impallomeni difende, sempre in Cassazione, Filippo Turati, condannato a dodici anni dal Tribunale militare di Milano, aggiungendo un motivo al ricorso presentato da Luigi Majno[125] in difesa dell'esponente socialista. La difesa del giurista messinese si concentra sui reati di insurrezione e di eccitamento alla guerra civile che vengono confusi dal Tribunale, di cui comunque denuncia in ogni caso l'incompetenza. Anche in questa occasione l'autore contesta l'eccesso e l'abuso di potere perpetrato dal governo, che viola il principio di legalità per reprimere delle rivolte popolari, operando in difesa di un ceto dominante.

Dopo le due citate difese, il processo di maturazione di Impallomeni è compiuto, da giurista vicino alla penalistica liberale, tanto da elaborare e scrivere «materialmente il codice penale del 1889»[126], l'autore siciliano

[123] L'articolo è pubblicato in *Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza*, XL (1894), pp. 224-251, con un'eloquente nota di Lucchini che prende le distanze dalle affermazioni dell'autore.

[124] Impallomeni scrive: «Ma elevare a reato dei fatti che la legge non prevede come reati, non è esorbitare dai limiti del potere giuridico, per invadere quelli del potere legislativo? O che ne à fatto la Corte del suo criterio dell'eccesso di potere? E qui chiudo con l'augurio che questa sia niente altro che una giurisprudenza da stato d'assedio, un'anomalia transitoria come questo. Vero è però che le anomalie giudiziarie si traducono in ferite alla giustizia», ivi, p. 251.

[125] Approfondisce la figura del penalista della Scuola positiva il volume di E. D'Amico, *Andante ma non troppo. Luigi Majno e la scuola positiva tra moderazione e riforma*, Torino 2022.

[126] Le parole sono di Sbriccoli il quale afferma che per volere di Zanardelli il Codice penale è frutto dell'attività di Lucchini e di Impallomeni. Cfr. M. Sbriccoli, *Il diritto*

arriva alle tematiche del diritto penale sociale, passando per gli ambienti politici vicini ai socialisti, visto che intraprende una carriera politica tra le fila del partito radicale[127]. Egli, inoltre, studia i testi della Scuola positiva, ne denuncia gli eccessi del fatalismo atavico, ma allo stesso tempo inizia ad apprezzare gli aspetti sociologici delle nuove teorie. Non stupisce, allora, il suo impegno nella vicenda Frezzi[128] contro il «reazionismo autoritario» e i soprusi della polizia, che considera un braccio armato del governo[129] e del potere giudiziario, che ancora una volta si mostra legato alle esigenze del potere politico. La critica a una magistratura ritenuta reazionaria e distante dalla realtà sociale, uno strumento della classe dominante, è uno dei temi più ricorrenti nella riflessione di Impallomeni. Egli si interroga spesso sulla tenuta dei principi liberali applicati al diritto penale in un ordinamento segnato da leggi eccezionali e liberticide, e da giudici che sembrano scientemente ignorare tali principi, applicando in modo estensivo le norme straordinarie.

La parabola intellettuale di Impallomeni consente di misurare la complessità della cultura giuridica italiana a cavallo tra Otto e Novecento: il suo pensiero, al tempo stesso liberale e sociale, speculativo e concreto, segna il tentativo di superare le barriere tra le scuole e di ricondurre la scienza del diritto penale al suo fondamento umano e sociale. È in questa sintesi, fra il principio di legalità e il bisogno di giustizia sociale, che si rivela la vera originalità del giurista messinese, figura che, pur restando ancorata alla tradizione, ne oltrepassa i confini con la forza della ragione e dell'esperienza.

penale liberale. La «Rivista penale» di Luigi Lucchini (1874-1900), in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XVI (1987), p. 146.

127 Impallomeni si candida alla Camera nel collegio di Milazzo già nel 1892 e ricopre alcuni incarichi amministrativi presso il Comune di Palermo a seguito delle elezioni del 1895. Sulla carriera politica di Impallomeni può consultarsi la memoria del compagno di partito A. Pozzolini, *In memoria di Gio. Batt. Impallomeni*, Pisa 1907. Si veda inoltre il saggio di B. Cannistrà, *Giovan Battista Impallomeni e la crisi politica di fine Ottocento,* in *Giovan Battista Impallomeni? Atti del Convegno del 26 maggio 2007*, Milazzo 2007, pp. 55-72.

128 Romeo Frezzi (1867-1897), vicino ad ambienti socialisti e anarchici, viene arrestato dopo il tentato regicidio commesso da Pietro Acciarito il 22 aprile 1897. La causa dell'arresto fu il possesso di una fotografia che ritraeva Frezzi insieme a un gruppo di persone tra le quali vi era l'attentatore. Frezzi perde la vita a seguito del primo interrogatorio. Sul tema M. Felisatti, *Un delitto della polizia? Morte dell'anarchico Romeo Frezzi*, Milano 1975.

129 Sul tema l'articolo dello stesso Impallomeni dal titolo *Responsabilità ministeriale e responsabilità comune a proposito del caso "Frezzi",* in «La Giustizia penale**:** rivista mensile di dottrina, giurisprudenza e legislazione», III (1897), pp. 817-822.

8.1. *(*segue*) Determinismo, imputabilità e funzione sociale della pena*

La peculiarità di Impallomeni di saper coniugare due diverse tradizioni si evidenzia anche nei suoi testi scientifici più importanti, così nella sua opera più matura dal titolo *L'omicidio nel diritto penale* del 1899, l'autore afferma:

> Tutti i diritti muovono dal diritto a vivere, essendo essi ordinati al fine di assicurare le condizioni di benessere fra gli uomini in società, per cui primo in ordine logico è il bene della vita. E se non primo in ordine giuridico, certamente fra i più gravi delitti è l'omicidio, per cui si attenta alla sorgente stessa dell'ordine e della sicurezza generale. […] E lo studio di esso è di massimo interesse: per il legislatore che deve proporzionare le sanzioni penali al grado di pericolo sociale prodotto dalla violazione delle norme giuridiche; per il giurista che deve studiare la norma e la sanzione legale al lume dei principii razionali del diritto, e nei vari atteggiamenti che il delitto in fatto può assumere; per il sociologo e per il biologo che devono esaminare l'omicidio in relazione agli elementi sociali e individuali che concorrono a produrlo, e suggerire quindi al legislatore e al giudice le forme più adatte di difesa sociale[130].

L'analisi dell'omicidio viene svolta in modo molto tecnico da parte dell'autore siciliano, che tuttavia riconosce l'impatto delle scienze sociali sulla nozione del delitto, sulla sua genesi e sulle sue conseguenze. Così, nelle numerose pagine della sua opera, non è raro incontrare parti dedicate all'«aspetto sociologico della questione» analizzata, il che restituisce l'idea di quanto Impallomeni tenga in forte considerazione le influenze delle scienze sociali nel diritto. Tuttavia, è nella *vexata quaestio* del libero arbitrio che si misura l'appartenenza alla penalistica sociale del giurista siciliano. Infatti, è proprio il concetto di imputabilità la cartina di tornasole che spesso permette di inserire un giurista dentro una delle correnti scientifiche del tempo. In questo caso, Impallomeni si allontana vistosamente dall'insegnamento carrariano, concependo i fatti criminosi come slegati dalla volontà del soggetto agente, sicché al diritto penale va riconosciuto uno scopo sostanzialmente intimidatorio.

Egli scrive:

> Or la pena può esercitare la sua forza intimidativa in due modi: od operando come contro-spinta alla spinta delittuosa, o come

[130] G. B. Impallomeni, *L'omicidio nel diritto penale*, II ed., Torino 1900, pp. 1-2.

> *spinta giuridica*, per ciò che si contrappone all'inerzia della facoltà conoscitiva, e stimola l'attenzione, tendendo a far associare l'idea di un male alla omissione della diligenza necessaria ad evitare la lesione degli altri diritti: nel primo modo essa mira alla prevenzione dei reati dolosi, nel secondo modo alla prevenzione dei reati colposi[131].

Le azioni del criminale non sono generate dalla libera volontà del soggetto, in quanto «soltanto la metafisica chimera del libero arbitrio può far supporre l'uomo dotato di una volontà, sottratta all'impero della causalità, e fornita del potere di far emergere o far tacere le energie preventive e operative». Dunque, per il giurista siciliano, il delitto viene influenzato da quelle che definisce particolari *energie* che lega al «determinismo cosmico», un concetto che invero l'autore non spiega né approfondisce, limitandosi a concepire le azioni dei criminali come strettamente legate al loro particolare carattere, da qui:

> ...la volontà e l'azione che da essa è determinata sono la reazione propria di ciascun individuo in un dato momento, e in date condizioni. Sopprimete questa necessaria dipendenza della volontà dal carattere, vale a dire dall'insieme degli stati affettivi, delle tendenze caratteristiche di un individuo, e avrete una volontà senza causa, cadrete, cioè, nella chimera del libero arbitrio[132].

Per la sua concezione del diritto penale, ai fini dell'imputabilità, ha poca importanza la causa, volontaria o cosmica, che ha condotto un soggetto a porre in essere un omicidio o un altro reato. Egli infatti precisa che:

> Per noi una questione d'imputabilità non è che una questione di esercizio del diritto punitivo, di applicabilità cioè di quel male speciale che la legge designa col nome di pena. Noi diciamo imputabile alcuno quando la pena, irrogandosi a lui, può esercitare l'ufficio che le è proprio di proteggere l'ordine sociale costituito nello Stato[133].

In altri termini, il problema della volontarietà o meno dell'azione criminosa non sembra costituire per Impallomeni un nodo teorico decisivo, bensì un esercizio speculativo che egli giudica superfluo. Ciò che, tuttavia, mi pare rilevante è la sua posizione relativamente al libero

[131] Ivi, pp. 91-92.

[132] Ivi, p. 343.

[133] Ivi, p. 89.

arbitrio, più volte definito una chimera, e la conseguente apertura al determinismo psicologico e cosmico che guarda, seppur con timidezza, alla *naturalità* e *socialità* del fattore criminale, che diverrebbe un fenomeno inarrestabile da iscrivere nel destino del delinquente. In coerenza con la sua visione scientifico-naturalistica, Impallomeni estende alla sfera morale il principio del determinismo universale, affermando un parallelismo tra il determinismo psichico e il determinismo cosmico. Così come nel mondo fisico ogni fenomeno è effetto necessario di cause che lo precedono, anche nell'ambito della coscienza e della volontà opera una legge di necessità che esclude ogni autonomia dell'agire umano. La volontà, osserva l'autore, «o è determinata, o è libera», ma la libertà assoluta non è che una chimera, poiché ogni atto di volizione è il prodotto inevitabile del carattere individuale e delle condizioni esterne che lo influenzano. In tal modo, la psicologia e la morale vengono ricondotte entro i limiti del *naturalismo causale*, in una prospettiva che nega alla libertà individuale ogni valore fondativo della responsabilità morale. La responsabilità penale, di conseguenza, non poggia più sul presupposto metafisico della libertà del volere, ma sul riconoscimento psicologico della capacità dell'individuo di rappresentarsi e di volere il fatto in conformità al proprio carattere e alle leggi naturali che lo determinano.

In questa cornice deterministica, la concezione impallomeniana dell'agire umano si riflette direttamente anche nel modo in cui egli interpreta la figura del reo. Lungi dal considerare il delinquente come un «mostro umano», secondo l'immagine diffusa dall'antropologia criminale lombrosiana, Impallomeni nega che la delinquenza sia il frutto di una degenerazione biologica o di una patologia congenita. Il delitto, egli osserva, non nasce da un'anomalia naturale, ma dall'intreccio di fattori psicologici, morali e sociali che determinano il comportamento dell'individuo. Non esistono, dunque, «mostri morali», ma uomini più o meno determinati da cause psichiche e sociali, la cui responsabilità deve essere compresa alla luce del loro carattere e delle condizioni concrete dell'azione. Da qui, il diritto penale non è chiamato a espellere il diverso o l'anormale, bensì a interpretare scientificamente il nesso causale tra la personalità del soggetto e il fatto criminoso, adeguando la pena alla reale struttura psicologica del reo.

In questa stessa prospettiva critica verso l'antropologia lombrosiana si colloca la riflessione di Impallomeni sul problema della follia morale. Egli contesta apertamente la teoria della «regressione atavica», che, a suo

giudizio, «non ha sufficiente spiegazione»[134] dei fenomeni delinquenziali, pur riconoscendo che esistono delitti la cui origine risulta difficilmente spiegabile e che sembrano connessi a un particolare stato biofisico o a un determinato contesto sociale. Per spiegare tali casi estremi, Impallomeni ricorre al concetto di «follia morale», ovvero di persone «affette di malattia della volontà», nelle quali si manifesta una perversione del sentimento del bene e del male, una disarmonia tra la sfera intellettiva e quella affettiva. Si tratta, tuttavia, di una forma di alterazione psichica che non comporta una vera e propria infermità mentale, ma un disordine della sensibilità morale e della capacità volitiva. Egli esclude quindi qualsiasi legame tra la follia morale e l'atavismo o le condizioni fisiche che, secondo i lombrosiani, condurrebbero alla criminalità, ammettendo solo la possibilità residuale di uno stato patologico che, in casi particolari, può insistere nel delinquente. La follia morale, in questa accezione, non annulla la responsabilità penale, ma può attenuarla, poiché il soggetto conserva la coscienza dell'atto e la rappresentazione delle sue conseguenze. Si tratta, a ben vedere, di una tesi non lontana da quella espressa da Napoleone Colajanni che spiega allo stesso modo la malvagità e l'apparente mancanza di movente di alcuni delitti particolarmente efferati, ovverosia facendo riferimento a una degenerazione di tipo morale, una malattia che colpirebbe il senso morale dell'individuo. Ovviamente, coloro che sono affetti da questa patologia non possono essere considerati totalmente imputabili, il diritto penale non può sempre intervenire attraverso la pena, ma si dovranno prevedere altre misure volte a neutralizzare le azioni pericolose di soggetti malati.

Ricorrere al concetto di degenerazione quando non si riescono a spiegare alcune condotte umane *bestiali,* è un'attività del tutto comprensibile nel clima dell'epoca, che come ho già rilevato è intriso di alcune strutture mentali che conducono a pensare la criminalità come qualcosa di anormale, un accostamento non dissimile a quello che avviene ancora oggi nell'opinione pubblica dopo efferati delitti. Tuttavia ciò non significa condividere, anche solo in parte, le teorie della Scuola positiva. Anzi, come ho già osservato, le tesi lombrosiane sul delinquente nato e sulla mostruosità atavica dei delinquenti quali membri di una classe pericolosa sono per Impallomeni un mero «pregiudizio di classe»[135], egli sostiene che non esiste il delinquente incorreggibile, non esistono delinquenti «per loro natura refrattari alle leggi sociali» e, pertanto, è compito dell'ordinamento evitare il diffondersi del delitto attraverso le leggi penali.

[134] Ivi, p. 436.

[135] Ivi, p. 470.

Così precisa:

> Senza dubbio le condizioni degenerative concorrono allo inadattamento di un individuo nella società, e possono pertanto facilitare l'impulsione delle tendenze delittuose; e possono essere quindi un criterio secondario e sussidiario del giudice per misurare la pena, e più ancora da servire per un logico funzionamento delle discipline penitenziarie. Ma elevare quelle condizioni a criterio legislativo di una vocazione istintiva al delitto, e conseguentemente di un regime comecchesia eliminativo, quando esse sono frequenti anche fra gli onesti, e sono quindi ben lontane dall'essere in necessaria correlazione con la delinquenza, fare delle anomalie fisica una caratteristica della delinquenza quando, se così fosse, la società dovrebbe considerarsi come costituita in maggioranza di delinquenti, sarebbe fare troppo a fidanza con la libertà e con la vita degli uomini[136].

Ciò non significa, sottolinea poi, non tenere in considerazione i risultati degli studi antropologici e degli alienisti nel corso del processo penale o nella *politica criminale*. Su quest'ultimo concetto Impallomeni, nelle sue *Istituzioni di diritto penale*[137], scrive: «La politica criminale è la scienza delle cause e delle forze che si oppongono alla sicurezza sociale, e dei mezzi, non penali, con cui lo Stato può rimuoverle e contenerle», una serie di politiche che si combinano con il diritto penale per un unico fine «la sicurezza sociale».

L'autore continua:

> Hanno comune, infatti, il fine di prevenire i reati: l'una per via della repressione delle forze delittuose; l'altra agendo non sui delinquenti, ma sulle cause dei delitti. […] La politica criminale intende a eliminare o a scemare le cause della delinquenza, principalmente, mediante il miglioramento dell'ambiente sociale: igiene sociale. E l'ambiente in doppio modo concorre alla delinquenza, per le imperfezioni dell'ordinamento sociale: direttamente, porgendo stimolo od occasione al reato, o fomentando le tendenze antisociali; indirettamente, mantenendo o creando uno stato di inferiorità o degenerazione organica e morale, e quindi d'inadattamento alle condizioni della civile convivenza, per cui si ha minore resistenza

[136] Ivi, p. 471.

[137] L'opera viene pubblicata dopo la morte di Impallomeni, nel 1908, a cura di Vincenzo Lanza, e raccoglie le lezioni di diritto penale dettate all'Università di Palermo e di Roma. Come introduzione viene riportato interamente il *Discorso commemorativo* pronunciato da Emanuele Carnevale nell'aula magna dell'Università di Palermo.

agli impulsi delittuosi, così come agli altri impulsi antisociali[138].

La delinquenza è concepita dal giurista siciliano come «male sociale» e, pertanto, il modo migliore per combatterla risiede nelle riforme sociali di cui la politica criminale si fa portavoce.

Tornano anche in Impallomeni i temi ricorrenti della penalistica sociale, con l'affermazione del legame indissolubile tra società e fattore criminale, con i reati considerati come direttamente «dipendenti dalle infelici condizioni di esistenza» degli individui, ma soprattutto con la convinzione che per risolvere la crisi del diritto penale bisogna intervenire con ampie riforme sociali. Così pur essendo un fautore del primato del diritto penale tra le scienze criminali, Impallomeni comprende che la sociologia giuridica e anche l'antropologia, e in particolare la «Psico-fisio-patologia criminale»[139] svolgano un ruolo importante se ben coordinate col diritto penale e, soprattutto, con la politica criminale.

9. *Il delinquente e la recidiva: tra imputabilità e responsabilità dell'*ambiente sociale

L'originalità del pensiero di Impallomeni, come si è visto, risiede nella sua sensibilità verso i temi del diritto penale sociale, pur nell'adesione ai principi del diritto penale liberale. Tali principi si riflettono in una produzione che affronta spesso questioni teoriche connesse a specifici articoli del codice penale; vicende processuali seguite in prima persona come avvocato penalista; e temi solo indirettamente giuridici, ma di interesse per l'opinione pubblica[140].

[138] G. B. Impallomeni, *Istituzioni di diritto penale*, Torino 1908, pp. 7-8.

[139] Ivi, p. 13.

[140] Sul punto, ad esempio, rimando all'articolo di Impallomeni dal titolo *Il pane quotidiano*, pubblicato su Rivista Popolare di Colajanni. L'autore tratta la particolare condizione economica siciliana e l'esigenza di specifiche riforme sociali ed economiche per far fronte alla delicata situazione sull'isola, non ultima una distribuzione di pane e di viveri: «il diritto è affermato quando lo Stato dice all'individuo: non uccidere; ma non esiste propriamente per lo Stato, perché esso non accorda il diritto ai mezzi di sussistenza necessari alla vita. Manca la garanzia, e questa si avrà ove sia assicurato per tutti almeno l'alimento indispensabile, che è il pane. Il diritto alla vita sarà dunque il diritto al pane; il pane gratuito per tutti, come condizione minima di esistenza, come funzione sociale dello Stato». Cfr. G. B. Impallomeni, *Il pane quotidiano*, in «Rivista Popolare di politica, lettere e scienze sociali», III, 19 (1889), pp. 266-270.

Negli scritti di Impallomeni emerge un'impostazione di *liberalismo radicale*, che si esprime nell'affermazione del diritto penale minimo di ispirazione carrariana e nella difesa della libertà individuale, riconosciuta come prerogativa fondamentale di ogni cittadino. Tali posizioni si intrecciano con i principi solidaristici del diritto sociale, che spingono il giurista a sostenere la libertà di autodeterminazione di tutti gli individui, in un ordinamento che dovrebbe impegnarsi, attraverso riforme sociali e culturali, a migliorare le condizioni di vita della popolazione. Il liberalismo radicale dell'autore lo conduce quindi a opporsi a molte tesi della Scuola positiva, in particolare nella difesa del codice penale del 1889, di cui fu tra gli autori e, al tempo stesso, ad allontanarsi da alcune dottrine *classiche*. Un esempio di tale duplicità emerge nel saggio *La recidiva secondo il nuovo codice penale italiano* del 1889, nel quale Impallomeni critica l'approccio positivista al tema, fondato su misure di tipo antropologico che spesso esulano dal diritto penale. Contesta inoltre l'impostazione teorica di giuristi come Carrara, che concepiscono la recidiva come causa di aggravamento della pena e non come elemento rilevante ai fini dell'imputazione. Secondo il Nostro, dal momento che «si ha una ricaduta nel reato, dopo una precedente condanna» bisogna considerare un «aggravamento della responsabilità penale». La pena successiva pertanto dovrà essere più severa, non tanto perché la prima non ha avuto effetto, essendo stata insufficiente la sua forza rieducativa (come sostenuto da Carrara ed altri giuristi liberali), ma in quanto il reo «mostra una volontà ostinatamente ribelle all'impero della legge, ed è perciò più pericoloso»[141]. In altri termini la recidiva è un fenomeno che afferisce alla responsabilità penale del criminale, visto che il primo reato e la conseguente condanna ottunde il «senso morale» dello stesso, invece di rigenerarla come ci si aspetterebbe; sicché «costoro diventano allora insensibili alla minaccia di una nuova pena, non già perché quella precedentemente scontata non sia riuscita bastevole a rimuoverli da ulteriori delitti, ma perché la pena medesima è divenuta un coefficiente della recidiva». Per il giurista penalista l'ozio e il degrado a cui sono costretti gli individui entrando nelle carceri, e la seguente ostilità dell'ambiente sociale una volta conclusa la detenzione, spingono gli ex detenuti «privi di mezzi di sussistenza, e circondati dalla sfiducia generale», nuovamente al delitto. Il codice Zanardelli dunque opera correttamente, secondo l'autore, prevedendo l'irrogazione dell'aggravante della recidiva nel momento in cui sia esistita

[141] G.B. Impallomeni, *La recidiva secondo il nuovo codice penale italiano*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XXX (1889), pp. 222-231, e 328-350: 223.

una precedente condanna passata in giudicato, a prescindere dal fatto che la precedente pena sia stata effettivamente scontata, come invece sostenuto da «Carrara e i suoi seguaci» e dal codice penale toscano.

Dalle riflessioni di Impallomeni deriva che per riuscire a risolvere la recidiva occorre intervenire prima di tutto sulle condizioni in cui versano le carceri e poi sull'«ambiente sociale» che genera il delitto; infatti il continuo ritorno al crimine non dipende dalla scarsa efficacia della precedente pena ma dalla condizione morale dell'individuo e da tutte le circostanze che agiscono come pervertitrici del suo carattere. Sul punto spiega:

> L'uomo è il prodotto dell'eredità, dell'educazione, e dell'ambiente sociale, in cui è vissuto; il suo carattere è la risultante di tutti questi fattori e di tutte queste influenze insieme combinate; […] Noi non possiamo che deplorare l'esistenza di questo fattore del delitto che è l'ambiente sociale, e riconoscere con ciò che tutta la colpa non è nell'individuo, e che una gran parte ne risale alla società, che lo circonda di mezzi disadatti allo sviluppo di una sana costituzione morale; noi riconosciamo lo strettissimo rapporto tra le questioni penitenziarie, tra le questioni sociali e il problema della delinquenza[142].

Da quanto affermato deriva che la *ratio* della circostanza aggravante nell'ipotesi della recidiva risiede nel tentativo di intervenire sul piano dell'imputabilità e quindi sulla concezione morale del reo, con la consapevolezza che «l'imperfezione degli organismi pubblici» e la corresponsabilità della società nella causazione del delitto non dovrebbero condurre a pene troppo lievi e quindi al maggiore pericolo per la collettività tutta. Impallomeni precisa infatti che affermare la responsabilità sociale nella produzione di delitti non «riesce di scusa ai malfattori», che devono essere puniti, in modo ancor più severo nel caso di recidiva; la sussistenza dei fattori sociali che generano il crimine non interviene a ridurre l'imputabilità del reo, ma dimostrano l'esigenza di profonde riforme legislative e sociali per la risoluzione della questione criminale, di cui la recidiva ha «cifre allarmanti». Per ridurre la recidiva la pena deve dunque essere affiancata con «l'assistenza sociale» e quindi percorsi di inserimento lavorativo e misure volte a non far sentire solo e abbandonato il delinquente.

Impallomeni risulta quindi concorde con Colajanni (di cui cita gli studi statistici) nel sostenere che la recidiva non è un indizio della prevalenza dei fattori antropologici del diritto, ma al contrario «subisce

[142] Ivi, p. 330.

l'influenza varia e rapidamente mutabile dei fattori sociali». La riflessione sulla recidiva appare una occasione utile a Impallomeni per ribadire che «si à sempre maggiore ragione per conchiudere che i fattori sociali prevalgono sui fattori individuali nella manifestazione della delinquenza»[143], ma che ciò non può tradursi in una riduzione della responsabilità penale del reo, il quale con la sua condotta pone in pericolo la società tutta, e del resto «come ci sono degli uomini tetragoni alla corruzione, così ci sono degli uomini disposti a contrarla». In altri termini l'influenza *dell'ambiente sociale* riguarda una moltitudine di persone ma soltanto alcune di esse, maturano quella condizione morale che le conduce al delitto e alla recidiva.

Come ho già osservato nel paragrafo precedente per Impallomeni la responsabilità morale del delinquente, la sua concreta consapevolezza di porre in essere un delitto non è *la conditio sine qua non* della punibilità dell'individuo, in quanto ciò che conta è la «difesa dell'ordine sociale», sicché la pena deve essere applicata proprio in ragione del delitto commesso da chi non è stato capace di resistere alla spinta sociale al crimine, cosa che invece la maggior parte degli individui nella medesima condizione riesce a fare.

In considerazione della citata nozione di imputabilità per Impallomeni, e del suo rapporto con la responsabilità dell'ambiente sociale, ben si comprende l'ostilità dell'autore verso alcune tesi della Scuola positiva e in particolare con la categoria dei delinquenti passionali, oggetto del discorso inaugurale dell'anno accademico 1902-03 presso l'Università degli Studi di Palermo. Il giurista spiega che secondo la Scuola positiva esisterebbero degli individui «di esagerata sensibilità, di precedenti onesti, al delitto spinti dalla irresistibilità di un impulso passionale» come l'amore, la politica o l'onore, «travolti dall'uragano psicologico, vittime essi stessi della fatalità della loro passione, sarebbe inutile sottoporli ad una pena»[144]. Queste tesi sono frutto a suo dire di un «dilettantismo psicologico, antropologico e sociologico» che conduce gli autori della nuova scuola ad affermare, in alcuni casi, che i delinquenti passionali dovrebbero non essere puniti in quanto spinti al delitto da un fattore in grado di compromettere la propria responsabilità[145]. L'autore riflette su come le passioni siano frutto

[143] Ivi, p. 340.

[144] G. B. Impallomeni, *Delinquenti passionali. Discorso inaugurale dell'anno accademico 22 novembre 1902*, Palermo 1903, p. 2.

[145] Impallomeni sul punto cita Max Nordau, il quale afferma che sotto l'influsso della passione non si pongono in essere veri e propri delitti, ma chi per natura ha un'inclinazione emotiva tale da porre in essere un delitto passionale produce azioni accidentali imprevedibili come grandinate o terremoti.

di bisogni e situazioni sociali, e pertanto non sono connessi a una certa predisposizione atavica, come sostenuto dai positivisti, bensì da condizioni sociali che possono di fatto far sorgere una inclinazione emotiva piuttosto che un'altra. In realtà, «la maggior parte dei delitti di sangue, siano improvvisi o premeditati, sono veri e propri delitti emozionali». Ciò che genera una passione è un fattore del tutto personale sicché egli spiega che «il mafioso» può essere irritato da una resistenza al suo volere come «il più onesto uomo da un attentato al suo onore».

I motivi che spingono al delitto possono essere molteplici, e una classificazione risulta del tutto inutile, secondo il Nostro, che osserva, piuttosto, come elementi sociali e psicologici possono condurre a condizioni morali per cui si commettono dei delitti; sicché «di fronte ai problemi della responsabilità penale non vi sono passioni privilegiate»[146]. Che sia per amore, per denaro o sete di vendetta un delitto resta un delitto, e la sua esigenza di punirlo risiede nella necessità di proteggere la collettività e l'ordinamento, senza badare alla qualità dei motivi che hanno spinto l'individuo a commettere il delitto, fatte salve tutte quelle circostanze che danno diritto a delle mitigazioni delle pene.

9.1. *(*segue*) Il principio specifico della penalità*

Il concetto di imputabilità espresso da Impallomeni è connesso al «principio specifico della penalità», vale a dire al principio cui il diritto penale è chiamato ad assolvere secondo l'autore. Già nel suo discorso inaugurale dell'11 dicembre 1890 presso l'Università di Parma, dal significativo titolo *Il principio specifico della penalità*, il giurista aveva chiarito la propria posizione sul fondamento della pena, affermando che essa non trova più la sua legittimazione in un presupposto morale o metafisico, bensì in un principio politico di difesa giuridica dell'ordine sociale. La penalità, egli sostiene, è una funzione dello Stato che si distingue da ogni altra funzione sociale in quanto diretta a preservare la sicurezza collettiva mediante l'intimidazione e la prevenzione del reato. La responsabilità penale, pertanto, non deriva da una supposta «colpevolezza morale», ma dalla capacità dell'individuo di percepire la minaccia della sanzione e di riconoscere il contrasto tra la propria condotta e la legge. Ne consegue che il fondamento della pena è eminentemente giuridico e sociale, e che il suo scopo primario è la conservazione dell'ordine, non l'espiazione del colpevole. Infatti «il magistero punitivo è una funzione

[146] Ivi, p. 43.

sociale, che per essere distinta da ogni altra funzione sociale, deve avere il suo principio specifico»[147]; questo non è l'espiazione, né la vendetta o un altro «sentimento individuale»; mentre soltanto parzialmente il fine del diritto di punire risiede nella difesa sociale o più precisamente nella «difesa giuridica». Ne deriva che:

> …il principio specifico della penalità è l'intimidabilità; e, quale effetto subordinato, la correggibilità del condannato. Questo principio agisce come forza psicologica, per la capacità che ànno le persone inclinate al reato di subire la coazione psicologica della legge penale, e per la stessa capacità che ànno i condannati di essere ricondotti sotto l'impero della legge. Questa capacità è presunta in tutti gli uomini di mente non alienata, e che sono in grado di conoscere la contraddizione (obiettiva) tra il fatto proprio e la legge. [...] L'intimidabilità spiega la funzione della pena, e determina perciò le condizioni dell'imputabilità e quindi della responsabilità penale[148].

Per Impallomeni il diritto penale moderno deve fondarsi sulla forza intimidatoria della pena e sull'efficacia della minaccia di una sanzione di influenzare la morale del cittadino, il quale deve essere consapevole che a un'azione criminale segue sempre una proporzionata pena. Connessi poi a questa principale funzione vi sono altri due scopi: la rieducazione del condannato e la difesa giuridica della società. Da ciò ne consegue che un soggetto è da considerarsi imputabile ogniqualvolta il suo assetto psicologico è in grado di percepire la minaccia della sanzione, ossia quando non sono presenti patologie mentali accertate che ne escludono la capacità di intendere e volere. Questi concetti sono stati assorbiti dal codice penale del 1889 che, a parere del giurista siciliano, si allontana in questo modo dalle teorie espresse sul punto dalla tradizione liberale detta classica di ispirazione toscana e dalla nuova scuola italiana.

Le due scuole sono giudicate fallaci dal momento che fondano il diritto penale su due dogmi: la scuola liberale sul libero arbitrio; la scuola positiva sulla «fatalità biologica del delitto»; così la scienza giuridica guidata da Carrara «falsa il carattere difensivo della pena, poiché tende a farne un ministero di espiazione morale, e l'ancella di una giustizia sovraumana», mentre il movimento ispirato da Lombroso, basato su falsi presupposti

[147] G. B. Impallomeni, *Il principio specifico della penalità. Prolusione letta nell'Università di Parma, 11 dicembre 1890*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XXXIII (1891), pp. 221-237.

[148] Ivi, pp. 236-237.

antropologici, lo «distrugge, poiché tende a confonderlo con ogni altro ministero difensivo». Secondo Impallomeni i due sistemi propongono due teorie diversissime della responsabilità penale orientate a sostenere due funzioni opposte del magistero punitivo, infatti mentre la scuola classica si concentra sul libero arbitrio del delinquente che liberamente sceglie di porre in essere un delitto sapendo che a quella condotta seguirà una pena, la scuola positiva oppone il determinismo atavico del soggetto agente, sicché la scelta di delinquere «è un effetto, un fenomeno psichico causato da motivi» antropologici, fisici e sociali.

L'autore spiega che i codici penali preunitari, ma anche buona parte delle legislazioni europee ottocentesche, erano fondati sul dogma del libero arbitrio; il codice toscano, ad esempio, prevedeva la responsabilità penale al concorrere di due elementi: *la coscienza dell'atto* e la *libertà di elezione*; allo stesso modo il codice sabaudo escludeva l'imputabilità ogni qual volta interveniva una «forza alla quale non si poteva resistere», entrambe le previsioni erano connesse al principio della responsabilità morale «posto a base del diritto punitivo». Sulla base di questo principio l'individuo ha sempre la libertà di scegliere e concepire azioni criminali, con il paradosso di limitare la responsabilità di quelle azioni e scelte ogni qual volta intervengano forze irresistibili, sicché si rischia di non punire il delitto causato «dal fascino degli occhi di una bella o da lo splendore dei diamanti e dell'oro».

Diversamente, la Scuola positiva per opporsi alla visione classica del diritto penale ha adottato una prospettiva antropologica capace di «confondere le nozioni più elementari del magistero punitivo, in modo da smarrirne interamente il significato, ed errare senza guida e senza meta». Sul punto l'autore spiega che l'idea di un uomo condannato dal proprio organismo a delinquere e la conseguente individuazione di classi pericolose composte da uomini primitivi e inferiori, convinse molti giuristi ad abbracciare le tesi antropologiche cercando una riforma del diritto penale e del concetto di imputabilità sulla base di principi fallaci e mistificatori della realtà; idee e principi che conducono a profondi errori, sicché conclude affermando che «la loro scuola è dunque semplicemente un equivoco»:

> Noi possiamo quindi considerare come un fenomeno meramente storico quel falso positivismo che si fondava su di un'astrazione fantasmagorica, su di un nuovo genere di metafisica, qual era il tipo di un uomo delinquente costruito al di fuori dell'esperienza su pretese anomalie divinatorie del carattere individuale; in flagrante contradizione con le leggi biologiche, le quali insegnano che di

> fatale negli atti umani non v'à che il cieco impero del morbo, che si calunnia la natura umana quando la si crede comandare la violazione di quelle regole di ordine che pure sono il portato naturale dell'evoluzione sociale.[149]

Impallomeni sostiene dunque che le due tesi sulla responsabilità penale e sul principio di specialità del diritto penale sono entrambe da rigettare in quanto fallaci e fondate su dogmi fatalisti e metafisici come il libero arbitrio e la predestinazione al delitto. Secondo il Nostro «il delinquente è un uomo che, come ogni essere normale, gode di tutte le potenze che la natura dà per soddisfare ai bisogni della vita. Essendo egli, al pari degli altri, il prodotto naturale della società in cui vive, à la facoltà di adattarsi alla stessa», non appartiene a una razza diversa o a una classe pericolosa, e ha tutte le capacità psicologiche per comprendere che davanti ad alcune spinte sociali si viola la legge penale, e quindi di incorrere in «un male minacciato» che è precisamente la pena. Secondo Impallomeni ogni cittadino è quindi imputabile, appare il caso di ribadirlo, quando cede agli elementi sociali e culturali che favoriscono le azioni criminali, quando non riesce ad adattarsi «all'ambiente sociale», e la sua coscienza morale sente che a quella azione ne conseguirà una pena, «ed è perciò che la legge penale è intimidativa e preventiva». Ovviamente vi sono soggetti che «per il loro temperamento, per il deficiente loro sentimento morale, ànno minor forza di resistere degli altri agli impulsi delittuosi» ma questi non sono uomini sbagliati, «non intimidabili e non correggibili» come vuole la Scuola positiva, né sono soggetti che bisogna considerare non imputabili in quanto mossi da una mistica «forza irresistibile» come sostiene la scuola classica.

Ecco che il codice penale del 1889 si discosta sia dalle suggestioni lombrosiane sia dalla storica impostazione liberale del libero arbitrio evitando «le frasi di libertà di elezione e di forza irresistibile» e indicando «con formole concrete, quelle cause che per comune sentimento escludono la responsabilità penale»[150]. Infatti, il codice Zanardelli annuncia «i canoni supremi dell'imputabilità» negli articoli 45 e 46, i quali prevedono dettagliatamente le ipotesi in cui si esclude l'imputabilità, in tutti gli altri casi quindi «l'imputabilità si presume». In particolare Impallomeni si concentra sul primo comma dell'articolo 46 secondo cui *non è punibile colui che, nel momento in cui à commesso il fatto, era in tale stato d'infermità di mente da togliergli la coscienza o la libertà dei propri atti,* una previsione

[149] Ivi, p. 229.

[150] Ivi, p. 234.

che contiene tutte le ipotesi di infermità psichica e intellettiva che sono in grado di escludere la libertà e la coscienza del proprio atto e della conseguenza dello stesso. In questo modo, a suo dire, si è scongiurata l'ipotesi toscana che «lascia al giudice il pericoloso arbitrio di determinare quelle condizioni psicologiche dell'agente le quali siano, secondo il giudice stesso, valevoli ad escludere la responsabilità». La legislazione penale allora ripudia le fantasticherie della nuova scuola, e senza rinunciare «al patrimonio di dottrine tramandatoci dai nostri padri» si consolida, «si reintegra» con la tradizione liberale correggendo alcuni elementi che la prassi e la scienza penalistica moderna hanno, a suo dire, superato.

Ciò detto, spiegato come il criterio della imputabilità del codice penale del 1889 integra e, per molti versi supera la tradizione scientifica italiana, e in particolar modo toscana, Impallomeni richiama l'esigenza di interventi legislativi di politica sociale al fine di migliorare «l'ambiente sociale» e ridurre le occasioni che producono il delitto. Il codice quindi esprime dei principi generali che spetta poi alla politica, di concerto con le altre legislazioni, garantire e far esistere; e proprio su questo punto si creano le maggiori problematiche secondo il Nostro, data la produzione di legislazioni volte a curare gli interessi di una sola classe sociale, la copiosa normativa emergenziale e di stampo illiberale, e l'attività di buona parte della magistratura assoggettata agli interessi della classe dominante.

10. *La funzione sociale del diritto punitivo*

Giovan Battista Impallomeni incarna perfettamente il giurista della penalistica sociale, un giurista *autentico*, ovvero non particolarmente segnato dagli studi sociologici o antropologici, che attraverso le lenti della tradizione liberale guarda al diritto penale sociale. La capacità di Impallomeni di fondere due tradizioni rende certamente *sui generis* la figura dell'autore siciliano, soprattutto se confrontata con quella dei suoi conterranei, maggiormente sedotti dalla sociologia, ma anche rispetto a quella di altri giuristi della penalistica sociale, che per semplificare possono indicarsi come *positivisti,* visto il legame diretto con la Scuola positiva.

La sua appartenenza alla tradizione classica, unitamente alla sua inclinazione al *positivismo razionale*, non possono che condurlo al diritto penale sociale, poiché, per certi versi, egli incarna l'inevitabile sensibilità di alcuni ambienti penalistici verso la riscoperta del sociale, e apporta una

voce originale[151] e autorevole alla penalistica sociale.

Ho già detto come nel corso degli anni Novanta del secolo il Nostro intraprenda un percorso politico decisamente di sinistra, con la difesa dei fasci siciliani e poi di Turati, quindi con l'inizio della sua collaborazione con *Critica Sociale*, uno degli organi principali della penalistica sociale. Da qui, ad esempio, un denso intervento contro la riforma del domicilio coatto voluta dal marchese di Rudinì, che Impallomeni definisce «la legge menzogna». Secondo il giurista siciliano la legge è l'ennesimo tentativo del potere politico di controllare e far tacere ogni voce di dissenso, anche utilizzando mezzi tirannici come i tribunali militari e il domicilio coatto. Egli sostiene che «lo scopo della legge è la soppressione della propaganda socialista» che «ha per fine la conservazione dell'ordinamento della famiglia e della proprietà» finendo, quindi, per essere un provvedimento contro «l'ordinamento sociale»[152]. La critica al provvedimento sul domicilio coatto, dunque, lo colloca sempre più vicino alle tesi politiche dei radicali.

Ancora, l'anno successivo interviene, sempre in *Critica Sociale*, con un articolo nel quale condanna il duello[153], ritenendolo anacronistico e contrario allo spirito del diritto moderno; e poi scrive un lungo contributo intitolato *Per la riforma degli articoli 247 e 251 del codice penale*[154] del 1901. I due articoli rientravano nel titolo dedicato ai delitti contro l'ordine pubblico e punivano specificamente: l'art. 247 l'incitamento all'odio tra le classi sociali e l'apologia di tesi considerate criminali dall'ordinamento[155]; l'art. 251 puniva l'associazione di individui realizzata al fine di commettere

[151] L'originalità di Impallomeni appare ben evidente anche nella sua concezione penalistica e non solo nella sua capacità di fondere due mondi molto differenti tra loro. Sul punto basti far riferimento alla differenza da lui sostenuta tra reati dolosi e colposi. In particolare, l'autore spiega che il potere intimidatorio della pena e quindi la capacità del diritto penale di prevenire i delitti attraverso la minaccia di una pena può dirsi operante solo per i delitti dolosi, solo laddove vi è l'intenzione di porre in essere un'azione che l'ordinamento indica come vietata. Nei reati colposi, invece, mancherebbe a suo dire l'impulso criminoso che la pena tende a scoraggiare. Questa differenza tra reati colposi e dolosi risulta ancora oggi molto originale. Si veda sul tema G. B. Impallomeni, *Istituzioni di diritto penale*, cit.

[152] G. B. Impallomeni, *Il domicilio coatto*, in «Critica Sociale», VII (1897), pp. 277-280.

[153] G. B. Impallomeni, *Contro le violenze dei gentiluomini*, in «Critica Sociale», VIII (1898), pp. 99-100.

[154] G. B. Impallomeni, *Per la riforma degli articoli 247 e 251 del codice penale*, in «Critica Sociale», XI (1901), pp. 138-140.

[155] L'articolo 247 del Codice penale Zanardelli prevedeva: *Chiunque pubblicamente fa l'apologia di un fatto che la legge prevede come delitto, o incita all'odio fra le varie classi sociali in modo pericoloso per la pubblica tranquillità, è punito con la detenzione da tre mesi ad un anno e con la multa da lire cinquanta a mille.*

i delitti di cui l'articolo 247[156]. Secondo il giurista i due articoli dovevano essere riformati in quanto «quando questi due articoli furono inseriti nel Codice penale italiano, non si pensò all'uso che se ne sarebbe fatto. Nella pratica giudiziaria e politica, la loro funzione attuale è questa: sopprimere la critica sociale, sopprimere le associazioni invise alle classi dominanti». Secondo l'autore i vari «governi reazionari» che si sono succeduti dopo il 1890 hanno utilizzato queste norme per «soffocare le aspirazioni delle classi popolari» ed ogni forma di dissenso. Si trattava di strumenti per una battaglia della classe dominante contro il libero pensiero del «socialista, del radicale, del repubblicano, del prete». I principi del diritto penale liberale, che egli stesso ha contribuito a inserire nel codice, sono divenuti «antidoti alle nostre libertà» affiancati dalle norme eccezionali volte a governare perenni emergenze. «Lo sciopero pacifico» di contadini o di operai diviene uno di quegli episodi di emergenza creati dall'élite dominante per reprimere il dissenso. Gli articoli 247 e 251, insieme alle altre norme, come l'articolo 3 della legge di pubblica sicurezza, consentivano, secondo Impallomeni, alle autorità pubbliche di intervenire per sciogliere ogni raggruppamento o associazione che reclamava diritti, «una buffonata» per un regime liberale che si proclama costituzionale. La critica del giurista si estende quindi ai giudici i quali operano seguendo dei dogmi «sociali e religiosi» di classe e «non hanno sentito il bisogno di estendere la loro cultura al di là di un repertorio di giurisprudenza» che li rende privi di sensibilità solidaristiche e lontani dalla realtà sociale del paese in cui vivono. Pertanto viene giudicata un'incitazione all'odio di classe «discutere il diritto di proprietà privata», considerato che la proprietà privata è forse il principale dogma del diritto borghese. L'autore spiega, quindi, come il combinato disposto di due articoli del codice penale, finisca per essere utilizzato in modo tirannico per reprimere ogni forma di dissenso, visto che tutte le tesi e le rivendicazioni delle classi popolari possono rientrare nella fattispecie dell'incitazione all'odio.

Tra le opere che più chiaramente si collocano nella penalistica sociale vi è poi il discorso intitolato *La funzione sociale del diritto punitivo* tenuto presso l'Università di Roma nel 1905, successivamente pubblicato in maniera autonoma e riproposto in forma abbreviata in *Critica Sociale* col titolo *Il diritto penale è diritto di classe?*[157]. Il discorso di Impallomeni

[156] Art. 251: *Chiunque prende parte ad un'associazione diretta a commettere i delitti preveduti nell'articolo 247 è punito con la detenzione da sei a diciotto mesi e con la multa da lire cento a tremila.*

[157] Si veda G. B. Impallomeni, *Il diritto penale è diritto di classe*, in «Critica Sociale», XV (1905), pp. 237-238.

si concentra, dunque, sulla funzione che deve ricoprire il diritto penale all'interno dell'ordinamento, il che si traduce nella trattazione delle due principali teorie relative alla finalità dello stesso, egli scrive:

> È noto che il campo teoretico del diritto penale è stato contrastato da due correnti che fanno capo a due principi: quello della giustizia retribuitrice e quello del diritto di difesa. Il primo si è presentato in varie forme, o di necessità satisfattoria o morale o estetica o dialettica, ma sempre e sostanzialmente sul concetto che si punisce, non già ad impedire future delinquenze ma per l'ingiustizia intrinseca del reato. […] Il diritto penale è, invece, ritenuto difesa di beni individuali e collettivi, per ciò che la punizione del reato mira ad impedire reati avvenire: *punitur ne peccetur*. Ed è *difesa*, perché intende a rimuovere il pericolo *attuale* del rinnovarsi della delinquenza[158].

A queste si aggiungono poi le varie posizioni intermedie di chi combina la teoria retributiva con quella della difesa sociale, come accade, ad esempio, nei casi di von Liszt o Garofalo. Da qui l'autore analizza i principi generali della teoria retributiva, tesi definita *classica* della funzione del diritto penale, basata sul principio del «taglione». Il giurista siciliano osserva che «la retribuzione non può concepirsi senza la idea della colpabilità morale»; nel senso che la punizione, anche se severa, ha effetto retributivo sulla base dell'espiazione che «si compie prima di tutto nella coscienza del colpevole»[159]. Il problema della teoria retributiva risiede, in altre parole, nella personalità e coscienza del singolo, sicché vi sono moltissimi delinquenti che per questioni sociali non elaborano le leggi morali necessarie a interiorizzare quali condotte siano giuste e quali sbagliate. La «capacità media di conoscere le norme sociali è il presupposto della responsabilità così per i deterministi come per gl'indeterministi», ciò comporta che non può esservi espiazione se non vi è interiorizzazione e conoscenza delle leggi morali e sociali che regolano i rapporti tra gli individui:

> …esistono moltitudini di uomini, e qua e là popolazioni intere, che delle leggi sociali non hanno altra nozione che quella che loro viene da un poliziotto in cui s'imbattano, dall'esattore che riscuote

[158] G. B. Impallomeni, *La funzione sociale del diritto punitivo. Prolusione all'insegnamento del Diritto e della Procedura Penale nella Università di Roma. Pronunziata nel dì 1° febbraio 1905*, Roma 1905, p. 8.

[159] Ivi, p. 14.

> la tassa sul bestiame, e dalla forza pubblica che riscuote il tributo alla coscrizione militare: un'impressione di qualche cosa da evirare o da subire come una oppressione. O gente che, pure avendo cognizione delle leggi morali e giuridiche che la civiltà ha prodotto, considera queste cose come estranee al modo in cui vive, e i poteri pubblici come una superstruttura con la quale non deve avere nulla di comune; e disprezza la giustizia pubblica civile e penale o reputa disonorate ricorrervi[160].

Vi sono, quindi, intere parti della popolazione che sentono lontane tutte le istituzioni e le leggi dello Stato, soggetti che, secondo Impallomeni, applicano altre regole sociali, altre norme morali rispetto a quelle ufficiali. A suo dire, è possibile riconoscere all'interno di un ordinamento, vari sistemi *para-giuridici* nei quali trionfa un particolare *animus* di ostilità verso l'ordine costituito. In questo senso l'autore osserva che si tratta di «uno stato d'animo, che in Sicilia prende il nome di mafia ma che è proprio di numerose persone», uno *status* presente ovunque vi sia disuguaglianza tra classi sociali e una percezione differente delle regole morali e sociali tra i ceti di una comunità. Tale differenza sociale, che conduce a una differenza di sensibilità verso la legge, secondo Impallomeni:

> E questo non è effetto di degenerazione, non è arresto di sviluppo psichico, né sopravvivenza atavica, ma è semplicemente arresto di sviluppo sociale: è la morale dei popoli primitivi che, per essere in opposizione alle norme del vivere civile, predispone alla delinquenza, in varie forme, secondo la varietà dei luoghi e degli ambienti[161].

La società, in altri termini, è composta non da diversi strati sociali ma proprio da diverse società nelle quali vige formalmente lo stesso diritto ma sostanzialmente, alla luce di una differente sensibilità morale, si ritrova un altro ordine sociale, e tali diversi *mondi sociali* possono finire per entrare in conflitto tra loro. In questo contesto, allora, l'unica funzione del diritto penale deve essere quella di difendere la società dal delitto attraverso: da un lato la pena, quindi la «segregazione» dei delinquenti; e dall'altro l'educazione delle plebi; in questo modo, infatti, è possibile prevenire la delinquenza.

Il Nostro da qui sottolinea che le «esigenze sociali del diritto punitivo s'imperniano su questo concetto: oggetto del diritto penale è il reo, a causa

[160] Ivi, p. 15.

[161] Ivi, p. 16.

del reato, e sul reo bisogna agire in ragione della sua pericolosità e della possibilità che si abbia di promuovere il suo adattamento alla vita sociale». Sebbene, secondo l'autore, rimane sempre una componente retributiva nella funzione del diritto penale, in quanto storicamente esso è inteso dalla collettività anche come risposta vendicativa al torto subito dalla vittima, lo scopo principale della legislazione penalistica deve essere quella di prevenire i delitti e, quindi, difendere la società.

Impallomeni si chiede poi quale società il diritto penale difenda, se debba tutelare l'intera comunità statale oppure un più ristretto insieme di interessi. La sua riflessione parte dall'importanza del diritto penale nell'ordinamento che «non è già semplicemente garenzia della organizzazione sociale» ma è qualcosa di più:

> …è da per sé stesso, il fattore più potente di questa organizzazione. E ciò per due motivi: 1° perché esso, a differenza delle altre specie di diritto, tocca a tutti quanti i fenomeni sociali, poiché tutti gli interessi umani mira a disciplinare: economici, genesici, morali, religiosi, politici, sanitarii, estetici, scientifici e gli altri rami del diritto ancora, quando lo serve di sanzione; 2° perché lo Stato, a compiere questo potere organizzatore, si vale del più energico strumento di disciplina, qual è la coazione *personale*, che del diritto punitivo è il carattere specifico formale[162].

Per la sua funzione totalizzante il diritto penale, secondo il giurista siciliano, «nasce con lo Stato» o meglio «con l'organizzazione Politica», sicché, nell'antichità, i primi reati riguardano l'offesa all'autorità, la lesione del prestigio dei capi o la violazione dei sentimenti religiosi. Con lo sviluppo della complessità sociale le condotte vietate, e dunque punibili, si moltiplicano; ai reati politici si aggiungono quelli contro la proprietà privata e altre condotte che mirano al mantenimento della «preeminenza economica» che insieme alla «preeminenza politica» permettono di conservare ed esercitare il potere. Pian piano, sia per effetto di scontri interni che per conquiste provenienti da altri Stati, si sviluppa la dialettica tra gruppo vincente e gruppo dei vinti, con i primi che assumono il potere politico e impongono il «reciproco adattamento». Il diritto penale si evolve nei secoli divenendo «forza di organizzazione politica della società e continua con l'essere forza di organizzazione sociale»[163].

Affermata la funzione del diritto penale come difesa di un'organizzazione

[162] Ivi, p. 24.

[163] Ivi, p. 31.

sociale Impallomeni si chiede:

> il diritto penale è difesa d'individui o di classi o della universalità dei membri di una società ? È difesa, bisogna rispondere, di singoli cittadini, di una classe o di più classi sociali o di tutti indistintamente i componenti di un aggregato sociale, se, e a misura che questi SONO VALORI SOCIALI, CIOÈ FORZE CONCORRENTI AL POTERE ORGANICO DELLO STATO[164].

Pertanto, secondo il giurista siciliano, una classe dominante impone determinati valori sociali; vi sono poi classi che li condividono e che, pertanto, sono anch'esse difese dal diritto penale. Mentre vi possono essere delle classi sociali lontane da questi valori e, pertanto, la legislazione penale non difende i loro interessi. Ad esempio, nell'antica Roma la classe degli schiavi «era fuori della protezione sociale», nel medioevo le leggi penali «erano dettate a tenere i contadini fissi alla terra del signore», mentre nella società contemporanea dove la proprietà individuale è alla base del sistema economico:

> …non è delitto l'usurpazione dei demani pubblici; e mentre per la sottrazione di un fascio di legna si va in prigione e si rischia di essere disonorati per tutta la vita, i padroni degli ex feudi possono senza molestia privare intere popolazioni rurali dei loro diritti di usi civici, costringendole ad emigrare in massa o a subire atroci privazioni; e quando, per la mancata tutela dell'autorità, i contadini procurano da sé di reintegrarsi nei demani mal tolti, gli spogliatori mandano in prigione quelli che sono stati da loro spogliati[165].

Vi sono, dunque, delle legislazioni penali che riflettono dei valori sociali e che difendono gli interessi di alcune classi, con il sacrificio delle altre, sicché appare evidente che il diritto punitivo non ha «una funzione di difesa sociale» in quanto per «esser tale occorrerebbe che fosse la garenzia delle condizioni comuni della vita e del benessere di tutti i componenti di una società», mentre nella società attuale, scrive ancora il giurista siciliano, vi è un sistema di disuguaglianza tale che è impossibile evitare che «una gente imperi e un'altra langua». Il diritto penale, dunque, si adatta e segue il potere sociale della singola classe al comando, di conseguenza difende *in toto* gli interessi della classe dominante e contrasta le classi vinte, e allo stesso tempo tutela in modo subordinato quelle intermedie.

[164] Ivi, p. 33.

[165] Ivi, p. 34.

Tuttavia, Impallomeni osserva che il diritto penale rispetto ad altre branche del diritto è meno iniquo, infatti:

> Così, mentre il diritto costituzionale e il diritto amministrativo garantiscono e favoriscono dei diritti in coloro che, per la loro condizione sociale, sono in grado di esercitarli, il diritto punitivo, garantendo le libertà politiche e il diritto di associazione, facilita la formazione di nuove forze politiche che valgono a fare ascendere le classi inferiori alla partecipazione della vita pubblica; se il diritto civile è la ricognizione dei domini economici acquisiti, le leggi penali, garantendo la libertà individuale con la libertà del lavoro e di sciopero, hanno per loro naturale effetto di limitare il profitto del capitale in favore dei lavoratori[166].

Il diritto punitivo, dunque, nella società della disuguaglianza risulta la branca del diritto che tiene in considerazione maggiormente gli interessi anche delle altre classi, in quanto possiede «un grado di giustizia sociale che avanza quello di ogni altro ramo del diritto»; egli, allora, esprime un parere sul diritto punitivo molto originale che si fonda sulla considerazione seguente:

> Il diritto penale, non ostante le sue disuguaglianze, è pure il solo diritto che in ogni tempo e in ogni luogo ha dato agli uomini la maggior quantità di doveri e di facoltà uguali per tutti. Esso non è sovente forza di conservazione se non a condizione di essere una leva di trasformazione sociale, promuovendo un migliore adattamento dell'individuo alla società; perché, nato ad attenuare o a domare, per il bisogno della pace pubblica, i conflitti sociali, rappresenta il predomino dei bisogni della collettività sulle esigenze egoistiche degli individui e delle classi[167].

Impallomeni, pertanto, conclude ammettendo che il diritto penale di fatto riesce ad esplicare una generale funzione di difesa di tutta la società, ma poi, se studiato in modo particolare, si comprende quanto esso sia maggiormente incisivo nella difesa di una specifica classe. Infatti, difende l'interesse dell'intera società quando tutela le «offese delle condizioni fondamentali della vita», mentre è difesa di soli interessi di una classe quando è «diretta espressione degli antagonismi sociali» e degli interessi sociali prevalenti.

166 Ivi, p. 37.

167 *Ibidem*.

Alla luce di ciò, il diritto penale per esplicare una migliore funzione deve allontanarsi dalla difesa degli interessi particolari e tendere maggiormente alla tutela della vita:

> E tal movimento ci guida verso la conquista di quel diritto fondamentale che ancora sta lontano, in una radiosa idealità: la conquista del diritto alla vita per tutti.
> Difesa dalla mano del singolo malfattore, la vita umana è ancora destinata a sostenere una dura lotta fra le asperità dei disquilibri sociali. Cooperare con il popolo verso questo fato di solidarietà umana è il compito odierno più degno dei cultori del diritto; in questa obiettività è il significato concreto e più alto della giustizia[168].

Impallomeni afferma dunque quanto già sostenuto da Vaccaro relativamente alla natura impregnata strutturalmente di una connotazione classista del diritto e in particolare del diritto penale, il quale risulta orientato alla difesa degli interessi di un'élite dominante e, per ciò stesso, tende a essere percepito come ingiusto da una larga parte della cittadinanza. Le tesi illuministiche sul diritto fondato sull'uguaglianza e sui diritti fondamentali che hanno generato il diritto borghese avevano creato il mito di un ordinamento giuridico il cui scopo era quello di azzerare le differenze sociali, semplificando la società; una grande illusione frantumatasi davanti alla complessità sociale e alla persistenza di disuguaglianze economiche e sociali che finiscono per generare un sistema normativo a vantaggio di chi possiede di più: maggiore forza economica, più alta posizione sociale, più fortuna; generando così un sistema di ingiustizia per tutti gli altri, coloro che non hanno e non possono, i quali non trovano nel diritto lo strumento per azzerare le differenze sociali o naturali che il fato ha generato, ma al contrario riconoscono un sistema di leggi volto ad accentuare e mantenere quelle differenze che li affliggono. Il diritto viene percepito allora come un'arma, un mezzo di controllo per mantenere lo *status quo* e negare ogni tentativo di miglioramento delle proprie condizioni, il diritto come il destino avverso che si accanisce contro chi appartiene alle classi subalterne e tenta di ottenere un riscatto sociale che non gli è concesso.

In conclusione del presente capitolo appaiono ben evidenti gli elementi di originalità dei due autori esaminati. Infatti, sia Impallomeni che Vaccaro elaborano teorie importanti, poi ampiamente riprese in Italia e all'estero, che analizzano la società e il diritto a loro contemporaneo in

[168] Ivi, p. 40.

modo estremamente lucido, risultando lungimiranti nelle previsioni della futura evoluzione della società e del diritto punitivo.

Capitolo VI

I positivisti critici: Emanuele Carnevale e Bernardino Alimena

Sommario: 1. La Terza Scuola: Una scuola per la penalistica sociale? – 2. Il trionfo del buon senso, solo un sentiero tra due maestose vie – 2.1. (*segue*) La reazione della Scuola positiva – 3. «Il rafforzamento giuridico e sociale» del diritto secondo Emanuele Carnevale – 4. Il «principio morale» e il crimine – 5. Il positivismo critico di Bernardino Alimena – 6. L'importanza della morale – 7. I fattori sociali della delinquenza.

1. *La Terza Scuola: Una scuola per la penalistica sociale?*

> Egli aveva veduto anche un vagabondo ed una detenuta, rivoltanti pel loro abbrutimento e la loro crudeltà, ma non aveva potuto riconoscere in loro quel tipo delinquente immaginato dalla Scuola italiana; non vedeva in loro che degli esseri antipatici, come ne vedeva tanti in libertà, in frak, in uniforme o in merletti. La preoccupazione di Nechljudov consisteva dunque nello studiare le cause della carcerazione di queste diverse categorie di individui, messi in confronto con altri uomini, del tutto simili, i quali passeggiavano liberamente e arrivavano fino a giudicare i primi. Nechljudov aveva dapprima nutrito la speranza che i libri avrebbero risposto a queste questioni, ed aveva comprato tutte le opere che ne trattavano. Egli aveva letto con la massima attenzione, Lombroso, Garofalo, Ferri, Liszt, Maudsley, Tarde: ma più li leggeva e più cresceva la sua disillusione. Gli accadeva ciò che capita ad ogni uomo che studia una scienza non per figurare tra i sapienti, per scrivere, discutere, insegnare, ma per trovare una risposta a questioni semplici, pratiche e vitali; questa scienza che egli studiava risolveva moltissimi problemi, inerenti alle leggi di criminalità, ma non forniva nessuna risposta alla questione che l'occupava.
>
> Eppure, questa questione era molto semplice: perché alcuni uomini si arrogavano il diritto di rinchiudere, di torturare, di deportare, di colpire, di uccidere altri uomini, quando essi stessi erano eguali a quegli uomini che colpivano, torturavano ed uccidevano? Ma invece di risolvere questa questione, i sapienti, di cui egli consultava le opere, si chiedevano se la volontà umana è libera o no, se la forma del cranio può far tacciare un uomo di delinquente, quale parte

> ha l'eredità nel delitto, e se l'istinto di imitazione non vi entra per buona parte. C'è forse una moralità atavica? Cos'è la moralità? Cos'è la pazzia? Cos'è la degenerazione? Cos'è il temperamento? Quali azioni hanno il clima, la nutrizione, l'ignoranza, l'imitazione e l'ipnotismo, la passione sul delitto? Che cosa è la società, quali sono i suoi doveri?... e chi più ne ha più ne metta.
> Queste considerazioni ricordavano a Nechljudov la risposta di un bambino il quale tornava da scuola ed al quale egli aveva chiesto se avesse imparato a compitare. – «Sicuro che l'ho imparato!» rispose il ragazzo. – «Ebbene compita la parola zampa.» – «Quale zampa, quella d'un cane?» aveva risposto maliziosamente il bambino. – Ed erano sotto forma di domanda, risposte identiche a quelle dell'astuto ragazzo che Nechljudov trovava nei libri scientifici, quando egli non voleva che una risposta chiara e tonda alla sua unica e primordiale domanda. Vi trovava molte riflessioni ingegnose, profonde, interessanti, ma ci mancava completamente la risposta a questa domanda fondamentale: con quale diritto gli uni puniscono gli altri?
> E ben lungi dal rispondere a questa domanda, pur così semplice, tutte le riflessioni tendevano, al contrario, a spiegare e a giustificare il castigo, la cui necessità è diventata un assioma. Nechljudov continuava a leggere molto; ma con frequenti interruzioni: attribuiva la mancanza di una risposta decisiva ad uno studio troppo superficiale, e sperava di trovarla più tardi. Perciò non si permetteva di credere che avesse trovato lui quella risposta che cercava, come non credeva ancora alla giustezza della risposta che in questi ultimi tempi si presentava sempre più spesso alla sua mente, e sempre con maggior evidenza[1].

Le pagine tratte da *Resurrezione* di Tolstoj[2] del 1899, a mio parere, rendono con grande efficacia il clima di scetticismo che ormai alla fine del

[1] L. N. Tolstoj, *Resurrezione*, trad. E.V. Foulques, E-text, eBook, 2013, pp. 552-554.

[2] Il romanzo ha per oggetto una lunga vicenda processuale che coinvolge i due protagonisti ed è ispirato alla storia vera di un giovane nobile che seduce e abbandona una cameriera spingendola così verso la prostituzione e il delitto. Dopo molti anni, per puro caso il nobile si ritrova a essere uno dei giurati in un processo per omicidio nel quale l'imputata è proprio la vecchia cameriera, sentendosi in colpa per il destino della giovane prova ad aiutarla in tutti i modi, avviando un processo di *resurrezione* di entrambi i protagonisti. Tolstoj perfeziona e conclude il suo romanzo solo dopo la visita di Cesare Lombroso presso la sua residenza avvenuta nell'agosto del 1897, e con il quale discute in modo acceso sui fattori del delitto, e finendo col definire il medico italiano un «vecchietto ingenuo e limitato» (L. Tolstoj, *I diari*, Milano 1997, p. 412). L'incontro è raccontato dallo stesso Lombroso nell'articolo C. Lombroso, *Mein Besuch bei Tolstoi*, in «Das freie Wort», XXVI (1901), pp. 391-397. Ricostruisce tutta la vicenda il breve saggio di P. Mazzarello, *Il genio e l'alienista. La strana visita di Lombroso a Tolstoj*, Torino 2005.

secolo accompagna le tesi dell'antropologia criminale e della nuova Scuola[3], che, tra l'altro, così nuova non lo è più, trascorso quel primo decennio che l'ha vista protagonista di moltissime riviste scientifiche, fiumi di parole nei congressi ma pochi concreti risultati pratici. Ho già esaminato la crisi della Scuola, colpita dalla tradizione liberale, dalla penalistica sociale italiana e anche dagli ambienti giuridici europei. Tuttavia, in questo contesto di progressivo decadimento delle verità lombrosiane, bisogna aggiungere anche la voce della cosiddetta *Terza scuola del diritto penale*, che invero può essere ricondotta alla penalistica sociale, più che configurarsi come una vera e propria scuola scientifica autonoma.

La Terza scuola o scuola critica, ricerca una via mediana tra i due estremi rappresentati dalla tradizione liberale e dalla scuola lombrosiana, e ha la pretesa di prendere il *meglio* delle due esperienze scientifiche dominanti e conciliarle in un unico indirizzo, e per far ciò tenta di epurare le tesi del movimento positivista dai radicalismi atavici lombrosiani. La tradizione pone la Terza scuola come una corrente sostanzialmente positivista, Ugo Spirito sul tema scrive: «al compromesso si sono appigliati i più pavidi tra i positivisti, i quali hanno avuto la velleità di fare della loro debolezza il principio della loro forza e si sono atteggiati nientemeno che fondatori di una *terza scuola.* Difficile sarebbe dire con precisione quali siano i rappresentanti di questa scuola: nel suo vago eclettismo possono evidentemente rientrare le gradazioni dal classicismo al positivismo»[4].

Diversamente, Pessina ha un parere meno *tranchant*: «Dal cozzo delle idee venne fuori naturalmente, ad accrescere la crisi della scienza penale, una così detta Terza scuola. La quale, sebbene composta da deterministi e di positivisti, non mancò di mantener vive alcune delle tradizioni razionali antiche. Così van noverati con lode il Colajanni, il Vaccaro, il Carnevale, l'Impallomeni, il Gabelli, il Magri, ed operosissimo tra tutti l'Alimena»[5].

[3] L'uso della letteratura come strumento di critica del diritto penale costituisce un tratto strutturale del dibattito ottocentesco sulla pena, non una proiezione esterna o moralistica. Come ha mostrato Floriana Colao, il ricorso a narrazioni letterarie (da Hugo a Tolstoj, da Dostoevskij a Kafka) consente di rendere visibile il «dolente regno delle pene» che il linguaggio astratto della codificazione tende a occultare, portando alla luce la crisi delle giustificazioni tradizionali della punizione tra intimidazione, emenda e tutela dell'ordine sociale. F. Colao, *Il "dolente regno dello pene". Storie della "varietà della idea fondamentale del giure punitivo" tra Ottocento e Novecento*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», XL, 1 (2010), pp. 129-156.

[4] Sul punto l'autore continua: «Chi potrebbe, per esempio, negare che Lucchini appartenga anche lui alla terza scuola?». U. Spirito, *Storia del diritto penale italiano*, cit., pp. 161-162.

[5] E. Pessina, *Il diritto penale in Italia da Cesare Beccaria sino alla promulgazione del Codice*

L'elenco di giuristi operato da Pessina pare dar ragione all'osservazione di Spirito, raggruppando una serie di autori che si sono mostrati ostili agli estremismi positivisti, ma che difficilmente possono essere ordinati in una scuola, soprattutto in quanto non tutti sembrano aderire al metodo positivista e solo tre di essi condividono più di una semplice opposizione alla Scuola positiva: mi riferisco ai tre autori già analizzati: Napoleone Colajanni, Michele Angelo Vaccaro e Giovan Battista Impallomeni, dotati di una sensibilità sociale che li consacra nella penalistica sociale più che nell'esperienza critica.

Con la categoria *Terza scuola* si ha, nella storiografia, la stessa ambiguità che accompagna il socialismo giuridico, con autori che vengono inseriti ora in una scuola, ora in un'altra, sulla base del punto di osservazione. Sembrano appartenere alla Terza Scuola tutti coloro che non possono collocarsi compiutamente in nessuna delle due macroaree scientifiche di fine secolo, sicché la Scuola critica è diventata un gruppone misto di giuristi, andando così contro la volontà dei suoi creatori, Bernardino Alimena ed Emanuele Carnevale, i quali si pongono come scopo di costituire una nuova scuola che sia in grado di conciliare le differenze esistenti tra la Scuola liberale e la positiva.

Con una coincidenza certamente significativa è nel 1891, anno della fondazione de *La scuola positiva*, che ho già sostenuto rappresentare quasi una certificazione di una definitiva separazione tra le due anime, medica e giuridica, della scuola lombrosiana, che appare su *Rivista di discipline carcerarie* un articolo di Emanuele Carnevale[6] dal titolo *Una terza scuola di diritto penale in Italia*:

> Da parecchi anni si combatte presso di noi fra la scuola dominante in iscienza penale ed un gruppo di novatori, che fecero sollecitamente proseliti. Sono due parti, le quali fino a poco tempo addietro sembravano sole in lizza. Ma a poco a poco, e inavvertitamente,

penale vigente, cit., p. 727.

[6] Emanuele Carnevale (1861-1941), avvocato e professore di materie giuridiche, lega il suo nome all'ideazione e promozione della Terza scuola del diritto penale. La sua opera più significativa è racchiusa nei tre volumi del *Diritto Criminale* pubblicati nel 1932. Segnato dal marchio di un eccessivo eclettismo, si dedica allo studio del processo penale cercando una via mediana volta a conciliare l'interesse puramente repressivo della pena e l'interesse garantistico dell'individuo (cfr. la voce di G. Fiandaca, *Emanuele Carnevale*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, cit., pp. 459-460. Più in generale su Carnevale e la sua Scuola si veda: la raccolta di saggi in suo onore dal titolo: *L'opera scientifica di Emanuele Carnevale nel Diritto Criminale*, Roma 1934; S. Vinci, *Bernardino Alimena and Emanuele Carnevale: The Third School of Criminal Law Searching for a Compromise,* in «Glossae: European Journal of Legal History», XVII (2020), pp. 47-82.

> sorse un terzo nucleo, che accenna a divenire una terza scuola, e si mostra fin dal principio degno di molta considerazione. Colle pagine che seguono noi non abbiamo la pretesa di formulare e di bandirne il programma: fra i positivisti indipendenti, siamo gli ultimi cui competa di farlo. Ci proponghiamo solo, indicandone alcuni concetti fondamentali, di fare in guisa che, mentre in Italia e all'estero tutta l'attenzione è rivolta all' incessante pugna della scuola classica e della scuola nuova, come le chiamano, si diriga un po' anche verso questa terza corrente. Un giorno un amico, un capitano, ci scriveva: «o di qua o di là». Ebbene, urge dimostrare che non si ha il diritto di porci tali dilemmi; perché è erroneo, e deriva da superficialissima osservazione, il credere che il campo della scienza criminale sia ormai inesorabilmente diviso in due, e fuori non vi sia più posto per nessuno[7].

Si delinea una terza via che sembra nascere dalle macerie della Scuola positiva, dopo il *bombardamento* francese nel Congresso del 1889, e le conferme del nuovo vento anti-lombrosiano del Congresso internazionale penitenziario di San Pietroburgo del 1890[8].

Innanzitutto, Carnevale osserva che nella «scuola classica o metafisica» vi si inseriscono autori che di fatto esprimono tesi molto differenti tra loro in svariati argomenti, ma che su alcuni punti sembrano essere tutti d'accordo; sicché la Scuola positiva considera appartenenti alla tradizione liberale quei giuristi che:

> Considerano il diritto penale una disciplina sostanzialmente chiusa «nella sfera dei propri studi», da non contaminare con altre scienze «e specie con quelle antropologiche»;
> sostengono un'idea del reato, e in generale di tutta la scienza penalistica, molto dogmatica, «senza cercar di conoscere le cause organiche o sociali, dirette o indirette, prossime o remote» del fenomeno criminale;
> fondano «la responsabilità penale sul libero arbitrio»;
> sostengono «un'idea esagerata e soverchiante dei diritti dell'individuo di fronte lo Stato».

Secondo il giurista siciliano la cosiddetta Scuola classica nasce intorno

[7] E. Carnevale, *Una terza scuola di diritto penale in Italia,* in «Rivista di discipline carcerarie», XXI, 14 (1891), pp. 348-363.

[8] Per una cronaca sugli interventi del congresso si consulti il dettagliato resoconto proposto dalla Rivista di discipline carcerarie, XX, n. 10, 1890, ma anche l'articolo di B. Alimena, *Il congresso internazionale di Pietroburgo*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XXXII (1890), pp. 299-309.

a queste tesi fondamentali che egli poi passa ad analizzare e criticare nel modo già visto nel primo capitolo di questo lavoro. Diversamente la Scuola positiva «prende a rovescio i caratteri su indicati» e quindi considera necessario contaminare il diritto penale con le nuove scienze, soprattutto con i nuovi indirizzi antropologici; indaga la figura del delinquente studiando il suo corpo, l'ambiente in cui vive e la società in cui opera; nega l'esistenza del libero arbitrio; e cerca di temperare l'individualismo del diritto penale tenendo in considerazione l'importanza dei gruppi sociali. Anche la Scuola positiva non è esente da critiche e in particolare Carnevale riprende molte delle osservazioni svolte contro Lombroso e Ferri durante i congressi internazionali. Ciò che caratterizza le due scuole, secondo il Nostro, è l'estremismo di alcune posizioni e la tendenza a radicalizzare certi contenuti, ma entrambe le esperienze, vecchia e nuova, hanno dei profili di verità innegabili che la Terza scuola si propone di valorizzare e affermare. In particolare, sono tre i punti fondamentali su cui si deve concentrare questa nuova esperienza:

> 1. rispetto della personalità del diritto penale nella sua rinnovazione scientifica;
> 2. causalità, non fatalità del delitto;
> 3. riforma sociale, come primo dovere dello Stato nella lotta contro la delinquenza[9].

Le posizioni della Terza scuola, dunque, si sostanziano in un positivismo che viene definito critico, in quanto: pur accogliendo moltissime delle tesi positiviste cerca di discostarsi dai punti che ritiene troppo legati all'antropologia lombrosiana, guardando alle tesi della Scuola liberale per assumere una via mediana tra i due movimenti. Ecco che il diritto penale deve lasciarsi contaminare dalle nuove scienze senza, tuttavia, perdere la propria autonomia a vantaggio della scienza medica.

Il diritto penale va studiato «nella sua individualità specifica, non denaturandolo o confondendolo in istituti più o meno affini». Così, risulta del tutto inammissibile un diritto penale legato al fatalismo di un criminale costretto a compiere azioni «cui non è possibile sottrarsi spinti da una forza organica indomabile». Relativamente al secondo punto, il giurista siciliano afferma che «il fatalismo non è ammissibile nello studio della criminalità, né degli altri fenomeni sociali», e risulta un errore considerare alcuni criminali mossi da forze di natura organica irresistibili, pertanto nessuno è «inesorabilmente destinato al delitto». Vi sono,

[9] E. Carnevale, *Una terza scuola di diritto penale in Italia*, cit., p. 352.

piuttosto, alcune forze che operano affinché, in determinati contesti e presentandosi alcune condizioni, una specificata azione risulti inevitabile.

Sul punto precisa che:

> Se ci tenghiamo nel campo strettamente filosofico, vediamo che la negazione del libero arbitrio importa solo quest'affermazione: *al momento in cui un atto si vuole ei non può non volersi*. Perché tutto l'edificio che la psicologia moderna ha sostituito alla vecchia metafisica è una cosa molto semplice: ogni singolo volere non essendo un *quid* autogeno, apparso per virtù propria, ma la risultante di certe forze che l'hanno determinato, ne consegue che, *date quelle forze*, non è possibile in quel momento un volere diverso. Sicché la dottrina determinista autorizza solo ad affermare la necessità di un atto compiuto, non mai quella di un atto da compiere[10].

I tre fattori del delitto tanto opportunamente, secondo il giurista, individuati da Ferri, riuscirebbero a spiegare la genesi della delinquenza, e sostiene che non vi sia alcun dubbio sull'influenza dei fattori antropologici, fisici e sociali sul crimine, ma è certamente importante comprendere il rapporto di tali fattori tra di loro:

> Pel positivismo critico, invece, il quesito è un altro: sono omogenee, o eterogenee, tutte le cause che concorrono alla produzione del fenomeno criminoso? E se, come anche a prima vista par certo, sono eterogenee, la loro differente natura importa solo un'azione diversa per quantità o non pure per *qualità*?[11]

Dunque, egli ammette l'eterogeneità dei fattori criminali, in modo direi quasi ferriano, si domanda, tuttavia, se si possa affermare, per esempio, che «la trasmissione ereditaria di certi istinti» incida sul delitto come la miseria o altri fattori sociali, e come si combinano tra di essi fattori spesso molto diversi:

> Ma la prima – l'ereditarietà di istinti – (meno rari casi, che appartengono alla patologia della volontà) non è mai condizione determinante, e la seconda – la miseria – il più spesso lo è. Ora la distinzione tra cause determinanti e predisponenti non è fittizia, come alcuno potrebbe credere, ma ha un valore pratico e reale. Se ad una delle prime se ne aggiungono altre dieci, altre cento, e se la sua forza si moltiplica per dieci, per cento, non si avrà il delitto.

[10] Ivi, p. 356.

[11] Ivi, p. 357.

> Se, per contro, ad essa si accoppia una delle seconde, quest'ultimo si produrrà immediatamente. Chiamiamo dunque, se ci piace, la miseria ed il vizio ereditario fattori criminali, ma il nome comune non ci nasconda grandi differenze[12].

Esiste, secondo Carnevale, una sorta di gerarchia nelle cause del crimine, sicché al vertice della piramide vi sono i fattori determinanti il delitto, e dopo, quelli predisponenti, i quali da soli difficilmente riescono a determinare i crimini. Per quanto la Terza scuola di fatto affermi la maggiore incidenza dei fattori sociali sugli altri, Carnevale preferisce non esporsi troppo in questa prima fase:

> Con ciò non vuolsi affermare sin da ora il predominio delle cause sociali della delinquenza sulle cause fisiche ed antropologiche. Si comprende di leggieri che ci verremo, ma un cotale principio, per la sua indole, diremo così, tagliente e perentoria, non è di quelli che si prendono a base di un movimento critico per essenza come il nostro. Per ora basta: - che si neghi recisamente il fatalismo in criminologia, e si respinga quindi il concetto d'influenze organiche irresistibili; che si domandi lo studio qualitativo e differenziale delle cause del delitto, il quale solo può dare una classazione gerarchica delle medesime, chiara e concreta[13].

Infine, il giurista isolano si sofferma sul terzo punto su cui si concentra il nuovo indirizzo penalistico; le riforme sociali: «riformare la società, per guisa che gli antagonismi, di ogni natura, e quello economico principalmente, che pugnano nel suo seno, mano a mano si attenuino, fino a cancellarsi». Egli fa riferimento a riforme che hanno lo scopo di prevenire la delinquenza e soprattutto adattare il diritto penale alle esigenze della società.

Appare dunque evidente il ruolo decisivo dello Stato nella lotta alla criminalità, lotta che nasconde una più dura battaglia:

> Nella battaglia che si combatte fra il lavoro improbo e misero e la ricchezza oziosa e corrotta, fra la superstizione intollerante e la scienza benefica, fra la virtù civile del dovere e del sacrificio e l'appetito egoistico di godimenti materiali, non è vero che lo Stato sia un termine neutro, avente il solo compito di mantenere la lotta

[12] Ivi, p. 358.

[13] Ivi, p. 359.

dentro certi limiti e certe forme[14].

L'ordinamento deve, dunque, garantire la vittoria «del progresso e della civiltà». La legge è per Carnevale il principale strumento per intervenire e orientare la società verso giuste tendenze e costumi. Ciò si traduce nella proposta di un sistema penale volto alla prevenzione del crimine attraverso «ampie e varie riforme sociali», azioni sulla struttura pubblica «assai più vasta, più radicale, di come l'intendono quelle due scuole». Sul punto, la Scuola critica sembra porsi in una via mediana anche rispetto ai «socialisti». Infatti, obiettivo della nuova scuola è «riformare la società» in modo radicale e continuo ma non rivoluzionario. Nel proporre queste riforme, infatti, non possono adottarsi mezzi rapidi e forti che «i socialisti puri vagheggiano», ma neanche «quell'infinito corso di tempo» che la Scuola positiva prevede, occorre anche in questo caso una via di mezzo per riformare in modo completo e duraturo la società.

L'autore si spinge anche a indicare i nomi dei giuristi che hanno mostrato questa sensibilità critica nei confronti delle due tradizioni penali italiane, e conclude affermando il vero scopo della nuova scuola:

> Dopo aver ben meditato molti dei lavori di Colajanni, Pugliese, Alimena, Vaccaro, Impallomeni, e qualche altro (si parla solo dell'Italia , perché all'estero bisognerebbe ricordare, primo fra tutti, il Tarde, il simpatico e fortissimo alleato), credemmo che le idee qui sopra appena svolte, e che per gran parte avevamo già propugnato, con forma più o meno completa, in modeste pubblicazioni precedenti, fossero come le linee generali, in cui si inquadra un nuovo movimento delle discipline criminali, ben distinto da quello capitanato da Lombroso[15].

Queste considerazioni confermano con tutta evidenza la presenza di una tendenza comune nella scienza penalistica italiana, una presenza culturale sociale che unisce vari giuristi, con diverse graduazioni e che con il socialismo (giuridico) ha ben pochi legami. L'errore di Carnevale, forse, risiede nell'aver affermato l'esistenza di una scuola basata sui tre presupposti di cui sopra, che risultano insufficienti per raggruppare insieme un movimento complesso e variegato come quello della penalistica sociale; e soffre soprattutto della mancata e concreta adesione dei vari membri alla presunta scuola; perché ciò che tratteggia i contorni di una scuola

[14] Ivi, p. 362.

[15] Ivi, p. 363.

scientifica non è l'arguto disegno del suo autore, ma la convinta, esplicita e diffusa approvazione dei suoi membri; viceversa l'individuazione di una scuola risulta solo essere un espediente da rivista scientifica. Nel caso della Terza scuola per quanto siano evidenti gli elementi comuni che animano la tendenza scientifica, che sono poi quelli della penalistica sociale, non vi è stata poi una vera e propria adesione degli autori citati alla scuola, che rimane dunque un'etichetta dalla scarsa fortuna.

Il tentativo di Carnevale di costituire una scuola appare troppo generico e timido per affermarsi nella scienza penalistica dell'epoca, non credo si possa affermare che la Terza scuola contenga in sé gli autori del diritto penale sociale, ma si può certamente affermare che la penalistica sociale assorba l'esperienza dei positivisti critici, e quindi i giuristi Carnevale ed Alimena.

2. *Il trionfo del buon senso, solo un sentiero tra due maestose vie*

L'altro ideatore della Terza scuola, da lui stesso poi ribattezzata *Scuola critica,* è Bernardino Alimena[16], il quale percepisce la necessità di una nuova fase del diritto penale europeo. Egli, sempre nel 1891, e sempre in *Rivista di discipline carcerarie* scrive: «al monismo idealistico e al dualismo spiritualistico» che anima la Scuola classica, e al «monismo materialistico, e al positivismo, che corrisponde alla nuova criminologia positiva», si affianca una nuova filosofia «il naturalismo critico. Il nuovo filosofo, posto fra i rappresentanti delle due scuole avverse» favorisce lo sviluppo di una nuova fase del diritto penale, grazie alla:

> …nuova tendenza – (chiamandola così, per evitare la parola «scuola», parola proibita) – si riattacca al naturalismo critico, e, pur restando

[16] Bernardino Alimena (1861-1915), giurista calabrese di fama internazionale, fu tra i principali esponenti e teorici della cosiddetta Terza scuola. Professore di diritto e procedura penale in diversi atenei italiani, tra cui soprattutto Cagliari e Modena, affiancò all'attività accademica un intenso impegno politico e amministrativo, che lo portò anche a ricoprire la carica di sindaco della sua città natale, Cosenza. Tra le opere più importanti segnalo: i tre volumi de *I limiti e i modificatori dell'imputabilità* (1894-1898); poi *Studi di procedura penale* (1906); infine *Principi di diritto penale* (1910). Per approfondire si veda: G. Arangio Ruiz, *Commemorazione del socio prof. Bernardino Alimena*, in «Memorie delle Reali Accademie di Scienze, Lettere e Arti in Modena», XII (1916), pp. 391-425; R. Abbondanza, *Bernardino Alimena*, in *Dizionario biografico degli italiani*, II, Roma 1960. Infine il già citato contributo di S. Vinci, *Bernardino Alimena and Emanuele Carnevale*, cit., pp. 47-82.

> sperimentale nel metodo, è essenzialmente critica nel contenuto. Essa per molti problemi assume una posizione di riserva, cerca di evitare ogni metafisica e, forse, raccoglie l'eco di molte voci ancora non sentite, ma che ogni giorno diventano più forti e più distinte[17].

Questa tendenza si basa su una critica del naturalismo penalistico, pertanto, specifica Alimena: «Il nuovissimo indirizzo filosofico è, quindi, un naturalismo critico». Continua:

> A questo indirizzo corrisponde una terza fase nel diritto penale, fase positivista nel metodo, ma essenzialmente critica nel suo contenuto, pur restando naturalistica. Questo movimento non solo è naturale e necessario, ma è anche un movimento diffuso e accentuato. Gli studi che van facendo in Italia il Carnevale, il Colajanni, l'Impallomeni, il Morselli, il Poletti, il Pugliese, il Vaccaro, l'iniziativa presa dal Liszt in Germania, gli studi del Tarde, del Garraud, del Lacassagne in Francia, le dottrine di Foinïtsky, di Wulfert e dello stesso Drill in Russia mostrano che si sente un bisogno nuovo, che è come l'eco di quel naturalismo critico, che ogni giorno si spande, di quel naturalismo critico a cui l'avvenire promette nuovi trionfi[18].

Come Carnevale, anche il giurista calabro pone insieme in un'unica tendenza scientifica tutti gli autori critici verso la Scuola positiva e che mostrano una certa sensibilità per il diritto penale sociale. Ecco che passa in rassegna le tesi della «scuola antropologica» criticandone gli eccessi, e affermando che:

> Questa nostra tendenza critica si allontana dalla gloriosa scuola tradizionale di diritto penale, e se ne allontana perché noi facciamo a meno del libero arbitrio, e nella penalità vediamo, non un retaggio trascendentale, ma un modesto istrumento di difesa. Ci allontaniamo moltissimo dalla scuola d'antropologia criminale, perché stacchiamo il diritto penale dalla sociologia criminale, e perché crediamo di aver dimostrato che la penalità debba avere di mira il delitto e non il delinquente, pur attuandosi l'individualizzazione della pena. Altre ragioni ci allontanano dalla scuola antropologica: delle quali principalissima quella sulla valutazione del tipo criminale, valutazione che dovrebbe venire dopo quella del tipo onesto; e l'altra sulla genesi della criminalità, che a noi sembra, principalmente, il risultato di cause sociali molto complesse. Ma di ciò mi occuperò di

[17] B. Alimena, *Naturalismo critico e diritto penale,* in «Rivista di discipline carcerarie», XXI, 24 (1891), pp. 614-636. Articolo poi pubblicato autonomamente a Roma 1892.

[18] Ivi, p. 8.

proposito in un libro, forse non lontano[19].

La neonata scuola vede un immediato riconoscimento internazionale nel Congresso di antropologia criminale di Bruxelles. Le idee di Carnevale e Alimena non sono, infatti, molto diverse da quelle della École française[20] o di von Liszt in Germania[21], e leggendo gli atti del Congresso non si può non pensare a un trionfo in Europa dell'eclettismo.

Così, ad esempio Gabriel Tarde, dopo aver certificato, a suo dire, la fine della Scuola positiva lombrosiana, afferma che:

> La Terza Scuola répudie les caractères lombrosiens, mais avec une sagesse, une prudence que j'admire. Ses membres ne veulent pas que leur déterminisme ait le caractère, en quelque sorte fataliste, qu'a revêtu le déterminisme de Lombroso et parfois même de Ferri. Suivant cette école, la machine humaine serait poussée fatalement vers un but ; la volonté serait une sorte de quantité négligeable. Je crois, Messieurs, que si l'on part de ce point de vue, l'application d'un droit pénal quelconque, anthropologique ou autre, n'est pas possible. Il faut reconnaître les caractères de la volonté, qui n'ont assurément rien d'inconciliable avec le déterminisme scientifique. Il y a un déterminisme mental comme il y a un déterminisme physique. Il faut bien se pénétrer de cette idée. Voilà deux caractères de la Terza Scuola, son positivisme, son déterminisme. Il y a un troisième caractère: elle est sociologique[22].

Ciò che manca, secondo Tarde, alla «école classique» e alla «école anthropologique» è proprio l'aspetto più sociologico dell'analisi del fenomeno criminale, aspetto che invece è elemento cardine della Scuola francese e della tradizione tedesca, e adesso, grazie alla Terza scuola, della nuova esperienza italiana. Questo è il nuovo indirizzo della criminologia europea secondo Tarde, una visione del fenomeno criminale che si

[19] Ivi, p. 18.

[20] Per approfondire il rapporto tra le tesi antropologiche della Scuola positiva e la nascita di una tradizione criminologica francese: M. Kaluszynski, *The hybrid construction of a European form of penal thinking. From Italian positivism to the birth of French criminology. Reception, resistance and appropriation*, in «Glossae: European Journal of Legal History», XVII (2020), pp. 277-302.

[21] Sul tema: K. Härter, *Zweckgedanke, Social Defence and Transnational Criminal Law: Franz von Liszt and the Network of Positivist Criminology (1871-1918)*, in «Glossae: European Journal of Legal History», XVII (2020), pp. 150-175.

[22] G. Tarde durante la *séance du Jeudi 11 août*, in *Actes du troisième Congrès international d'anthropologie criminelle* cit., pp. 335-336.

sovrappone del tutto, nei fatti, alla visione ferriana della Scuola positiva di diritto criminale:

> Il est à noter que, en France comme en Italie, comme en Allemagne, nous nous trouvons conduits, par la naturelle évolution de nos études, à la même tendance, ce qui prouve que dans la solution vers laquelle nous nous acheminons, il y a sans nul doute une large part de vérité (Applaudissements)[23].

Ben si comprende, dunque, l'entusiasmo di Lucchini, riportando, nella *Rivista penale*[24], il resoconto delle attività del Congresso. All'articolo segue un'opinione di Carnevale, che cerca di ricostruire in modo imparziale il *de profundis* delle teorie lombrosiane, sostenendo, tuttavia, in conclusione, non tanto la vittoria di una scuola eclettica o di altre correnti,

[23] Ivi, p. 338. Il legame agli elementi biologici ed ereditari del crimine, che si è visto essere elemento caratteristico della Scuola positiva italiana (nelle sue due compagini: medica e giuridica), resta ben presente nella Scuola francese di Lacassagne, ma anche in Gabriel Tarde, nelle sue *lois de l'imitation*. Per Tarde i fenomeni sociali sono generati da alcune idee originali che vengono imitate da ogni individuo. Egli non nasconde un certo naturalismo nell'elaborazione dell'imitazione, la quale è concepita come un fattore ereditario, ossia che si tramanda da generazione in generazione (cfr. G. Tarde, *Les lois de l'imitation,* étude sociologique, Paris 1890). Il giudizio dell'autore francese su alcune tendenze sociali del positivismo è già abbastanza critico quando nel 1883 definisce le tesi di Turati «*des utopies socialistes*» nonostante riconosca la correttezza delle sue osservazioni in ordine al legame tra miseria e criminalità (si veda G. Tarde, *Quelques criminalistes Italiens de la nouvelle école*, in «Revue philosophique de la France et de l'Étranger», XV (1883), pp. 658-669). Tarde mostra una certa simpatia per Turati e per Colajanni, si schiera apertamente con questi nella disputa contro la Scuola positiva in ordine al ruolo della società nel determinare le azioni degli individui (cfr. A. Schiavi, *Filippo Turati attraverso le lettere di corrispondenti*, cit.), tuttavia, resta comunque convinto di una certa influenza naturale e biologica sulle azioni di ogni individuo, un determinismo per imitazione che, alla fine di tutto, è un fattore non sottoposto alla volontà del singolo ed è soprattutto ritenuto ereditario (risulta molto utile per riassumere le idee del giurista e filosofo francese leggere il suo articolo: *Qu'est-ce que le crime?*, in «Revue philosophique», XLVI (1898), pp. 337-355).

[24] Si veda la sezione *Varietà* e l'articolo dal titolo *Il III Congresso internazionale di antropologia criminale a Bruxelles,* in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XXXVII (1893), pp. 180-186. Lucchini certifica la sconfitta internazionale di Lombroso e scrive «qualcosa di profittevole uscì fuori dal convegno di Bruxelles, questo sì fu, che le dottrine e conclusioni lombrosiane non à fondamento né serietà scientifica» chiosando sulle condizioni dell'antropologia europea: «Per tutto il resto si notarono due tendenze: la prima, ad abbandonare la vecchia metafisica aprioristica, da cui non è molto dissimile, nei risultati, la nuova metafisica antropologica; la seconda, a non saper giungere, nel perdurare del generale disordinamento, a conclusioni veramente pratiche e concrete».

ma l'affermazione della nuova e trasversale scienza criminale[25].

L'operazione che sembra svolgersi da qui in avanti, da parte soprattutto di Carnevale e Alimena, è quella di disegnare i contorni di una nuova scuola positiva dopo averne ridefinito i confini, ritenuti troppo vicini all'antropologia medica lombrosiana. Alimena afferma che la Scuola antropologica ha un unico grande torto: «aver seguito una specie di moda biologica. […] oggi non si può far a meno di parlare di 'cellule sociali', di 'tessuti connettivi' della società, di 'nervi' e 'tendini politici'»!

> La scuola antropologica ha il torto di aver fatto troppo a fidanza con la teoria dell''organismo sociale'; di aver voluto troppo spesso confondere l'uomo con gli altri animali; di aver dato una eccessiva importanza al fenomeno biologico come fattore di delitti; di aver identificato per i fini penali il delinquente con l'ammalato; di aver trascurato lo studio della legislazione, di aver trascurato l'elemento differenziale della penalità[26].

La nuova scuola, nata dalle ceneri della Scuola positiva, dovrebbe secondo il suo autore epurare, almeno a parole, i radicalismi biologici e soprattutto ridare piena autonomia e dignità al diritto penale che i positivisti lombrosiani hanno lasciato fagocitare dall'antropologia. Da un lato, Alimena ammette l'utilità delle tesi lombrosiane, la cui più grande intuizione è l'aver negato il libero arbitrio, aprendo così i cancelli del diritto penale alle nuove scienze; dall'altro lato, tuttavia, questa

[25] E. Carnevale, *Il pensiero dominante al Congresso di Bruxelles,* in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XXXVII (1893), pp. 186-189. Il giurista siciliano conclude affermando «La scienza criminale, che à l'obietto più concreto e più pratico che si possa immaginare, restringendosi a un problema di cui non ve n'è un altro uguale in gravità e urgenza, non tanto considerando il delitto in sé medesimo quanto vedendovi l'indice e il sintomo più acuto dei mali sociali, una simile scienza deluderebbe l'aspettativa dei popoli, diverrebbe in breve per loro segno di sfiducia e di scherno, se non convergesse tutti i suoi sforzi al fine supremo a cui deve mirare. Quelli, i quali credono che ella possa agitarsi continuamente in lotte fiere, dissolvitrici, senza tregua mai, da un'ipotesi all'altra, da una a un'altra osservazione, o interpretazione disforme del medesimo fatto, saranno degni ingegni acuti, pieni della volontà di riuscire, ma non intendono i tempi. Smarriti in ricerche prive di ogni determinato confine, dal corso degli astri alla vita degli animali, il bisogno di sintesi, che di fronte a certe questioni sociali, come la criminalità, si fa di ora in ora più sentire, non li tocca. Questo bisogno, intanto, è lungi dal domandare l'uniformità scientifica. Le scuole sussisteranno sempre, ma fra loro abissi profondi non sono più possibili; invece di escludersi con negazione assoluta, esse tenderanno a controllarsi reciprocamente e a mettersi in comune i risultati analoghi, ottenuti con procedimenti e punti di vista diversi» (Ivi, pp. 188-189).

[26] B. Alimena, *Naturalismo critico e diritto penale*, cit., p. 615.

apertura è giudicata troppo radicale e responsabile di aver fatto smarrire l'autonomia della scienza penale[27]. La Terza scuola, o scuola critica, nacque dunque con l'ambizione di riformare dall'interno il paradigma positivista, temperandone i radicalismi antropologici e restituendo al diritto penale la propria autonomia scientifica. L'opera di Carnevale e Alimena si pose come tentativo di ridefinire il positivismo giuridico in chiave critica, conciliando la dimensione empirica con l'esigenza di una riflessione morale e sociale, in sintonia con le nuove correnti europee di fine secolo. Non è un caso che le loro tesi trovassero risonanza oltre i confini italiani: in Francia, l'accoglienza di Tarde e della scuola sociologica francese ravvisava nella Terza scuola la medesima esigenza di superare l'antropologismo lombrosiano attraverso un naturalismo mitigato dalla psicologia e dalla sociologia; in Germania, le posizioni di von Liszt e dei giuristi di Marburgo apparivano muoversi nella stessa direzione, cercando di fondere l'osservazione scientifica del delitto con la responsabilità etica e la funzione sociale della pena. Tuttavia, proprio questo eclettismo, che voleva porsi come segno di maturità e di apertura europea, divenne agli occhi dei positivisti più ortodossi un segno di debolezza concettuale e di rinuncia alla coerenza metodologica. Le critiche più dure giunsero infatti dai rappresentanti della Scuola positiva, i quali, nel difendere l'unità e la solidità del metodo scientifico lombrosiano, accusarono la Terza scuola di essere un compromesso sterile, un ritorno dissimulato alla metafisica e alla morale tradizionale.

[27] Si tratta di una delle tante accuse che Lucchini e la sua rivista oppone a Ferri e co., in particolare Alimena in *I limiti e modificatori dell'imputabilità* scrive: «La scuola antropologica, per quella preoccupazione continua di assimilare il delinquente all'ammalato, superando i giusti limiti della "individualizzazione" della pena, ha proposto la pena indeterminata e la retroattività della legge in tutti i casi, anche quando si tratti di pene o di creazione di delitti *ex post facto*. Ma, chi pensa che siamo nel dominio giuridico non vede i pericoli terribili a cui si andrebbe incontro? Né vale dire, col Ferri, che tali norme si applicherebbero con criteri scientifici, perché noi non siamo sul terreno calmo della geometria o della clinica, ma siamo nel campo ardente delle passioni, degli interessi, delle antipatie, delle lotte politiche, delle supremazie agognate, del potere temuto, e sarebbe follia creare degli istrumenti di arbitrio. Se la libertà e la prigionia dei malfattori e degli onesti dipendessero dal potere esecutivo..., nelle elezioni politiche ne vedremmo delle belle! Ma... e i criteri scientifici! E via, siamo sulla terra e non nel mondo della luna! Meglio mille malfattori liberati che legarci le mani, non solo per il presente, ma per un avvenire che non conosciamo» (si veda B. Alimena, *I limiti e modificatori dell'imputabilità*, Torino 1894, I, p. 32).

2.1. *(*segue*) La reazione della Scuola positiva*

Le reazioni alla nascita di questa tendenza-scuola non si lasciano attendere. In primissima battuta è Giulio Fioretti nella sua neonata rivista *La Scuola positiva* a scrivere: «Fondare una terza scuola penale!? Mi perdoni l'amico Carnevale, ma questa mi sembra una malinconica idea di… quaresima»[28]. Fioretti, che afferma di apprezzare e stimare Carnevale «scrittore arguto ed un pensatore profondo», confessa di non «capire in che cosa consiste la differenza tra la scuola del positivismo *tout court* e quella del positivismo adornato del titolo di *critico*». Egli replica al programma proposto per la nuova scuola osservando come questi non si discosti da quello della Scuola positiva; molti dei cardini della nuova scuola, a suo dire, sono stati già affermati da Ferri, Puglia, Garofalo e dallo stesso Fioretti. Il positivismo critico più che una scuola appare, ai suoi occhi, un filone di pensiero già esistente da lungo tempo nella Scuola positiva. Infine, critica la nozione stessa di Terza scuola «che starebbe in mezzo alle due, ben lungi dal poter essere una forza originale e feconda».

Sulla stessa linea di Fioretti si pone Ferdinando Puglia, il quale affronta i tre punti su cui si costituisce la tendenza del positivismo critico, osservando come ciascuno di essi sia già assorbito da alcuni autori della Scuola criminale positiva. Inoltre: «quando anche si volessero considerare come valide le osservazioni critiche fatte dall'A, non si potrebbe mai giustificare la formazione d'un'altra scuola, perché non si tratterebbe d'altro che di correggere un lato della teorica della scuola positiva». Continua Puglia:

> …facciamo notare all'A. che la scuola positiva del diritto criminale non si personifica nel Lombroso e nel Ferri, ma è costituita da molti criminalisti, che non accettano ad occhi chiusi tutte le dottrine che da loro si sostengono, e che in molte occasioni hanno mostrato l'errore di alcune opinioni da quelli manifestate[29].

Non vi è, secondo i positivisti, alcuna ragione per una nuova scuola. Mi pare che molte osservazioni svolte da questi autori siano più che ragionevoli. La Terza Scuola si presenta, ai critici dell'epoca, come una costruzione di compromesso, animata dall'intento di distinguersi attraverso una critica

[28] G. Fioretti, *Recensione a E. Carnevale, Una terza scuola di diritto penale*, in «La scuola positiva nella giurisprudenza civile e penale», I (1891), pp. 373-375.

[29] F. Puglia, *Se vi sia o possa esservi una terza scuola di diritto penale*, in «Antologia giuridica», V (1891), pp. 401-416: 413.

che, tuttavia, resta in larga misura solo proclamata. Gli elementi biologici del crimine, pur spesso respinti a parole, continuano a essere richiamati; analogamente, l'affermazione dell'autonomia del diritto penale rispetto alle altre scienze viene contraddetta dalla costante esigenza di intrecciarvi rapporti stretti. Ne risulta un orientamento che, pur ispirandosi al buon senso, finisce per tradursi in una posizione di mezzo priva di reale efficacia.

Al di fuori di Carnevale e Alimena, non vi è nessuno pronto a iscriversi in questa nuova scuola, mentre le critiche verso il terzo indirizzo si fanno nel tempo sempre più aspre, con Felice Cavallotti (1842-1898) e Pirro Aporti (1834-1911) che definiscono la Terza scuola *equivoca e anfibia*[30].

Enrico Ferri, in un primo momento, si accoda alle tenui e amichevoli critiche svolte da Puglia e Fioretti, e nel 1892 in *Sociologia criminale* sostiene che «La scuola positiva sta tra spiritualisti e socialisti» come già affermato per la «pretesa esistenza di una scuola francese che direbbe di dare importanza esclusiva ai fattori sociali», pertanto, può replicarsi a Carnevale che:

> …a lato di due vie maestose possono esservi dei sentieri, non una terza via. Così la scuola classica ha i suoi irregolari: come li ha e li avrà quindi la scuola positiva. […] Sicché invece di una terza scuola, trattasi di dissensi parziali che sono utili come cimento critico per noi.

Infine, Ferri sembra quasi avvertire Carnevale sul vero significato di eclettismo, ossia quella «timidezza cerebrale» di chi incapace di schierarsi cerca una via di mezzo[31].

La critica si fa estremamente più aspra nel 1900, quando Ferri in una nuova edizione di *Sociologia criminale* definisce i membri della Terza scuola, come già ricordato, degli eclettici, una «varietà molluscoide», «parassiti intellettuali», degli arrivisti che hanno scelto una via mediana per assicurarsi una carriera universitaria che altrimenti, abbracciando la verità positivista, sarebbe stata loro negata[32]. Dei piccolo borghesi nel senso marxista:

> dominato nei suoi interessi materiali, e perciò nelle sue opinioni religiose, scientifiche e politiche, da due opposte correnti, sta

[30] Si veda sul tema la sezione *Indicazione delle riviste,* in «Il pensiero italiano repertorio mensile di studi applicati alla prosperità e coltura sociale», IV (1892), p. 258.

[31] E. Ferri, *Sociologia criminale*, III ed., Torino 1892, pp. 399 e ss.

[32] Sul punto si consulti: C. Latini, *I "segni" della devianza e la criminalità dei poveri*, cit.

> sempre incerto e cerca di conciliare gli inconciliabili dando un colpo al cerchio e uno alla botte, nella vana speranza di prendere da due avverse correnti ciò che vi è di buono, mentre finisce per essere a Dio spiacente ed ai nemici suoi... senza nulla concludere di fortemente vitale[33].

In conclusione, si può osservare che, volendo prescindere dalle sempre taglienti metafore di Ferri, si ha la sensazione che l'esperienza del positivismo critico non sia definibile come vera e propria scuola. Lo stesso Alimena riconosce: «una volta, ho ardito parlare, forse troppo pomposamente, d'una scuola critica di diritto penale[34]», trattandosi, invece, di una più generale tendenza. Di certo, va riconosciuto che le teorie di Carnevale e Alimena favoriscono e, per alcuni versi, confluiscono in una certa visione sociale del diritto penale che si afferma proprio in quegli anni, e che inseriscono gli autori dentro la *penalistica sociale*, piuttosto che dentro una nuova scuola.

Mi pare di poter osservare, da ultimo, che a prescindere dalle accuse di arrivismo e opportunismo, formulate da Ferri, è possibile rinvenire nelle teorie di Alimena e Carnevale il sincero impegno di superare il dualismo Scuola classica – Scuola positiva[35], peccato constatare, però, che il loro sforzo sia risultato del tutto vano.

L'ideazione di una Terza scuola del diritto penale viene aspramente criticata dai giuristi più vicini alla Scuola positiva, ma genera anche dei giudizi positivi, per esempio quello di Giuseppe Pugliese (1845-1931) il quale decide di riprodurre integralmente nella sua rivista, *Rivista di Giurisprudenza*, il «programma» del «vecchio amico di questa Rivista» che propone una «sintesi» tra le due tradizioni penalistiche italiane, «cogliendo il buono e il vitale che vi è nell'una e nell'altra dottrina, e, ripudiando il falso e l'esagerato»[36].

[33] E. Ferri, *Sociologia giuridica*, IV ed., Torino 1900, p. 35.

[34] L'autore continua «mi sforzai di dimostrare come essa abbia una propria personalità, poiché, tanto nei presupposti filosofici, quanto nelle dottrine giuridiche, rappresenta un episodio del ritmo eterno del pensiero umano, per cui, – dopo una lunga azione e una burrascosa reazione –, sorge la tendenza verso l'equilibrio» (cfr. B. Alimena, *Lo studio del diritto penale nelle condizioni presenti del sapere. Prolusione al corso di diritto e procedura penale nell'Università di Modena* (8 marzo 1900). Il discorso è reperibile come *pamphlet* in rete, in particolare su *archive.org*. Il testo della prolusione è altresì rinvenibile in «Rivista di diritto penale e sociologia criminale», I (1900), pp. 181 e ss.).

[35] Sul tema le attente osservazioni di E. Musumeci, *Emozioni, crimine e giustizia. Un'indagine storico-giuridica tra Otto e Novecento*, Milano 2015.

[36] Queste parole di Pugliese sono inserite nella prima nota che accompagna il testo di

Giuseppe Cimbali accoglie con favore la tesi del giurista conterraneo, che percepisce come il trionfo della tradizione liberale e come un modo per ringiovanire le dottrine del diritto penale classico, facendole prevalere contro «certi folli, e, più che folli ingenui, che nulla conoscendo del cuore umano, dividono gli uomini in due categorie, in uomini-angeli e in uomini-delinquenti»[37]. In modo analogo Camillo Cavagnari (1853-1904), vicino agli ambienti socialisti, sottolinea che molte affermazioni della nuova scuola siano sovrapponibili alle tesi del diritto penale sociale di Turati e Colajanni, ma anche alla sociologia criminale di Ferri; ed osserva che le riforme propugnate da Carnevale sono anche socialiste:

> Non si può dissimulare che la notata nuova tendenza delle discipline criminali presenti questo carattere speciale che merita l'attenzione degli studiosi. I suoi seguaci che si professano positivisti critici hanno scelta questa divisa: *riforma sociale*. Con ciò vogliono dire che la revisione e modificazione delle diverse leggi, i nuovi sistemi penitenziari, le misure contro l'alcoolismo, la diffusione dell'istruzione, la tutela dell' infanzia abbandonata o colpevole sono tutte cose che nella mente del legislatore e dell'uomo di Stato non debbono essere che parti di un disegno più ampio, e cioè *riformare la società* per guisa che gli antropomorfismi di ogni natura, e quello economico principalmente, che pugnano nel suo seno, mano mano si attenuino sino a cancellarsi. Qui è ben chiaro che la nuova scuola si avvicina assai al socialismo[38].

L'autore aggiunge, poi, che la vicinanza della Terza scuola con le idee di un certo socialismo scientifico viene osservato anche dallo stesso autore siciliano: «Non vogliamo confondervi col socialismo scientifico, scrivevaci recentemente l'egregio Carnevale, ma siamo la scuola con cui esso può avere maggiore affinità di propositi». Sulla scorta di tali pareri positivi, Carnevale decide di ampliare la sua tesi di «scienza penalistica» nella rivista catanese *Antologia giuridica*, che in quegli anni «ha un atteggiamento diffuso di *simpatia* per la scuola classica e di *diffidenza,* se non di ostilità per la scuola positiva»[39]. Il *favor* del giurista verso tale rivista

Carnevale nella sua rivista. Cfr. E. Carnevale, *Una terza scuola di diritto penale in Italia*, in «Rivista di Giurisprudenza», XVI (1891), pp. 501-520: 501.

37 G. Cimbali, *Recensione a E. Carnevale. Una terza Scuola del diritto penale in Italia*, in «Lo Spedalieri. Rassegna trimestrale di scienze sociali e giuridiche», I (1891), pp. 401-402.

38 C. Cavagnari, *Rassegna giuridica quadrimestrale*, in «Il pensiero italiano. Repertorio mensile di studi applicati alla prosperità e cultura sociale», XVI (1892), pp. 489-496: 493.

39 G. Speciale, *Il diritto e le nuove scienze tra feconde intersezioni e inconcludenti*

non è casuale visto che le maggiori critiche alla nuova tendenza *critica* provengono proprio dalla scuola di Ferri.

Il giurista siciliano osserva che dai positivisti giungono tre critiche: l'impossibilità di individuare una terza scuola nel panorama scientifico penalistico italiano; la scarsa originalità dei principi della Terza scuola, che sarebbero semplicemente una nuova edizione delle affermazioni di Ferri; infine «se differenze esistono, esse sono secondarie, e non bastano a dar ragione di una scuola distinta»[40]. Sulla prima critica, secondo il Nostro, risulta troppo semplice appiattire la composita scienza penalistica italiana a soli due indirizzi, e sostiene che nei due schieramenti ci siano certamente giuristi che posseggono elementi dell'altra scuola. Inoltre, sottolinea che è «un errore fondamentale l'opinione, che oggi la positività del metodo possa essere un criterio adeguato di distinzione fra due scuole», visto che il metodo positivo ormai è stato assorbito da molti scienziati del diritto, a prescindere dalla loro effettiva formazione e provenienza.

Relativamente all'accusa di propugnare delle tesi poco originali, Carnevale richiama i tre argomenti principali sui quali la nuova tendenza si concentra, sforzandosi di superare le critiche ricevute afferma la necessità riscoprire un diritto che sia in grado di integrare le nuove scienze senza confondersi con esse, in modo tale da poter effettivamente raggiungere i suoi scopi, tra i quali, il più importante è la difesa sociale. Sul punto scrive che il rischio è perdersi in una scienza indefinita: «Ci divertiremo ad andare in giro per questo regno senza confini, che chiamiamo difesa sociale, ora statisti ed ora antropologi, ora medici ed ora criminalisti, ora cultori di diritto civile ed ora di zoologia comparata, vagando alla ventura: saremo tutto, e non saremo niente»[41].

Alla seconda critica, concernente il rifiuto da parte della nuova tendenza della cosiddetta fatalità del diritto, l'autore isolano risponde mostrando quanto le teorie di Ferri siano intrise dell'antropologia criminale lombrosiana e quanto sia difficile ammettere il determinismo atavico; poi, aggiunge:

commistioni («Rivista di sociologia», «Antologia giuridica», «Il Circolo giuridico»), in L. Lacchè, M. Stronati (curr.), *Una Tribuna per le scienze criminali,* cit., pp. 119-166: 160. L'autore affronta, tra le altre cose, anche la polemica tra i membri della Scuola positiva e lo scritto di Carnevale sulla Terza Scuola.

[40] E. Carnevale, *La nuova tendenza nelle discipline criminali*, in «Antologia giuridica», V (1891), pp. 593-611. Poi pubblicato in un opuscolo autonomo a Catania, per l'editore Pansini. Da quest'ultimo ho tratto le seguenti citazioni, p. 1.

[41] Ivi, p. 8.

> …il fatalismo nel significato comune deve essere respinto dallo studio della criminalità, e per evitare equivoci, ed accennare nel tempo medesimo a grandi lacune che voglion essere colmate, ò sostituito la formola meno pregiudicata e più conveniente di *causalità*. Ho detto questo, perché, comunque consideri la cosa, mi pare che il suindicato fatalismo sia la tendenza più chiara della scuola antropologica: o che noi prendiamo le frasi *delinquenza istintiva*, *reità innata*, *necessità congenita criminale*, ed altre simili, alla lettera, e ne abbiamo tutto il diritto; o che ne allarghiamo il senso, ma anche alcun poco impropriandolo, come il mio critico vuole, perché avremo allora, che quando quella scuola non fa del fatalismo volgare in principio lo fa nelle applicazioni[42].

Secondo Carnevale proprio l'allontanarsi da parte della nuova tendenza dal fatalismo della scuola lombrosiana rappresenta una grande novità nel panorama scientifico penalistico di stampo positivista, e permette così di superare molte criticità della scuola di Ferri.

Alla osservazione di Fioretti, secondo cui le riforme sociali affermate dalla nuova tendenza siano in realtà già contenute nei sostitutivi penali, il giurista risponde sostenendo la genericità delle misure di Ferri:

> I *sostitutivi penali*, io li guardo oggettivamente e prescindendo dall'Autore, viziati nelle idee cardinali da una contraddizione logica ben manifesta, sono tutto e sono niente: tutto, perché ubbidendo sempre alla tendenza di generalizzare e confondere, mettono insieme le cose più disparate e lontane, dal *camerino dei portinai alla minore sontuosità delle chiese*, dal *libero scambio alla ricerca della paternità*; niente, perché con ciò si dispensano dall'approfondire una sola riforma, dal fare un sol passo verso la sua realizzazione, si dispensano dal venire al cuore del problema, il quale è dato dagli *antagonismi di ogni natura, quello economico principalmente, che pugnano nel seno della società*[43].

Nella loro vaghezza e nel loro disordine i sostitutivi penali sembrano all'autore siciliano ben lontani dalle profonde riforme sociali di cui il diritto penale avrebbe bisogno.

Infine, contro l'accusa di Puglia di aver prodotto soltanto una corrente all'interno della Scuola positiva e non una scuola autonoma, l'autore risponde insistendo sul tema del sociale. La nuova tendenza infatti si basa sul diritto penale sociale, studia le riforme sociali che possono intervenire

[42] Ivi, pp. 12-13.

[43] Ivi, p. 15.

sul diritto penale, una scienza da considerarsi comunque autonoma e non confusa con la antropologia e la sociologia. L'importanza data al diritto penale sociale sarebbe un ulteriore e originale *discrimen* rispetto alle altre esperienze giuridiche.

Che non si possa parlare di Scuola scientifica, ma di generica tendenza, Carnevale ne sembra consapevole, non solo leggendo il titolo dato al suo contributo (*La nuova tendenza nelle discipline criminali*), ma anche nella parte conclusiva del suo saggio, quando afferma che:

> Io non contendo qui, perché al movimento scientifico segnalato si dia ad ogni costo il nome di scuola: ciò mi tocca poco lo neghino pure, se piace: negato il nome, resterà la cosa. […] No, io non scritturo nessuno: è gran fortuna se posso unire il mio povero nome a quello di pensatori forti e laboriosi, lustro della scienza, e se essi consentono che in mezzo a loro io venga secondo.

3. *«Il rafforzamento giuridico e sociale» del diritto secondo Emanuele Carnevale*

Ritengo utile, a questo punto, non trattenermi ancora sulle critiche mosse alla Terza scuola, ma piuttosto soffermarmi sulle teorie di Emanuele Carnevale, non tanto per inserirlo nella Scuola positiva, come fanno Puglia, Fioretti e Ferri, né per provare l'esistenza della scuola del positivismo critico, ma per analizzare il diritto penale sociale presente nelle sue teorie, le quali appunto mostrano l'esistenza di quella presenza culturale, di quella tendenza scientifica che è la penalistica sociale.

Molte opere del giurista sono segnate dal tentativo di trovare una posizione intermedia tra differenti tesi, un'operazione questa che spesso non ha risultati felicissimi per la comprensione del testo e la chiarezza delle sue tesi, le quali appaiono contraddittorie.

Nella sua monografia del 1889 dal titolo *Critica penale* l'autore afferma che oggetto del suo studio è «la scienza penale» che riguarda l'istituto della pena, dalla quale va tenuta distinta la «scienza criminale», ovvero lo studio del «delitto nelle sue origini, nei suoi fattori, negli svolgimenti storici, nelle conseguenze immediate che ne derivano, nei modi di prevenirlo e di reprimerlo»[44].

La *critica penale* riguarda certamente la pena ma anche tutta la scienza

[44] E. Carnevale, *Critica penale. Studi di filosofia giuridica*, Lipari 1889, p. 3.

criminale da cui la pena dipende; il metodo utilizzato è il «metodo positivo» che è costituito da «quattro forme: intuizione, osservazione in senso stretto, esperienza e descrizione, comprendendo in quest'ultima, che assegna più particolarmente alla scienza sociale, la classificazione e la comparazione». Attraverso questo metodo applicato alla scienza criminale, il giurista siciliano afferma sia possibile superare i dogmi del diritto penale.

Un «dogma» importante per tutta la società a lui contemporanea è quello della «libertà»:

> Ognuno vi vede una conquista preziosa perché in breve tempo già cominciano a maturare i suoi frutti; perché è ancor viva la memoria delle lotte sostenute per conseguirla, e dei tristi giorni della schiavitù; perché i suoi nemici non sono tutti caduti, e bisogna sempre guardare se nell'ombra affilano le loro armi, ed apprestano nuovi attacchi[45].

La libertà con il diritto penale ha certamente delle relazioni intime visto che dalla legge «che non di rado fu mezzo ad esosa tirannide» dipende spesso la libertà personale degli individui, per tale ragione, secondo il giurista, il liberalismo è divenuto una «preoccupazione mentale» anche per i giuristi che costruiscono le loro teorie sulla base di questo dogma. Inoltre, un altro dogma dipende dalla contaminazione del diritto delle pene con i risultati delle scienze giuridiche, un'attività che finisce per indebolire la pena:

> La pena non si è formata in nessun gabinetto scientifico, e in nessuna aula d'università; è l'opera dei secoli; è un istituto storico, per cui le nostre lotte e le nostre polemiche sono in certo modo venute troppo tardi. Se non serve più; se la lunga ed onorata carriera lo à indebolito, lo à stremato di forze; se i nuovi bisogni domandano strumenti più validi e più poderosi; lo si dica: ognuno apprezzerà la logica e la franchezza. Ma essere diversa da quella ch'è, ed essere ancor pena, è un assurdo, figlio appunto dell'eccessiva, soverchiante influenza, degli studi criminali negli studi penali[46].

Lo scopo della pena, ma anche di tutto il diritto, secondo l'autore è la «difesa della società», di tutta la società intesa nel suo complesso, in tutte le sue istituzioni, e attua tale difesa attraverso «l'esempio». Così, secondo l'autore, la pena consiste in un «male» necessariamente doloroso per chi lo

[45] Ivi, p. 6.

[46] Ivi, p. 9.

subisce, «tale male non è però fine a sé medesimo», non è irrogato questo dolore solo al «semplice gusto di affliggere, sibbene in vista di un'utilità sociale». Attraverso la teoria dell'esempio, l'autore coniuga l'idea della pena come utilità e come mezzo di prevenzione, considerando che il male inflitto al reo punisce per il crimine commesso e avverte «quello futuro di altrui».

Accanto alla pena vi sono poi delle «forze ausiliarie» che l'ordinamento deve prevedere per combattere il crimine. Così, «una serie di forze avverse al delitto si riassume nella parola educazione»; attraverso l'educazione familiare, scolastica e sociale (ad esempio la censura pubblica), il cittadino si «salva dalle cadute criminose». Un'altra *forza ausiliare* che aiuta le pene contro il crimine è rappresentata dalle altre branche del diritto, così il «diritto preventivo diminuisce le occasioni favorevoli al crimine»; il diritto internazionale «dà le armi per perseguitare il delinquente oltre le frontiere dello Stato» evitando dunque che la latitanza fuori dai confini si traduca in libertà; «il diritto civile, garantendo la giustizia fra i privati» svolge un ruolo di grande importanza «chiude la via allo spirito di rappresaglia e di vendetta». Gli ausiliari della pena sono potenzialmente moltissimi e si connettono alle riforme sociali e giuridiche necessarie per combattere il crimine disegnate da Ellero e Ferri pensando ai succedanei della pena, ed egli stesso osserva:

> Così, per stretta successione logica, la dottrina degli ausiliari si concatena a quella dei surrogati penali. È un di più intanto avvertire, che questi ultimi non sono da confondere coi sostitutivi dell'illustre prof. Ferri, che corrisponderebbero invece ai nostri ausiliari. Egli à preferito chiamarli in quel modo, perché il suo punto di vista è differente. Noi guardiamo la pena in sé, nel proprio valore specifico, e diciamo ausiliari tutti quegli istituti che ne agevolano la missione; ei la guarda nella cerchia degli istrumenti con cui la società combatte la battaglia contro il crimine, e dice sostitutivi quelli che, in tal cerchia, debbono avere l'importanza ch'essa ebbe fin ora[47].

In realtà leggendo le misure individuate come ausiliari della pena, si fa fatica a non pensare ai reagenti criminali di Ellero o ai vari interventi pensati da Ferri per prevenire la delinquenza; forse il punto di osservazione di Carnevale è differente ma il risultato non cambia. Il giurista afferma che il «rafforzamento sociale e giuridico della pena» risulta necessario nel sistema contemporaneo segnato dalle due macro tendenze scientifiche, che risultano in egual modo inadatte. Il diritto liberale si concentra

[47] Ivi, p. 108.

sull'emenda del reo in modo inefficace, e la scuola antropologica arriva a sostituire la pena con «altri rimedi», giungendo perfino a sostituire il sistema penale con un «sistema repressivo», che finisce per far venire meno l'utilità e lo scopo della pena, producendo quindi la crisi del diritto penale. I sistemi penali che tendono alla rieducazione del reo o che lo considerano come un ammalato da curare e non punire, finiscono per ammorbidire troppo la pena e compatire eccessivamente il reo, il che conduce a contraddire la sua utilità sociale.

Sul punto precisa:

> La pena è intesa ed approvata dalla coscienza sociale in vista delle utilità che ne discendono, in vista di quello che noi chiamammo l'ufficio suo; ma è pur vero accompagnarsi al calcolo utilitario un sentimento di soddisfazione nel veder patire chi ha fatto altri patire, à scosso la pubblica tranquillità, à disprezzato le leggi del suo paese. Anche mancando quel sentimento, il calcolo connato basta all'esistenza della pena: fa pietà il reo, ma si punisce ancora, perché si stima necessario[48].

L'opera di Carnevale tenta di svincolare il concetto di pena dalle contaminazioni prodotte dalle varie scienze, finendo tuttavia per cercare una via mediana tra le tesi classiche e le positiviste sul concetto di pena, il cui risultato è spesso contraddittorio e di difficile lettura. L'autore sostiene tesi con sfumature reazionarie, e al tempo stesso punta sugli *ausiliari penali* quali riforme sociali che servirebbero ad affiancare la pena, ma nella sostanza si rivelano misure preventive del delitto.

Nel breve saggio *La dottrina sociologica del delitto*, del 1891, nel quale esamina le teorie di Gabriel Tarde, le tesi del diritto penale sociale si fanno più evidenti. L'autore afferma l'esistenza ormai di tre differenti indirizzi nella penalistica europea: «politica in senso stretto, a prevalenza biologica, sociologica»[49], tre indirizzi che si scontrano in modo evidente e che in Italia sono rappresentati da Carrara e Lucchini il primo, Lombroso e Ferri il secondo, Colajanni e Vaccaro il terzo, a quest'ultimo movimento, poi, va iscritto, secondo Carnevale, Gabriel Tarde.

Seguendo la *dottrina sociologica* il delitto è un fenomeno puramente sociale e pertanto «un fenomeno sociale deve sopratutto avere spiegazione

[48] Ivi, p. 119.

[49] E. Carnevale, *La dottrina sociologica del delitto*, Trani 1891, p. 3. Il saggio contiene degli estratti di una serie di articoli scritti dall'autore su Tarde in *Rivista di Giurisprudenza di Trani*, Anno XVI, fascicoli I-II.

sociologica» e non biologica; da qui dopo aver spiegato le principali teorie di Tarde sulla criminalità[50], sembra persuaso della natura sociale del delitto e pertanto dell'impossibilità di pensare il delinquente come un soggetto biologicamente diverso o affetto dalla patologia del crimine.

Sul punto scrive:

> Né la patologia dunque, né la fisiologia, sono in grado di darci un tipo criminale, perché il rapporto che unisce la cupa milizia del delitto non è patologico (alienazione mentale, epilessia, degenerazione), né fisiologico (atavismo), ma veramente sociale. L'attività dell'uomo assume diverse forme, per cui si dà luogo alle varie professioni o mestieri, e tutti coloro che entrano in una data professione o un dato mestiere compongono una classe a parte, per somiglianza e colleganza di idee, di sentimenti, di abitudini, di costumi, di tradizioni, e secondariamente, come effetto di ciò, per alcuni tratti fisici, che lasciano distinguere senza molta difficoltà, p. es., un professore da un militare, o un militare da un ecclesiastico. Così, noi possiamo dire, che ognuna delle grandi categorie di attività sociale ha un suo tipo proprio; e lo ha la delinquenza, che è appunto una di quelle categorie. Essa non è che un mestiere speciale, una brutta e terribile industria, la quale come ogni altra recluta i suoi adepti fra coloro che vi sono meglio organicamente disposti, come ogni altra ha scuole di preparazione e di perfezionamento, assemblee e corporazioni[51].

La delinquenza sarebbe per il Nostro, come anche per Tarde, un fattore sociale e solo indirettamente alcuni elementi antropologici e fisici possono concorrere a determinare il proposito criminale nell'individuo. Nel suo saggio dal titolo *Delusioni e speranze nella scienza criminale* sostiene:

> Noi invece diciamo, non solo che i fattori sociali rendono attuali da potenziali quelli organici, ma che li volgono in un senso o in un altro secondo la propria natura, da equivoci li fanno univoci. Pensiero questo vicino all'altro reso dal Tarde, nella sua Filosofia penale; vi è una tendenza marcata ad esagerarsi l'importanza delle impulsioni naturali, e a sconoscere che se tutta la forza impegnata nelle nostre azioni sociali deriva di là, tutta la direzione di queste deriva da altrove.
> Sicché chiamiamo pure, se ci piace, fattori del crimine quelli che sorgono dall'organismo e quelli che emanano dalla società; ma è

[50] Sull'argomento rimando al volume di R. Bisi, *Gabriel Tarde e la questione criminale*, Milano 2001.

[51] E. Carnevale, *La dottrina sociologia del delitto*, cit., p. 14.

> evidente non poterlo noi fare allo stesso titolo, perché tra i primi ed i secondi la differenza è grande[52].

Carnevale sembra condividere la tesi sociologica sul delitto affermando che «Il crimine è un triste, venefico prodotto del corpo sociale, ma sempre suo prodotto, che cangia con esso forma e natura. Risolleviamo dunque la fede nei destini umani: curando il corpo, potremo restringere immensamente il prodotto, nella forza malefica e nell'estensione», e allo stesso tempo mostra un certo scetticismo nei confronti dell'allargamento a dismisura della sociologia nelle scienze criminali, ricercando, anche su questo tema, un imprecisato e difficile equilibrio. Non stupisce dunque la sua posizione conservatrice relativamente all'idea che il diritto penale sia un diritto sostanzialmente di classe; la legislazione penale non viene considerata come il prodotto di una classe sociale specifica, e le questioni sociali che investono la società italiana a lui contemporanea hanno un effetto solo indiretto sul delitto; le riforme sociali che ritiene necessarie per ridurre la delinquenza non riguardano la condizione dei lavoratori o dei più poveri, ma concernono sempre specificamente il sistema penale. Egli è convinto infatti che «una più giusta ripartizione della ricchezza» e un benessere sociale diffuso non sono in grado di produrre «la guarigione del male acuto chiamato delitto»[53]; sicché le riforme sociali a cui fa riferimento il Nostro riguardano più aspetti di carattere morale. Le riforme da lui proposte sono relative ai costumi della società, all'educazione, al sistema carcerario, l'abbandono dei minori, l'istituzione della famiglia, il contrasto all'alcolismo; riforme ben lontane da quelle pensate da Colajanni, Turati e Vaccaro, ma anche da Ellero e Ferri.

4. *Il «principio morale» e il crimine*

Il discorso di Carnevale sul diritto penale, fin qui concentrato sul tentativo di trovare un difficile equilibrio tra liberalismo e positivismo, ragionando poi concretamente sulle riforme sociali e sull'efficacia preventiva della pena, trova il suo naturale compimento nella riflessione sul *principio morale*. È in questa sede che il giurista cerca di conciliare l'istanza

[52] E. Carnevale, *Delusioni e speranze nella scienza criminale,* Palermo 1892, pp. 14-15.

[53] E. Carnevale, *Il naturalismo nel diritto criminale* (1896), ora in Id., *Diritto criminale*, Città di Castello 1932, II, pp. 61-180: 178.

scientifica del positivismo con l'esigenza etica di fondare la penalità su valori universali. Questa attenzione alla dimensione morale si inserisce in un più ampio clima di reazione alla concezione rigidamente naturalistica del delitto, che alla fine del XIX secolo aveva ridotto la responsabilità penale a una mera conseguenza biologica o psichica. Carnevale, come Alimena e in parte Tarde, avverte l'esigenza di restituire al diritto penale un contenuto etico, pur senza tornare ai presupposti metafisici della Scuola classica. La sua morale non è trascendente, ma storica e sociale: essa rappresenta il risultato dell'esperienza collettiva e dell'evoluzione dei costumi, una forza immanente capace di guidare il legislatore verso l'utile sociale. In tal senso, la riforma della società non può consistere solo in misure economiche o amministrative, ma deve tradursi nella diffusione di un'etica civile che sostenga la funzione preventiva della pena. Secondo la teoria penalistica di Emanuele Carnevale il proposito criminale si manifesta nella mente del reo non per una conformazione organica ma per il combinato disposto dell'ambiente sociale e della carenza morale del criminale, pertanto riformare la società significa, per Carnevale, trasmettere dei principi morali, intendendo questi come principi sociali e storici che nulla hanno a che fare con la religione, pur avvicinandosi ad essa, e che prevedono norme il cui fine è l'utilità sociale.

Egli scrive sul punto:

> Dove noi parliamo quindi di *Principio Morale*, non è una vecchia bandiera che tiriamo fuori dal museo della scienza: può sembrarlo per alcune somiglianze, affatto esteriori; ma in realtà è il segno dei nuovi tempi. Morale sociale ed umana è quella che invochiamo. In questo modo, se vogliamo ottenere qualche cosa di bene, ai traviamenti e agli arbitri dell'uomo, ci occorre opporre forze, speculative o pratiche, che siano pure di questo mondo[54].

Le riforme sociali pertanto devono seguire la «dottrina del Principio Morale» più che guardare alle teorie evoluzionistiche e naturalistiche. Alla morale, cui va riconosciuto il «fine di conservazione e di progresso sociale» spetta il compito di avvicinarsi al diritto, ispirarlo e talvolta modificarlo. «Sulle leggi positive» bisogna porre allora «il principio morale», che non è da concepire come una «intuizione vaga e sovente falsa di una coscienza individuale», né è da considerarsi come «rivelazione divina». I principi morali, secondo l'autore, sono «sintesi di precetti utili alla convivenza umana indotti dallo studio dei fatti sociali».

[54] E. Carnevale, *Il principio morale nel diritto criminale*, Palermo 1895, p. 61.

Così conclude:

> Perché non si commettano delitti, bisogna che la morale sia tenuta in onore. Ma è vano sperare che questo sia, quando lo Stato medesimo non dà l'esempio di una condotta morale. Se esso, nel cumulo insopportabile ormai di leggi e di regolamenti, mostra di ispirarsi alle vedute più grette e falsamente utilitarie, se nel provvedere ai proprî bisogni non si arresta dinnanzi a nulla d'inviolabile e non conosce scrupoli, se ei non è (passi la frase per la sua chiarezza) che UN EGOISTA IN GRANDE, attenda che i cittadini lo siano anche più di lui, e a soddisfare i loro desideri cadano in immoralità più aperta, fino al delitto. Da un tal punto di vista, la dottrina della *lotta per l'esistenza*, come fu esposta da alcuni pretesi novatori, e che essi credettero di porre a base del Ministero punitivo, è funesta e pericolosa, e ne scalza invece le fondamenta. Se gli uomini che sono al vertice dello Stato, ed in cui quasi egli s'impersona, odiano l'austerità della vita, non cercano che il fasto e i godimenti, la febbre del piacere, che consuma lentamente la nostra razza non potrà esser trattenuta davvero nei suoi moti violenti e delittuosi, mentre si propaga fin nelle classi più umili, dalla rinnovazione di un Codice penale, per quanto sapientemente fatta. […] Giacché è provato che la società ha la sua parte di responsabilità nella produzione della delinquenza, bisogna almeno che si operi in guisa da diminuire fin dove è possibile questa responsabilità, senza tiepidezze, senza ingiustificati o mentiti scetticismi. Cioè: Nel Potere sociale il diritto di punire comincia quando il dovere di prevenire è finito. È una tesi vecchia, certo; ma la dottrina del principio morale la rinverdisce; e la porta dal campo delle sentimentalità o delle vuote declamazioni su quello della scienza sociale positiva[55].

Un punto sul quale il giurista insiste con particolare frequenza è il rafforzamento giuridico e sociale del diritto penale, ottenuto attraverso l'applicazione del metodo positivo. Quest'ultimo è tuttavia volto a descrivere il diritto penale come una scienza *unitaria*. Nel suo testo del 1915, *La Terza scuola e la concezione unitaria del diritto criminale*, afferma che dal 1889 ha sostenuto «l'unità del fenomeno delitto cogli altri fenomeni sociali»[56] spiegando come una reale e convinta lotta contro la delinquenza possa ottenersi solo attraverso riforme sociali e morali[57].

[55] Ivi, pp. 78-79.

[56] E. Carnevale, *La Terza Scuola e la concezione unitaria del diritto criminale* (1915), ora in Id. *Diritto criminale*, Città di Castello 1932, I, pp.173-190:177.

[57] In questo senso possono considerarsi opere del diritto penale sociale: *Una Terza Scuola*

L'unità del diritto penale viene raggiunta poi attraverso lo studio della pena considerata come esempio e «mezzo di difesa» insieme agli altri mezzi sociali previsti dall'ordinamento per combattere la criminalità e che egli ha chiamato ausiliari penali. Inoltre ha affermato anche «l'unità dell'elemento morale con lo elemento politico nella considerazione del delitto» e «l'unità del contenuto umano e sociale della forma giuridica nello studio e nella trattazione del diritto criminale»[58]. In questo modo, secondo Carnevale, partendo dalle più convincenti tesi della scuola antropologica, mischiandole con i classici e insuperabili principi del diritto penale liberale, egli ha affermato l'unità del diritto penale davanti alle nuove scienze.

Lo studio delle principali opere di Carnevale[59] permette di inserire per molti versi il giurista nella penalistica sociale, considerata la sua vicinanza ai temi del diritto penale sociale, sebbene il suo metodo positivista non possa certamente definirsi progressista. Egli, infatti, nega molti concetti che sono ampiamente sostenuti da autori come Colajanni e Vaccaro relativi alla sociologia e all'influenza della società sul crimine. Il suo tentativo di armonizzare le tesi delle due scuole scientifiche non appare convincente, infatti molte delle tematiche affrontate non riescono a trovare un equilibrio tra le concezioni penalistiche contrapposte da lui analizzate. Un esempio è la sua teoria sul libero arbitrio; negato da un lato, quando riconosce l'importanza dei fattori sociali nella determinazione del delitto, ma quasi riconsiderato trattando della responsabilità morale del criminale. Non deve stupire dunque che spesso i ragionamenti di Carnevale appaiano semplicistici, con il reato studiato sia come un fenomeno individuale che sociale; né deve sorprendere la sua, spesso smaniosa, ricerca di un'unicità del diritto penale rispetto alle altre scienze, analisi che lo conduce ad alcuni errori di sincretismo. In particolare, la sua Terza scuola si riduce, quindi, a un'applicazione del metodo di studio positivo alle categorie penalistiche della tradizione classica; ma soprattutto, e penso che questo sia il maggiore

del diritto penale; La delinquenza in Sicilia e l'ambiente; Il principio morale nel diritto criminale; Il naturalismo nel diritto criminale; Il sentimento sociale verso il diritto penale, La dottrina sociologica del delitto, Delusioni e speranze nella scienza criminale.

[58] E. Carnevale, *La Terza Scuola e la concezione unitaria del diritto criminale*, cit., p. 178.

[59] In queste pagine ho tralasciato gli scritti di Carnevale relativi a particolari istituti del diritto penale, come ad esempio il furto e il reato contro l'Erario, e anche le sue numerose opere di diritto processuale penale, e soprattutto gli studi e i commenti sul codice Rocco; in quanto non li ho giudicate interessanti per l'analisi del diritto penale sociale che sto svolgendo in questa monografia. Tuttavia, una raccolta dei principali scritti su questi temi si trova nel terzo volume de *Diritto criminale*, Città di Castello 1932.

difetto della sua Terza scuola, il programma individuato nel suo articoletto del 1891 resta quasi lettera morta, non avendo egli mai realmente dato seguito a quanto ivi riportato, se non per accenni.

In ogni caso, ritengo che lo schema interpretativo della penalistica sociale permetta di far luce sulle principali opere dell'autore siciliano, il quale è certamente di più dell'ideatore della poco fortunata Terza scuola. Va osservato che la riflessione di Emanuele Carnevale sul *principio morale* costituisce il momento più alto e, al tempo stesso, più problematico della sua elaborazione penalistica. Attraverso di esso, il giurista tenta di riconciliare la scienza del diritto con l'etica civile, restituendo alla penalità una funzione non solo repressiva ma anche educativa e socialmente costruttiva. Il delitto non è più per lui l'esito di una fatalità biologica, bensì il prodotto della disgregazione morale della società; e, di conseguenza, la riforma penale deve fondarsi sulla rigenerazione etica dell'individuo e delle istituzioni. L'idea di morale che Carnevale elabora non è trascendente, né riconducibile a un sistema religioso, ma immanente e laica: una *morale sociale*, costruita storicamente, che deve ispirare la legislazione e orientare il legislatore verso il bene collettivo. In tal senso, il *principio morale* diventa per Carnevale la sintesi delle diverse istanze che attraversano la cultura penalistica di fine secolo: l'istanza scientifica del positivismo, l'umanesimo liberale e arriva a incarnare la nuova sensibilità sociale che stava maturando nella penalistica sociale. Egli avverte, prima di molti altri, che la scienza del crimine non può esaurirsi nell'osservazione sperimentale del delinquente, ma deve tener conto del suo inserimento in un tessuto di valori, abitudini e norme morali. La morale, in questa prospettiva, non è un residuo della metafisica classica, bensì una forza sociale reale, misurabile nei suoi effetti e dunque parte integrante della scienza penale.

Questa tensione tra *positività del metodo* e *moralità del fine* conferisce al pensiero di Carnevale un carattere originale, ma anche un'irriducibile ambiguità. Il suo tentativo di fondere l'etica con la scienza non giunge mai a una sintesi stabile: da un lato egli riconosce la necessità del metodo positivo e l'influsso dell'ambiente sulla criminalità; dall'altro riafferma la centralità della responsabilità individuale e della colpa morale, oscillando così tra determinismo sociale e libertà etica. Proprio questa oscillazione, tuttavia, rivela il dramma teorico di una generazione di giuristi che, nel passaggio tra Ottocento e Novecento, cercava di restituire al diritto penale una dimensione umana, in un'epoca segnata dal predominio delle scienze naturali e dal disincanto positivista.

Nel quadro della cultura giuridica italiana, il contributo di Carnevale

può dunque essere letto come un *momento di transizione*: egli rappresenta il tentativo, forse ingenuo ma intellettualmente sincero, di superare il dualismo tra Scuola classica e Scuola positiva senza rinunciare ai valori etici del diritto. In questo senso, la sua Terza scuola non fu una vera scuola, ma piuttosto un laboratorio di idee, un luogo intermedio in cui si sperimentarono i linguaggi della nuova scienza e quelli della tradizione morale. Nonostante le sue incoerenze e i limiti metodologici, l'opera di Carnevale anticipa alcune linee di sviluppo della penalistica successiva, in particolare l'attenzione per la funzione rieducativa della pena e per il ruolo della società nella prevenzione del crimine, che troveranno piena espressione nella penalistica sociale del primo Novecento.

In ultima analisi, il *principio morale* di Carnevale non appare soltanto come un tentativo di reazione al positivismo, ma come l'espressione di un bisogno più profondo: riaffermare, nel cuore stesso della scienza penale, la dignità dell'uomo e il valore della responsabilità morale. È in questo richiamo etico, al di là delle sue incertezze dottrinali, che risiede l'eredità più duratura del giurista siciliano.

5. *Il positivismo critico di Bernardino Alimena*

> Riassumendo, la nostra scuola, in primo luogo, si allontana dalla scuola classica, che parte dalla metafisica idealistica, e dalla scuola antropologica, che tende alla metafisica materialistica, perché noi ci riattacchiamo al tronco filosofico del naturalismo critico; e, in secondo luogo, si allontana dalla scuola classica perché, uniformandoci al metodo di tutte le scienze, vogliamo seguire il metodo positivo, perché riconosciamo la necessità d'una vera storia naturale del delitto e del delinquente, e perché vogliamo dare al diritto penale una base ben diversa da ogni schematismo mistico o trascendentale; e si allontana dalla scuola antropologica, perché crede che il delitto, per opera della variazione individuale, possa nascere fuori della morbosità, perché rifiuta i tipi criminali, perché crede che il delitto sia un fenomeno prevalentemente sociale, perché reputa urgente la separazione del diritto penale dalla sociologia criminale[60].

[60] B. Alimena, *La Scuola Critica di diritto penale. Prolusione ad un corso di diritto e procedura penale nell' Università di Napoli*, Napoli 1984, pp. 33-34.

La prolusione di Alimena su *La scuola critica del diritto penale* riassume perfettamente il pensiero del giurista che, come Carnevale, tenta di elaborare una teoria intermedia che superi la contrapposizione tra le due grandi correnti scientifiche del diritto penale. L'autore è consapevole che il diritto penale, come tutte le discipline umane, sia stato attraversato da prospettive e temi di ricerca emergenti, legati allo sviluppo delle scienze moderne. Tra i nuovi orientamenti scientifici, il naturalismo, reinterpretato alla luce dell'evoluzionismo, appare, secondo Alimena, in grado di offrire un contributo positivo al rinnovamento della scienza penalistica. Tuttavia, il giurista calabrese sottolinea l'esigenza di valutare criticamente l'influenza esercitata tanto dalle scienze naturali quanto dalle scienze sociali sul diritto penale, rivendicandone l'autonomia epistemologica. Tale esigenza si fa, a suo avviso, tanto più urgente quanto maggiore è il successo che va riscuotendo la Scuola positiva. Il libero arbitrio, ad esempio, è uno di quei temi che per l'autore è stato rinnovato positivamente dalle scienze naturali, che hanno dimostrato «ch'esso è limitato, stretto, mosso, compresso, insidiato da tante tante cause interne ed esterne, le quali lo modificano e lo limitano, in modo che, anche ammessa la sua certezza teorica, praticamente, esso sarebbe come una mosca prigioniera nella ragnatela della causalità». Questa evidenza nel diritto penale tuttavia non si deve tradurre, a suo dire, come un'irresponsabilità del reo, l'imputabilità penale resta infatti salva e si deve connettere ai principi morali presenti o assenti nel reo. Ancora, la suddivisione dei criminali in tipi «determinabili e riconoscibili mediante caratteri fisici» finisce per confondere «la penalità con tutti gli altri istrumenti di difesa sociale». Per il giurista è certamente vero che possano esservi delinquenti per passione, uomini che commettono un delitto per istinto o per una certa forza interiore; tuttavia, pur ammettendo la possibile esistenza reale delle tipologie di criminali individuate da Ferri, Alimena sottolinea che in nessun modo è possibile «conoscere questi vari tipi di delinquenti, mediante caratteri esterni». A partire da questa critica alla tipizzazione antropologica del reo, Alimena giunge a individuare nel senso morale, e nella sua variazione tra gli individui, il vero fondamento dell'atto criminoso. La convinzione della scuola antropologica che dietro ogni delinquente vi sia un ammalato o un degenerato, secondo il giurista calabrese, presuppone che «quando non esistano anomalie e morbosità, il senso morale di tutti gli uomini sia uguale e fuso quasi nella stessa forma, suppone che tutti gli uomini di buona salute siano simili come soldatini di piombo»[61], quando, a suo parere, proprio la «variazione del senso morale»

[61] Ivi, p. 17.

produce gli atti criminosi a prescindere dall'eventuale predisposizione al delitto o allo stato morboso. Egli nel primo volume de *I limiti e i modificatori dell'imputabilità* dedica moltissime pagine alla suddivisione dei delinquenti in categorie, e riportando e confrontando i pareri di molti antropologi sul tema, constata che gli stessi scienziati divergono su quali caratteristiche fisiche distinguano effettivamente un tipo di criminale da un altro. Inoltre, come aveva già dimostrato Colajanni, i dati risultano spesso contraddittori.

Egli conclude:

> Ma non solo i dati dell'antropologia criminale non sono sufficienti per la formazione dei tipi criminali, non solo non si è d'accordo su di essi, ma non si è d'accordo nemmeno sulla loro interpretazione, perché gli stessi caratteri da un osservatore sono riattaccati all'atavismo, da un altro alla degenerazione o a diverse condizioni morbose, da altri finalmente si toglie loro ogni valore specifico come possibile indizio di criminalità[62].

Secondo il penalista è certamente possibile distinguere un delinquente da un uomo comune, ma non attraverso «un criterio clinico e antropologico», ma piuttosto da altri elementi, così sulla base del mestiere svolto dal reo è possibile individuare il «*tipo professionale*» di delinquente; mentre sulla base di una certa mimica e dall'emotività che colpisce alcuni individui è possibile individuare il «*tipo mimico – emotivo*»; infine, dopo il carcere i delinquenti finiscono per assomigliarsi tutti ed ecco che vi è il «*tipo penitenziario*». Pertanto, se veramente è possibile riconoscere un delinquente da un uomo onesto attraverso delle osservazioni puramente estetiche bisogna guardare a questi tre tipi di criminali; tuttavia aggiunge:

> Dunque, se, qualche volta o spesso si riesca a distinguere un delinquente da un uomo onesto, ciò si deve, principalmente, alla ricerca di questo tipo professionale, mimico-emotivo, penitenziario. Questo si può ammettere. […] Però, notatelo bene, con ciò non voglio proporvi un'altra classificazione di delinquenti, né voglio proporvi dei nuovi tipi criminali, da servir di base ad una nuova procedura. Se pretendessi ciò, cadrei nell'errore che voglio evitare. Io, con questo, intendo soltanto di darvi la ragione empirica d'un fatto comune: del fatto, cioè, per cui spesso (e non sempre!) ci riesce di valutare le qualità morali e le abitudini d'una persona, con un semplice sguardo[63].

[62] B. Alimena, *I limiti e i modificatori dell'imputabilità*, Torino 1894, p. 161.

[63] B. Alimena, *La scuola critica di diritto penale*, cit., p. 18.

I tre tipi di criminali individuati da Alimena rendono più semplice, a suo parere, riconoscere un delinquente, e si basano su elementi esteriori, su abitudini acquisite e non su uno stato patologico del reo. La convinzione della Scuola positiva che dietro a ogni delinquente vi sia un alienato, comporta un «errore gravissimo»:

> Ed ecco un nuovo errore gravissimo: quello di confondere il diritto penale colla sociologia criminale, o meglio la penalità con ogni altra funzione di difesa sociale. La scuola positiva dice così: se il pazzo può uccidere e può distruggere, se il delinquente uccide e distrugge, noi non abbiamo alcuna ragione per distinguere il pazzo dal delinquente, ma, con una formola unica, proclamiamo la difesa sociale contro tutti quelli che producono degli atti nocivi, nello istesso modo come, senza tante preoccupazioni teoriche, ammazziamo il cane rabbioso. Noi, invece, rispondiamo così: è vero che il cane, il pazzo e il delinquente producano dei fatti nocivi e che la società si debba difendere da tutti, ma, visto ch'essa si difende in modo diverso in ciascheduno di questi casi, e sente in modo diverso queste diverse azioni nocive, è necessario che, mentre si ammette la difesa sociale come genere, si ammettano del pari, tante difese specifiche; e che la penalità sia una di queste, cioè un complesso di misure destinate a difenderci dai delinquenti e da essi soltanto, lasciando ad altre scienze e ad altre arti la cura di trovare altre misure, che ci difendano dai pazzi e dai cani[64].

Il compito del diritto penale è sì quello di difendere la società, ma difenderla con i mezzi propri del diritto criminale e dall'azione dei delinquenti, lasciando pertanto alle altre scienze la difesa della società da altri soggetti. Il diritto penale deve occuparsi di irrogare le pene, mentre altre misure come «l'illuminazione delle vie» o i controlli «dei chiavistelli da parte del portinaio» dovranno essere pensate da altre discipline e soltanto indirettamente, secondo Alimena, devono interessare il diritto penale. L'utilità delle riforme sociali individuate da Carnevale come ausiliari della pena non è evidentemente condivisa dal giurista calabrese, ma ciò non toglie che egli consideri il fenomeno criminale generato da fattori puramente sociali.

Infatti afferma:

> Noi, invece, riconoscendo nel delitto un fenomeno principalmente sociale, un fenomeno che sempre più diventa sociale, liberandosi mano mano dalle altre influenze, un fenomeno che, oggi, è più

[64] Ivi, p. 19.

> sociale di quanto non fosse dieci secoli or sono e meno sociale di quello che sarà fra dieci secoli a venire, additiamo un orizzonte infinito di riforme possibili e di responsabilità probabili. Per noi, si arriverà a questa conseguenza umana, cha la società punitrice non debba più sentirsi rispondere dall'individuo punito: "perché non m'hai fatto migliore ?"[65].

Tuttavia, la consapevolezza che il fenomeno criminale sia determinato da fattori sociali non si può tradurre, secondo il penalista calabrese, in un'irresponsabilità del soggetto agente, ma si dovrà comunque andare ad indagare la sua concreta responsabilità, in quanto «l'imputabilità si riferisce al manifestarsi ed all'apparire della volizione», mentre il ragionamento sul libero arbitrio o il determinismo riguarda la «causa della volizione».

Per spiegare il rapporto tra teorie deterministe e concreta responsabilità penale afferma poi:

> Così, la teoria scientifica della luce, la quale nega che i colori siano una proprietà dei corpi, non impedisce che si ammiri il roseo d'un fiore o l'azzurro del mare o l'opale del cielo. Tutte le cause efficienti delle volizioni non c'impediranno di sentirci imputabili, per la stessa ragione per la quale non diciamo che la luce dia alle foglie il color verde, ma, invece, diciamo che le foglie sono verdi. Tutto questo succede sol perché noi non vediamo il lavorio segreto dei motivi che determinano le azioni altrui, né le vibrazioni molecolari che danno ai corpi la parvenza dei colori. Ma, invece, possiamo, in circostanze eccezionali, distinguere la causa prepotente che venga a sconvolgere il lavorio dei motivi delle azioni umane, come notiamo la lanterna che venga a dare alle foglie, artificialmente, un colore che non hanno[66].

In altri termini, secondo Alimena, è possibile comunque distinguere il reo che è stato totalmente spinto a compiere un'azione da fattori esterni al proprio volere, dal soggetto che invece «è determinato dalla propria indole», sicché si può affermare che «la moralità è quasi il colore con cui vediamo le azioni umane». Per l'autore, quindi, esistono delle predisposizioni antropologiche, degli istinti che certamente possono essere la causa di alcune azioni, così come i fattori sociali possono determinarne altre; ed è in tutti i casi possibile distinguere il concreto grado di responsabilità del soggetto in base al senso morale dell'individuo.

[65] Ivi, p. 26.

[66] Ivi, p. 27.

Sulla morale dei consociati agisce poi la pena, infatti Alimena condivide con Carnevale l'idea che la pena sia sostanzialmente un male giusto, che da un lato punisce chi ha commesso un crimine, dando soddisfazione alla vittima, dall'altro lato serve da monito per tutti i consociati, visto che esercita una «coazione psicologica» su chi pensa al delitto; sicché arriva a sostenere che «l'efficacia maggiore della pena si verifica appunto in questo continuo, lento ed ereditario rafforzamento del senso morale» dei cittadini, i quali sanno che ad un'azione criminale consegue un male. Tale «determinante speciale della penalità» differenzia il diritto penale da qualsiasi altro settore del diritto e dalle altre scienze che concorrono a difendere la società, in quanto solo il diritto penale può irrogare un male al cittadino in conseguenza della sua azione.

Il tema dell'importanza del diritto penale come difesa sociale dalla delinquenza è ripreso e ampliato dall'autore nel suo *I limiti e i modificatori dell'imputabilità* del 1894 al quale segue un secondo volume nel 1896, riflessioni poi ampliate e inserite in *I principi di diritto penale* del 1910.

L'autore ricostruisce storicamente la funzione del diritto penale in ogni epoca arrivando così a concludere che:

> È certo, dunque, che i fatti dimostrano come la pena sia stata, prima, una forma di vendetta spesso peggiore del delitto istesso, e poi un istituto di difesa sociale, che ha agito come coazione psicologica mediante un nuovo motivo determinante posto dalla legge nell›animo dell›uomo. Questo determinante ha sempre avuto un carattere afflittivo. Similmente, l›arbitrio libero non ha avuto parte nel formarsi di essa e nello sviluppo successivo, che, anzi, questo intruso penetrò nel diritto penale assai tardi[67].

Questa teoria sulla funzione del diritto penale, condivisa anche da Emanuele Carnevale, come ho già osservato, si distingue dalle tesi della tradizione liberale, dal concetto di difesa sociale espresso dalla Scuola positiva, e anche da quanto affermato da un autore della penalistica sociale come Michele Angelo Vaccaro. Sul punto Alimena afferma esplicitamente che pur essendo quasi sempre d'accordo con «l'amico Vaccaro» la sua idea di un diritto penale di classe è sbagliata, ma soprattutto, pur volendo ammettere che il diritto penale difende esplicitamente gli interessi di un gruppo di «tiranni», ciò non fa venir meno lo scopo del diritto penale di difendere, anche solo indirettamente, l'intera società. Infatti sostiene che «non è possibile difendere la società senza difendere la sua forma, cioè

[67] B. Alimena, *I limiti e i modificatori dell'imputabilità*, cit., p. 91.

il suo ordine politico». Secondo il giurista calabrese la teoria di Vaccaro sarebbe da accettare solo per i reati politici, mentre per i reati comuni le leggi penali «tutelano una sempre crescente quantità di cittadini». Ho accennato a questa posizione di Alimena in quanto permette di constatare la lontananza dell'autore dalle idee di Vaccaro, Colajanni e Impallomeni sul diritto penale di classe, tesi che Alimena e Carnevale non condividono, essendo su questo punto più vicini alla tradizione del diritto penale liberale italiano.

Tutta la teoria penalistica del Nostro è impegnata a trovare una via di mezzo tra le idee delle tradizioni scientifiche penalistiche del tempo; sicché da un lato nega il libero arbitrio e afferma che lo scopo ultimo del diritto penale è difendere la società insieme ad altre scienze sociali; allo stesso tempo però la modalità con cui realmente il diritto penale esplica la sua funzione richiama categorie del diritto penale liberale, tanto da far riemergere le teorie sul libero arbitrio trattando il tema dell'imputabilità. Infatti, il diritto penale irrogando una pena al reo attiva nei consociati un meccanismo di *coazione psicologica* per cui la pena determina sulla coscienza dei cittadini la volontà di non voler subire il male, si sviluppa dunque «il sentimento della sanzione». Da ciò deriva che un soggetto è effettivamente incriminabile quando percepisce la coazione psicologica della pena, e quindi il sentimento della sanzione; di conseguenza, il reo è imputabile quando percepisce il «sentimento della responsabilità». Secondo il penalista calabrese occorre, quindi, indagare la coscienza del singolo per comprendere se in quel determinato contesto sociale e naturale egli voleva o non voleva porre in essere l'azione criminosa, in quanto afferma:

> La nostra coscienza attesta che noi siamo liberi di fare quel che vogliamo; ma non attesta punto che siamo liberi di volere una cosa piuttosto che un'altra. La nostra coscienza attesta che, se vogliamo, possiamo; ma non attesta che possiamo volere, indifferentemente, una cosa piuttosto che un'altra[68].

Dunque il singolo soggetto è responsabile delle sue azioni quando percepisce nella sua coscienza la libertà del suo volere, che può decidere o no di commettere un crimine.

Pertanto, ne deriva che:

> L'uomo, dunque, agisce secondo la propria coscienza, e,

[68] B. Alimena, *Principi di diritto penale*, Napoli 1910, I, p. 161.

> praticamente, si sente e si riconosce libero. In conclusione, non solo non si può parlare di «libero arbitrio», ma, forse, non è nemmeno esatto parlare di «negazione del libero arbitrio». Quest' espressione, – infelice, come è infelice l'altra, contro cui è sorta –, fa nascere, nella nostra mente, piuttosto che l'idea della causalità, l'idea di qualche cosa, che da noi si compia contro il nostro volere. Invece, non è così: la causalità forma lentamente il nostro io, e, quando la nostra volizione si forma, si forma d'accordo con il nostro io – ossia liberamente – ; ma si forma secondo un io, che è formato dalla causalità. Quando il nostro io vuole, si ha la coscienza del volere, e si ha la coscienza del perché si vuole, ma non si ha anche la coscienza (come di tanti enti separati, estranei, esterni, nemici) dei diversi strati di cui l'io si compone e dei diversi momenti e delle diverse forze che, interponendosi, son concorsi a formarlo. E una coscienza così fatta non può aversi; e se fosse possibile averla e si avesse, il fenomeno non sarebbe diverso, perché la volizione è sempre l'opera di tutto il nostro essere e non d'una parte di esso, che si sovrapponga all'altra e la costringa.
>
> E questo è tanto vero che l'uomo si sente meno libero, e quindi meno responsabile, appunto allor che sulla sua volizione influiscano nuovi elementi sopraggiunti, i quali non si confondono con la coscienza, ma, pur essendo in essa, rimangono separati e distinti[69].

La teoria sulla responsabilità, per il penalista calabrese, dipende dalla funzione del diritto penale che difende la società attraverso il male della pena, la quale quindi opera su due piani: uno individuale e riguarda il reo; uno sociale e riguarda tutti i probabili delinquenti, realizzando così un mezzo di prevenzione. Da questa teoria deriva l'affermazione del determinismo di stampo sociale mediato tuttavia da lampi illusori di libero arbitrio, che illuminerebbero la coscienza del singolo soggetto agente, il quale pone una condotta consapevole del rischio concreto di subire un male.

6. *L'importanza della morale*

Come già osservato per Carnevale, anche per Alimena un ruolo di primaria importanza nel sistema penalistico è ricoperto dalla morale, infatti dai principi morali che animano la singola coscienza dipende in larga misura la commissione di un delitto. Così come dal sistema etico di un ordinamento dipende ciò che è reato e cosa invece non lo è. Egli

[69] Ivi, pp. 164-165.

spiega che «il diritto non può essere immorale» anzi «il diritto è parte della morale» e in particolare una «morale sociale – ossia di una morale che, come il diritto, si manifesta mediante una proiezione dell'uomo sul mondo esteriore»[70], sicché ogni società ha la sua concezione morale e quindi i suoi reati. L'autore pur negando una differenza antropologica del delinquente rispetto all'«uomo onesto», riconosce che il criminale possiede una «insensibilità morale» il cui grado varia sulla base di elementi come: la «razza», il clima e quindi «le stagioni», e perfino la presenza di forme di degenerazione; visto che «il reato è più frequente tra i degenerati, tra coloro, che, in mezzo ai genitori e agli antenati contano i pazzi, neuropatici, alcolisti, altri degenerati, delinquenti!».

Una particolare insensibilità morale dipende poi dalle condizioni sociali, così la povertà abbasserebbe alcuni principi morali, favorendo il dilagarsi della delinquenza. Confermerebbe la teoria di Alimena il fatto che «gli studiosi di psicologia criminale hanno spesso notato, in grandi scellerati, come degli sprazzi inattesi e fugaci di moralità; e allora, un ricordo, una lacrima, un pensiero brilla per un momento in quelle anime disgraziate come un raggio di sole fra le nebbie d'un uragano»[71]. Questi momenti sono tuttavia passeggeri, visto che il criminale torna abbastanza rapidamente al suo ordinario stato di immoralità:

> La delinquenza si riattacca, in gran parte, a questa legge del nostro spirito. Il maggior numero dei delinquenti hanno l'idea del bene, ma questa idea nasce nuda, debole, anemica, essa non è cinta da nessuno stato affettivo, e quindi non è accompagnata da alcuna tendenza all'azione. Vi è l'idea, ma manca il sentimento; vi è la nozione giuridica, ma manca l'attitudine ad uniformarvisi[72].

Proprio dalla mancanza di un sentimento morale è possibile distinguere tre tipi di delinquenti:

> I delinquenti privi dell'idea e del sentimento del giusto, i quali, fra i giovanetti del riformatorio d'Elmira, sarebbero rappresentati nel 39,7%; delinquenti che hanno l'idea del giusto ma non il sentimento, e che quindi non si uniformano ad essa, ai quali possiamo avvicinare, forse, quelli che, nel detto riformatorio, mostravano soltanto la possibilità di qualche senso morale, e che erano rappresentati dal 36,2 %, e, finalmente, delinquenti, che

[70] Ivi, p. 232.

[71] B. Alimena, *I limiti e i modificatori dell'imputabilità*, cit., p. 211.

[72] Ivi, p. 216.

> hanno l'idea e il sentimento del giusto, ma questo sentimento è spostato per un istante o permanentemente[73].

In questa analisi gli elementi sociali avrebbero per Alimena un'influenza diretta sul formarsi e affermarsi di questa insensibilità morale.

Il delitto è pertanto il combinato disposto di più fattori, dove gli elementi fisici e antropologici spiegherebbero alcune tipologie di delitti «la criminalità patologica e mostruosa», mentre gli elementi sociali ne spiegherebbero altri.

Concludendo:

> Riassumendo, mi pare, dunque, che si possa arrivare a due conseguenze soltanto: la prima è una conseguenza certa, cioè che il delitto sceglie le sue reclute piuttosto fra gli individui più predisposti e malamente organizzati; la seconda è una conseguenza assai probabile, vale a dire: le anomalie d'ogni genere, nel loro complesso, abbondano fra i delinquenti assai più che fra gli onesti. La vita del delitto e della prigione completano poi la maschera iniziata dalla natura[74].

La posizione di Alimena è il trionfo dell'eclettismo, la convivenza di più teorie armonizzate in modo originale ma di cui è difficile non scorgerne le contraddizioni, in particolare:

> Tutto ciò significa due cose. In primo luogo, che la criminalità è un fenomeno complesso con prevalenza di fattori sociali; e poi, che sull'onde di queste predisposizioni e di queste cause diverse galleggia un elemento personale: il carattere. L'esperienza comune lo dimostra. Vi sono degli uomini naturalmente buoni e degli uomini naturalmente cattivi, come ve ne sono degli ingegnosi e degli sciocchi, dei tenaci e dei volubili. Quale la causa di questo fenomeno? L'ignoriamo: la scienza, per voler saper troppo, ha complicato un problema, che l'esperienza comune aveva già risoluto[75].

La criminalità, dunque, dipende da molteplici fattori che entrano in contatto con la sfera morale dell'individuo e quindi si può disegnare una teoria sull'imputabilità del reo, la quale dipende dalla condizione sociale e naturale del singolo:

---

[73] Ivi, pp. 216-217.

[74] Ivi, p. 240.

[75] Ivi, p. 243.

> Conseguentemente, l'imputabilità, non potendosi porre al di fuori della natura umana, e non potendo pretendere più di quello che l'uomo può dare, deve esser necessariamente contenuta e determinata da queste diverse condizioni naturali, le quali sono appunto il suo sustrato ed i suoi limiti, il suo punto di partenza e il suo punto d'arrivo, la sua origine e il suo sviluppo. L'imputabilità è come un ricamo di cui le condizioni naturali sono la tela[76].

Per Alimena l'imputabilità rappresenta il punto d'incontro fra la moralità individuale e la necessità sociale della pena. Essa non coincide con la moralità soggettiva del reo, ma ne traduce in termini giuridici la capacità di aderire al dovere sociale. In tal senso, l'imputabilità ha un carattere storico e relativo: cresce con il progresso morale dei popoli e con l'evoluzione della coscienza collettiva. Pur riconoscendo la forza dei fattori deterministici, Alimena nega che essi escludano la responsabilità penale, poiché anche l'uomo determinato rimane imputabile in quanto partecipe dell'ordine morale e sociale di cui la pena è strumento di difesa. La sua teoria, pertanto, si configura come una forma di determinismo temperato, in cui la libertà non è un dato metafisico, ma una condizione giuridica e morale dell'esistenza civile. Proprio il concetto di imputabilità, sembra al penalista calabrese, l'argomento che sintetizza al meglio tutte le teorie sulla genesi della delinquenza prodotte dalle varie scuole scientifiche:

> Questo concetto dell'imputabilità tien conto dei dati della biologia e si allontana da ogni fatalismo palese o velato. Essa, quindi, colma la lacuna lasciata dalle scuole metafisiche, perché ammette le predisposizioni organiche; e si oppone alle esagerazioni della scuola positiva antropologica, perché nega l'esistenza dei tipi criminali. Ma, poiché le condizioni sociali e morali sono in via di perpetua trasformazione e in continuo aumento, per il dominio sempre maggiore dell'uomo sulla natura, l'elemento individuale, che è come il suggello delle altre condizioni alle quali dà l'impronta sua, tende sempre a divenire più vasto e più forte. Quindi, l'uomo è sempre responsabile «nell'istesso modo» d'innanzi alla società in cui vive, e sia qualunque, perché la responsabilità sua è uguale alla necessità della difesa sociale; ma egli sarà variamente imputabile, secondo che varia quella massa d'idee, d'affetti, di bisogni, di esempi che gravitano sul suo animo e premono sulla sua coscienza, e che egli deve vincere e contradire per consumare il delitto[77] .

[76] Ivi, p. 247.

[77] Ivi, pp. 247-248.

La teoria del Nostro dunque coordina insieme le tesi della tradizione liberale, della Scuola positiva e della penalistica sociale: riconosce l'influsso di elementi antropologici e fisici sulla morale dell'individuo, ma allo stesso tempo nega il determinismo atavico, preferendo parlare di determinismo sociale temperato però dalla libera coscienza del singolo che ha la necessità di prendere liberamente le proprie scelte. Infine, le prospettive del diritto penale sociale sono destinate a trionfare, con l'ordinamento che dovrà tenere in considerazione sempre più le istanze della società[78].

Alla luce di queste considerazioni, il pensiero di Bernardino Alimena trova un punto di contatto, ma anche di evidente divergenza, rispetto a quello di Emanuele Carnevale. Entrambi i giuristi, pur muovendosi all'interno del clima positivista e condividendo l'intento di superare le rigidità metafisiche della tradizione classica, mirano a ricomporre il nesso tra scienza e morale, tra causalità naturale e responsabilità individuale. Tuttavia, le loro soluzioni si collocano su piani differenti, rivelando due diverse modalità di conciliazione tra l'istanza etica e quella scientifica.

Per Carnevale, la morale costituisce il fondamento universale del diritto penale e il criterio ultimo di legittimazione della pena: un principio immanente, di natura sociale e storica, che deve orientare l'azione del legislatore e dare senso al sistema punitivo. La sua è, in definitiva, una teoria etico-giuridica del reato e della pena, nella quale la funzione repressiva si subordina a quella educativa e civilizzatrice. Alimena, invece, pur riconoscendo la necessità di una base morale del diritto, assegna alla morale un valore eminentemente psicologico e funzionale. Essa non fonda il diritto penale, ma ne misura la portata soggettiva attraverso la nozione di imputabilità, che traduce in termini giuridici la capacità del reo di aderire ai doveri sociali.

Se in Carnevale la libertà morale rappresenta la possibilità etica dell'uomo di elevarsi verso il bene, in Alimena essa si concretizza nella coscienza sociale, modellata dalle condizioni naturali, storiche e ambientali. Ne deriva che, mentre il primo concepisce la pena come strumento di educazione morale e di progresso collettivo, il secondo la interpreta

[78] Sul piano metodologico, un utile punto di raccordo con interpretazioni contemporanee del rapporto tra individuo, contesto e responsabilità si rinviene in Di Martino e Pifferi, i quali mostrano come la descrizione del caso concreto, con le sue qualificazioni possibili, condizioni la costruzione della responsabilità e riveli i limiti della fattispecie puramente astratta di fronte alla complessità sociale. Tale prospettiva, pur muovendosi su un diverso piano storico e teorico, illumina retrospettivamente la logica che sottende il *determinismo sociale temperato* elaborato dalla penalistica ottocentesca. Cfr. A. Di Martino e M. Pifferi, *Eredità casuistica e fattispecie penale*, cit., in particolare p. 91 e p. 123.

come coazione psicologica e mezzo di difesa sociale. Il principio morale del primo tende, dunque, a fondare il diritto; quello del secondo, a delimitarne l'applicazione, collocandolo entro i confini della scienza positiva.

Questa differenza riflette, in ultima analisi, due modalità complementari di rispondere alla crisi teorica della penalistica ottocentesca: Carnevale rappresenta la tensione verso una fondazione etico-universale del diritto, Alimena quella verso la sua oggettivazione scientifica e sociale. Entrambi, tuttavia, testimoniano il tentativo della dottrina penalistica italiana di fine secolo di preservare la dignità morale dell'uomo nell'età del positivismo, riaffermando, al di là delle diverse premesse, il valore della responsabilità come principio di coesione tra individuo e società.

7. *I fattori sociali della delinquenza*

Una parte importante della riflessione di Bernardino Alimena è dedicata all'esame delle cause della delinquenza, la sua analisi parte da una constatazione: tutte le scienze umane sono avviate verso un processo di socializzazione inevitabile e «nell'evoluzione umana, i fattori sociali tendono a divenire sempre più prevalenti in tutti i fenomeni, e quindi anche nei delitti». Del resto, l'attenzione dell'autore verso i fattori sociali del delitto non può stupire, visto che, come ho già osservato, tra tutti i fattori che generano la delinquenza, per il penalista calabrese, i fattori sociali sono da considerare i prevalenti. Risulta tuttavia interessante notare che le cause sociali individuate da Alimena sono soltanto marginalmente di ordine economico e politico, mentre per i giuristi sinora trattati la crisi del diritto penale era principalmente dovuta alla questione economica e al diritto penale di classe.

Sul punto, infatti, esplicita:

> Quando accenno a condizioni sociali, io intendo, dunque, parlare di tutti quegli elementi, che non sono riattaccati direttamente ad una condizione naturale, più o meno immutabile, ma che sono, invece, in un modo qualunque, l'opera dell'uomo come i fattori economici, i politici, gli educativi, quelli derivati dalla famiglia, dall'ambiente, dall'esempio, e simili. E a credere alla prevalenza, sempre crescente, dei fattori sociali, mi persuadono due fenomeni costanti. In primo luogo: la variazione relativa della criminalità in diverse regioni e nell'istesso tempo; poi: la variazione della criminalità nella stessa regione e in diversi tempi[79].

[79] B. Alimena, *I limiti e i modificatori dell'imputabilità*, cit., p. 268.

Alimena osserva, quindi, che in Europa la criminalità si espande in modo geograficamente molto diverso; in Italia e in Spagna la criminalità è di tipo rurale, i delitti più diffusi si compiono nella parte meridionale del paese, e i crimini hanno «forme primitive»; diversamente in Inghilterra, Scozia e Germania dove la delinquenza si muove verso nord e cambia progressivamente forma, così come i delinquenti appartengono a classi sociali differenti rispetto ai criminali dei paesi mediterranei. In Francia, infine, l'evoluzione della delinquenza si è già completata, non è più rurale ma urbana, e riguarda i grandi centri abitati e non le campagne o le province. Nei vari paesi si registrano dunque forze sociali differenti che determinano forme di criminalità in aree geografiche diverse; l'Europa è quindi al centro di un processo di evoluzione della criminalità che da «primitiva» si sta trasformando in «civilizzata»; il diritto penale deve essere in grado di rispondere a questi cambiamenti. Il giurista calabrese analizza le statistiche sulla criminalità nei citati paesi europei e conclude affermando che:

> La nostra *fin de siècle* nevrotica è assai meno sensibile di quanto comunemente non si creda: lo *chèque* ha domato l'ira; il biglietto di banca ha liquidato l'amore!
> Da ciò si ricavano due conseguenze. Prima di tutto, che il delinquente italiano è, relativamente, migliore del delinquente francese, perché uccide per motivi meno laidi, perché colpisce per motivi più primitivi e direi quasi più ingenui. La seconda conseguenza è che la delinquenza, nel suo complesso e in tutta Europa, diventa sempre più immorale, più cauta, più interessata, e, perciò, più pericolosa. «La criminalità moderna, dice il Joly, assume come caratteri successivi la passione, la cupidigia, la depravazione, la laidezza, cui succede la bancarotta universale, che va dalla bancarotta della famiglia alla bancarotta dell'onore!». E questa trasformazione si vede, non solo in epoche successive, ma anche in epoche coesistenti, però in diversi paesi, come si nota, del pari, confrontando la campagna con la città. Nelle grandi città, i vecchi libertini contaminano le più tenere fanciullette, i giovani imberbi uccidono le vecchie denarose, i *souteneurs* uccidono le *cocottes*, da cui furono mantenuti, per derubarle; né basta, perché la stessa vita politica e la vita amministrativa presentano delle nefandezze, che diventano ogni giorno più contagiose! Certamente, era più nobile la vendetta tramandata da padre in figlio; son più nobili quei contadini, che uccidono l'offensore della loro amante; son più nobili quei briganti, che incendiavano il castello d'un oppressore, che aveva violato le loro mogli e uccidevano tutti gli abitanti di un paese che aveva prostituito le loro sorelle; son più nobili quei

> briganti siciliani, che baciano le mani al figlio giovinetto del barone Spitalieri, in segno d'ammirazione per il coraggio dimostrato contro di loro! Tutti i delitti commessi, in molti anni, nelle tre Calabrie, durante il brigantaggio classico, non racchiudono tutte le scelleraggini dei pochi delitti che si commettono annualmente nelle grandi città![80]

Secondo l'autore l'evoluzione della criminalità avviene attraverso il prevalere di moventi sociali su quelli biologici e fisici, e lo spostamento geografico dalle campagne verso le città. In questo processo evolutivo la qualità della delinquenza cambia diventando, a suo parere, sempre più immorale, sempre più sofisticata e quindi grave. Il criminale contadino, affetto da pellagra che uccide in preda ad un istinto primordiale per difendere l'onore della donna amata, viene contrapposto ai delitti dell'élite finanziaria che attraverso macchinazioni e inganni portano sul lastrico molte famiglie, e appare agli occhi del giurista evidente come la nuova delinquenza sia più grave e soprattutto corrotta rispetto a una forma di criminalità che egli ritiene più genuina.

L'autore passa all'esame concreto dei fattori sociali che generano la delinquenza. Così «Uno dei fattori più notevoli della criminalità è, senza dubbio, la popolazione». Infatti sia la popolazione troppo densa che troppo rada è causa dell'incremento della criminalità. La promiscuità dei grandi centri sovrappopolati, dove dilaga la disoccupazione e il costo della vita è alto, la delinquenza arriva a livelli massimi, allo stesso modo nei territori abbandonati, dove non vi è tessuto produttivo e commercio e pertanto l'unica soluzione per vivere è il delitto.

L'emigrazione è un altro fattore sociale che interessa la statistica criminale secondo il Nostro, infatti solitamente «gli irrequieti sono spinti alla vita avventurosa» sicché tra gli emigranti vi è un buon numero di delinquenti, questo causa due effetti diretti: da un lato la criminalità cresce nel paese in cui arrivano gli emigrati, dall'altro lato si ha una considerevole contrazione della delinquenza nei paesi di origine. A questo effetto diretto, si affiancano anche alcuni effetti indiretti, così conclude:

> Però, parallelamente a questo effetto utile, si svolgono due effetti nocivi: la decadenza dell'agricoltura e la corruzione delle donne, che restano sole, in paesi privi, quasi, di uomini giovani: ciò che aumenta la depravazione dei preti, degli impiegati e dei maestri elementari, e l'affluenza delle prostitute nelle città. L'immigrazione in certe contrade e l'emigrazione da certe altre producono tre effetti

[80] Ivi, pp. 285-286.

> notevoli per il nostro problema. Il primo, al quale ho accennato, è la criminalità delle capitali, alla quale partecipano tutte le provincie d'uno Stato. Il secondo è la criminalità delle grandi agglomerazioni d'operai, e perciò in Italia abbiamo due veri focolari di delitti, nelle miniere della Sicilia e in quelle della Sardegna. Finalmente, mentre gli abitanti di alcuni paesi, emigrando, migliorano, (per esempio i Corsi), gli abitanti di alcuni altri, emigrando, peggiorano, (per esempio quelli delle coste del Nord). E, reciprocamente, vi sono paesi che migliorano con l'immigrazione e con l'emigrazione, e vi sono paesi i quali, invece, peggiorano con quella e con questa[81].

Il fenomeno dell'emigrazione ha quindi notevole influenza sulla delinquenza secondo Alimena, ma soprattutto è segnato da una certa instabilità, che può condurre ora a effetti positivi ora ad effetti negativi.

«La crisi agricola» è un altro fenomeno che favorisce la delinquenza in quanto ha vari effetti sociali come l'aumento del costo del grano, quindi l'aumento diretto della delinquenza nelle classi più povere. Queste problematiche si acuiscono in inverno infatti:

> La crisi agricola ed il freddo producono altri due effetti. Prima di tutto, fanno crescere anche l'immoralità, perché la fame è cattiva consigliera, ed io ho visto, durante un inverno freddissimo, delle donne di famiglie non disoneste e nate in paesi onesti, le quali venivano nelle città per vivere in ogni modo. Poi, le cattive condizioni agricole, in alcune regioni d'Italia, producono la pellagra, e, dovunque, son causa di degenerazione, e quindi di pazzia, di suicidio e di delitti.

Le cause sociali del crimine si intrecciano, a suo dire, con quelle fisiche ed antropologiche, sicché il clima ha un effetto diretto sulla criminalità e anche la predisposizione organica e istintiva di alcuni soggetti come le donne prostitute, che in condizioni di miseria e di freddo si abbandonano al loro istinto criminale. L'autore cita Colajanni come unico esperto in dissenso sugli effetti delle temperature negli istinti criminali[82], ma afferma che per tutti gli studiosi le stagioni hanno il potere di produrre la delinquenza soprattutto se presenti degli elementi sociali rilevanti.

Sul punto spiega:

---

[81] Ivi, p. 290.

[82] Il sociologo si era occupato del tema affermando che il clima e le stagioni non fossero da considerare fattori in grado di generare il fenomeno criminale. Si veda sul punto il già citato N. Colajanni, *Oscillations thermométriques et délits contre les personnes*, cit.

> Nell'inverno, quando il cielo è rigido, quando la pioggia, il vento e la neve fanno intirizzire gli sventurati che dormono nelle strade, e fanno tremare le imposte dei tuguri dei poveri, allora avvengono tre fenomeni, d'ordine diverso, ma contemporanei. Il primo è puramente fisiologico, vale a dire che, quando fa più freddo, per una nota legge biologica, è necessario mettere molto cibo nel fornello dello stomaco. […] Il secondo è puramente fisico, perché nell'inverno la terra gelata produce poco; e mentre nell'estate, con pochi soldi, la terra feconda ci dà a bastanza, nell'inverno, invece, la penuria colpisce gli stessi uccellini, che diventano audaci e vengono a beccare sulla neve delle piazze. L'altro, finalmente, è un fenomeno sociale: infatti, nell'inverno vi è poca domanda di lavoro, perché i mestieri che si esercitano al l'aria aperta restano sospesi, e, (siccome le giornate sono brevi e il salario è lo stesso), quando non vi sia urgenza, i lavori si rinviano alle lunghe giornate estive e primaverili[83].

Diversamente in estate aumentano i reati contro la persona, visto che «si resta molto tempo fuori di casa, si viaggia frequentemente, le notti serene invitano a gironzolare, i lavori nei campi e le lunghe giornate ammucchiano molta gente». Ma soprattutto il caldo accenderebbe il desiderio sessuale, con «l'istessa leggerezza degli abiti che mette in rilievo, assai facilmente, forme procaci che accendono desiderii scomposti», sicché crescono abusi sessuali, violenze, reati connessi alla gelosia. I delitti contro il senso del pudore non riguardano soltanto i sobborghi più popolosi e proletari delle città ma anche i ranghi più civili della società, dove «vecchi impotenti» agiati e viziati «contaminano il pudore di fanciulle tenerissime, vecchi per i quali sembra scritto l'aforisma citato più indietro: che la specialità del l'uomo è proprio quella di bere senza aver sete e di mangiare senza aver fame!». Ciò provoca l'aumento di infanticidi e aborti, condotte delittuose che caratterizzano sia le campagne che le città e sono dettate dalla miseria materiale delle campagne o dalla immoralità e perversione cittadina.

Altre cause sociali del crimine sono per Alimena «le case abbandonate a causa della malaria» e della pellagra, che producono la riduzione della popolazione e la crescita dei delitti; «la mancanza di vie di comunicazione» e di infrastrutture soprattutto al Sud e nel centro Italia, il che rende difficile il commercio e condanna moltissimi prodotti agricoli a marcire nei magazzini, essendo materialmente impossibile il loro trasporto in parti del paese disposte ad acquistarli. Ancora «l'insufficienza e l'impotenza della pubblica sicurezza, che costringe i proprietari di campagna a ricorrere alla

[83] B. Alimena, *I limiti e i modificatori dell'imputabilità*, cit., pp. 293-294.

protezione dei malfattori» e favorisce l'agire della delinquenza comune; «la misera condizione dei contadini» per cui il delitto è una necessità; e appare evidente che «l'abbandono in cui il governo italiano, lo ripeto sempre, lascia le provincie del Mezzogiorno e le isole» è una delle principali cause sociali del crimine.

Un effetto sul crimine è svolto, secondo Alimena, dal matrimonio, infatti crede che «bisogna riconoscere che l'ambiente domestico eserciti un'azione benefica, non solo contro il delitto, ma anche contro le stesse predisposizioni organiche più evidenti» sicché un uomo sposato è meno incline a dare sfogo ad alcuni istinti e appare più responsabile. Tuttavia, inspiegabilmente, per le donne il trend si inverte sicché le donne sposate delinquono di più delle singole, forse, spiega il giurista «molte donne maritate impazziscano a causa della gravidanza, del parto o del puerperio». Ancora, la presenza o assenza di prole ha effetti sulla delinquenza, così come l'educazione ricevuta, il benessere economico e sociale ma anche la miseria.

Lo studio di Alimena sulle cause del crimine è lunghissimo, certamente degno di apprezzamento è il tentativo di ricostruire l'effetto di un dato fattore sul crimine in chiave storica e comparatistica, il che lo conduce ad affermare che la criminalità è sostanzialmente un processo in continua evoluzione. Dunque afferma:

> Finalmente la criminalità si riattacca alla stessa grandezza e all'eretismo della nostra civilizzazione: al nervosismo, al *surmenage* intellettuale, all'amore per i paradossi, alla crisi delle idee morali, alla loro somma mutabilità, agli eccessi e agli eccitamenti d'ogni genere, all'alcoolismo e alle malattie prodotte dal vizio più raffinato, alle speculazioni più strane e più disoneste, alla smania di superare in ogni modo le proprie condizioni, all'abitudine di crearsi più facilmente diritti che di riconoscersi doveri, alla tendenza ognor crescente verso la politicomania, al moltiplicarsi di associazioni corruttrici, (perché i popoli hanno i loro giuochi al pari dei fanciulli, e, oggi, direbbe Balzac, si «giuoca al parlamento», come un tempo si «giuocava ai re»), alla cultura frammentaria e viziosa, alla moda di esaltare il vizio più stravagante e il deforme più laido nei romanzi, nella poesia e nel teatro, alla decadenza del matrimonio, e... diciamolo pure, (anche a costo di farmi lapidare dai nuovi intransigenti), alla «moda» di abbattere le idee religiose, alle quali, ancora, non si è sostituito nulla![84].

Alimena guarda con diffidenza al processo di civilizzazione del suo

[84] Ivi, pp. 336-337.

tempo, ritenendo con un certo pessimismo che il progresso tanto celebrato nelle varie scienze conduca a un decadimento morale che si evidenzia proprio nella criminalità. Egli esprime quasi un giudizio nostalgico dei tempi andati quando la criminalità era più semplice, istintiva, morale; e non corrotta dal desiderio della modernità.

Sulle cause della delinquenza conclude:

> Riassumendo, dunque, in primo luogo, l'ambiente sociale costituisce una predisposizione generica, che deve riuscir fatale a colui al quale dia, anche, la causa occasionale, e a chi abbia un fondo degenerato, o sia, da natura, provvisto d'un'indole tendente al male; e, in secondo luogo, esso prepara e forma i degenerati dell'avvenire, che, alla loro volta, saranno sottoposti al nuovo ambiente sociale. Quindi, se, in un primo momento, la miseria è causa di degenerazione, in un secondo, la degenerazione è causa di miseria. La ricerca dell'influenza dei vari fattori criminogeni e del predominio dei fattori sociali, predominio sempre crescente, ha, non solo un gran valore teorico e pratico come meccanismo preventivo, perché i fattori biologici derivano dai fattori sociali e si trasformano in essi, ma ha anche un gran valore giuridico: prima di tutto, perché sorge spontaneo il concetto d'un'alta responsabilità, che colpisce lo Stato e la società, quando essi, evitando certi problemi sociali, - e, specialmente economici e amministrativi, - o risolvendoli male o a favore dei gaudenti, non facciano tutto quello che si potrebbe fare; e poi, perché si nota subito come la responsabilità sociale spesso sia in contraddizione con la responsabilità morale, fondata sull'arbitrio libero, e come comunemente va intesa[85].

Queste righe restituiscono in modo completo l'idea che ha Alimena delle cause della delinquenza e che ho provato a riassumere sopra. Alla luce di tali considerazioni empiriche e comparatistiche, è possibile delineare con maggiore chiarezza il valore teorico che Alimena attribuisce ai fattori sociali nella genesi della criminalità. Nel quadro del suo naturalismo critico, egli riconosce che i fattori sociali tendono, nell'evoluzione umana, a divenire sempre più prevalenti in ogni manifestazione del vivere civile, e dunque anche nei delitti. Tale prevalenza si manifesta attraverso due costanti: la variazione della criminalità nello spazio, ossia tra regioni e Paesi diversi, e la variazione nel tempo, che riflette il mutamento delle condizioni economiche, culturali e morali. Per il giurista calabrese, la delinquenza non può essere spiegata né esclusivamente con cause biologiche né ridotta a un mero prodotto di condizioni materiali: essa è il

[85] Ivi, pp. 337-338.

risultato dell'interazione dinamica tra l'organizzazione sociale, l'ambiente e la coscienza morale collettiva. Fattori come la densità demografica, i movimenti migratori, la crisi agricola, l'urbanizzazione, l'educazione, la famiglia e la pubblica sicurezza influiscono sul senso morale dei consociati e, di conseguenza, sulla frequenza e sulla natura dei reati. Tuttavia, Alimena non confonde la causalità sociale con la responsabilità penale: pur riconoscendo che i fattori sociali generano le condizioni della criminalità, egli ribadisce l'autonomia del diritto penale come sistema normativo e morale, distinto dalle altre forme di difesa sociale. La funzione della pena, infatti, resta specificamente giuridica: una coazione psicologica che agisce sulla coscienza collettiva, rafforzando nel tempo il sentimento del dovere e del rispetto della legge. Da ciò deriva una duplice implicazione: da un lato, la necessità di separare l'indagine eziologica, propria delle scienze sociali, dalla riflessione giuridica; dall'altro, il riconoscimento di una responsabilità sociale dello Stato, che concorre indirettamente alla genesi del crimine quando non affronta adeguatamente i problemi economici e morali della collettività. In questa prospettiva, i fattori biologici e antropologici convivono nel più ampio quadro sociale che li incrocia e li trasforma, mentre il diritto penale mantiene la propria funzione etica di difesa della civiltà. In definitiva, cerca un difficile equilibrio tra le differenti teorie sulle cause del crimine, tentativo che produce un risultato poco convincente.

La lunga trattazione del fattore climatico come principale causa del crimine, supportato da ricostruzioni storiche, dimostra in maniera lampante come per il giurista calabrese le cause che producono il delitto si confondono l'una dentro l'altra, così ad esempio la miseria ha un certo effetto sulla criminalità in quanto la variazione di temperatura produce un determinato effetto sul fisico del reo.

Egli descrive lungamente il fenomeno criminale come un fattore, in definitiva, antropologico, e finisce per spiegare le ragioni di alcuni crimini in un modo semplice. Una peculiarità, quest'ultima, che caratterizza molte delle pagine scritte dai membri della Scuola positiva, con quella spiegazione semplicistica che sfocia in giudizi populisti e atecnici.

In conclusione, per quanto la riflessione sociale di Alimena si concentri meno su elementi di carattere politico ed economico, anche rispetto a Carnevale, vi è una certa sensibilità verso il diritto penale che permette di poterlo certamente iscrivere nel movimento della penalistica sociale. Come per Emanuele Carnevale, va apprezzato il tentativo dell'autore di proporre una nuova visione del diritto penale rispetto all'esperienza antropologica

positivista, una visione sociale; peccato che entrambi proclamino in due o tre scritti e prolusioni questa necessità di un diritto penale sociale, senza poi, nelle loro opere penalistiche, spiegare nello specifico le loro teorie sociali. I due giuristi lasciano, così, i programmi di una terza scuola o di un movimento critico del naturalismo come meri proclami, dichiarazioni di intenti dai contorni sfumati e privi di veri contenuti, visto che non molto di tali principi vengono riprodotti e ampliati nelle loro rispettive opere.

Della Terza scuola in definitiva non resta che l'articolo di Carnevale e la prolusione di Alimena, il che spiega, forse, perché manchino vere e proprie adesioni alla tendenza, e l'esperienza scientifica sia sostanzialmente naufragata, salvo oggi trovare spazio in poche righe introduttive sulle scuole scientifiche penalistiche, nei manuali di diritto penale.

Capitolo VII

La penalistica sociale e i "socialisti" de la Scuola positiva

Sommario: 1.«Un positivista aggiornato»: Adolfo Zerboglio – 1.1. (*segue*) L'inevitabile ritorno all'antropologia – 2. Zerboglio e la donna delinquente – 3. «Un discepolo ribelle»: Alfredo Pozzolini e il diritto penale sociale – 3.1. (*segue*) L'analisi del codice di procedura penale – 4. Dal diritto *ideale* al diritto sociale – 5. Eugenio Florian e le ingiustizie sociali del Codice penale – 6. Criminalità femminile, positivismo e riformismo in Eugenio Florian – 7. La chiusura di un cerchio: *Capitalismo e criminalità* di Carlo Manes.

1. *«Un positivista aggiornato»: Adolfo Zerboglio*

> È vero, nella *morta gora* della società socialista attuatasi nella sua interezza, non si avrebbe più la varietà di un uomo lacero e scalzo, vicino a un altro azzimato e profumato, e la catapecchia oscena vicino al palazzo superbo, e le famiglie tremanti dal freddo e dall'insufficiente nutrizione vicino alle famiglie con servi e carrozze, e i bimbi stracciati dei poveri vicino ai marmocchi dei ricchi, belli di pizzi e lieti di gingilli, né le torme degli scioperanti o dei disoccupati in giro per le città, per le vie, rasente alle case, dove, nei clubs, i *gentiluomini* giuocano e sprecano migliaia di lire. Non più in questa società di annoiati il vivace suono delle fanfare militari e la brillante parata delle riviste.

Dopo aver tratteggiato i contorni della penalistica sociale al di fuori della Scuola positiva la parte conclusiva di questa trattazione non può non essere dedicata ad alcuni autori della Scuola positiva, giuristi che tradizionalmente vengono considerati socialisti, proprio in ragione della loro vicinanza al partito politico e per il loro impegno nel diritto penale sociale. Si tratta degli allievi di Ferri, Puglia e Garofalo, ossia i membri della seconda generazione della Scuola positiva, autori che si allontanano irrimediabilmente dalle tesi dei maestri per adottare posizioni strettamente connesse al diritto penale sociale, seppur intrise di una dose inevitabile di fatalismo atavico e di antropologia lombrosiana, concetti che non riescono a superare completamente, a differenza dei giuristi fino a ora trattati.

Tra i membri della nuova scuola che possono farsi rientrare nella penalistica sociale si può citare Alfredo Angiolini (1874-1921), Agostino Berenini (1858-1939), Alberto Borciani (1857-1931), Francesco De Luca (1858-1923), Eugenio Florian (1869-1945), Luigi Majno (1852-1915), Carlo Manes (1887-1971), Alfredo Pozzolini (1877-1936), Adolfo Zerboglio (1866-1952), i quali hanno partecipato in modo diverso alla Scuola positiva e hanno contribuito allo sviluppo del diritto penale sociale.

In questa fase finale dell'indagine si rende opportuna una precisazione metodologica. La diversa ampiezza dell'analisi dedicata ai singoli autori, e quindi lo spazio limitato dedicato ai giuristi positivisti è il risultato di una scelta interpretativa consapevole. La penalistica sociale, come si è cercato di mostrare nei capitoli precedenti, non costituisce una scuola compatta né un sistema teorico unitario, bensì una tendenza scientifica a intensità variabile, che attraversa in modo trasversale le correnti penalistiche di fine Ottocento.

In alcuni giuristi la dimensione sociale del diritto penale rappresenta il nucleo strutturale della riflessione teorica; in altri essa assume un rilievo episodico o settoriale, talora intrecciato con residui di determinismo antropologico o con persistenti suggestioni lombrosiane. Ne consegue che l'asimmetria dell'indagine costituisce uno strumento euristico volto a preservare la gerarchia interna del fenomeno studiato. Una trattazione uniformemente distribuita avrebbe restituito un'immagine artificiosamente omogenea di un movimento che, al contrario, si caratterizza per la pluralità delle posizioni e per la diversa profondità con cui ciascun autore recepisce e rielabora l'istanza sociale.

Nel passaggio alla seconda generazione della Scuola positiva, tale graduazione risulta ancor più evidente: qui la penalistica sociale non si presenta come fondamento esclusivo del sistema, ma come elemento di tensione interna, come progressivo scostamento dall'antropologia deterministica dei maestri, talvolta incompiuto, talvolta contraddittorio, ma nondimeno significativo. È in questa prospettiva che vanno lette le pagine che seguono, dedicate ad autori nei quali la socializzazione del diritto penale si manifesta non come rottura radicale, bensì come trasformazione dall'interno di una tradizione ancora segnata dal positivismo criminologico. L'eventuale estensione analitica a questi autori secondo il medesimo schema adottato per figure centrali come Colajanni, Turati o Vaccaro avrebbe rischiato di generare una indebita simmetria interpretativa, livellando differenze sostanziali e appiattendo la complessità del fenomeno.

Ciò precisato, tra coloro che meritano un approfondimento vi è

Adolfo Zerboglio[1], il quale denuncia diffusamente l'essenza classista del diritto penale italiano e collabora in modo continuativo con *Critica Sociale* da cui è tratto il brano riportato sopra sulla società socialista. Il giurista piemontese scrive una serie di articoli in difesa della visione del mondo socialista[2], si mostra vicino alle tesi lombrosiane, negando il libero arbitrio, definito un'«illusione», e afferma che «il delinquente è servo del suo organismo come il pensiero è servo del cervello che lo secerne, delle impressioni e dell'educazione che questo cervello ha ricevuto»[3]. Inoltre, egli denuncia le disuguaglianze della società, la quale, a suo dire, si vanta di essere costituita su un sistema di libertà borghese che è ben diversa dalla «libertà sociale»:

> Quel minatore che scava laggiù nel buio della miniera, quel muratore che sta lassù a cavalcioni d'una trave, quel fabbro che suda e sbuffa nell'arsa officina, la conoscono la libertà?
> Che il primo non discenda più nel suo antro, che il secondo non s'arrampichi più sul suo ponte, che il terzo non sollevi più la sua mazza, e si abbandonino invece al gusto della libertà, e tutti e tre vedranno come, per essi, questa non sia che una vana illusione, che un fatuo miraggio. I miseri, fu avvertito, non hanno che una libertà, quella di morire d'inedia[4].

Secondo l'autore, una libertà di pochi che si fonda sull'oppressione di molti non è libertà, il diritto dei codici difende e favorisce l'applicazione di una società fondata sullo sfruttamento di una classe sulle altre e, pertanto,

[1] Adolfo Zerboglio (1866-1952), avvocato e politico di origine piemontese, diviene parlamentare tra le file dei socialisti, e, nel 1905 professore di Diritto e Procedura penale prima all'Università di Roma, e poi in quelle di Pisa, Urbino e Macerata. Membro della Scuola positiva, guarda con iniziale simpatia al fascismo, salvo poi allontanarsene firmando il *Manifesto degli intellettuali antifascisti.* Caduto il regime, è membro della Consulta nazionale. Zerboglio collabora attivamente con molte riviste tra le più importanti: *La Scuola Positiva*, *Critica Sociale* e soprattutto *Rivista di diritto penale e sociologia criminale* che dirige insieme a Pozzolini. Tra le opere più importanti: *L'alcoolismo* (1892); *Della prescrizione penale* (1893); *Sulla legittima difesa* (1895); *La teoria e la pratica delle contravvenzioni* (1899); *Dei delitti contro la pubblica amministrazione* (1902); *Dei delitti contro l'ordine pubblico e la pubblica incolumità* (1912). Per una nota biografica: C. Latini, *Zerboglio, Adolfo*, in *Dizionario Biografico dei Giuristi Italiani*, cit., pp. 2088-2089.

[2] Si vedano ad esempio A. Zerboglio, *Per una affermazione individualista*, in «Critica Sociale», III (1893), pp. 13-14; Id., *Il socialismo e la libertà,* in «Critica Sociale», V (1895), pp. 30-31; e *Il sentimento della proprietà e il socialismo,* XII (1902), pp. 351-352.

[3] A. Zerboglio, *Il socialismo e la libertà,* in «Critica Sociale», V (1895), pp. 30-31.

[4] Ivi, p. 31.

deve essere modificato. A ben vedere, anche in Zerboglio i temi del diritto penale sociale tornano e vengono affrontati dal punto di vista giuridico alla luce di un *debole* socialismo. Il socialismo di Adolfo Zerboglio è debole perché privo di tensione rivoluzionaria e fondato su una fiducia evolutiva nella bontà naturale dell'uomo e nella forza morale dell'ambiente. Egli vede nel socialismo non una lotta di classe, ma l'esito graduale dell'evoluzione etica e naturale dell'umanità. La trasformazione sociale, per Zerboglio, è un processo educativo e sociale, non politico. L'uguaglianza che egli auspica è di condizioni, non di risultati. Il suo socialismo, infine, è più morale che economico, più pedagogico che sovversivo[5]. Manca nella riflessione dell'autore piemontese una connotazione ideologica marcata, manca qualsiasi riferimento al marxismo o ai concetti del materialismo storico, e non stupisce, dunque, che Zerboglio nel suo articolo *La lotta di classe nella legislazione penale* assuma una prospettiva vaccariana, citando direttamente e ripetutamente il concetto di lotta di classe dell'autore siciliano. Anche per il giurista piemontese la lotta di classe si sviluppa come necessità storica, come inevitabile reazione al «diritto penale di classe», dove la «classe dominante» utilizza «leggi, abitudini, istituzioni» solo per mantenere il proprio potere, solo per il proprio «tornaconto materiale e morale»[6]. Egli scrive:

> Col disparire della divisione *formale* delle classi il diritto penale come altri diritti, altri istituti, altre manifestazioni della vita individuale e collettiva, non cessò né cessa di essere stabilito e svolgersi a beneficio particolare di una piccola minoranza, non andando a beneficio di tutti se non quando il tornaconto di questi tutti coincidette e coincide col tornaconto di quella esigua minoranza medesima. La divisione

[5] La *tenuità* del socialismo zerbogliano si evince in particolar modo dal suo saggio in difesa del socialismo dal titolo *Il socialismo e le obiezioni più comuni* (Palermo 1895). Si tratta di un testo di divulgazione etico-sociologica volto a difendere il socialismo dalle accuse più diffuse, presentandolo come esito naturale del progresso morale e civile. L'opera, intrisa di positivismo evoluzionistico, interpreta il socialismo come legge di natura più che come progetto politico, affermando che «non è la bontà degli uomini che farà il socialismo, ma il socialismo che farà gli uomini buoni». Proprio in questo volume si rivela con chiarezza la portata del socialismo per i giuristi della Scuola positiva che aderiscono al partito. Il loro socialismo è privo di tensione rivoluzionaria, ma risulta fondato su una fiducia pedagogica e gradualista nella moralità umana. In particolare, Zerboglio vi elude ogni prospettiva conflittuale, riducendo la trasformazione sociale a un processo educativo e ambientale. In tal modo, il suo socialismo assume i tratti di un credo morale, umanitario e conciliatore, più filosofico che politico.

[6] A. Zerboglio, *La lotta di classe nella legislazione sociale,* in «La Scuola positiva nella giurisprudenza penale», VI, 2 (1896), pp. 68-79: 71.

> *sostanziale*, tuttora dominante, dell'umanità in classi, è naturale che partorisse questo effetto. L'Ellero scrisse: «In conclusione tutto il codice civile e il codice penale sono in favore del *ricco* contro il *povero*, garantiscono il *borghese* ed abbandonano il *proletario*»[7].

Le posizioni dell'autore sono evidentemente ispirate da quanto affermato prima di lui da Colajanni, da Ellero e Vaccaro, il concetto di lotta di classe è lo stesso, la visione della società martoriata da una intollerabile questione sociale è la medesima, sicché non stupisce che egli richiami il concetto di diritto penale sociale riguardante l'inutilità della massima «la legge è uguale per tutti» un principio che:

> …innestandosi su di una disuguaglianza di fatto, portata dal meccanismo capitalista, si risolve in un principio ingiusto rispetto alla classe povera le cui condizioni, favorevoli all'attività criminosa, non restano così prese in considerazione. L'uomo nato e vissuto in mezzo al benessere, alla facilità d'istruirsi e d'educarsi, è punito al pari d'un uomo cresciuto fra i disagi, gli stimoli al vizio ed al crimine e quindi la massima « la legge è uguale per tutti » è una massima che va a beneficio della classe più fortunata e a pregiudizio della più immeritatamente infelice[8].

Il diritto penale, dunque, deve necessariamente tenere in considerazione le differenze sociali in essere tra i delinquenti e prevedere una maggiore o minore severità sulla base del singolo caso specifico che esamina, e non deve irrigidirsi in massime che trattano in modo eguale soggetti diversi. Secondo il Nostro, allora, bisognerebbe fare maggiore utilizzo delle «circostanze attenuanti» aumentando anche la forbice edittale di ogni pena, ad esempio egli scrive:

> Al benestante, al capitalista un'ammenda, una multa di 100, di 200, di 1000 lire reca la stessa rovina che all'artigiano, al proletario? Stare in carcere sei mesi per un uomo che vive di rendita è lo stesso che per un individuo che campa del frutto delle sue braccia? La famiglia del povero perde quanto quella del ricco che ha il proprio capo, il proprio sostegno in prigione?[9]

[7] Ivi, p. 74. Zerboglio trae la citazione di Ellero da *Sociologia Criminale* di Colajanni, in particolare il volume II, p. 658.

[8] Ivi, p. 75.

[9] *Ibidem.*

La pena, dunque, deve tenere in considerazione le specificità del singolo delinquente, del suo vissuto, del suo contesto sociale e familiare; l'applicazione di essa non deve essere lasciata al vago «arbitrio del giudice» poiché deve essere il codice stesso a prevedere il variopinto ventaglio delle possibilità sociali. Ancora, spiega il giurista, «un altro assioma giuridico il quale torna in definitiva – per l'applicazione della regola "la legge è uguale per tutti" – a danno della classe povera, è quello che l'errore di diritto non scusa e nessuno può quindi invocare a proprio discarico l'ignoranza della legge penale». Egli sostiene che tale principio finisce per danneggiare i membri delle classi meno agiate, le quali sono segnate da profonda ignoranza e scarsa educazione, sicché molti reati di natura «convenzionale» finiscono per punire condotte che il contadino o l'operaio non avvertono come illecite. In una società dove le leggi penali riempiono «intere biblioteche» appare per Zerboglio ridicolo pretendere che i cittadini le conoscano tutte. Tuttavia tale principio risulta ancora più ingiusto se si considera che la classe dominante, essendo istruita, riesce ad avere una cognizione del diritto che le permette di riconoscere le condotte illecite da quelle lecite. In definitiva, dunque, coloro che pagano il tributo più pesante a questo principio sono sempre i non abbienti. I vari istituti del diritto penale, pertanto, secondo il giurista piemontese, «sanciscono col predominio politico d'una classe il predominio economico, da cui derivano le disposizioni penali che tendono a guarentirle, e che sono essenzialmente disposizioni penali di classe»; così, vengono puniti in modo estremamente duro le azioni che cercano di abbattere le istituzioni politiche vigenti, con aggravanti per «coloro che offendano pubblici ufficiali, persone rivestite di autorità ecc. ecc.».

Alcune fattispecie punitive, come l'ozio e il vagabondaggio, invece, sembrano valere solo per i poveri «che ne sono naturalmente i soli colpiti».

Da qui, poi, l'autore osserva:

> …in un modo o in un altro, coteste leggi medesime si preoccupano soprattutto della difesa rigorosa della proprietà specie contro gli attentati, i quali si perpetrano in genere dalle classi misere; che, sia col sottoporne la persecuzione all'istanza privata, sia non comminando pene proporzionalmente molto severe, si favoriscono quei reati – frodi, appropriazioni indebite, truffe – che si consumano a preferenza dagli appartenenti della classe borghese; che, vuoi esplicitamente, vuoi coll'ambiguità delle espressioni si cerca d'impedire, elevandoli a delitto, gli atti più efficaci (scioperi, associazioni di resistenza ecc. ecc.) coi quali la classe lavoratrice aspira di raggiungere la propria emancipazione; che, trascurando di classificare tra i reati, o

> punendole leggermente, o sotto la condizione della querela di parte certe azioni, come seduzioni, violenze carnali, oltraggi al pudore, si proteggono colla dimenticanza dell'onore e degl'interessi dei poveri, la libidine, i capricci e le passioni dei ricchi[10].

Si tratta di concetti già diffusamente affermati dagli altri autori della penalistica sociale e che Zerboglio condivide, denunciando la disuguaglianza sostanziale che si evidenzia nelle previsioni del codice, il quale risulta particolarmente mite per i reati commessi dai membri della classe dominante e molto severo nei confronti delle fattispecie normalmente commesse dai poveri. Inoltre, osserva il giurista piemontese, le classi abbienti beneficiano di avvocati esperti in grado di risolvere le «complicazioni procedurali» che, invece, ingabbiano i membri delle altre classi.

Da qui:

> La lotta di classe si manifesta nell'intreccio delle complicazioni procedurali malamente superabili da chi non possiede; nella nota tendenza alla severità pei delitti contro gli averi a preferenza che per quelli contro persone; nella non rara corruzione delle magistrature a giovamento di imputati danarosi; nella impunità di criminali autentici, ma *asserviti*, nella politica, nelle amministrazioni, nelle banche, alla classe capitalista; nelle leggi di eccezioni intese a spazzar via in modo più spiccio ed arbitrario gli avversari dell'*ordine costituito*; nelle polizie specialmente adibite a inquisire, rincorrere i cosiddetti *sovvertitori*, creando talora complotti, attentati, violenze per giustificare la persecuzione[11].

Il diritto penale risulta, dunque, evidentemente basato su uno scopo di «difesa dell'ordine giuridico costituito», quindi tende alla «conservazione e la difesa della classe» che ha formato l'ordinamento che la difende. L'unico modo per garantire l'equità del diritto penale, e quindi una difesa dell'intero assetto sociale, risiede secondo l'autore «nella scomparsa delle classi».

1.1. *(*segue*) L'inevitabile ritorno all'antropologia*

Come ho già accennato, Zerboglio e gli altri giuristi della Scuola positiva, pur essendo vicinissimi al diritto penale sociale di Colajanni e Vaccaro, non arrivano mai a negare completamente le teorie lombrosiane e

[10] Ivi, pp. 77-78.

[11] Ivi, p. 78.

ferriane sulla natura atavica della delinquenza. Così, se l'analisi del Codice penale dell'autore piemontese confluisce perfettamente nel diritto penale sociale, il suo esame sulla natura e il valore delle pene tradisce la vicinanza al fatalismo atavico.

In *Le pene e la loro efficacia* scrive:

> Il delitto, alla pari di ogni altra azione, è il frutto dell'ambiente esteriore e del carattere individuale, con prevalenza or di questo su quello e viceversa.
> La pena per farcelo evitare dovrà vincere il nostro temperamento o neutralizzare la spinta che dall'ambiente esterno ci viene[12].

Secondo il Nostro, la pena, per essere efficace, deve tenere in considerazione le specificità di ogni singolo individuo, e tra queste il fattore atavico della delinquenza gioca un ruolo fondamentale. Se da un lato Zerboglio sembra aderire pienamente al diritto penale sociale, il richiamo alle teorie lombrosiane, la costante analisi dei fattori fisici e cosmici della delinquenza lo allontanano dalle tesi dei vari Colajanni, Vaccaro e Impallomeni. Egli, infatti, spiega che per «l'epilettico psichico» la pena non ha alcuna funzione in quanto non riesce «ad impedire che lo spaventevole scatto automatico si avveri»; così come non riesce a essere efficace per i *delinquenti nati*, per i «delinquenti privi di senso morale» o ancora per coloro che hanno una «insensibilità fisica» che li conduce a non temere la conseguenza negativa di qualsiasi punizione. Inoltre, le pene non esplicano alcuna funzione anche per tutti i reati passionali. Secondo Zerboglio, infatti, questi crimini sono provocati da un'invincibile forza, da uno status mentale che non fa temere alcuna conseguenza:

> Il giovane che coltiva con entusiasmo un intrigo amoroso, non ignora qual è di consueto la fine di simili intrighi, e non perciò se ne dissuade. L'alpinista che sale fra i ghiacci e le fosse, non ignora che decine di vittime furono ingoiate dall'Alpi, e nondimeno si affretta all'ascensione pericolosa. La bianca montagna ha per questi più potenza fascinatrice che la morte in un crepaccio non abbia di energia repulsiva; così come per quello i baci e le carezze dell'oggi, attraggano più che non respingono le lagrime e gli affanni probabili del domani[13].

[12] A. Zerboglio, *Le pene e la loro efficacia*, in «La Scuola positiva nella giurisprudenza penale», VII, 9 (1897), pp. 513-519.

[13] Ivi, p. 517.

La pena, dunque, davanti alla composita natura del delitto non riesce a esplicare sempre la sua originaria funzione di emenda, anzi, secondo il giurista, sono pochi i tipi di delinquenti per cui la pena ha efficacia, poiché:

> È unicamente riguardo ai delinquenti d'occasione che le pene esercitano una certa attività di controspinta al delitto. […] Molti delinquenti non si emendano perché di date degenerazioni non si guarisce; perché non considerano la loro colpa come tale; perché il maggior numero delle pene mancano degli elementi necessari a generare l'emenda. Se poi si riflette che la pena non è certa, e che ogni nostro atto ha pure un rischio dietro di sé, e non perciò si ha da stare inerti, l'illusione sulla efficacia delle pene deve sparire. Lo ripeto, le pene non sono inutili del tutto, specialmente se si abbracci non l'esistenza dell'uomo sibbene quella delle generazioni; ma la loro utilità è inferiore immensamente a quella che in genere sembra credersi[14].

L'unico risultato della pena risiede nella «segregazione» che permette in modo temporaneo di evitare la commissione dei delitti da parte di individui che sono poi destinati a delinquere nuovamente.

Le teorie penaliste di Zerboglio lo collocano pienamente nella penalistica sociale di area positivista. Non stupisce, allora, leggere il saggio celebrativo dedicato a Cesare Lombroso del 1912[15] in cui «il Maestro» è definito scientificamente «ingenuo» ma dotato di una straordinaria capacità intuitiva che gli ha permesso di «percepire la verità»[16]. Da qui nel 1924 la pubblicazione del volume *L'uomo delinquente. Note critiche di un positivista aggiornato,* con il quale l'autore afferma di voler affrontare il «problema» dell'uomo delinquente ovvero «della questione della tendenza al delitto quale derivato di una compagine fisio-psichica organica»[17] e lo fa alla luce della ormai quasi scomparsa Scuola positiva. Il penalista piemontese inizia la sua monografia ricordando gli anni da studente presso l'Università di Torino, nella quale conosce un «geniale, ardito» Lombroso, di cui diviene allievo e ne apprezza la teoria dell'uomo delinquente. Tuttavia, la sua

[14] Ivi, p. 518.

[15] Si tratta di un breve saggio realizzato per Formiggini e la sua collana *Profili*, con la quale racconta la vita e le principali opere di vari autori. A Cesare Lombroso è dedicato il n. 20 della collana, ed è realizzato da Zerboglio, (cfr. A. Zerboglio, *Cesare Lombroso*, Genova 1912).

[16] A. Zerboglio, *Cesare Lombroso*, cit., p. 20.

[17] A. Zerboglio, *L'uomo delinquente. Note critiche di un positivista aggiornato*, Milano 1924, p. 7.

analisi, pur partendo dall'insegnamento del «Maestro», si mischia col tempo alla sua esperienza di vita, all'«esercizio della professione forense; alla pratica didattica; visitando carceri e manicomi» e quindi allargando l'orizzonte delle sue cognizioni sui temi antropologici.

Nel primo capitolo Zerboglio ricostruisce la teoria lombrosiana del delinquente nato e quindi di colui che «ha in sé la capacità a delinquere, delinquendo per una spinta interiore prevalente», alla quale si affiancano le teorie classiche, e le teorie che tendono a privilegiare gli elementi sociali che generano il delitto e secondo le quali, spiega il giurista piemontese:

> …il criminale è meno un individuo portato al delitto dalla sua colpa, nel significato più naturalistico della parola, che dall'ambiente che farà ladro il povero; ribelle l'oppresso, concessore e corruttore il pubblico funzionario; violento l'oppressore; adeguando la criminalità a tutti gli elementi propizi, in diversa maniera, al suo manifestarsi. Il diseredato perviene al delitto, in questa visione del cosmo sociale; per difetto di educazione, di mezzi di sussistenza; per rancore verso il prossimo; come vi perviene il troppo ricco, il potente, per l'opinione della impunità; per l'abuso del piacere, la mancanza di pietà, nella mancanza dei dolori che la sollecitano[18].

Secondo l'autore, dunque, la teoria lombrosiana della prima Scuola positiva si scontra con la tesi di chi invece concepisce la delinquenza come «frutto dell'iniquità sociale», che conduce a fare «del delinquente più un disgraziato che un malvagio». Per cercare di comprendere quali delle due tesi sia più veritiera, Zerboglio analizza il concetto di delitto, il quale «non esiste», essendo solo il frutto della legislazione penale di un dato ordinamento, sicché una condotta lecita in un paese diviene illecita in un altro, e questo in quanto «il diritto penale è uno dei più poderosi strumenti di sostegno degli ordinamenti politici». Da ciò deriva che la legislazione non offre una «stigmate dell'inferiorità morale» dei delinquenti.

Ad esempio egli spiega che:

> Psicologicamente, o meglio eticamente, fra un truffatore grossolano ed un abile raggiratore che riesce ad accumulare un patrimonio nella mancanza totale di scrupoli, non vi è differenza sostanziale, né ve ne ha fra il diffamatore inesperto che cade nelle maglie del codice e quello furbo che sa scansarle nell'esercizio di una consueta accorta maldicenza[19].

[18] Ivi, pp. 17-18.

[19] Ivi, pp. 30-31.

Da qui deriva un'importante differenza tra «il delitto quale proibizione e il delitto quale espressione psicologica» e pertanto non si può dire che esiste un uomo delinquente come «tipo a sé» solo perché commette un crimine, in quanto «il delitto non svela il delinquente nella sua intima natura». Tuttavia, non si può negare, a suo dire, che esistono «segni fisici e psichici, organici e funzionali» che finiscono per influenzare l'attività di un individuo. Secondo Zerboglio è possibile riprendere la classificazione dei delinquenti della Scuola positiva che si basa sulla suddivisione dei fattori della delinquenza in tre grandi ordini: «antropologici, fisici, sociali». Ai fattori antropologici corrispondono i delinquenti «nati, pazzi e per passione» che sono appunto influenzati da fattori quali «la razza, l'età, il sesso, lo stato di salute»[20].

In queste pagine il giurista piemontese si mostra pienamente membro della Scuola positiva, sebbene riconosca che questi fattori hanno una portata per molti versi limitata, ma finisce per constatare che a prescindere dal delitto vi sono dei soggetti che pongono delle azioni (criminali o meno) spinti da forze ataviche irresistibili:

> Coloro che commettono taluni delitti obbedendo ad impulsi anti-sociali, destituiti dalla ripugnanza che trattiene in genere gli altri consociati, sono bensì delinquenti – e dei più tristi – la loro individualità anomala, non trae origine dalla loro figura di offensori del diritto, bensì da che per offendere il delitto in quel modo, debbono mancare di senso morale o di forze inibitrici, essere, insomma, psichicamente degli anormali o degli infermi[21].

Dunque, i fattori antropologici esistono e influenzano non tanto i delinquenti in quanto tali ma ogni individuo. Non vi è un delinquente nato ma vi sono dei soggetti che per natura, razza, sesso, età, psicologia hanno mostrato di essere anormali e pertanto con facilità finiscono, tra le altre cose, a delinquere in quanto «ogni azione è dipendente dalla costituzione individuale».

Accanto a questi fattori interiori, che determinano lo sviluppo di azioni amorali e di reati, vi sono poi, secondo la tradizione della Scuola positiva condivisa da Zerboglio, i «fattori esterni» all'individuo, si tratta dei fattori fisici: «il clima, le stagioni, le condizioni meteoriche, lo stato della temperatura, il giorno o la notte»[22]; e poi i fattori sociali, da cui

[20] Ivi, p. 38.

[21] Ivi, p. 52.

[22] Ivi, p. 65.

invero dipendono i fattori fisici. Trattando dei fattori sociali, Zerboglio si mostra molto vicino alle tesi della penalistica sociale, infatti egli inserisce tra i fattori sociali che generano la delinquenza «l'ordinamento economico e politico, la densità della popolazione, l'imitazione o contagio psichico, la disoccupazione, l'alcolismo» ma anche fattori come «l'educazione, la professione, lo stato civile (matrimonio, celibato, divorzio, nascite legittime o illegittime) la miseria, la religione», e ammette che tali elementi svolgono un ruolo di primaria importanza nella generazione del fenomeno criminale. Tuttavia, il penalista risulta in molti punti oscillante tra il fatalismo atavico e il determinismo sociale. Così, se da un lato afferma che non esiste l'uomo delinquente, dall'altro sostiene che le azioni degli esseri umani siano grandemente influenzate da fattori antropologici, e finisce per riutilizzare lo schema ferriano della classificazione dei delinquenti. Ancora, l'autore critica i radicalismi di Lombroso, ma riconosce successivamente che «l'edificio dell'antropologica criminale» regge contro gli urti delle altre scienze.

Mi pare, dunque, di poter concludere affermando che Zerboglio è essenzialmente un membro della Scuola positiva «aggiornato», il quale adotta e condivide molte delle tesi della penalistica sociale.

2. *Zerboglio e la donna delinquente*

La formazione intellettuale di Adolfo Zerboglio si intreccia precocemente con le pagine di *Critica Sociale*, la rivista diretta da Filippo Turati, punto di riferimento del socialismo riformista italiano. Fin dalla fine degli anni Ottanta dell'Ottocento, il giovane giurista piemontese collabora assiduamente alla rivista, contribuendo con poesie[23], articoli, note e saggi che spaziano dal diritto penale alla sociologia, dalla psicologia criminale alla divulgazione scientifica. Tra i suoi interventi segnalo, in particolare, le rubriche intitolate *Qua e là per la scienza*, nelle quali Zerboglio presenta con piglio divulgativo e spirito critico alcune delle principali novità del dibattito scientifico e criminologico internazionale, filtrate attraverso la lente del positivismo italiano[24]. A questi si affiancano una serie di scritti

[23] A. Zerboglio, *Campagna triste*, in «Critica Sociale», I (1891), p. 95.

[24] Gli interventi del giurista sono numerosi e tesi a trattare svariati temi e recensire libri e saggi scientifici, finendo talvolta per innescare delle polemiche con gli autori dei volumi recensiti. Per un esempio si veda in: *Per il Diritto del più forte. Polemica fra Giuseppe Cimbali*, *Adolfo Zerboglio, Filippo Turati*, in «Critica Sociale», I (1891), pp. 172-173.

di ispirazione socialista, nei quali Zerboglio si propone di difendere l'ideale riformista dalle critiche più diffuse, seppur con un impianto teorico talvolta poco approfondito. È il caso, ad esempio, del già citato articolo *La monotonia della società socialista*, ma anche *Per una affermazione individualista* (Critica Sociale, III, n. 1, 1893, pp. 13-14) o ancora *L'attuabilità pratica del socialismo* (Critica Sociale, III, n. 9, 1893, pp. 138-140). In questa sede, tuttavia, mi pare interessante esaminare la tesi del giurista piemontese relativa alla criminalità femminile, una tematica che come ho già osservato è ampiamente trattata da numerosi giuristi della penalistica sociale. Proprio in *Critica Sociale* il giurista si occupa di recensire, in tre densi articoli, il saggio di Cesare Lombroso e Guglielmo Ferrero *La donna delinquente: la prostituta e la donna normale* del 1893. Nel suo articolo Zerboglio riconosce a Lombroso «il merito di aver messo in risalto come, daccanto ad organismi guasti ma correggibili, altri ve ne siano tanto intimamente compenetrati col male, da non essere possibile per essi una rigenerazione»[25]; pertanto, in un contesto di «profonda mutazione» sociale e culturale, il «Maestro» della Scuola positiva è riconosciuto come il primo indiscusso autore a introdurre le tesi di antropologia criminale nel diritto penale, rivoluzionando il diritto penale stesso e tutta la concezione del crimine. Da queste premesse l'autore passa ad analizzare l'opera sulla donna del medico veronese, operandone un ampio riassunto. Complessivamente, nelle tre parti che compongono la recensione, l'atteggiamento dell'autore nei confronti dell'opera si caratterizza per il peculiare accoglimento delle tesi lombrosiane sulla natura della donna. Egli sostiene con favore l'ambizione scientifica del saggio, apprezzandone lo sforzo classificatorio e il tentativo di affrontare la questione femminile nell'ambito della teoria della criminalità; allo stesso tempo non esita a segnalare, seppur con una certa moderazione, i limiti della tesi centrale dell'opera: ossia la differenza morale tra i sessi e la considerazione della prostituzione quale attività criminale principale per la donna.

Già nella prima parte riassuntiva dell'opera, il resoconto di Zerboglio lascia trasparire un'adesione, almeno parziale, alle tesi lombrosiane. Tanto che in nota interviene Filippo Turati, il quale, come discusso nel capitolo a lui dedicato, critica apertamente l'impostazione antropologica sottesa alla rappresentazione della donna delinquente e, ancor più, della *donna normale.* Secondo quanto riportato da Zerboglio, Lombroso considererebbe le donne come forme involute dell'uomo, da cui deriverebbe una minore

[25] A. Zerboglio, *La donna delinquente, la prostituta e la donna normale*, in «Critica Sociale», III (1893), pp. 205-207: 206.

sensibilità, sia fisica che morale. Tale condizione spiegherebbe, secondo l'autore, una naturale crudeltà femminile, parzialmente mitigata solo dalla pietà connessa alla «funzione materna» delle femmine. Inoltre, sarebbero maggiormente inclini alle menzogne, considerata la differenza di forza fisica rispetto ai maschi, un fattore che le ha obbligate alle «simulazioni». Ancora, sono preda delle mestruazioni «che ispirando ribrezzo (?) costringe tutti i mesi la donna a un periodo di bugie»[26]; ma, secondo le tesi di Ferrero e Lombroso, riportate da Zerboglio, le donne sarebbero anche prive del senso di giustizia, incapaci di qualsiasi forma di genialità, e in generale meno intelligenti dell'uomo. La causa di questa inferiorità sarebbe da rinvenire, secondo i due autori della Scuola positiva «nell'ordine biologico». Sullo stesso punto, Zerboglio aggiunge timidamente un'osservazione che riconduce l'inferiorità femminile anche a fattori di natura sociale, evocando, ad esempio, «l'inerzia forzata cui fu costretta dall'uomo» e «la monotonia delle occupazioni a cui si è applicata e si applica». Egli accenna dunque, seppur in modo indiretto, alla possibilità che le differenze di genere abbiano una radice sociale; tuttavia, finisce per aderire rapidamente alla visione antropologica fondata sulla presunta inferiorità biologica della donna.

Occorre attendere la terza e ultima parte dell'articolo[27] per avere un *tentativo* critico più compiuto dell'opera di Ferrero e Lombroso, nella quale l'autore prova a sottolineare alcuni punti deboli dello studio antropologico dei due intellettuali. In quest'ultima parte il giurista non nasconde di apprezzare la «notevolissima» analisi sulla «minore sensibilità femminia» rispetto all'uomo; così come sostiene essere «molto bella» la spiegazione della tendenza atavica della donna «alla menzogna». La donna, egli aggiunge, «è un essere semplicissimo» con una «limitata intelligenza», e pertanto gli appare corretta la tesi sull'inferiorità muliebre sostenuta nel saggio. Non stupisce la reazione di Turati, che nelle già richiamate note all'articolo, risponde a Zerboglio.

Il punto su cui il giurista piemontese sembra essere maggiormente critico riguarda invece la criminalità femminile. Egli, tuttavia, anticipa la sua critica a Lombroso con una nuova condivisione delle teorie della Scuola positiva; infatti, precisa che la donna commette meno crimini degli uomini per via della sua natura, in particolare per la sua inferiorità morale:

[26] Ivi, p. 207.

[27] La terza parte della recensione si trova nel numero 15 di *Critica Sociale* del 1893 da pagina 236 a 238.

> …toccando altri argomenti, mentre sottoscrivo a piene mani all'inferiorità intellettuale della donna, circa alla inferiorità morale, che pure ammetto, sento però di dover fare una riserva, […] La inferiorità morale muliebre non è una inferiorità individuale, ma piuttosto un'inferiorità collettiva. […] La donna colle sue virtù più modeste, anche se spesso meravigliosamente squisite, non avrebbe mai la potenza di determinare il procedee del gran fiume umano verso una meta di generale elevatezza etica. La sola assenza del sentimento della giustizia, congenita nel maggior numero delle donne, ne stabilisce di rimpetto agli interessi della collettività la posizione moralmente inferiore[28].

Più che esprimere una vera e propria «riserva» sulla concezione di Lombroso e Ferrero in tema di moralità femminile, come osserva Turati nelle sue note, Zerboglio sembra avanzare una specificazione che, lungi dal criticarne l'impostazione, finisce per consolidarne la tesi di fondo. Solo in tema di prostituzione e criminalità le osservazioni del giurista piemontese sembrano discostarsi, seppur con cautela, dalle tesi del maestro. L'autore osserva infatti che «la prostituta è anche spesso una criminale, ed è perciò naturale che rappresenti così bene nel mondo femminile la criminalità maschile»; aggiunge poi che l'attività, di per sé lecita, della prostituta celerebbe «la criminale che – per questo – non si manifesta». Ne consegue che, secondo il giurista, la prostituzione non genera una forma di criminalità tipicamente femminile, ma una condotta che può essere assunta anche da donne delinquenti. Il giurista, in altri termini, si mostra scettico nei confronti dell'assimilazione automatica tra prostituzione e delinquenza che operano Lombroso e Ferrero.

Da quanto affermato appare evidente che nella recensione di Zerboglio vi siano pochissime critiche alla tesi della *Donna delinquente* di Lombroso e moltissimi punti in cui il giurista si trova d'accordo con quanto scritto nell'opera. Non sorprende, dunque, che la risposta di Ferrero all'articolo non si rivolga direttamente a Zerboglio, ma si concentri sulle note critiche di Turati, come si evince dalla già richiamata *Polemica fra Guglielmo Ferrero e F. Turati*[29]. La concezione zerbogliana della donna evidenzia una netta distanza dalle istanze del socialismo riformista, e conferma invece una piena adesione ai presupposti teorici della Scuola positiva, sostenendo l'inferiorità fisica, morale e intellettuale della donna rispetto all'uomo.

[28] Ivi, p. 237.

[29] F. Turati, *Prostituzione e criminalità (Polemica fra Guglielmo Ferrero e F. Turati)*, in «Critica Sociale», III (1893), pp. 278-284.

Nello studio della criminalità femminile si può apprezzare la peculiare duplicità del giurista, che da un lato accoglie con favore le tesi sull'inferiorità biofisica della donna, dall'altro si sforza di operare una sostanziale correzione del paradigma positivista in relazione alla prostituzione come tipica forma di criminalità. Egli analizza la criminalità femminile riportando l'attenzione su quei fattori ambientali, culturali e sociali che la tradizione antropologica tendeva a trascurare o a marginalizzare. Seppure le sue appaiono delle *non critiche* all'opera di Lombroso e Ferrero, egli si sforza di introdurre l'importanza del contesto sociale nella generazione del crimine. In filigrana, si intravede una possibile critica alla standardizzazione ideologica dei tratti femminili, quali la menzogna, la frigidità, l'ira, la mancanza di senso della giustizia, tratti che la scuola antropologica attribuisce alla natura della donna, ma che Zerboglio sembra, in parte, ricollegare a determinazioni di ordine sociale. Il giurista sostiene, infatti, che questi tratti sono conseguenze di specifici assetti sociali; condizioni sociali che infatti influenzano anche le azioni maschili. Attraverso la recensione, Zerboglio manifesta una certa sensibilità per una criminologia più articolata, capace di guardare oltre i «segni organici» per considerare anche le dinamiche sociali che plasmano il comportamento criminale femminile, tuttavia rimane ancorato alla visione antropologica della natura muliebre. Così facendo rimane a metà strada tra la Scuola Positiva, alla quale compiutamente appartiene, e la penalistica sociale, alle cui suggestioni aderisce; mentre sul punto appare evidente la sua lontananza dalla *sociologia radicale* di Turati e dal mondo socialista.

3. *«Un discepolo ribelle»: Alfredo Pozzolini e il diritto penale sociale*

Un giurista che certamente può rientrare nella penalistica sociale è Alfredo Pozzolini[30].

[30] Alfredo Pozzolini (1877-1936) è un avvocato e accademico pisano vicino alla Scuola positiva italiana, sebbene abbia progressivamente preso le distanze dalle tesi sul fatalismo atavico e dai radicalismi di Enrico Ferri. Si mostra sin dai primi anni vicino alle tesi del diritto penale sociale scrivendo una tesi di laurea dedicata a *L'idea sociale nella procedura penale*, trattazione poi pubblicata in *Archivio Giuridico* e successivamente in un autonomo saggio del 1898. Professore di diritto penale presso vari atenei italiani, ma soprattutto a Pisa, nel 1900 crea e dirige insieme a Zerboglio la *Rivista di diritto penale e sociologia criminale,* la quale diviene presto un punto di riferimento per la penalistica sociale. Per approfondire la figura di Pozzolini si veda: M. Stronati, *Pozzolini Alfredo*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani* (secc. XI-XX), Bologna, 2013, II, pp. 1622-1623; e il saggio M.P. Geri,

L'autore si definisce un membro della Scuola positiva «della prima ora»[31], sebbene Enrico Ferri lo inserisca tra i fautori «delle teorie eclettiche, per le quali il delinquente è responsabile moralmente e quindi penalmente»[32], chiamandolo successivamente, però, «il giovane positivista». Mentre, dopo qualche anno, la *Rivista penale* di Lucchini lo inserisce nel 1922, recensendo la sua monografia intitolata *Istituzioni di diritto penale italiano*, tra i membri della Terza scuola[33]. La motivazione di questa difficile definizione delle tesi del penalista toscano, a metà tra le scuole dell'epoca, è la prova, ancora una volta, della possibilità di delineare la tendenza del diritto penale sociale per distinguere e meglio qualificare le teorie di alcuni autori.

Pozzolini aderisce certamente alla Scuola positiva e adotta il suo metodo, ma in molteplici opere mostra di non condividere alcuni radicalismi antropologici ferriani. Egli stesso si definisce «Il discepolo» di Ferri, e fa più volte notare «al Maestro», che già dalle sue primissime opere egli ha sempre sostenuto «che l'unica teoria scientifica in tema di responsabilità penale è quella chiamata con termine ormai convenzionale, della responsabilità sociale», mentre la teoria del giurista mantovano tende a negare il diritto penale in favore della «clinica criminale»[34], una prospettiva che, secondo Pozzolini, impedisce di distinguere tra il criminale sano e quello affetto da infermità mentale. All'interno del concetto di responsabilità sociale, egli riconosce invece la possibilità di individuare una forma di responsabilità morale dell'individuo non affetto da un'«aberrazione mentale». Su questo punto, il «discepolo ribelle» rivendica una posizione ben distante dalle teorie eclettiche, sostenendo che la responsabilità penale debba essere ancorata alla realtà sociale del

Novecento penalistico: Appunti per una ricerca su Alfredo Pozzolini (1877-1936), in «Diritto penale del XXI secolo. Europeo, storico, comparato», XVII (2018), pp. 316-331. Si deve sempre a Marco Geri l'interessante ricostruzione della vicenda relativa alla biblioteca di Pozzolini, approfondendone il contenuto e in particolare i volumi sulla carriera da avvocato di Pozzolini. Id. *Alfredo Pozzolini: dalla biblioteca alle tracce di un'esperienza professionale,* in «Historia et ius», XIV (2018), pp. 1-30.

31 A. Pozzolini*, I casi di giustificazione come causa di esclusione del reato nella legislazione italiana*, in *Scritti in onore di Enrico Ferri per il cinquantesimo anno del suo insegnamento universitario*, Torino 1929, pp. 381-386.

32 Ferri inserisce Pozzolini tra alcuni giuristi che sul tema della responsabilità morale, rifiutano sia la tesi della Scuola classica, sia quella della Scuola positiva, insieme al giurista pisano cita «Bovio, Tolomei, Brusa, Ellero»; cfr. E. Ferri, *Sociologia criminale*, IV ed., cit., p. 599.

33 Sul tema M. P. Geri, *Novecento penalistico*, cit., p. 222.

34 A. Pozzolini, *Recensione a Ferri Prof. Enrico, Sociologia criminale. IV ed.*, in «Archivio Giuridico», LXV (1900), pp. 367-371: 369.

tempo, per poter risultare efficace, includendo, quindi, una necessaria riflessione sulla responsabilità morale del delinquente sano. Il giurista pisano studiando la nozione di responsabilità sociale di Ferri, continua affermando che essa appartiene a un mondo ideale, una teoria lontana dalla realtà, nella quale effettivamente si può pensare a un «determinismo assoluto» e, sulla base di questo, si possono individuare delle misure, sempre *ideali,* per la miglior difesa sociale. Tuttavia nella vita quotidiana il concetto di responsabilità penale deve necessariamente tenere in considerazione la responsabilità morale del soggetto agente.

Sul punto, più precisamente afferma:

> Ma il sociologo giurista che deve osservare i fatti, per costruire su di essi il sistema giuridico, non può non tener conto delle idee dominanti allorquando queste formano la base della psicologia sociale. Se da una parte quindi il diritto penale ideale, può prescindere dalle basi psicologiche per non mirare ad altro che alla traduzione nel campo delle leggi positive della necessità della difesa sociale, non si può nel diritto penale pratico prescindere dalla concezione popolare dell'idea di giustizia, la quale si estrinseca principalmente nel concetto della responsabilità morale e della eguaglianza dinanzi alla legge[35].

Il penalista toscano affronta il tema dell'imputabilità, uno degli argomenti più dibattuti e controversi all'interno della Scuola positiva, che finisce per rendere il criminale moralmente irresponsabile in quanto effettivamente spinto da cause che esulano dalla sua volontà e che dipendono dalla sua conformazione psicofisica; mentre guardando alla «concezione popolare», che anima l'ordinamento giuridico, un criminale per la legge penale deve necessariamente essere considerato libero nella sua volontà, sicché ciò che distingue un criminale da un uomo onesto è la *concezione morale.*

Dalla lettura delle opere del giurista, per quanto egli si affanni ad affermare che la sua teoria sulla responsabilità morale non sia una teoria eclettica da *Terza scuola*, nella sostanza risulta difficile non notare le somiglianze tra le sue elaborazioni con la tesi sul *principio morale* espressa da Carnevale e Alimena. Una somiglianza che in realtà non stupisce, in quanto entrambe le concezioni penalistiche provano a superare, certamente con argomentazioni differenti, un errore della Scuola positiva; errore che, come già osservato da Impallomeni, finisce per smembrare il concetto di

[35] A. Pozzolini, *Recensione a Saleilles Prof. Raymond, L'individualisation de la peine*, in «Archivio Giuridico», LXII (1899), pp. 402-406: 402.

imputabilità, ritenendo responsabili penalmente tutti coloro che compiono azioni pericolose per la collettività. Proprio per superare le lacune della Scuola positiva sul concetto di imputabilità, Pozzolini ritiene di dover operare un distinguo tra l'azione del criminale e del soggetto incapace di intendere e volere, e anche tra il delinquente che eccezionalmente compie un reato da chi invece si mostra recidivo o indugia nei più atroci delitti. Ciò che permette queste distinzioni è la nozione di *morale umana*. Egli riconosce nella capacità morale dell'individuo il presupposto ineludibile dell'imputabilità. In tal senso, la responsabilità sociale, lungi dall'escludere la responsabilità morale, la presuppone: è proprio nella misura in cui un soggetto è capace di autodeterminazione e di comprensione etica dei propri atti che può essere ritenuto penalmente responsabile. La morale diviene dunque, nel suo impianto teorico, il fondamento che consente di ancorare il diritto penale non solo alla realtà sociale, ma anche alla struttura razionale e volitiva dell'individuo. Ne deriva una concezione del diritto penale che si presenta sì come scientifica e attenta alla funzione difensiva dello Stato, ma al contempo come sociale, in quanto capace di valorizzare l'uomo nella sua dimensione etica, responsabile e razionale.

Segnalata la distanza di Pozzolini dalla Scuola positiva, su un concetto cardine come quello della responsabilità penale, ritengo opportuno soffermarmi su un testo che di diritto si può far rientrare tra le principali opere del diritto penale sociale italiano, il saggio giovanile di Pozzolini tratto dalla tesi di laurea dal titolo: *L'idea sociale nella procedura penale* del 1898, già pubblicato in due numeri dell'*Archivio giuridico* e poi estratto in un *pamphlet* autonomo.

Nell'*incipit* del testo il giurista penalista afferma esplicitamente di voler inserirsi in quella nuova tendenza della scienza giuridica avviata da Enrico Cimbali: «Tutto, dice egregiamente il Cimbali, cade e si trasforma a vista d'occhio sotto il martello inesorabile della critica, sotto l'impulso irresistibile di nuovi sorgenti bisogni», e proprio la «nuova coscienza di nuovi bisogni» contrasta secondo il giurista pisano «col diritto scritto e cristallizzato nei codici», spiega:

> E non poteva accadere diversamente. Perché questi nei rapporti che regolano hanno di mira l'individuo come un ente tipico astratto eguale sempre: mentre oggi l'individuo vien considerato come facente parte della collettività, come, ci si passi la frase, molecola munita della forza d'affinità: l'individuo in una parola non a sé, ma allo stato di organizzazione sociale. Da siffatto contrasto nasce appunto la percezione di quelle imperfezioni del diritto che

> il Salvioli ha con espressione felice chiamato «i difetti sociali dei codici» e l'impulso corrispondente a cercarne i rimedi.
> Fervido è pertanto il movimento scientifico in questo senso; tendente cioè a riformare il diritto in favore delle classi diseredate. Esso ebbe la sua massima integrazione nell' opera magistrale del Menger, e s' iniziò in Italia dal Cimbali. A questi due punti luminosi fa corona una ricca letteratura giuridica; e fino a qualche mese fa il movimento scientifico, a cui accennavamo ebbe un organo speciale nella *Scienza del diritto privato*, diretta dal Tortori. Il concetto fondamentale che di tal movimento è il punto di partenza può compendiarsi nel giudizio dello Scialoia, che nel sistema giuridico attuale «il ricco finisce per avere un diritto superiore al non ricco». Lo stesso giudizio credo di poter ripetere per la nostra legislazione penale processuale[36].

Il Nostro esplicita sin dalle prime pagine, dunque, di volersi inserire in quel filone di studi del diritto *civile sociale*, una tendenza europea a cui egli sente di appartenere, sicché afferma di voler studiare il diritto penale processuale «dal punto di vista sociale»; un argomento che sostiene «non è stato finora trattato». Pozzolini ci tiene a precisare che il suo esame della legislazione processuale si concentrerà sui difetti «sociali» e non «socialisti»; una precisazione importante, che conferma ancora una volta l'inidoneità definitoria della scuola del socialismo giuridico, un'etichetta sbagliata in quanto i membri di questa tendenza affermano chiaramente di non essere socialisti ma di guardare al diritto penale sociale. Il giurista toscano spiega, sul punto, le ragioni che lo conducono a smarcarsi dall'aggettivo socialista:

> E dico dal punto di vista sociale perché se mi inspirassi ad un ideale ed a principii a preferenza socialisti, il mio lavoro si restringerebbe ad uno studio esclusivamente di critica negativa. Ora per quanto io convenga coi socialisti che il diritto è, almeno in parte, una superstruttura dell' organismo economico, un riflesso della costituzione economica, siccome ritengo nello stesso tempo che risente anche delle condizioni intellettuali e morali possibili a modificarsi all' infuori di una radicale riforma su schema socialista, la quale d'altronde non soddisfa alle mie convinzioni; così, vicino alla critica negativa, movendo da un punto di vista sociale, potrò indicare la ricostruzione, indipendentemente dalla trasformazione degli ordini economici, basata unicamente sulla comprensione del danno e dell'ingiustizia inerenti agli istituti attuali[37].

[36] A. Pozzolini, *L'idea sociale nella procedura penale*, Modena 1898, pp. 6-7.

[37] Ivi, p. 7.

Ciò che ispira la critica di Pozzolini non è una visione socialista, tesa al raggiungimento della società come disegnata dal socialismo, ma è ispirata dal diritto penale sociale. Così, il suo scopo è

> Mostrare che per un'applicazione a rovescio del principio – la giustizia è uguale per tutti –, le maglie di questa sono troppo forti pei deboli economicamente, troppo deboli per gli economicamente forti. Indicare, quando sia possibile quelle riforme che, dentro l'orbita del sistema giuridico vigente, si possano attuare nella procedura penale allo scopo di smussare anche in questo campo, l'antagonismo di classe.

Per spiegare le motivazioni dietro alle lacune della legislazione processualistica italiana Pozzolini afferma che il diritto è di per sé un «fatto storico», un prodotto dell'ambiente sociale, e «sorge come una linea di condotta imposta dalle necessità delle relazioni interumane», linea di condotta che è stabilita dal gruppo sociale che controlla la società.

Nel tentativo di illustrare le ragioni per cui il diritto si configura come uno strumento di esercizio del potere da parte di chi detiene il comando nella società, Pozzolini richiama «il libro ingiustamente obliato di Michelangelo Vaccaro, *Genesi e funzioni delle leggi penali*», nel quale si mette in luce la dialettica tra gruppi sociali di vincitori e di vinti, dove i primi, attraverso il diritto, mantengono il loro potere e opprimono le classi dei vinti. Egli spiega che «I primi hanno in mano il potere pubblico, i secondi debbono subirne le leggi. I primi hanno l'interesse di tenere gli altri sotto il loro dominio. I secondi hanno l'interesse di liberarsi da tale oppressione: e perciò v'ha fra di essi una lotta continua ora latente, ora palese, ma pur sempre formidabile»[38]. Il diritto in questo continuo scontro non è altro che «l'espressione dei bisogni e la tutela degli interessi dei dominatori», e quindi il legislatore è una diretta emanazione delle classi superiori. L'autore riconosce che rispetto al passato si vanno affermando dei principi giuridici che tendono a tutelare tutti i cittadini e che affermano una pura eguaglianza nei diritti; sicché è possibile riconoscere «innovazioni in senso sociale»; tuttavia questi principi restano solo sul piano della «giustizia ideale», in un mondo astratto nel quale non vi è differenza tra classi sociali, e il diritto non è espressione della classe dominante. Il principio di uguaglianza finisce per produrre «risultati opposti alla vera eguaglianza», poiché non è possibile, né giusto, trattare come eguali soggetti che dispongono di risorse economiche profondamente diseguali.

[38] Ivi, p. 9.

In altri termini, Pozzolini sostiene che in condizioni di vita differenti, con necessità quotidiane diverse, non si può applicare un sistema giuridico pensato per una società ideale, infatti affermare il principio di uguaglianza in una società costituita da soggetti diversi sotto tutti i punti di vista conduce «alla più stridente disuguaglianza, e mentre si caccia il privilegio dalla porta, questo rientra per la finestra». L'autore esprime in queste pagine quel concetto già sostenuto dagli autori della civilistica sociale e da penalisti come Colajanni, Impallomeni o Vaccaro, ossia: non può esservi un diritto realmente giusto, volto ad annullare le disuguaglianze sociali, se non garantisce a tutti i cittadini pari condizioni di partenza e uguali opportunità; se l'ordinamento in cui questo diritto si sviluppa è segnato da profonde disuguaglianze e da classi sociali molto lontane tra loro. In un contesto di grandi differenze sociali ed economiche il diritto finisce per essere un fattore di ingiustizia, un potere a servizio della classe dominante, un elemento che aumenta la distanza tra le classi sociali.

Il diritto penale è, poi, particolarmente incline a mostrarsi un diritto di classe, in quanto viene utilizzata la forza coercitiva dello Stato per mantenere un ordine, quello espresso dalla classe dominante. L'assetto classista del diritto penale ha i suoi riflessi anche nella sua fase processuale, infatti il giurista osserva che: il diritto processuale penale segue il dogma della legge uguale per tutti, un postulato che è «fonte di quasi tutti i difetti sociali». Tuttavia, egli sottolinea che «il benefico raggio di sole della giustizia sociale» dovrà presto entrare anche nel campo processuale penale, affinché possa essere percepito come giusto, ed emanciparsi dal suo assetto borghese. Il legislatore deve, quindi, secondo il Nostro, adattarsi alle nuove esigenze sociali e riconoscere, nel legiferare che: «Il centro di gravità sociale, è inutile negarlo, si è spostato ancora una volta e, mediante le tre grandi istituzioni democratiche – istruzione obbligatoria – suffragio universale – obbligo del servizio militare – è passato dalla borghesia nelle classi lavoratrici»; da ciò deriva che «l'idea sociale» che ha già conquistato le menti di molti, deve conquistare anche «i codici».

Il penalista pisano tenta di analizzare il diritto processuale italiano in relazione alle tesi sulla giustizia sociale, e da qui prova a suggerire qualche modello di riforma sociale.

Il diritto processuale penale svolge, a suo parere, un compito importantissimo nella società ovvero emana le norme procedurali per scoprire, condannare e poi gestire la vita di un delinquente. Allo stesso tempo, un effetto indiretto del diritto processuale è «salvaguardare la innocenza degli onesti», sicché di fatto fornisce o deve fornire tutti gli

strumenti per dimostrare l'innocenza dell'imputato. L'equilibrio tra questi due interessi è affermato, a ben vedere, sia dalla tradizione liberale che dalla Scuola positiva, che sostengono l'importanza di leggi processuali che da un lato consentono a un imputato di dimostrare la sua innocenza, dall'altro però devono prevedere delle maglie in grado di non far sfuggire il reo. Secondo il Nostro, sebbene il diritto penale liberale, da cui derivano i codici in vigore nel suo tempo, abbia fatto molto, soprattutto per potenziare i mezzi che consentono di dimostrare l'innocenza del reo, non è riuscito ad evitare uno spiacevole squilibrio, per cui le maglie della giustizia penale si stringono o si allargano sul corpo dell'imputato sulla base della ricchezza di quest'ultimo. Il motto *la legge è uguale per tutti*, che nel mondo del diritto ideale, pensato dai legislatori del XIX secolo, doveva porre «i cittadini nelle medesime condizioni di potenzialità iniziale», nella realtà di una società nella quale esistono molteplici differenze sociali si è tradotto nella affermazione di una «arbitraria disuguaglianza». Il principio di uguaglianza giuridica sacrosanto in un mondo ideale, si scontra contro una realtà sociale ben differente dove l'uguaglianza è una chimera, impossibile da raggiungere nei fatti. Quindi, in altre parole, il diritto di un milionario e quello di chi muore di fame non può nella realtà essere uguale, e pertanto non può esserlo nemmeno nel diritto processuale. Il primo dispone di risorse e strumenti difensivi che restano inaccessibili al secondo, generando un'inaccettabile asimmetria nell'accesso alla giustizia e contribuendo, così, a perpetuare l'ingiustizia sostanziale sotto le spoglie dell'eguaglianza formale.

Sul punto:

> Ora è evidente che anche nel campo delle disposizioni processuali penali il volere considerare e trattare in modo eguale, persone che economicamente e quindi intellettualmente e moralmente sono così differenti: volere soddisfatta l'uguaglianza di diritto mediante l'uguaglianza di trattamento fa giungere all' effettiva impossibilità di ottenere la vera giustizia. È quindi necessario che tutti i cittadini siano posti dalla legge in condizioni di potersi ugualmente difendere. E ciò si otterrà tenendo conto della differente condizione economica dell'imputato: e collocando ognuno in egual grado di forza verso la giustizia penale, in modo da integrarlo in ciò che gli manca[39].

Pozzolini si dimostra, a mio avviso, molto lucido nel denunciare la natura quasi dogmatica del principio di uguaglianza davanti alla legge, un

[39] Ivi, p. 19.

principio di straordinario valore per un sistema puramente teorico, ma che nella pratica risulta generare grandi ingiustizie; in quanto nella realtà quotidiana non tutti i cittadini sono uguali. Egli comprende che buona parte delle ingiustizie sociali connesse al diritto sostanziale e processuale penale derivano dalla affermazione dogmatica di tale principio. La soluzione risiede invece nel differenziare, nell'ammettere una normativa diversa sulla base delle condizioni economiche e sociali dell'imputato. Un principio quest'ultimo che ancora oggi fa fatica a trovare consensi nel giurista contemporaneo, certamente più attento verso un diritto esatto e certo per tutti, piuttosto che caldeggiare la produzione di un diritto giusto ma incerto[40].

3.1. *(*segue*) L'analisi del codice di procedura penale*

Alfredo Pozzolini dedica ampio spazio all'analisi critica del diritto processuale penale, cogliendone i difetti strutturali, connessi alle disuguaglianze presenti nella società. La sua prospettiva, pur ancorata a un impianto scientifico ereditato dalla Scuola positiva[41], si distingue per una peculiare sensibilità sociale, che lo porta a individuare nella procedura penale non solo uno strumento tecnico, ma anche un potente meccanismo di esclusione e marginalizzazione di alcune classi di soggetti. Egli denuncia con forza la discrepanza tra i principi formali di giustizia

[40] Sul tema, e in particolare sulla creatività della giurisprudenza rimando al numero monografico della rivista *Questione Giustizia* del 2016, dedicato a *Il giudice e la legge*; e in particolare il saggio di L. Ferrajoli*, Contro la giurisprudenza creativa,* pp. 13-32. Dello stesso parere M. Luciani, *Interpretazione conforme a Costituzione*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali, XI, Milano 2016, pp. 391-476. Infine, per una diversa e opposta ricostruzione del problema, nel segno di una nuova funzione del giurista quale codificatore del diritto che si esprime dalla società, che segue i bisogni di essa: P. Grossi, *L'invenzione del diritto*, Roma-Bari 2007.

[41] La riflessione sul diritto processuale penale di Pozzolini si può inserire all'interno della Scuola positiva ma deve essere distinta dalla primissima elaborazione delle tesi lombrosiane sul piano processuale. Sul versante processuale della prima Scuola positiva si veda M. N. Miletti, *"Melanconico spettacolo". Scientismo criminologico e spirito reazionario nelle proposte processualistiche della prima Scuola positiva*, in «Diritto penale XXI secolo», II (2021), pp. 350-393. L'autore evidenzia come i primi lombrosiani mirassero a trasformare il processo da accertamento del fatto a indagine clinico-antropologica sull'imputato. L'asserito esaurimento delle garanzie illuministiche (oralità, pubblicità, giuria, presunzione d'innocenza) si traduceva in un rafforzamento dell'istruttoria e in un recupero di moduli inquisitori, nel nome della difesa sociale. Ne emerge una torsione restauratrice, in tensione con la tradizione liberale del processo penale.

e l'effettiva operatività degli istituti processuali, i quali finiscono per garantire l'impunità dei ceti abbienti e aggravare la condizione degli imputati poveri. In concreto, il penalista analizza alcuni istituti del diritto processuale penale che reputa realizzare delle evidenti ingiustizie sociali.

In particolare, egli concentra la sua indagine sulla composizione e sul funzionamento della giuria, sulla formazione e sulla specializzazione della magistratura togata, sulla distribuzione della competenza tra tribunale e pretore, sull'ordinamento del pubblico ministero e sull'eventuale introduzione dell'azione popolare, sulla funzione pubblica della difesa e sulla necessità di una "magistratura della difesa" per gli imputati poveri, nonché sulle principali fasi del rito – dall'istruttoria alla citazione diretta, dall'interrogatorio alla carcerazione preventiva, sino al regime della libertà provvisoria e alla riparazione degli errori giudiziari. Attraverso l'esame di tali istituti, Pozzolini intende dimostrare come l'apparente neutralità del codice nasconda un assetto processuale strutturalmente favorevole ai ceti economicamente forti.

Il primo istituto esaminato è la giuria. Il giurista critica la scelta del legislatore di prevedere che dei cittadini comuni, privi cioè delle competenze giuridiche, ma anche statistiche, sociologiche e antropologiche, possano giudicare un imputato. In particolare, sottolinea che ai sensi della normativa vigente il principale criterio per la selezione dei giurati è il censo, il che si traduce in una prevalenza degli abbienti nelle liste, sicché, di fatto, le giurie sono composte da soli borghesi, i quali, stante anche l'assenza di un obbligo di motivazione dei giudizi emessi, producono sentenze ingiuste nei confronti dei poveri: «E così si spiegano gli scandalosi verdetti assolutorii dei saccheggiatori delle pubbliche casse; e si spiega pure la severità che i giurati hanno verso gli imputati comuni»[42]. Abolire il criterio del censo, come già sostenuto da Impallomeni che l'autore cita, ma anche inserire dei meccanismi affinché i giurati siano tenuti a motivare le loro scelte, condurrebbe ad evitare, o quanto meno contrastare, che il *giury* divenga un organo di parte all'interno del processo penale. Di fatto, denuncia Pozzolini, l'imputato ricco difficilmente viene condannato, in quanto la sua «forza economica» smuove e corrompe i giurati. In più la normativa sulla ricusazione dei giurati consente alle parti di eliminare dal collegio giudicante i membri «migliori per capacità e indipendenza» senza esprimere alcuna motivazione.

Conclude:

> È evidente dunque che il giudizio per giurati serve al salvataggio degli

[42] A. Pozzolini, *L'idea sociale nella procedura penale*, cit., p. 24.

> imputati ricchi, mentre non offre alcuna maggiore guarentigia pei poveri di fronte al giudizio per magistrati. Perciò dunque, tanto dal punto di vista tecnico quanto da quello sociale si dovrebbe venire ad una conclusione identica: lo invocare l›abolizione dell'istituto. Ma siccome le riforme radicali raramente sono di attuazione pratica solo perché radicali: come avviamento all›abolizione, almeno pei reati comuni, la quale «non produrrà gravi inconvenienti se una buona organizzazione della magistratura saldamente stabilita rassicuri i cittadini e continui a progredire l'educazione politica nazionale», crediamo indispensabili in esso, almeno per ora, le seguenti riforme:
> 1. Esclusione della categoria 21 (dei censiti);
> 2. Obbligo della motivazione della ricusa;
> 3. Segregazione assoluta dei giurati dalla formazione del giury della causa sino al verdetto[43].

Un grave difetto sociale della procedura penale risiede nella previsione secondo cui un giudice possa indifferentemente occuparsi, nello stesso momento, di cause civili e penali, il che crea molteplici problematiche che finiscono per danneggiare le classi meno abbienti. Infatti, Pozzolini osserva che i magistrati sono principalmente formati in diritto civile e «in penale poco o punto»; il che si traduce in giudizi tecnici che trascurano «il delinquente». Il giudice «non si cura della sua condizione sociale» né della relazione che la miseria o l'ambiente ha «col reato commesso»; egli, secondo il penalista, si limita a svolgere una «operazione quasi meccanica, tanto è abituato nei suoi studii a contemplare non l'uomo vivente, ma un tipo ideale di uomo astratto sempre eguale». Da ciò ne deriva che gli imputati delle classi meno abbienti, i quali delinquono sotto l'impulso di svariati elementi sociali, finiscono per essere gravemente svantaggiati rispetto ai delinquenti della classe borghese. Il ragionamento astratto del giudice danneggia l'imputato che si allontana dalla sagoma dell'uomo borghese disegnata nei codici, e viene inserito nel gruppo degli indistinti, di coloro che appartengono alla classe pericolosa. Una formazione specifica del magistrato penalista in «psicologia e antropologia criminale» permetterà al giudice di potersi concentrare sul delinquente per risolvere il caso specifico.

Rientrano «senza dubbio nel quadro della legislazione sociale» tutte le riforme tese a garantire l'indipendenza dei giudici, ma anche una ridistribuzione delle materie di competenza tra i vari magistrati, parificando i cosiddetti reati sociali con i reati politici. Per Pozzolini infatti vi sono una serie di crimini come «i reati contro la libertà del lavoro (art. 165-197 cod. pen.) quelli d'eccitamento all'odio fra le varie classi

[43] Ivi, p. 26.

(246-247-251)» ma anche altre fattispecie che puniscono penalmente lo sciopero, o la coalizione di operai, etc., che devono trovare un trattamento differente nella procedura penale, ed essere, quindi, giudicati da una giuria, la quale pur con tutti i suoi difetti, su questi temi riesce a offrire «maggiori garanzie di imparzialità». In questo modo la giuria andrebbe ad occuparsi di tematiche nelle quali i giudici spesso sentono la pressione politica dei governi. Allo stesso tempo si dovrebbe, secondo il Nostro, privare la giuria della competenza su «tutte quelle cause in cui si presentano questioni giuridiche per le quali non basta il senso popolare», ad esempio i «delitti di falso, peculato, bancarotta», situazioni in cui i giurati «assolvono l'imputato» non «riuscendo a raccapezzarsi» e producendo quindi sentenze scandalose a favore di «individui confessi o rei convinti».

Secondo il giurista toscano bisognerebbe sottrarre al tribunale ordinario la competenza di alcuni reati di interesse sociale e assegnarli alla competenza del pretore, così da rendere il giudizio più economico, più rapido e soprattutto più equo:

> Quanto alla distribuzione della competenza fra il tribunale ed il pretore, noto che attribuire alla cognizione del tribunale tutti quei reati più semplici di attentati alla proprietà specialmente rurale, come il danneggiamento, la rimozione di termini, la deviazione d'acque, la turbativa di possesso, la introduzione di animali nel fondo altrui, commessi quasi sempre da individui appartenenti alle classi lavoratrici campagnuole, riesce a tutto loro svantaggio, sia per le maggiori spese che il giudizio del tribunale porta seco, sia infine perché il tribunale, assai meno del pretore è disposto a giudicare con criterii d'equità. Ci sembra quindi che pur tenendo ferma la competenza del pretore per le contravvenzioni si potrebbe desumere la sua competenza pei delitti, anziché dalla pena, dal titolo del reato: e secondo questo criterio, nell' interesse delle classi lavoratrici, si potrebbe affidargli la cognizione dei più semplici attentati alla proprietà specie rurale, di cui egli è il giudice naturale[44].

Anche la figura del Pubblico Ministero andrebbe riformata in senso sociale secondo il penalista pisano, in particolare egli si concentra sulla possibilità di introdurre un'*azione popolare* secondo la quale i cittadini possono sostituirsi all'azione della pubblica accusa per la tutela di alcuni interessi. In particolare sostiene che l'ordinamento dovrebbe prevedere questo genere di azione per la persecuzione «dei reati d'abuso d'autorità», per «il reato di corruzione dei membri dell'ordine giudiziario» ma

[44] Ivi, p. 36.

soprattutto «per i reati contemplati nelle leggi sociali (sull'emigrazione, sul lavoro dei fanciulli ecc.)», lasciando che poi sia il giudice ad ammettere l'azione popolare caso per caso. Occorre dunque implementare l'organo che «adempia alla funzione sociale della persecuzione del reato»; allo stesso tempo, però, il giurista toscano afferma che «è del pari necessario un organo che adempia all'altra funzione, pure sociale della tutela della minoranza»; da qui occorrerebbe riformare la figura del difensore che da «tutore di un interesse meramente individuale», nelle cause di interesse sociale deve divenire un ufficio di carattere pubblico, sicché oltre a parificare i poteri dell'avvocato con quelli dell'accusa, bisognerebbe prevedere dei meccanismi che prevedano delle difese di ufficio per i meno abbienti che possano competere con le difese dei soggetti appartenenti alle classi più ricche, così da garantire anche «ai poveri un po' miglior difesa, o per lo meno rendere meno odioso il confronto dei loro mezzi defensionali con quelli dei ricchi». Da qui, l'unificazione della figura del procuratore con l'avvocato sembra a Pozzolini del tutto auspicabile, così come una norma che stabilisca che davanti al pretore, un soggetto debba farsi assistere da un avvocato e non da chiunque sia maggiorenne, il che aveva prodotto il dilagare di individui che spesso «più ignoranti del loro difeso» per pochi soldi assumevano la difesa dei meno abbienti. Inoltre, l'autore osserva che l'istituzione di una «magistratura della difesa» consentirebbe di porre rimedio allo scarso impegno e alle tenui retribuzioni che percepisce il difensore di ufficio. Quest'ultimo, oltre ad essere spesso un giurista appena laureatosi, non è motivato a impegnarsi nel difendere i suoi clienti, che infatti spesso nemmeno conosce o non incontra prima del processo. La soluzione per raggiungere una vera giustizia sociale è allora «istituire un organo apposito incaricato della difesa degli imputati poveri, il cui esercizio sia incompatibile con quello della professione libera».

Analizzati i protagonisti del processo e proposte delle riforme sociali per migliorare queste misure, l'autore passa ad esaminare il rito, ed osserva per prima cosa che occorre una legge che stabilisca in modo chiaro e tassativo i casi in cui si possa chiedere la citazione diretta senza passare dalla prima fase inquisitoria del processo. Infatti Pozzolini denuncia il mero arbitrio di certi Pubblici Ministeri che chiedono e ottengono la citazione diretta senza la fase preparatoria e istruttoria, passando al procedimento sommario.

Detto questo, il giurista pisano analizza le previsioni codicistiche che regolano la fase istruttoria del processo e riconosce che «nei reati commessi da gente di povera condizione e sfornite d'influenze, quelle

garanzie scritte nel codice son divenute sterili formalità», che allungano il procedimento, e quindi l'incertezza e le spese economiche. Da qui, egli prescrive una semplificazione del procedimento istruttorio volto a togliere «tante inutili formalità», e soprattutto afferma la necessità di un maggior coinvolgimento del difensore in questa fase del procedimento.

Il Nostro continua analizzando le fasi del processo e sottolinea come il sistema attuale leda gli interessi delle classi meno abbienti; ad esempio la previsione dell'interrogatorio senza la presenza della difesa diviene una vera «tortura morale» per il «povero diavolo di contadino od operaio, ignorante e rozzo» il quale non comprende l'apparato della giustizia e in preda alla preoccupazione diventa reticente, si contraddice e confonde. Appare ovvio che il legislatore debba tenere in considerazione le specificità dell'accusato, la sua formazione, il suo contesto sociale, le sue capacità prima di applicargli una norma generale e astratta che finisce per creare ingiustizia se applicata senza differenziare.

Altro istituto da rivedere, secondo Pozzolini, è la carcerazione preventiva, che conduce spesso per lunghi periodi l'accusato a non lavorare e quindi a non poter sostenere la famiglia che spesso giace in uno stato di abbandono per cui altri membri sono spinti al delitto. Inoltre il rilascio su cauzione previsto dall'articolo 205 del codice di procedura penale introduce una misura che favorisce l'accusato appartenente alle classi superiori, il quale potrà facilmente ottenere la libertà provvisoria, ma non l'accusato meno abbiente, che a parità di accusa dovrà sopportare il carcere.

Infine, l'autore sottolinea la necessità di prevedere «disposizioni legislative che sanciscano nello Stato l'obbligo della riparazione alle vittime degli errori giudiziari e che provvedano a più efficacemente alla riparazione delle vittime del delitto[45]», soprattutto se le vittime appartengono alle classi meno abbienti e che quindi subiscono in modo più evidente gli effetti di errori e dei delitti. Inoltre, la sentenza in contumacia dovrebbe essere sempre appellabile per coloro che appartengono alle classi meno abbienti, i quali spesso non sono in grado di ricevere o leggere gli atti di citazione.

Il giurista conclude:

> Siamo giunti al termine del nostro compito. In questa rapida corsa attraverso le istituzioni nazionali di procedura penale, crediamo di averne potuto mostrare la deficienza al riguardo delle attuali condizioni economico sociali. Il diritto è legge che deve governare la realtà della vita: lo studio suo deve riannodarsi quindi oltreché ai

[45] Ivi, p. 73.

> principii razionali filosofici, anche alle condizioni di fatto: anzi da queste deve trarre gli elementi principali. Una grande rivoluzione «morale, scrive Guglielmo Ferrero, si va compiendo nella società tutta e quindi anche nello spirito degli uomini; rivoluzione che è l'opera vera di questo secolo e per la quale le classi dominatrici hanno alfine capito essere loro dovere di partecipare al lavoro con cui la civiltà è accresciuta». Questa grande rivoluzione che il giovane sociologo rileva nel campo economico, deve pure avvenire nel campo giuridico. Come nel sistema economico non vi saranno più coloro che godranno della ricchezza senza contribuire affatto alla sua produzione, così nel campo giuridico un'equa tutela sarà accordata a tutti gli individui a qualunque classe sociale appartengano. Oggi l'ideale dello Stato, è quello di un Ente che, secondo l'espressione del povero Luigi Ferrari, facendo argine al dilagare degli egoismi «in se raffiguri e concreti quel sentimento di solidarietà umana, radicato fin d'ora nella coscienza universale». A questo ideale deve convergere con tutte le sue forze il legislatore italiano. Ed anche nel campo della procedura penale riviva in Lui l'antica sapienza giuridica romana rinnovellata dal soffio delle aspirazioni sociali, e si avvicini ad assicurare il più che sia possibile il trionfo della giustizia; *constans et perpetua voluntas suum cuique tribuendi*[46].

4. *Dal diritto* ideale *al diritto sociale*

Nel saggio analizzato Pozzolini afferma la necessità di una legislazione processuale che tenga in considerazione le differenze sociali esistenti tra un imputato e l'altro, sovvertendo così quel principio fondamentale ancora oggi ben presente nelle aule di tribunale, ovvero che la legge è uguale per tutti. Per il penalista toscano tale motto ha un valore importantissimo nell'ordinamento giuridico *ideale*, nel quale i cittadini sono tutti uguali e assomigliano tutti a quell'individuo astratto protagonista dei codici, tutti puri, non contaminati da alcuna differenza sociale. Nella vita reale invece ogni uomo è diverso dall'altro, per formazione, esperienze, forza economica; sicché un sistema che punta alla giustizia reale e non ideale deve necessariamente tenere in considerazione tali differenze.

Risulta a mio avviso interessante notare che il penalista toscano non preveda nella sua analisi un particolare potere interpretativo per il giudice; non riflette molto sul possibile potere creativo del diritto del magistrato, da utilizzare come mezzo per superare le lacune del sistema attraverso

[46] Ivi, p. 77.

un'*interpretazione sociale*, che pure proprio in quegli anni aveva risonanza in Europa[47]. Egli si concentra sulla legge, su nuove previsioni codicistiche che regolamentino le differenze sociali; e ciò, invero, non deve stupire, in quanto molti giuristi che manifestano le idee del diritto penale sociale considerano il giudice, nella maggior parte dei casi, un esponente di quella classe borghese dominante responsabile delle differenze sociali; un organo, un funzionario tecnico il cui compito risiede proprio nell'applicare il diritto di classe.

Sostenendo la necessità di una giustizia sociale, nel 1900 Pozzolini inaugura, insieme a Zerboglio, la *Rivista di diritto penale e sociologia criminale* che rappresenta il luogo ideale per trattare i temi del diritto penale sociale; tra i collaboratori della rivista troviamo Bernardino Alimena, Francesco De Luca, Eugenio Florian, Ferdinando Puglia.

Nel programma della rivista i due direttori precisano sin da subito che:

> La nostra Rivista infatti, se non viene per tentare delle conciliazioni fra le opposte scuole criminologiche, viene a riconoscere che nella realtà tali scuole hanno dei punti sui quali si conciliano e che è ormai un fuor di luogo l'urto sistematico fra i classici ed i positivisti, ben dovendo, gli uni e gli altri, se non spinti da preconcetti, riconoscere nelle critiche reciproche del buono e del vero. Noi non ci affacciamo con un programma eclettico, né andiamo fantasticando di terze o quarte scuole: noi crediamo che il fondamento del diritto di punire consista nel bisogno che la società ha di difendersi contro gli elementi che la perturbano; noi crediamo che la responsabilità penale non si debba più orientare al concetto del libero arbitrio o di una incolore ed insufficiente volontarietà; noi crediamo che per tutelarci dal delitto giovi studiare più il delinquente che l'entità reato; noi crediamo che la pena sia scarsamente efficace contro l'attività criminosa e che per esserlo di più debba adattarsi ai singoli individui e debba seguirne la incorreggibilità o la emenda; noi crediamo che la delinquenza trovi in ben altri provvedimenti che

[47] Due riferimenti per tutti: il giudice Paul Magnaud e l'*affaire Ménard,* la giovane ladra di pane assolta, pur colpevole, con un'applicazione estensiva dello stato di necessità. Si veda, inoltre, il giudice Raffaele Majetti che si mostra sensibile alla crisi delle fonti del diritto e al diritto penale sociale. Entrambi sono l'esempio di una certa penalistica sociale capace di entrare nei tribunali. Per approfondire si veda rispettivamente: R. Weyl, M. Picart Weyl, *Socialisme et justice dans la France de 1895: le «bon juge Magnaud»*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», III-IV (1974-75), pp. 367-382; e anche A-D. Houte, *Le bon juge Magnaud et l'imaginaire de la magistrature à l'aube du XXe siècle,* in «Délibérée» III (2018), pp. 38-52. Poi, M. Stronati, *Un'idea di giustizia solidale. Il buon giudice Majetti e il caso della giurisprudenza "minorile" nel primo Novecento,* in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XL (2011), pp. 813-867.

> non sieno la repressione penale, il suo rimedio; noi crediamo che esistono fra i criminali degli esseri abnormi inetti a migliorarsi, caratterizzati da peculiari stimmate fisiopsichiche e crediamo infine che il meccanismo attuale della giustizia penale in sé e in coloro che l'amministrano non corrisponda alle cognizioni scientifiche che possediamo, alle nostre esigenze sociali, agli ideali umanitari[48].

I propositi della rivista sembrano coagulare tutti i principi di quella nuova tendenza del diritto penale sociale che si è affermata nei primi anni Ottanta del XIX secolo negli scritti di Turati, Colajanni e poi Vaccaro, e che adesso si condensano in una rivista. I due direttori precisano che la rivista non ha l'ambizione di creare una terza o quarta scuola ma rispecchia un'esigenza ormai ben presente nella scienza penalistica, quella di andare oltre lo schema delle scuole per affermare una nuova tendenza, un nuovo movimento scientifico che è in grado di raccogliere il meglio dalle esperienze specifiche del ventennio passato. Così, al diritto penale viene riconosciuta la funzione di difesa sociale; il metodo da applicare nello studio della materia penalistica è il positivismo; la responsabilità penale non deve essere orientata sul concetto di libero arbitrio, ma nemmeno deve essere costruita sul fatalismo atavico; piuttosto si deve riconoscere il valore determinante nelle azioni umane dei fattori sociali, ammettendo, allo stesso tempo, che «la coscienza del libero arbitrio esiste», ed è un carattere essenziale nel mondo reale. La percezione della spontaneità del proprio volere è una componente del fenomeno criminale all'interno della società, e pertanto non si può trascurare tratteggiando l'imputabilità penale esclusivamente di stampo deterministico. Inoltre, secondo Pozzolini e Zerboglio, il diritto punitivo non può concentrarsi solo sulla pena, ma devono prevedersi meccanismi sociali volti a prevenire il crimine, e misure sociali in grado di affiancare e rendere la pena più efficace. Infine la procedura penale, dovrà adeguarsi ai risultati della scienza sociologica e psicologica, e rispondere meglio alle «esigenze sociali».

Dopo sei anni di pubblicazione alla direzione della rivista resta il solo Pozzolini, che decide di dare «più ampio e armonico svolgimento alla parte sociologica» della rivista, così nomina come coordinatore del periodico Ugo Matteucci, che auspica una «unione tra la Scienza e la coscienza sociale», che appare necessaria per comprendere e sconfiggere la criminalità. La scienza criminale deve essere risistemata, occorre una

[48] A. Pozzolini, A. Zerboglio, *Ai Lettori*, in «Rivista di diritto penale e sociologia criminale», I (1900), pp. 1-2.

«rigenerazione del diritto penale» alla luce del «progresso umano-sociale»[49].

La definitiva chiusura di un cerchio si ha nel 1908, durante una prolusione all'università di Pisa tenuta da Pozzolini, che osserva che sono ormai terminate «le vivaci ed eccessive diatribe di scuola», la «crisi del diritto penale»[50] che aveva fatto fiorire nuove scienze nel campo penalistico e aveva prodotto lo scontro tra le due tradizioni: la nuova e la classica. Il positivismo finisce per prevalere, si ha «il riconoscimento della importanza grande delle nuove discipline scientifiche nei riguardi del diritto penale» senza tuttavia confondere e mischiare il diritto penale con le nuove scienze antropologiche e sociologiche.

Trascorsi i primi anni del Novecento, Pozzolini riconosce che il diritto penale vive una nuova fase, nella quale le analisi di carattere filosofico e lo scontro tra visioni penalistiche sono ormai lontanissime; puntualizza:

> In Italia i lavori di filosofia penale divengono sempre più rari. Uno dei più geniali nostri insegnanti, Vincenzo Manzini, ha addirittura soppresso nel suo Trattato, ogni accenno a premesse filosofiche. Per converso, il trattamento della delinquenza giovanile; il regime degli alienati delinquenti; le misure contro il vagabondaggio, l' alcoolismo, l'infanzia abbandonata; la miglior regolamentazione del sistema della condanna condizionale o della sospensione del giudizio; l'organizzazione delle Società di patronato pei liberati dal carcere e pei sottoposti al regime di prova per la sospensione della condanna o del giudizio; il trattamento della recidiva: sono gli argomenti preferiti da tutti i giuristi d'ogni tendenza[51].

Le riflessioni penalistiche sul libero arbitrio, sull'imputabilità, sulla natura del delinquente lasciano il posto alla trattazione di singoli istituti alla luce delle condizioni sociali dell'ordinamento.

Il nuovo diritto penale, secondo l'autore è un diritto penale sociale, nel quale «il criterio repressivo è così a poco a poco sostituito da quello preventivo». Il principio della «pena indeterminata» tanto avversato dalla penalistica liberale «non è più oggetto di contrasto», la pena ha assunto ormai «carattere preventivo-correzionale»; il giudice «si occupa assai meno del caso giuridico» e si concentra sempre di più «sull'uomo che gli sta dinnanzi».

[49] A. Pozzolini, U. Matteucci, *Ai Lettori*, in «Rivista di diritto penale e sociologia criminale», VI (1905), pp. 3-8.

[50] A. Pozzolini, *Verso il nuovo diritto penale*, in «Rivista di diritto penale e sociologia criminale», IX (1908), pp. 333-351.

[51] Ivi, p. 347.

Il nuovo diritto che si affermerà nella società, secondo Pozzolini, sarà sempre più un diritto *reale*, che trova applicazione in tutta la sua carnalità quotidiana e non un diritto ideale, costruito su idee astratte e basato su infiniti ragionamenti filosofici di scuola. A distanza di venti anni dalla sua prolusione conclude:

> Ricordo di avere in una mia prelezione del 1909 che ebbe per tema *Verso il nuovo diritto penale*, auspicato all'avvento di un diritto penale preventivo nel quale trovassero la loro applicazione lo spirito ed il metodo positivista inseriti nel vecchio tronco del diritto penale tradizionale. Constato con grande soddisfazione che posso oggi, a venti anni di distanza, dichiarare che il voto da me espresso allora trova oggi, nel generale consenso, il suo pieno esaudimento[52].

La riflessione giuridico-penalistica di Alfredo Pozzolini si configura come una delle espressioni più coerenti e mature del *diritto penale sociale*, e riesce a superare l'antitesi fra scuola classica e scuola positiva attraverso un approccio empirico, attento alle disuguaglianze sociali e ai condizionamenti ambientali nella genesi del crimine. Lontano sia dalle astrazioni metafisiche della tradizione liberale, sia dal determinismo assoluto dei positivisti, Pozzolini elabora una proposta giuridica centrata sull'adeguamento del diritto penale alle esigenze concrete della società e alla realtà effettiva dell'imputato. L'autore esprime con chiarezza la necessità di un diritto processuale rinnovato, capace di tenere conto delle differenze sociali e materiali tra gli imputati, e dunque orientato non più all'uguaglianza formale, bensì a un'uguaglianza sostanziale fondata sulla realtà concreta degli individui. Nel corso del primo decennio del Novecento, Pozzolini evolve la propria visione in direzione di un rinnovamento più ampio della scienza penale, come emerge dalla direzione assunta dalla rivista e dalla prolusione pisana del 1908. Con la progressiva dissoluzione delle diatribe di scuola, si afferma, a suo dire, un diritto penale nuovo, in cui il criterio repressivo è sostituito da quello preventivo, la pena si fa correzionale, e l'attenzione del giudice si sposta dal reato all'uomo. Il diritto penale non è più un sistema costruito su premesse filosofiche astratte, ma una scienza applicata, sociale, empirica, proiettata verso la prevenzione del crimine e la rigenerazione del reo.

[52] A. Pozzolini, *La fisionomia scientifica della riforma della legislazione italiana,* in «La scuola positiva rivista di diritto e procedura penale», XXXVIII (1930), pp. 221-231: 231.

5. *Eugenio Florian e le ingiustizie sociali del Codice penale*

Eugenio Florian[53] è forse il giurista più rappresentativo della Scuola positiva di diritto criminale nel corso del Novecento; egli, come Zerboglio e Pozzolini, è il fautore di un positivismo *aggiornato* nel quale la tradizione antropologica lombrosiana si mescola alle nuove spinte del diritto penale sociale. Il suo *Trattato di diritto penale*, forse tra le sue opere principali, è un trionfo delle teorie della Scuola positiva, sia nella sua prima versione del 1900, sia nella quarta edizione più matura del 1934. Proprio in quest'ultima, il giurista veneto ricostruisce le principali quattro scuole scientifiche che hanno animato, dal 1870 ai suoi giorni, la scienza penalistica italiana:

> Il diritto penale regola una materia viva, in continuo movimento, onde, benché fissato nei codici, fervono in esso controversie appassionanti, dalle quali dipendono importantissime conseguenze teoriche e pratiche. […] E poiché la lotta d'idee, che ferve fra le Scuole contendenti importa divergenze fondamentali sulla concezione istessa del diritto penale, noi indicheremo succintamente innanzi tutto gli indirizzi principali, i quali possono ridursi ai quattro seguenti:
> A) Indirizzo della scuola classica del diritto penale;
> B) Indirizzo della scuola criminale positiva;
> C) Indirizzo delle scuole intermedie;
> D) Indirizzo del tecnicismo giuridico[54].

L'autore analizza, quindi, la concezione del reato, della pena e il concetto di imputabilità prodotto dai vari autori appartenenti alle quattro principali scuole, e afferma di preferire «l'indirizzo del metodo criminologico positivo». Per Florian gli elementi antropologici e sociologici

[53] Eugenio Florian (1869-1945) nasce a Venezia e si laurea in legge a Padova. Inizialmente impegnato nel giornalismo, diviene professore di Diritto e Procedura penale e svolge la sua carriera in varie università italiane come Urbino, Cagliari, Messina, Padova e infine Torino, nella quale insegna Antropologia criminale e Diritto penale. Entra a far parte del partito socialista con il quale è eletto in Parlamento nel corso del 1924. Florian collabora con molte riviste come *Critica sociale,* ma soprattutto diviene il direttore de *La Scuola Positiva,* e nel 1910 fonda insieme a Zerboglio la *Rivista di diritto e procedura penale.* Tra le sue opere più importanti: *La teoria psicologica della diffamazione. Studio sociologico-giuridico* (1893); i due volumi de *I vagabondi. Studio sociologico giuridico* (1897-1900); *Trattato di diritto penale* (1900). Per una nota biografica: F. Colao, *Florian Eugenio*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani,* cit., pp. 878-879.

[54] E. Florian, *Trattato di diritto penale*, Milano 1934, p. 20.

«rappresentano il substrato vivo ed umano del reato» e pertanto il diritto penale deve tenere in considerazione tali fattori nella sua funzione di «difesa della società»; quindi le pene devono essere concepite come «istituto di sicurezza».

Il fenomeno criminale per il giurista veneziano è il combinato disposto di fattori individuali-antropologici e di fattori sociali, da qui la concezione del delitto quale «fenomeno naturale, che si svolge nella società, come un fenomeno naturale è la pena, che rappresenta la reazione contro il delitto. L'uno o l'altro debbono quindi studiarsi come fenomeni sociali, nella collettività in cui si compiono»[55].

Mi pare ultroneo, in questa sede, riprodurre nel dettaglio le tesi penalistiche di Florian, le quali non sono lontane da quanto sostenuto da Ferri o da Zerboglio, con l'accettazione dei tre fattori responsabili della delinquenza che «agiscono intrecciandosi, e tutti concorrono in varia misura nel determinare la genesi della delinquenza». Ritengo più opportuno concentrarmi su uno dei contributi più importanti di Florian per la penalistica sociale, ovvero il suo saggio sull'ingiustizia sociale nel Codice penale, pubblicato in due diversi fascicoli nella rivista *La scienza del diritto privato* nel 1896[56].

Florian, infatti, è certamente tra gli autori della Scuola positiva che possono farsi rientrare nella penalistica sociale, in quanto risulta estremamente sensibile ai temi del diritto penale sociale. La riflessione di Florian si basa sull'importanza della «idea sociale nel diritto penale» che quando viene applicata condiziona «il fondamento e il fine del diritto penale». Secondo l'autore, il diritto criminale in ogni epoca si fonda sull'idea che occorre conservare gli interessi prevalenti della società cosicché si tollerano e giustificano le applicazioni delle pene. Diversamente, l'idea sociale applicata alla finalità del diritto punitivo incontra maggiori resistenze nelle varie scuole giuridiche penaliste, «l'idea sociale come criterio e fine della legislazione penale» risulta addirittura contraddetta dal fondamento sociale del diritto penale:

> Difatti, avuto riguardo al fondamento prevalente se non esclusivamente economico del diritto e soprattutto al carattere di organo di classe che ebbe ed ha lo Stato, è evidente che anche la legislazione penale mira soprattutto alla protezione delle classi economicamente dominanti, lasciando debole, deficiente e talora

[55] Ivi, p. 97.

[56] E. Florian, *Ingiustizie sociali del codice penale*, in «La scienza del diritto privato», IV (1896), pp. 46-55 e pp. 81-95.

> anche mancante del tutto, la protezione e la difesa delle classi povere ed economicamente soggette[57].

Dunque, secondo Florian il diritto penale si fonda su un'idea sociale di base che consiste nella protezione degli interessi della società, tuttavia questo non si traduce poi in una finalità sociale della legislazione penale, ma al contrario, la classe dominante, proprio per conservare la società che essa stessa ha fondato, utilizza il diritto penale per difendere i suoi privilegi. Soltanto con «l'egual protezione di tutte le classi» si potrà raggiungere un ideale sociale nello scopo e nella finalità del diritto penale; per arrivare a ciò occorre:

> Un'attenta ed accurata revisione del Codice penale, fatta col criterio e coll'animo di diminuire, per quanto la presente condizione di cose lo permette, le ingiustizie da esso sancite e derivanti dal conflitto di classe, e di aumentare la protezione dei deboli; è opera conforme perfettamente allo spirito dei tempi nostri e che concorda con quel largo indirizzo di politica sociale, prevalente ora presso i popoli più civili[58].

Da qui il giurista veneziano osserva che il diritto penale è l'unica branca del diritto a resistere alla riforma sociale, e richiama il concetto espresso da Vaccaro di diritto penale di classe che ha la funzione di difendere solo una classe sociale e, pertanto, produce disuguaglianza e ingiustizia difficili da estirpare.

Tuttavia, alla luce del diritto penale sociale, è possibile inserire dei correttivi alla legislazione introducendo così *l'idea sociale* all'interno del codice. Come Zerboglio, dunque, l'autore descrive i principali difetti sociali del Codice penale e individua nella presunzione di conoscenza della legge penale la maggiore fonte di ingiustizia della legislazione:

> Le persone economicamente agiate, sia per scienza propria, sia per gli ammaestramenti e le consuetudini dell'ambiente in cui vivono, sia per gli aiuti di uomini di legge, che possono con danaro procurarsi, sono in condizione di non ignorare la legge od almeno provvedere ad evitare i danni provenienti dalla ignoranza della medesima. Le classi povere, invece, che per lo più vivono alla giornata, lavorano per mangiare e dormire poi e riposando per tornare a mangiare e lavorare, non soltanto ignorano i divieti contenuti nelle leggi, ma anche persino – non è strano il caso ! – che una legge penale esista[59].

[57] Ivi, p. 48.

[58] *Ibidem*.

[59] Ivi, p. 51.

A nulla rileva il fatto, secondo il giurista, che molte fattispecie penali ricalcano dei principi morali, in quanto anche la morale dipende da fattori sociali come l'educazione, la cultura, l'agiatezza economica. Il principio *ignorantia legis non excusat* diviene fonte di disuguaglianza dei cittadini di «fronte ai criteri dell'imputabilità penale». I reati commessi dagli appartenenti alle classi abbienti sono pertanto più gravi, in quanto questi soggetti violano la legge in modo più consapevole e hanno tutti gli strumenti culturali per conoscere e rispettare la morale.

> Certo, tanto la dama elegante quanto la contadina zotica ed ignara, possono procurarsi l'aborto comprendendo di compiere una mala azione, ma quale non è la differenza tra la concezione morale che di tale reato fa l'una e la concezione morale dell'altra? Eppure la legge punisce l'una e l'altra alla medesima stregua! […] Che cosa si può dedurre da quanto precede? Che la unicità del criterio sancito per l'imputabilità dei poveri e dei ricchi, rappresenta in realtà una palese ingiustizia[60].

Per risolvere il problema, secondo Florian, basta introdurre una norma che «obbligasse il giudice a diminuire od aumentare la pena, avuto riguardo delle condizioni morali ed intellettuali dell'imputato»[61].

Secondo il Nostro, una grave disuguaglianza si realizza anche nell'irrogazione della pena; ad esempio, condannare a una pena pecuniaria un soggetto ricco significa procurargli la sostanziale impunità, mentre per il povero le stesse sanzioni «schiudono le porte del carcere col disonore a lui e la miseria alla famiglia sua». Inoltre, Florian rileva che le pene pecuniarie sono previste per i reati che normalmente commettono gli appartenenti alle classi dominanti, il che si traduce in una reale depenalizzazione di condotte che pure sono previste dal Codice penale. L'autore osserva che occorre modificare il codice affinché «ognuno paghi, se mai, secondo ciò che possiede».

Inoltre, anche la pena detentiva finisce per essere fonte di una grande ingiustizia in quanto se è vero che un soggetto agiato vive il carcere come dramma morale e personale, è altresì vero che i poveri aggiungono a questo stato d'animo un danno materiale che coinvolge anche la propria famiglia, che egli sa «in balia della miseria», l'autore osserva:

> Si dirà che il dolore per la perduta buona fama è maggiore nel ricco che nel povero; ammettiamo *ad abundantiam*, per quanto siamo

[60] Ivi, p. 52.

[61] Sul tema Florian richiama quanto disposto dal Codice penale svizzero che prevede una diminuzione della pena in ragione dell'istruzione ed educazione dell'imputato. Ivi, p. 53.

> alieni dal pensare che al ricco spetti il monopolio dell'onore, ma questa pretesa diminuzione non è forse compensata dall'ansia per la miseria della propria famiglia, che travaglia il povero e che manca invece al delinquente agiato? Il danno materiale è evidente, giacché risulta dal mancato lucro durante il tempo della detenzione e della moltiplicata difficoltà di trovare lavoro ed occupazione dopo scontata la pena[62].

Da qui riporta alcune norme del Codice penale che sono fonte di gravi ingiustizie; ad esempio, l'articolo 18 prevede la pena del confino, secondo la quale il condannato ha l'obbligo di dimorare per un certo periodo di tempo nel luogo designato. Questa norma, talvolta, non rappresenta un vero e proprio danno per un soggetto agiato «che si procura in tal guisa lo svago di un viaggio», mentre danneggia moltissimo il proletario che deve abbandonare quel poco che ha, e deve cercare una nuova occupazione in un luogo diverso e lontano.

Ancora, l'articolo 25, che riguarda la sospensione di un mestiere e di un'arte, è una misura che rappresenta una vera tragedia per chi vive del proprio lavoro. Così come fonte di disuguaglianza è la previsione di cui all'articolo 21, che sancisce l'arresto domiciliare per minori e donne, non recidivi, condannati a meno di un mese di reclusione; disuguaglianza sociale che si afferma anche nella previsione di lavori forzati sostitutivi della pena, che finiscono per togliere tempo e forze preziose ai proletari e non danneggiano in alcun modo i membri delle classi benestanti, da qui l'autore spiega che:

> Riunendo questi elementi risulta: a) che il povero sente più duramente del ricco il danno della pena in genere ed in particolare di alcune pene speciali; b) che il povero ha una probabilità assai maggiore, che non sia quella del ricco, di cadere in mano della giustizia e di venire condannato. Quali i rimedi d'applicazione immediata? I rimedi sarebbero molti, in verità; né tutto il male potrebbe togliersi. Essi toccherebbero istituti diversi: una più severa ed insieme più razionale organizzazione del sistema degli arresti e della carcerazione preventiva; l'abolizione o la riforma della querela di parte e della remissione; una modificazione radicale dell'istituto della prescrizione; l'estensione dell'istituto dell'estradizione, sarebbero mezzi atti a diminuire la disuguaglianza enunciata[63].

[62] Ivi, p. 55.

[63] Ivi, p. 83.

Florian riporta i maggiori difetti del Codice penale e ne individua, invero in modo un po' generico, le soluzioni, perciò afferma che occorre una norma che consenta al giudice una maggiore valutazione delle condizioni personali e sociali del reo; bisogna prevedere aiuti per le famiglie in difficoltà che si vedono private della loro principale fonte di sostentamento, con il capo famiglia obbligato a scontare una pena; è necessario aiutare «i liberati dalle carceri» a trovare un'occupazione che li tenga lontano da altri crimini; infine prevedere delle «illuminate» misure di politica criminale volte a prevenire i delitti. Secondo l'autore i sostitutivi penali della Scuola positiva sono utilissimi per ridurre questi difetti sociali del codice.

Nell'esame della legislazione penale liberale il giurista veneziano osserva, poi, che il diritto non tiene in alcun modo conto della responsabilità sociale nella determinazione dei crimini, ma tutto il diritto penale si fonda sul principio della responsabilità individuale: «la società e l'individuo concorrono nel delitto, non possiamo, quindi, isolare il fenomeno e considerare solo la responsabilità dell'individuo, bisogna considerare l'influenza del gruppo, cui egli appartiene»[64], non considerare tale responsabilità finisce per danneggiare ancora una volta di più i meno abbienti.

Secondo il giurista occorre semplicemente dare maggiore arbitrio al giudice obbligandolo a tenere in considerazione la responsabilità del contesto sociale nella genesi del singolo delitto. Da qui la legislazione sociale deve rimediare al danno che le famiglie povere subiscono con la carcerazione del capo famiglia che è spesso l'unica fonte di reddito, e pertanto viene meno il principio della personalità della pena, con gli effetti di essa che finiscono per danneggiare più la famiglia del reo che il colpevole stesso.

Sul punto precisa:

> …alla famiglia del ricco potranno venir meno le risorse che permetterebbero il lusso ed il superfluo, potrà cessare l'accumulazione, potrà anche derivare una perdita; ma per la famiglia del povero la carcerazione del padre o del figlio rappresenta la rovina economica, la cessazione dei mezzi di sussistenza. Quante fanciulle e quante madri non si danno alla prostituzione durante la prigionia dei loro padri o mariti per procacciarsi di che vivere ? Quanti fanciulli non diventano tristi e facile preda della delinquenza e del vagabondaggio?[65]

[64] Ivi, p. 84.

[65] Ivi, p. 86.

Accanto alla responsabilità sociale, dunque, vi sarebbe anche un *principio di socialità* della pena con il giudice che deve tenere in considerazione gli effetti indiretti e diretti della prigione del capo famiglia sui familiari di quest'ultimo.

Un altro difetto sociale del codice risiede nella particolare tutela prevista dalla legislazione nei confronti della proprietà, mentre i delitti contro la persona vengono puniti in modo quasi più lieve, soprattutto se si considera, osserva Florian, che al furto difficilmente non vengono cumulate molteplici circostanze aggravanti. Inoltre, vi sono una serie di elementi indiretti che intervengono a sostegno della proprietà e «il Codice penale mira, è vero, a proteggere coloro che la posseggono, onde ne viene logicamente il corollario, che non i proletari traggono profitto dalla tutela della proprietà».

L'istituto della legittima difesa è l'ulteriore prova di come la proprietà per l'ordinamento vale più della vita di un individuo, sicché la legittima difesa viene utilizzata quasi sempre e solo, statistiche alla mano, per difendere la proprietà e non la propria vita o quella dei propri cari; per il penalista tutto ciò prova il valore eccessivo che il Codice penale dà alla proprietà, di conseguenza l'integrità personale, il pudore, la libertà, l'onore sono tutti beni che nel sistema borghese vengono subordinati agli interessi economici.

Ulteriormente, spiega il giurista, i reati contro la persona sono procedibili a querela della persona offesa mentre i crimini contro la proprietà sono normalmente procedibili d'ufficio:

> Ad una penosissima impressione soggiace l'animo nostro, quando si pensi che l'uomo il quale tolse l'onore ad una fanciulla che vituperò la fama, che colui il quale picchiò l'avversario suo od il suo servo, può restare tranquillamente impunito, ghignando sopra la sua misera vittima, mentre al povero diavolo che rubò qualche lira o poca merce si schiudono infallentemente le porte del carcere e si appresta il disonore del pubblico dibattimento![66]

Il sistema punitivo borghese difende in tutti i modi la proprietà e trascura le persone, l'onore, la libertà, il che rappresenta in modo evidente l'ingiustizia del Codice penale. Anche in questi casi, secondo l'autore, introdurre *ideali sociali* nel Codice penale non sarebbe complesso: basterebbe infatti riformare la legittima difesa rendendo «più completa quella della persona»; introdurre l'azione d'ufficio anche per le lesioni

[66] Ivi, p. 91.

personali; riformare i delitti di buon costume e contro la libertà; «ma soprattutto sarebbe qui necessaria una radicale innovazione pei piccoli furti, che contribuiscono così largamente alla massa delle quote minime della delinquenza». Introducendo la procedibilità a querela per il furto si ridurrebbero moltissime condanne, magari prevedendo la restituzione del maltolto come condizione. Infine le pene: secondo il Nostro occorre punire più lievemente i reati contro la proprietà, rendendo più modesta la portata delle circostanze aggravanti e aumentando le pene per i delitti contro la persona.

L'esame dell'autore appare molto lucido, ed è apprezzabile lo sforzo di individuare, sebbene in modo accennato, le misure con le quali introdurre l'idea sociale nel Codice penale e quindi correggere i difetti che creano gravi disuguaglianze.

I contatti con i vari autori della Scuola positiva sono evidenti nelle opere di Florian, così come è altrettanto evidente la sua appartenenza alla penalistica sociale che lo conduce a individuare i difetti sociali della legislazione penale e a proporre delle riforme nel segno del diritto penale sociale.

6. *Criminalità femminile, positivismo e riformismo in Eugenio Florian*

A partire dal 1893, Eugenio Florian avvia una collaborazione con *Critica Sociale* di Turati. Sfogliando la rivista, è frequente imbattersi, come nel caso di Zerboglio, in alcune sue recensioni di saggi e riflessioni sul socialismo. Tra queste recensioni vi è un'interessante analisi del volume di Vaccaro *Le basi del diritto e dello Stato* che l'autore veneto definisce «Un notevole contributo alla teoria della lotta di classe» scritto da un autore che «ha saputo conquistare un posto eminente nel campo degli studi sociologici»[67]. Il testo del giurista siciliano viene analizzato dal punto di vista socialista e non giuridico, sicché, secondo l'autore, il volume «reca un contributo veramente prezioso all'organizzazione scientifica e alla ricostruzione storica della teoria della lotta di classe», apportando delle profonde critiche «della borghesia attuale». In questa fase, dunque, Florian sembra essere più socialista che giurista; i suoi contributi appaiono animati da un giovanile e fervido socialismo, come mostra la polemica che l'autore veneto intraprende con Turati proprio all'esordio della sua collaborazione

[67] E. Florian, *Un notevole contributo alla teoria della lotta di classe*, in «Critica Sociale», III (1893), pp. 203-205.

con la rivista. Il dibattito nasceva da un confronto tra i giovani membri del partito socialista veneto e l'*establishment* milanese relativamente alla possibilità di ammettere, tra gli obiettivi del partito, il raggiungimento della rivoluzione proletaria. Una rivoluzione che, tuttavia, si affretta a precisare Florian, non avverrà con mezzi violenti e con spargimenti di sangue ma «à da essere l'espressione dell'evoluzione, vale a dire preparata e matura; e ciò che è maturo nasce e si sviluppa senza convulsioni violente: od almeno non è necessario che queste ci siano»[68]. Introdurre il riferimento alla rivoluzione appare a Florian necessario per sfuggire alla critica di «fare del socialismo legalitario, all'acqua di rose», un socialismo che esclude la rivoluzione, è un movimento lento che a ben vedere, a suo parere, non dovrebbe nemmeno dirsi socialismo. Turati mostra maggiore cautela del giovane intellettuale veneto nell'uso di una parola: rivoluzione, che «nell'ambiente italiano» rischia di essere controproducente al partito, richiamando troppo da vicino violenze e guerriglie che il moderato elettorato italiano respingerebbe.

L'adesione al socialismo di Florian è dunque convinta, e nei fervori giovanili guarda alla rivoluzione e alla lotta di classe; tuttavia, le sue tesi giuridiche, analizzate nel paragrafo precedente, perdono un po' dell'ardore socialista, riproducendo lo schema riformista della penalistica e della civilistica sociale. Il socialista Florian non segue le suggestioni del proprio sé politico; sicché i suoi *ideali sociali* vengono introdotti nel sistema giuridico con delle riforme, e appare lontana l'idea della rivoluzione giuridica. Ciò non stupisce, Florian è infatti un giurista della Scuola positiva, la sua visione giuridica è pertanto segnata dalle teorie antropologiche. Pur muovendosi in una direzione fortemente sensibile ai temi sociali, resta profondamente ancorato al paradigma della Scuola positiva. Proprio questo legame con il positivismo penalistico, e in particolare con l'eredità di Ferri e dell'impostazione medico-antropologica lombrosiana, costituisce, almeno in parte, un limite strutturale alla piena elaborazione di un socialismo strutturale o sistemico. Non stupisce dunque che Florian denunci l'ingiustizia sociale del codice penale, soprattutto nella sua applicazione, ma non ne metta in discussione l'impianto ideologico complessivo. Egli propone correttivi e riforme, ma non giunge a rivendicare una radicale rifondazione dell'ordine giuridico secondo i principi dell'uguaglianza sostanziale. Il suo socialismo resta improntato a un timido riformismo e non arriva mai a una posizione realmente

[68] E. Florian, *Evoluzione e Rivoluzione. Il voto del Congresso Veneto,* in «Critica Sociale», III (1893), pp. 198-201.

rivoluzionaria. La riflessione di Florian si sviluppa dentro il diritto, e raramente si apre a una teoria politica socialista organica. Non troviamo in lui riferimenti al marxismo né una chiara posizione sulla proprietà privata, sullo Stato o sui rapporti di produzione. Il suo pensiero resta nel perimetro della tecnica giuridica, seppure sensibilizzata al sociale. Si ha un'adesione al diritto penale sociale da parte di un giurista membro della Scuola positiva, che come già osservato per Zerboglio, faticherà ad emanciparsi dalle teorie lombrosiane. Ancora una volta, la posizione sulla criminalità femminile e, più in generale sulla condizione muliebre, può essere utile a meglio definire le teorie del giurista. Anche per Florian leggere la sua recensione all'opera di Ferrero e Lombroso sulla donna delinquente risulta di particolare interesse. L'autore si occupa del saggio nella rivista di Ferri, *La Scuola Positiva*, con un contributo dal titolo *Note critiche all'opera di Lombroso e Ferrero,* nel quale non si occupa di scrivere una recensione, realizzata nello stesso numero della rivista dallo stesso Ferri, ma piuttosto esprime due critiche alla visione della donna lombrosiana.

La prima critica riguarda l'idea che la donna delinquente sia «una reversione atavistica del maschio»[69], un'affermazione che contraddice l'assunto della Scuola positiva secondo cui la donna normale è biologicamente, moralmente, intellettualmente inferiore all'uomo, quindi di per sé una forma di mancata evoluzione. Ne conseguirebbe che, a suo dire, ammettere che la donna delinquente è una revisione del maschio, significherebbe porre la donna delinquente in uno stato evolutivo superiore rispetto alla donna normale. Se la donna delinquente presenta un «aspetto virile» ed altri elementi dell'uomo, allora è una evoluzione della donna normale, che si avvicina di più allo stato evolutivo dell'uomo. L'inferiorità biofisica della donna, che egli condivide, è dunque la prova, a suo dire, della impossibilità di comparare la delinquenza muliebre con la criminalità maschile.

Altra tesi che Florian critica riguarda «l'equivalenza» della criminale con la prostituta. Tale equivalenza, secondo il suo studio, è solo antropologica e non anche «psicologica e sociologica», in quanto «le prostitute hanno tutti i caratteri antropologici delle criminali, anzi li esagerano»; non può dirsi lo stesso per la natura psicologica e sociologica della prostituta, che manca in «istinto antisociale» e «passione egoistica». Inoltre, dal punto di vista sociologico, a suo dire, la prostituzione ha un significato opposto alla delinquenza, in quanto: «è un elemento di utilità, di integrazione;

[69] E. Florian, *Note critiche all'opera di Lombroso e Ferrero*, in «La Scuola positiva nella giurisprudenza penale», III, 15 (1891), pp. 708-712.

una condizione necessaria della convivenza odierna». Egli conclude che la prostituta non può essere considerata equivalente alla delinquente, pertanto la tesi di Lombroso e Ferrero, sul punto appare al giurista inaccettabile. L'errore degli autori risiede nell'«inadeguato apprezzamento del lato sociale della questione», la donna criminale e la prostituta hanno in comune un certo profilo antropologico, ma anche un vissuto sociale che le ha condotte su due percorsi divergenti: l'una verso la prostituzione, l'altra verso il crimine.

Egli precisa:

> In realtà qui la vera equivalenza del lato soggettivo, si restringe a quella puramente antropologica. Giacchè le caratteristiche mentali e morali – comuni alle prostitute e alle criminali – paiono nelle prime in gran parte conseguenza dell'ambiente e della vita ch'esse sono costrette a vivere e dove, di consueto, vengono sospinte da una preponderante causa esterna[70].

Secondo il giurista, oltre alla medesima condizione antropologica, la delinquente e la prostituta hanno in comune solo gli elementi sociali avversi che determinano due azioni differenti: il crimine per una, il meretricio per l'altra. Inoltre, egli precisa, mentre la donna criminale arreca danno alla società con le sue azioni, la prostituta finisce per essere una vera e propria «istituzione sociale», consentendo un opportuno sfogo al «soddisfacimento d'uno dei più fondamentali bisogni» degli uomini[71].

Questa distinzione trova una più ampia elaborazione nel successivo studio *La prostituzione e la legge penale* del 1899, nel quale Florian sostiene esplicitamente che la prostituzione non possa essere qualificata come delitto in senso proprio, poiché essa non realizza l'offesa diretta di un diritto individuale o collettivo, ma costituisce piuttosto una condizione sociale che lo Stato tende a disciplinare attraverso strumenti di polizia preventiva e di regolazione amministrativa. In questa prospettiva il meretricio non appare tanto come un comportamento criminale quanto come un fenomeno di organizzazione sociale che, pur suscitando riprovazione morale, viene tolle-

[70] Ivi, p. 711.

[71] Sul carattere un po' ambiguo della disciplina giuridica della prostituzione nell'Italia dell'Ottocento, moralmente riprovata ma al tempo stesso tollerata e regolata mediante strumenti amministrativi e di polizia, si veda C. Danusso, *Prostituzione e lenocinio nell'Italia dell'Ottocento*, in «Historia et Ius», XXI (2022), pp. 1-53, che ricostruisce l'evoluzione normativa dalla tradizione napoleonica fino al codice Zanardelli, mostrando come il meretricio non fosse generalmente configurato come reato in sé, mentre venivano perseguiti penalmente i fenomeni di sfruttamento e di lenocinio.

rato e regolato dall'ordinamento in quanto ritenuto funzionale all'equilibrio della convivenza contemporanea: proprio tale ambivalenza, tra condanna morale e riconoscimento di una funzione sociale, consente a Florian di separare nettamente la figura della prostituta da quella della donna criminale, spostando l'analisi dal terreno dell'antropologia lombrosiana a quello della funzione sociale e delle tecniche di governo preventivo del fenomeno[72].

In conclusione, come per Zerboglio, la critica all'opera di Lombroso riguarda solamente la assimilazione, poco convincente, della donna delinquente alla prostituta, e non già la condizione della donna della Scuola positiva, come invece rilevato per Turati, Colajanni e Vaccaro. Florian è perfettamente positivista nell'ammettere l'inferiorità fisica e intellettuale delle donne rispetto all'uomo, ma prova a stemperare il radicalismo atavico sostenendo l'inevitabile influsso del diritto penale sociale, che determina la prostituzione; delle tesi socialiste, in questo caso, non vi è alcuna traccia.

In definitiva, il pensiero di Eugenio Florian si configura come un crocevia non sempre risolto tra istanze socialiste, fedeltà al paradigma positivista e adesione alla penalistica sociale. Se nei suoi primi contributi su *Critica Sociale* emerge una tensione autentica verso la trasformazione dell'ordine sociale, anche mediante il richiamo, seppur moderato, all'idea di rivoluzione, la successiva evoluzione del suo pensiero giuridico mostra un progressivo appiattimento sull'impianto scientifico della Scuola positiva. In questa transizione si consuma la distanza tra il giovane intellettuale socialista e il giurista maturo, tra l'idealismo della lotta di classe e il gradualismo delle riforme penali, mai emancipatesi dalla antropologia. L'analisi sulla criminalità femminile, pur introducendo spunti critici verso le tesi lombrosiane, resta esemplare di questo compromesso intellettuale: Florian contesta alcune incoerenze logiche della costruzione antropologica della donna delinquente, ma non mette mai realmente in discussione il postulato della sua inferiorità biologica e morale. È in questa *eterna* fedeltà a un sapere normativo, fondato su presupposti pseudo-scientifici, che si misura il limite politico e culturale del suo socialismo: un socialismo senza rottura, senza radicalità, privo di un'autonoma teoria del diritto e

[72] Per un'analisi sistematica della disciplina giuridica della prostituzione nella legislazione italiana di fine Ottocento, secondo l'autore, si veda E. Florian, *La prostituzione e la legge penale. Studio di dottrina e giurisprudenza con commento del Regolamento 21 ottobre 1891*, Milano 1899. Il lavoro, costruito attraverso un ampio esame della dottrina penalistica, della giurisprudenza e della normativa amministrativa vigente, costituisce una delle più articolate trattazioni giuridiche del fenomeno del meretricio nella cultura positivista italiana, collocandosi nel più ampio dibattito tra repressione penale, regolamentazione amministrativa e politiche di polizia preventiva che caratterizzò la riflessione penalistica tra Otto e Novecento.

della società. Se la sua attenzione per le condizioni sociali e ambientali del crimine rivela una consapevolezza moderna, capace di aderire alle istanze della penalistica sociale, essa resta tuttavia imbrigliata in una visione del diritto inteso come difesa sociale e come mezzo di governo. In Florian, il diritto non è mai veramente ripensato nella sua funzione ideologica, ma soltanto corretto nei suoi esiti più disumani. Ne deriva una figura intellettuale a due voci: da un lato il politico impegnato, attratto dalla giustizia sociale, dall'altro il giurista che si arresta sempre un passo prima della critica sistemica all'assetto antropologico borghese della Scuola Positiva. In questo equilibrio instabile, o forse in questa scissione non sanata, si colloca il contributo, e forse il limite, di Eugenio Florian nel panorama del pensiero giuridico-sociale italiano tra Ottocento e Novecento.

7. *La chiusura di un cerchio:* Capitalismo e criminalità *di Carlo Manes*

La trattazione dei giuristi membri della Scuola positiva e vicini al partito socialista potrebbe essere ancora molto lunga, tuttavia le riflessioni principali di questi autori ricalcano quanto appena osservato per Zerboglio, Pozzolini e Florian, con posizioni a metà tra le tesi di Ferri e quelle di un più compiuto diritto penale sociale.

Mi pare opportuno, tuttavia, richiamare brevemente quella che è forse l'opera di chiusura della penalistica sociale, ovvero *Capitalismo e criminalità* di Carlo Manes[73]. Dico di chiusura in quanto viene pubblicata nel 1912, quando ormai il sorgere di nuovi movimenti e tendenze scientifiche europee sposta l'attenzione dei giuristi verso nuovi temi, e in quanto rappresenta quasi un volume riassuntivo di tutta la teoria del diritto penale sociale prodotta dalla Scuola positiva; teoria, lo ribadisco, equidistante dal fatalismo antropologico lombrosiano e dalla sociologia radicale di Turati e Colajanni.

L'opera è dedicata a Enrico Ferri ed è pubblicata con una prefazione dello stesso giurista mantovano, il quale osserva che il trentennio trascorso è segnato da tre diverse fasi, la prima antropologica, la seconda sociologica, e infine «il terzo decennio, dal 1900 al 1910» consiste in una fase conclusiva e di «sistemazione giuridica» degli studi svolti nei decenni precedenti al

[73] Carlo Manes (1887-1971), di origine calabrese, svolge la professione di avvocato, è docente universitario a contratto, e ricopre la carica di deputato tra le fila dei socialisti tra il 1919-1921. Vicino a Enrico Ferri, è uno dei membri della seconda generazione dei giuristi appartenenti alla Scuola positiva.

fine di proporre «un nuovo indirizzo legislativo». Il lavoro di Manes si presenta, dunque, come «uno studio riassuntivo dei rapporti fra civiltà capitalistica e criminalità contemporanea», e ha lo scopo di tracciare la via per le nuove riforme necessarie al diritto penale italiano, riforme che per Ferri rappresentano «la conclusione ed il cimento della scuola criminale positiva, dopo un trentennio di vita laboriosa, agitata, feconda»[74].

Manes riassume con toni entusiastici la genesi della Scuola positiva, dagli inizi di Cesare Lombroso sino alla svolta giuridica di Ferri e Puglia, e quindi il Terzo convegno di antropologia criminale con il prevalere delle tesi di Alimena, Vaccaro e Tarde. L'autore spiega che dagli anni Novanta dell'Ottocento all'interno dell'indirizzo positivo occorre «dividere in due grandi campi i positivisti della scienza criminale, secondo che essi annettono più o meno importanza, nella genesi del delitto, al fattore antropologico o al fattore sociale»[75]. A questi due gruppi si aggiungono quelli che Manes definisce «i partigiani della scuola sociologica» che «non sono pochi» come Loria, Colajanni, Hector Denis, Filippo Turati, Paul Lafargue, Augusto Bebel e perfino Merlino; autori che per il giurista calabrese sono «criminologi socialisti», la cui caratteristica principale risiede nell'escludere l'importanza dei fattori antropologici nella genesi del delitto. Il giurista calabrese sembra confermare la lettura suggerita nelle pagine precedenti del presente lavoro, individuando una diffusa presenza scientifica culturale che in modo trasversale unisce tutte le scuole scientifiche e tutti i «criminologi positivisti», per poi riconoscere la presenza di varie scuole, tra cui quella che definisce *sociologica*.

Nelle scuole esistenti tra i criminologi positivisti, secondo l'autore, le differenze più importanti riguardano il rilievo attribuito ai fattori della delinquenza:

> I fattori della criminalità, secondo che l'una o l'altro scuola li ha messi in luce, esagerandoli spesso, altro in fondo non sono che astrazioni parziali inevitabili nella analisi empirica del fenomeno naturale; essi sono il prodotto necessario d'una conoscenza in via di formazione, e sono nati dal bisogno appunto di orientarsi sullo spettacolo confuso che la genesi della criminalità presentava a chi si mise a studiarla con metodi ben diversi da quelli usati da coloro i quali nell'atto criminoso altro non vedevano che un'azione individuale liberamente voluta e attuata. Fu così che per necessaria

[74] E. Ferri nella prefazione dell'opera di Carlo Manes, *Capitalismo e Criminalità. Saggio critico di sociologia criminale*, Roma 1912, pp. VII-IX.

[75] C. Manes, *Capitalismo e criminalità*, cit., p. 3.

> divisione del lavoro operatasi nel campo dei criminologi positivisti, gli antropologi inclinarono a vedere nella criminalità un fatto essenzialmente d'indole biologica; i frenologi l'effetto di una neuropatia; i sociologi l'effetto di cause sociali intricate e complesse, i socialisti una conseguenza della difettosa costituzione della società, esclusivamente[76].

Preso atto delle differenti scuole esistenti dentro la criminologia positivista, egli si propone di indagare «quale sia l'azione esercitata dalla società nella sua evoluzione storica e nella sua forma e costituzione attuale» sulla criminalità e in generale sulla società stessa.

Manes, da convinto allievo di Ferri, considera il fenomeno criminale generato «dai tre ordini di fattori: antropologici, fisici e sociali», fattori che possono intervenire contemporaneamente oppure che possono operare singolarmente, occorre dunque un'analisi caso per caso, delinquente per delinquente per comprendere quale dei tre elementi sia il prevalente. L'ambiente sociale è ritenuto responsabile in modo quasi esclusivo di una serie di reati quali i piccoli furti, i reati di stampa, l'aborto, la propaganda e l'associazione politica a scopo rivoluzionario, lo sciopero, ecc.; mentre non riveste alcuna importanza nei reati legati alla pazzia o all'«omicida nato». Da qui, dunque, una strenua difesa delle tesi di Ferri contro gli attacchi di Colajanni e Turati, ma anche della Scuola francese di Tarde.

L'autore, si sofferma, poi, sul fattore sociale prevalente nella genesi del crimine ovvero «il fattore economico», il quale agisce in due modi: «direttamente» spingendo l'individuo in miseria ad agire per soddisfare i propri bisogni vitali; e «indirettamente, in quanto sono le condizioni economiche che determinano la costituzione sociale e politica sulla base del modo di ripartizione della ricchezza»[77].

Pertanto, Manes cerca di:

> …penetrare, sebbene fugacemente, nell'intima costituzione economica e politica della società in cui viviamo, e che l'economia ha battezzato col nome di capitalistica, per poter constatare analiticamente come è dalle necessità peculiari della sua forma di produzione, dalle esigenze del suo lavoro e dalle difese giuridiche ad esse poste che derivano quei fattori sociali del delitto che da tanti abbiam visto enumerati in modo assolutamente esemplificativo e descrittivo[78].

[76] Ivi, p. 6.

[77] Ivi, p. 55.

[78] Ivi, p. 59.

Il sistema capitalistico produce, dunque, una serie di elementi sociali che influiscono sulla criminalità così, ad esempio, i bassi salari e lo sfruttamento dei lavoratori conducono a scioperi, rivolte e serrate. L'ordinamento, inoltre, non riesce a garantire l'occupazione di tutti i lavoratori il che provoca il dramma dell'inoccupazione quindi l'ozio, il vagabondaggio, l'alcolismo. I centri urbani si riempiono di fabbriche e di stabilimenti industriali che provocano l'abbandono delle campagne; condizioni di lavoro mal pagate e durissime che spesso conducono all'abbandono dei minori. Ancora, la nascita dei grandi quartieri popolari che creano «agglomero» e riunione di molte persone in uno stesso luogo, il che genera promiscuità.

La società mossa dal carbone e dal vapore produce un ritmo rapidissimo nella vita di ogni individuo che è costretto a lottare con il proprio vicino per un posto migliore, per condizioni di vita più agiate, il che crea «quella generica nevrastenia» e quelle forme «di indebolimento della volontà» che sono alla base di molti delitti.

Il sistema capitalista con le sue metropoli industriali, pertanto, è in grado di far emergere, sia direttamente che indirettamente, il peggio da ogni essere umano; egli precisa:

> …il fermento di bestialità che esala e si sprigiona da quegl'immensi alveari umani che accolgono ammucchiate promiscuamente a centinaia di famiglie operaie intorno ai laboratori, è il figliuolo perverso della grande industria! Il tipo di quegli alveari è fermo nel marmo d'un'opera imperitura, e sei tu, o indimenticabile casa di via della Goccia d'oro! È nelle sue innumeri consorelle, che a guisa di muraglia simbolica circondano alla periferia le moderne città industriali, che l'opificio costringe per necessità di economia di tempo la sua forza di lavoro, lasciando poi al sempre libero gioco della domanda crescente sull'offerta quasi immutata la libertà di schiacciarla sotto il peso di pigioni proibitive spesso del consumo![79]

Il giurista calabrese riassume, dunque, le posizioni già espresse, e in questo lavoro analizzate, da Ferri, Colajanni, Vaccaro e Turati: il sistema capitalista per la sua impostazione classista genera disuguaglianza e quindi crimini. In particolare riprende anche il concetto di *diritto penale di classe*, affermando che la classe capitalista «ha bisogno d'una legislazione che tuteli la classe detentrice del potere e del reddito», da qui la citazione di Ellero: «Nota Ellero: In conclusione tutto il codice civile e il codice penale sono in favore del ricco contro il povero, garantiscono il borghese e abbandonano

[79] Ivi, p. 76.

il proletario», e aggiunge che «intimamente legata a cotesta legislazione di classe è la sperequazione penale e delittuosa che in parte ne deriva»; a conferma di ciò l'autore afferma che dalle statistiche appare evidente che «nel numero dei condannati le classi lavoratrici rappresentino la quasi totalità e le classi del reddito solo un'infima minoranza; è una vera imposta inversamente progressiva il triste tributo del delitto e della pena che grava sulle spalle dei meno e dei non abbienti»[80]. Egli riprende tutte le maggiori teorie espresse in Europa circa l'influsso dei fattori sociali sul crimine e sul delinquente, che per lui sono legate tutte al sistema capitalistico e, quindi, alla sua legislazione di classe, e arriva a formulare la seguente conclusione: l'economia capitalista determina direttamente alcuni specifici tipi di crimini: «il vagabondaggio, la criminalità dei minorenni, la prostituzione, la criminalità evolutiva e la pseudo criminalità, alcune forme specifiche di criminalità capitalistica, la criminalità militare, la criminalità fine di classe».

La seconda e corposa parte dell'opera è dedicata proprio alle singole fattispecie che sono per Manes direttamente causate dal sistema economico capitalista; così, ad esempio, i delinquenti minorenni risultano facilmente plasmabili dalla società, dall'«ambiente sociale che circonda il fanciullo nella casa, nella scuola, nell'officina, nella via»[81], con il fattore fisico e quello antropologico che svolgono un ruolo secondario. La società capitalista impegna i bambini nel lavoro, li deprime fisicamente e moralmente, causa la disgregazione familiare.

Un altro fenomeno criminale connesso all'economia capitalista è quello del vagabondaggio:

> La produzione capitalistica dunque ha bisogno d'una massa di operai instabile, pronta a passare, come un liquido in vasi comunicanti, da un ramo d'industria all'altro e da un luogo a un altro, secondo le alterne vicende delle crisi di uno e dei momenti di sovraproduzione d'un altro. Da cotesta necessità puramente economica derivano quelle continue migrazioni di operai, quel continuo doloroso pellegrinaggio di gente che le necessità d'una produzione arbitraria ed anarchica costringono al vagabondaggio.

L'industria con i suoi oscillamenti genera disoccupazione e molti lavoratori si ritrovano lontano da casa e dalle proprie famiglie senza altra possibilità che il vagabondaggio e poi l'ozio, da qui il sistema capitalista da un lato spinge l'individuo a diventare un vagabondo e poi lo punisce

[80] Ivi, p. 127.

[81] Ivi, p. 168.

per essere diventato tale, l'autore infatti spiega che l'ordinamento punisce la «mancanza di mezzi» del vagabondo, che non avendo come sostentarsi potrebbe delinquere. «Il reato di vagabondaggio viene così ad essere il reato tipico di una classe, il reato di colui al quale mancano i mezzi, poiché non verrà in mente mai a nessuno di punire l'altro uomo cui nella civiltà odierna mancano il mestiere e il domicilio fisso», prima di punire il vagabondo, osserva ancora Manes, bisognerebbe fornirgli un lavoro, assistenza fisica e morale e poi, qualora scegliesse di continuare il suo ozio e il vagabondaggio allora punirlo.

Altra «patologia sociale» dovuta al sistema capitalistico è la prostituzione, condotta che porta a una serie di reati sessuali come quello dello sfruttamento. Il penalista calabrese svolge una lunga analisi della prostituzione come fenomeno sociale e riporta i molti brani sul tema di Lombroso e Ferrero, ma egli tende a discostarsi dai risultati antropologici, che vedono nel vizio la principale causa che spinge alla prostituzione; per Manes la meretrice tipica è «la Maslova, in Resurrezione di Tolstoj»[82], ovvero una giovane costretta alla prostituzione e all'alcolismo dalla società, la quale sottopone le donne appartenenti alle classi meno abbienti a un terribile bivio: sopportare i soprusi, anche sessuali, dei signori continuando a vivere in condizioni durissime ma oneste, oppure trarre un guadagno dalla loro situazione, prostituirsi ma almeno risparmiarsi le fatiche del lavoro. Da qui l'autore cita gli studi di Colajanni quando afferma che tutte le cause che spingono una donna a prostituirsi si possono ricondurre a una: «la miseria». La necessità di sostentarsi conduce la donna alla delinquenza così come conduce l'uomo sullo stesso sentiero criminale, tuttavia, secondo il Nostro, mentre l'uomo può darsi al furto, all'omicidio, alla rapina, la donna essendo fisicamente più debole non può far altro che «affittare il suo corpo». Dalla povertà, dalle condizioni di stenti a cui sono sottoposte le donne proletarie, si sviluppano dei meccanismi che secondo Manes conducono gradualmente alla perdita del sentimento del pudore, alla libertà nei costumi, al vizio e favoriscono quindi il meretricio.

L'opera continua con l'analisi dei reati sessuali, dei reati politici e di altre fattispecie che Manes definisce «proprie del capitalismo»; in particolare la «criminalità bancaria», dunque tutti i reati di Borsa, le truffe bancarie, le speculazioni, i grandi scandali finanziari. Si tratta di reati che il Codice penale prevede ma che non punisce in modo convinto, e questo in quanto la società borghese considera tali condotte *normali*:

[82] Ivi, p. 224. Nel primo capitolo ho già citato il libro di Tolstoj pubblicato nel 1889, che appare estremamente vicino alle tesi del diritto penale sociale e che non a caso è stato concluso dopo l'incontro-scontro tra il romanziere russo e Cesare Lombroso.

> E la spiegazione è che essendo i governi costituzionali e parlamentari di oggi più degli altri in mano della borghesia, che li ha foggiati e fatti sorgere per le sue esigenze, traverso alle rivolte di tutta un'epoca storica, essa ora li sfrutta in ogni modo, sia come puntello del sistema economico sociale in cui domina che come strumento spesso di un più rapido arricchimento sia pure a mezzo della frode. […] Il reato bancario e di Borsa nel regime capitalistico sviluppatosi a pieno specialmente, è quasi un atto di necessità e di normalità, onde è naturale che ad esso accedano d'ordinario uomini che dal criminale nato sono lontani le mille miglia. E di cotesto fatto la borghesia è così pienamente conscia che circonda tali reati di una sanzione morale all'acqua di rose e di infiniti sentimenti di scusa[83].

Vi sono, dunque, una serie di «reati protetti», condotte ritenute punibili ma di fatto tollerate perché realizzate dai borghesi.

L'autore conclude il suo lungo studio auspicando il superamento della società capitalista attraverso l'applicazione di una «tendenza, che ha come meta e finalistica l'uguaglianza delle posizioni iniziali di tutti gli uomini»[84], quindi l'applicazione di un diritto penale che non difende una sola classe ma tutta la collettività senza differenze tra i ceti.

In conclusione è possibile osservare come gli autori della penalistica sociale appartenenti alla Scuola positiva, seppur inscindibilmente connessi alla posizione di Enrico Ferri e al fatalismo lombrosiano, cercano di promuovere la socializzazione del diritto penale attraverso delle riforme del sistema legislativo, incoraggiando l'applicazione dei sostitutivi penali, favorendo l'educazione e quindi l'istruzione di tutti i cittadini; e soprattutto comprendono che una delle cause principali del delitto è la disuguaglianza sociale, quindi la miseria che da essa deriva.

Come ho già affermato, l'esame delle tesi dei positivisti che affluiscono alla penalistica sociale potrebbe essere lunghissimo, tuttavia non ritengo opportuno soffermarmi ancora sul tema, in quanto i quattro accenni realizzati restituiscono a pieno l'idea sul tipo di riflessioni e il genere di proposte legislative che i giuristi della Scuola positiva compiono.

In sede conclusiva è innegabile il contributo di questi giuristi all'evoluzione del diritto penale nel corso del Novecento, e ha avuto ragione Pozzolini, nell'affermare che trascorsi i primi anni del XX secolo le correnti del diritto penale si sono andate pian piano a uniformarsi, l'inganno delle scuole è svanito, la tendenza del diritto penale sociale si è evoluta.

---

[83] C. Manes, *Capitalismo e criminalità*, cit., pp. 378-379.

[84] Ivi, p. 400.

La riflessione dei giuristi che appartengono alla seconda, e ultima, generazione della Scuola positiva segna un momento di transizione decisivo nella storia del pensiero penalistico italiano. Zerboglio, Pozzolini, Florian e Manes, pur muovendosi entro l'orizzonte metodologico della Scuola positiva, seppero dilatare il campo d'indagine sino a includere i fattori sociali, economici e culturali della criminalità, traducendo l'impulso scientifico del positivismo in un progetto di riforma sociale del diritto penale. Nella loro opera si manifesta la tensione costante fra scienza e politica, fra analisi empirica del delitto e aspirazione alla giustizia sociale: un diritto penale non più fondato sull'astratto libero arbitrio, ma sulla concreta realtà dell'uomo e del suo ambiente. Tuttavia, la loro prospettiva rimase segnata dal limite intrinseco del paradigma positivista, incapace di emanciparsi del tutto dal determinismo lombrosiano e dall'idea del diritto come strumento di difesa sociale più che di emancipazione collettiva. Ne risulta una concezione del diritto penale sociale temperata dalle posizioni lombrosiane, e comunque mai socialista, essendo, piuttosto, riformista, gradualista, attenta alla prevenzione e alla funzione rieducativa della pena, ma lontana da un vero ripensamento dei rapporti di potere sottesi all'ordine giuridico. In tal senso, la riflessione di questi autori rappresenta una stagione conclusiva e al tempo stesso fondativa: chiude l'esperienza del positivismo penale e apre la via a una nuova sensibilità giuridica, in cui la funzione del diritto si misura sempre più con la complessità del sociale. Con essa, il diritto penale italiano del primo Novecento compie il passaggio da una scienza della repressione a una scienza della prevenzione e della responsabilità sociale, anticipando quella prospettiva umanitaria e sociale che diverrà, nel secolo successivo, uno dei cardini della moderna cultura penalistica.

Infine, occorre rilevare che le pagine di Manes confermano la possibilità di rilevare la categoria di *penalistica sociale,* una categoria che consente di dare unità alla composita costellazione di autori analizzati, mostrando come essa rappresenti non una scuola in senso stretto, ma una tendenza culturale e scientifica trasversale, fondata sull'integrazione tra diritto e scienze sociali e su una concezione non individualistica della responsabilità e della funzione punitiva. La penalistica sociale è il risultato di una determinata visione del mondo, di una lettura sociale della realtà ottocentesca che conduce a riformulare categorie tradizionali del diritto penale e, in particolare, l'immagine del delinquente, il quale cessa di essere l'emblema di una razza maledetta o di un'anomalia naturale per acquisire una dimensione storica, sociale e pienamente umana. In

questa prospettiva, la penalistica sociale risulta capace di restituire unità a esperienze teoriche diverse e di illuminare un passaggio decisivo nella costruzione moderna della funzione sociale del diritto penale.

Indice dei nomi

Abbondanza, Roberto: 490.

Accattatis, Vincenzo: 49, 215, 233.

Alatri, Paolo: 194.

Alberti Jacona, Antonio: 47.

Aleo, Salvatore: 233.

Ales, Edoardo: 48.

Alessi, Giorgia: 25.

Alimena, Bernardino: 11, 21, 58, 68, 72, 75, 91, 103, 116, 190, 266, 294, 298, 454, 481, 484, 485, 489, 491-498, 508, 512-532, 550, 563, 580.

Alongi, Giuseppe: 387, 436.

Alpa, Guido: 125.

Altavilla, Enrico: 328.

Altobelli, Dario: 35.

Alvazzi del Frate, Paolo: 25, 26, 44.

Amante, Bruto: 525.

Amato Mangiameli, Agata C.: 3.

Amirante, Aldo: 201.

Anastasia, Stefano: 77.

Angelini, Giovanna: 205, 212.

Angiolini, Alfredo: 11, 267, 269, 534.

Aporti, Pirro: 497.

Aquarone, Alberto: 34.

Arangio-Ruiz, Gaetano: 490.

Ardigò, Roberto: 169, 278, 326.

Arendt, Hannah: 202.

Arfè, Gaetano: 274.

Arnaud, André-Jean: 34, 38, 140.

Arnaud, Nicole: 140.

Ascarelli, Tullio: 172.

Audren, Frédéric: 140.

Augusti, Eliana: 55.

Azara, Liliosa: 186, 251.

Bagehot, Walter: 7.

Bagnoli, Paolo: 63.

Baima Bollone, Pierluigi: 35.

Ballestrero, Maria Vittoria: 52.

Ballini, Pier Luigi: 31.

Baral, Simone: 39.

Barbato, Nicola: 455.

Barcellona, Pietro: 26.

Bartoli, Domenico: 280.

Bassano, Marie: 171.

Bassi, Elena: 2.

Bava Beccaris, Fiorenzo: 50, 456.

Baudelaire, Charles: 6.

Bebel, August: 441, 580.

Beccaria, Cesare: 37, 58, 59, 61, 70, 75, 76, 82, 83, 102, 116, 143, 213, 281, 483.

Belleau, Marie-Claire: 13, 38, 143.

Belloni, Giulio Andrea: 395.

Beltrani Scalia, Martino: 29, 37, 80, 81.

Benasayag, Miguel: 451.

Benedikt, Moriz: 58.

Benigno, Francesco: 2, 7.

Bentham, Jeremy: 4, 7.

Berenini, Agostino: 11, 267, 534.

Bernardi, Marco: 5.

Bernstein, Eduard: 144.

Bertazzoni, Andrea: 249.

Berti, Giampietro: 124.
Bertolini, Angelo: 330.
Bettoni, Antonella: 396.
Bianchi, Paolo: 194.
Biavaschi, Paola: 255.
Bignami, Enrico: 204, 276, 281.
Biraghi, Andrea: 63.
Birocchi, Italo: 77, 100.
Bisi, Roberta: 119, 506.
Blanke, Thomas: 129.
Bobbio, Norberto: 31, 63, 66.
Bodio, Luigi: 50.
Bombelli, Giovanni: 450.
Bonacossa, Giovanni Stefano: 39.
Bonazzi, Tiziano: 36.
Borciani, Alberto: 11, 267, 534.
Bordier, Arthur: 345.
Borlandi, Massimo: 116, 322.
Bosco, Augusto: 37.
Bovio, Giovanni: 18, 185, 201, 203, 205-213, 218, 264, 273, 278, 290, 294, 337, 373, 549.
Bourgeois, Léon: 27, 141.
Bournet, Albert: 116, 117.
Bozzato, Paolo: 255.
Brass, Marcel: 450.
Braun, Heinrich: 142, 149.
Bravo, Gian Mario: 313.
Bresci, Gaetano: 269.
Briggs, Asa: 27.
Brini, Giuseppe: 218, 220, 233.
Bruccoleri, Giuseppe: 394.
Brugi, Biagio: 11.
Brunori, Luisa G.: 116, 171.
Brusa, Emilio: 80, 81, 82, 549.
Buccellati, Antonio: 61, 80.
Busacca, Bruno: 158.
Cabrini, Angiolo: 47.
Caizzi, Bruno: 49.
Cammareri Scurti, Sebastiano: 382.
Campa, Riccardo: 241, 311, 318, 320.
Campanella, Federico: 277.
Campesi, Giuseppe: 45.
Canavesi, Guido: 48.
Candelari, Romeo: 245.
Candeloro, Giorgio: 193.
Cannistrà, Bartolo: 457.
Canosa, Romano: 53.
Cappellini, Paolo: 36, 63, 64, 149, 197.
Caracciolo, Alberto: 197.
Carini, Clara: 147.
Carmignani, Giovanni: 78, 204, 205.
Cappuccio, Antonio: 452.
Carnevale, Emanuele: 11, 21, 57, 58, 68, 72-75, 91, 103, 190, 266, 298, 372, 451, 452, 462, 481-519, 521, 523, 524, 531, 532, 550.
Carocci, Giampiero: 297.
Carrara, Francesco: 60-76, 78, 79, 82, 89, 97, 198, 204, 253, 341, 377, 453, 464, 465, 468, 505.
Carrara, Mario: 99.
Cartuyvels, Yves: 103.
Casagrande, Agustín: 84.
Casalini, Maria: 298.
Casanova, Antonio G.: 274, 294.
Cascavilla, Michele: 147, 186, 187, 235, 236.

Casetta, Abele: 213.
Cassese, Sabino: 194.
Cassi, Aldo Andrea: 50.
Cavagnari, Camillo: 499.
Cavallo, Riccardo: 186.
Cavallotti, Felice: 497.
Cavazzoli, Luigi: 12, 236, 249, 269.
Cavina, Marco: 26.
Cazzetta, Giovanni: 32, 47-49, 54-56, 149, 187, 194, 255.
Cerroni, Umberto: 131.
Cesareo, Vincenzo: 31.
Cesaro, Antimo: 5, 6, 198, 202, 255, 311.
Chevalier, Louis: 6, 12.
Chiaramonte, Xenia: 77.
Chieffi, Lorenzo: 250.
Chiodi, Giovanni: 102.
Chironi, Gian Pietro: 147, 172, 175.
Ciancio, Cristina: 4, 91, 116, 151, 171.
Cilli, Cristina: 317.
Cimbali, Enrico: 17, 38, 41, 42, 123, 127, 143, 147, 157-161, 163, 168, 169, 178, 181, 182, 452, 552.
Cimbali, Giuseppe: 92, 93, 96, 499, 544.
Cittadini Ciprì, Anna Maria: 197, 383.
Colao, Floriana: 30, 36, 45, 46, 52, 61, 62, 81, 100, 187, 193, 196, 198, 214, 248, 249, 301, 452, 455, 483, 567.
Colajanni, Napoleone: 11, 14, 18, 19, 20, 46, 57, 58, 68, 86, 95, 108, 109, 113, 115, 116, 124, 160, 165, 169, 187, 190-192, 197, 200, 202, 233, 236, 240-242, 245-247, 251, 264-395, 398-400, 402, 403, 409, 410, 413, 414, 416-419, 421, 423, 426, 430, 436, 437, 445, 451, 452, 454, 461, 463, 465, 483, 484, 489, 491, 493, 499, 505, 507, 510, 514, 518, 527, 534, 537, 539, 540, 554, 564, 578-580, 581, 582, 584.
Collin, Peter: 84.
Colombo, Arturo: 50.
Colombo, Giuseppe: 338.
Colonna, Maurizio: 312.
Comte, Auguste: 12, 87, 137, 267, 332.
Contento, Aldo: 53.
Conti, Giovanni: 386, 389.
Conti, Giuseppe: 91.
Contigiani, Ninfa: 52, 194.
Copernico, Niccolò: 23.
Coppino, Michele: 50.
Corona, Paolo: 25.
Cortese, Ennio: 77.
Cortesi, Luigi: 274.
Cosentini, Francesco: 146.
Costa, Alfonso: 103.
Costa, Andrea: 277, 298.
Costa, Pietro: 2-4, 7, 9, 26, 31, 35, 36, 43, 44, 45, 48, 56, 62, 124, 125, 147, 150, 157, 187, 410.
Cotta, Sergio: 66.
Courcelle, Pierre: 450.
Coutagne, Henri Paul Jean: 116.
Crispi, Francesco: 50, 52, 178, 310, 312, 395, 398, 447, 455.
Cristini, Carlo: 2.
Croce, Benedetto: 249, 250, 277.
Cubeddu, Raimondo: 129.
Cuche, Paul: 38.
Cutrera, Antonino: 436.

D'Aguanno, Giuseppe: 29, 123, 142, 143, 147-149, 168, 169, 170, 177, 178, 452.

D'Alba, Antonio: 269.

Dall'osso, Claudia: 277.

D'Amico, Elisabetta: 456.

Danusso, Cristina: 577.

Da Passano, Mario: 198.

Daniele, Luigi: 3.

Daniele, Vittorio: 197.

Darwin, Charles Robert: 2, 23, 36, 164, 165, 181, 249, 267, 331, 333-336, 356, 399, 400.

D'Azeglio, Massimo: 193.

De Caro, Mario: 450.

De Ceglia, Francesco Paolo: 35.

De Cristofaro, Ernesto: 35, 202.

De Giudici, Giuseppina: 91, 116, 251, 385, 437.

Degl'Innocenti, Maurizio: 12.

Del Carmen Barranco Avilés, María:298.

Dell'Erba, Nunzio: 215.

Del Lucchese, Filippo: 4.

De Luca, Francesco: 11, 269, 534, 563.

De Felice Giuffrida, Giuseppe: 455.

De Francesco, Giovannangelo: 61, 62, 83.

De Greeff, Etienne: 426.

Denis, Hector: 580.

De Salvo, Patrizia: 61.

De Simone, Gisella: 53.

De Rosa, Francesca: 54.

De Vero, Giancarlo: 452, 453.

Di Carluccio, Carmen: 201.

Di Cecca, Dario: 140.

Di Martino, Alberto: 34, 523.

Di Majo, Adolfo: 38, 158.

Di Simone, Maria Rosa: 3.

Di Plinio, Giampiero: 188.

Di Tullio, Benigno: 120

Donati, Benvenuto: 146.

Dostoevskij, Fëdor: 6, 11, 381, 483.

Dunnage, Jonathan: 103.

Ehrlich, Eugen: 144.

Einstein, Albert: 23.

Ellero, Pietro: 18, 19, 26, 67, 75, 78, 82, 157, 185, 198, 203, 205, 213-234, 241, 251, 252, 256, 258-260, 262-264, 267, 273, 274, 278, 290, 302, 314, 326, 352, 367, 369, 373, 392, 396, 402, 421, 427, 504, 507, 537, 549, 582.

Engels, Friedrich: 130-134, 136, 140, 143, 145, 146, 181, 313, 322, 363.

Fabbri, Luigi: 276.

Fadini, Ubaldo: 202.

Faraci, Elena Gaetana: 310, 313, 383.

Faraday, Michael: 24.

Faucci, Riccardo: 145.

Fazio, Ida: 4.

Fedele, Santi: 277.

Felisatti, Massimo: 457.

Fera, Benedetto: 255.

Féré, Charles: 351.

Ferrajoli, Luigi: 556.

Ferrante, Riccardo: 26, 196.

Ferrarese, Luigi: 39.

Ferrari, Giuseppe: 195.

Ferrari, Vincenzo: 45.

Ferraris, Carlo Francesco: 144.

Ferreira, Oscar: 103.

Ferrero, Guglielmo: 223, 251, 300, 302, 307, 545, 547, 562.

Ferrero, Ida: 251.

Ferri, Enrico: 7, 18, 21, 39, 75-85, 91, 93-95, 97, 99-114, 119, 120, 160, 169, 185, 187, 188, 190, 216, 233-276, 279, 282, 283, 290, 291, 293-295, 302, 312, 322, 324, 325, 327, 328, 330, 331, 336, 340, 341, 343, 344, 347, 348, 353, 377, 383, 384, 385, 395, 396, 399, 409, 410, 422-428, 430, 481, 486, 487, 492, 495, 496-498, 499, 500-502, 504, 505, 507, 513, 533, 548, 549, 550, 568, 575, 576, 579-582, 585.

Fiandaca, Giovanni: 58, 484.

Fichte, Johann Gottlieb: 132, 145.

Filangieri, Gaetano: 203, 204.

Fiocca, Matteo Carmine: 197.

Fioravanti, Marco: 4.

Fioravanti, Maurizio: 25, 32, 36, 43.

Fioretti, Giulio: 57, 105, 114, 119, 496, 497, 501, 502.

Firpo, Luigi: 63.

Florian, Eugenio: 11, 21, 69, 72, 100, 105, 190, 203, 251, 266, 267, 269, 274, 294, 308, 533, 534, 563, 567-579, 586.

Foà, Sergio: 317.

Formiggini, Angelo Fortunato: 541.

Forst, Rainer: 64.

Fortunati, Maura: 34.

Foti, Rita Loredana: 4.

Foucault, Michel: 5.

Fouillée, Alfred: 86, 93- 96, 188.

Frezzi, Romeo: 457.

Frevert, Ute: 12.

Frégier, Honoré-Antoine: 7, 8.

Frétigné, Jean-Yves: 310, 313, 321, 321, 339, 383

Frobert, Ludovic: 124.

Fusar Poli, Elisabetta: 27, 34, 44, 147, 148.

Gabba, Carlo Francesco: 147.

Gabelli, Aristide: 57, 76, 77, 105, 114, 483.

Gall, Franz Joseph: 39, 117, 322, 341.

Galli Della Loggia, Ernesto: 193

Gallo, Francesca Fausta: 386.

Ganci, Salvatore Massimo: 14, 109, 241, 274, 275, 292, 310-312, 329, 389.

Garibaldi Bosco, Rosario: 455.

Garlati, Loredana: 102.

Garofalo, Raffaele: 29, 39, 40, 77, 81, 85, 99, 105, 106, 114, 119, 169, 243, 282, 341, 344, 345, 347, 353, 399, 416, 449, 474, 481, 496, 533.

Garnier, Florent: 171.

Garraud, René: 116, 491.

Gastaldi, Germana: 317.

Gentile, Giovanni: 163.

Geri, Marco Paolo: 62, 73, 198, 205, 548, 549.

Gerratana, Valentino: 9, 178, 179, 181, 248, 250.

Ghezzi, Morris L.: 293.

Ghisleri, Arcangelo: 274, 275, 277, 278, 293, 294, 310, 312, 313, 340.

Giacobini, Giacomo: 317.

Gianelli, Giuseppe Luigi: 39.

Gianturco, Emanuele: 49, 145, 147, 168, 169, 170-172, 178, 181, 182.

Gibson, Mary: 35, 98, 104, 120.
Gierke, Otto von: 137-140, 144, 168.
Gigante, Claudio: 193, 205.
Giolitti, Giovanni: 297, 312.
Giolo, Orsetta: 3.
Glasson, Ernest Désiré: 144.
Gobbi, Ulisse: 53.
Godwin, William: 130.
Goethe, Johann Wolfgang von: 151.
Gould, Stephen Jay: 317.
Gouzer, Joseph: 117.
Gozzi, Gustavo: 45, 124.
Gramsci, Antonio: 9, 145, 197, 248, 249, 268.
Gregorio, Massimiliano: 25.
Groppi, Angela: 52.
Grossi, Paolo: 12, 17, 25, 29, 34, 42, 55, 56, 66, 92, 126, 147, 156, 160, 181, 202, 203, 556.
Guerini, Umberto: 186, 215, 233, 236, 271.
Guerra, Augusto: 179.
Gumplowicz, Ludwig: 86, 87, 88, 90, 95, 363, 400, 426
Hall, Charles: 130.
Härter, Karl: 492.
Haupt, Heinz-Gerhard: 12.
Haynes, John-Dylan: 450.
Hegger, Albrecht: 345.
Heinze, Hans-Jochen: 450.
Herrera, Carlos Miguel: 34, 140, 141.
Hitier, Joseph: 140.
Hobsbawm, Eric John: 12, 27.
Houte, Arnaud-Dominique: 563.
Hoxha, Damigela: 150, 151, 214.
Hugo, Victor: 5, 11, 185, 371, 483.
Impallomeni, Giovanni Battista: 11, 19, 20, 21, 57, 69, 72, 75, 103, 190, 233, 266, 294, 340, 372, 395, 451-479, 484, 489, 518, 540, 550, 554, 557.
Incerpi, Andrea: 30.
Jackson, John Hughlings: 348.
Jalla, Daniele: 317.
Jaurès, Jean: 144.
Jhering, Rudolf von: 151, 426.
Joly, Henri: 525.
Jouin, Céline: 137.
Kaluszynski, Martine: 492.
Kant, Immanuel: 97.
Kantorowicz, Hermann: 270, 273, 296.
Kaufmann, Arthur von: 27.
Kautsky, Karl: 130, 131, 133, 134, 140, 145, 146, 178, 403.
Kropotkin, Pëtr: 340.
Kuliscioff, Anna: 52, 154, 257, 277, 298-307, 329, 330, 337, 439, 444.
Labriola, Antonio: 145, 178, 179, 180, 181, 249, 250, 267, 322.
Lacaita, Carlo G.: 12, 187, 236, 269.
Lacassagne, Alexandre: 115, 117, 118, 491, 493.
Lacchè, Luigi: 2, 15, 30, 40, 46, 57, 61, 62, 63, 64, 81, 99, 119, 187, 188, 197, 198, 200, 500.
Lafargue, Paul: 580.
Lamarck, Jean-Baptiste: 36, 164, 336, 355, 399.
Lange, Friedrich Albert: 331.

Lanza, Vincenzo: 462.

La Palisse, Jacques De: 305.

Laschi, Rodolfo: 11.

Lassalle, Ferdinand: 132, 136, 145, 278.

Latini, Carlotta: 54, 77, 78, 172, 187, 194, 195, 198, 200, 235, 238, 241, 249, 262, 455, 497, 535.

Laurent, Alain: 25.

Lavazza, Andrea: 450.

La Vergata, Antonello: 86.

Le Bouëdec, Nathalie: 27.

Le Lorrain, Edouard: 285.

Legnani Annichini, Alessia: 151, 171.

Leone XIII, Papa (Vincenzo Gioacchino Pecci): 28.

Leoni, Alberto: 194.

Leopardi, Giacomo: 447.

Leroux, Pierre: 45, 124, 125.

Levin, Yale: 321.

Levra, Umberto: 1, 46, 202.

Lévy, Emmanuel: 141-143.

Lindesmith, Alfred: 322.

Liszt, Franz von: 58, 118, 119, 272, 326, 474, 481, 491, 492, 495.

Livi, Carlo: 79.

Livi, Giacomo: 113.

Livorsi, Franco: 274, 277.

Lizzadri, Oreste: 46.

Locard, Edmond: 116.

Lombardi Vallauri Luigi: 149.

Lombroso, Cesare: 1, 2, 9, 18, 19, 24, 29, 35, 36, 38, 39, 40, 59, 75, 77, 79-81, 84, 85, 87, 89, 91, 94, 97, 98, 99, 103, 104, 105, 107-121, 169, 191, 203, 223, 234, 235, 238, 239, 241, 243, 244, 251, 253, 255, 257 258, 268, 273, 275, 277-279, 282, 289, 294, 295, 300-305, 307, 309, 311, 317, 318, 320-329, 336, 337, 33, 340, 342-347, 353, 354, 374, 377, 384, 385, 387, 393, 399, 409, 410, 417, 427-429, 451-454, 468, 481, 482, 492, 493, 496, 505, 541, 544-548, 576, 577, 580, 584.

Lombroso, Gina: 300.

Lombroso, Paola: 300, 442.

Loria, Achille: 145, 146, 176-178, 183, 218, 219, 233, 248, 249, 274, 292, 336, 363, 400, 580.

Loschiavo, Luca: 100.

Lourie, Simone: 349.

Lucchini, Luigi: 29, 39, 58, 59, 61, 68, 77, 79, 81, 82, 83, 109, 110, 114, 282, 453, 456, 457, 483, 493, 495, 505, 549.

Luciani, Massimo: 556.

Maestri, Enrico: 44, 130, 150, 157, 233.

Magitot, Emil: 114.

Magnaud, Paul: 563.

Magri, Francesco: 483.

Majetti, Raffaele: 187, 273, 563.

Majno, Luigi: 11, 76, 105, 190, 267, 456, 534.

Malanima, Paolo: 197.

Malerba, Giancarla: 317.

Malfatti, Stefano: 213, 214.

Malon, Benoit: 142.

Malthus, Thomas: 333.

Manes, Carlo: 11, 21, 190, 267, 533, 534, 579, 580-586.

Mannori, Luca: 44.

Manouvrier, Léonce-Pierre: 115, 117, 345.
Mantegazza, Paolo: 222.
Mantovani, Giulia: 251.
Manzini, Vincenzo: 565.
Maradei, Ferruccio: 197.
Marchetti, Paolo: 2, 3, 35, 36, 40, 98, 99, 101, 120, 198, 202, 318, 385, 450.
Margotti, Marta: 46.
Mario, Alberto: 277.
Marro, Antonio: 345.
Martin, Etienne: 116.
Martone, Laura: 47, 54.
Martucci, Pierpaolo: 317.
Marx, Karl: 12, 24, 27, 130, 131, 132, 134, 136, 143, 150, 178, 181, 187, 188, 249, 267, 313, 363, 426.
Masferrer, Aniceto: 103, 192.
Mastroberti, Francesco: 54, 195, 255.
Mater, André: 140, 141.
Matrone, Luca: 46.
Matteotti, Giacomo: 267.
Matteucci, Nicola: 63.
Matteucci, Ugo: 564, 565.
Mattone, Antonello: 77, 385.
Maxwell, James Clerk: 24.
Mazza, Leonardo: 186, 233.
Mazzacane, Aldo: 30, 187.
Mazzarella, Ferdinando: 41, 42, 44, 147-150, 164, 168, 171, 173.
Mazzarello, Paolo: 36, 482.
Mazzini, Giuseppe: 367.
Meccarelli, Massimo: 55.
Menegazzi, Guido: 31.
Menger, Anton: 17, 129-146, 149, 160, 168, 176, 178, 179, 266, 552.
Merli, Stefano: 52.
Merlino, Francesco Saverio: 124-126, 144, 181-183, 186, 199, 268, 269, 271, 580.
Messina, Rino: 455.
Metro, Antonino: 452.
Meyer, Ruth: 27.
Migliorino, Francesco: 452.
Milazzo, Fabio: 5.
Miletti, Marco Nicola: 77, 446, 556.
Milicia, Maria Teresa: 85, 317.
Mill, John Stuart: 132, 145, 222, 284.
Misner, Paul: 28.
Moccia, Sergio: 83.
Mokyr, Joel: 12.
Moleschott, Jacob: 88, 89, 90, 95.
Montaldo, Silvano: 1, 2, 35, 85, 98, 116, 251, 317.
Monteleone, Renato: 297.
Montesquieu (Charles-Louis De Secondat, Barone di La Brède): 317.
Monti, Annamaria: 172.
Morazé, Charles: 27.
Morello, Mariapin: 51.
Morselli, Enrico: 39, 81, 343, 491.
Mosse, George L.: 317.
Mucchielli, Laurent: 115, 117.
Muhm, Miryam: 450.
Mura, Salvatore: 385.
Musco, Enzo: 58.
Mussolini, Benito: 241, 248, 274.
Musumeci, Emilia: 1, 2, 238, 239, 255, 386, 498.

Negri, Antonio: 202, 345.
Neppi Modona, Guido: 186, 187, 236.
Newton, Isaac: 23.
Niceforo, Alfredo: 100, 385.
Nitti, Francesco Saverio: 48, 49, 54.
Nitti, Paolo: 255.
Nivarra, Luca: 131.
Nocito, Pietro: 11, 61, 80, 82.
Nordau, Max: 466.
Notarbartolo, Emanuele: 386.
O'clery, Patrick Keyes: 194, 195.
Orrù, Giovanni: 133.
Orwell, George (Eric Arthur Blair): 25.
Ottolenghi, Salvatore: 99, 120, 339.
Pace Gravina, Giacomo: 452, 453.
Padovani, Tullio: 66.
Pagano, Mario: 77.
Pagliaro, Antonio: 58.
Palermo, Giovanna: 6, 198, 202, 311.
Palermo Fabris, Elisabetta: 77.
Paletti, Federica: 44.
Palizzolo, Raffaele: 387.
Palmieri, Gianmarco: 100.
Pancaldi, Giuliano: 23.
Panunzio, Sergio: 146.
Panzieri, Davide: 27.
Papa, Emilio R.: 12, 39, 95, 186, 187, 236, 238, 241, 248, 249, 268, 269, 271, 293.
Pappalardo, Giovanni Battista: 47.
Pareto, Vilfredo: 389.
Pascoli, Giovanni: 6.
Pasquino, Gianfranco: 12, 63.
Passaniti, Paolo: 46, 52, 56, 153, 154, 267, 274, 298, 301.
Pasteur, Louis: 24.
Paternò, Maria Pia: 195.
Pedìo, Tommaso: 205, 212.
Pedrazza Gorlero, Cecilia: 186.
Pende, Nicola: 100.
Perri, Stefano: 145.
Pescosolido, Guido: 197.
Pessina, Enrico: 58, 61, 70, 78, 80, 81, 82, 192, 198, 213, 483, 484.
Petrucciani, Stefano: 126.
Picart-Weyl, Monique: 563.
Pifferi, Michele: 3, 10, 34, 36, 84, 97, 101, 102, 103, 192, 198, 321, 523.
Pignata, Marianna: 6, 195, 198, 202, 250, 255, 311.
Pignotti, Marco: 91.
Pinel, Philippe: 24.
Pino, Giovanni: 51.
Pistoresi, Barbara: 30.
Pitrè, Giuseppe: 436.
Pitter, Pompeo: 233.
Poe, Edgar Allan: 6.
Polanyi, Karl: 31, 32.
Poletti, Francesco: 275, 491.
Popper, Karl Raimund: 23.
Porret, Michel: 116.
Porro, Alessandro: 2.
Portigliatti-Barbos, Mario: 39.
Pozzi, Ernesto: 280.
Pozzolini, Alfredo: 11, 21, 68, 72, 91, 190, 266, 457, 533-535, 548-567, 579, 585, 586.

Prampolini, Camillo: 245, 246, 267, 293, 310, 331, 340.
Proto, Mario: 70, 281, 285.
Proudhon, Pierre-Joseph: 145.
Puglia, Ferdinando: 106, 107, 108, 110, 170, 188, 189, 399, 496, 497, 501, 502, 533, 563, 580.
Pugliese, Giuseppe Alberto: 489, 491, 498.
Punzo, Maurizio: 275, 277, 297.
Pupolizio, Ivan: 45.
Quaranta, Flavio: 53.
Quetelet, Adolphe: 39.
Radbruch, Gustav: 27, 133.
Rae, Giovanni: 330.
Ramm, Thilo: 135.
Rava, Daniela: 277.
Recchia, Nicola: 213, 214.
Reich, Norbert: 129, 133, 143.
Reinhard, Frank: 121.
Remy, Louis: 140.
Renneville, Marc: 85, 115.
Rials, Stéphane: 25.
Riberi, Mario: 194.
Rinaldi, Alberto: 30.
Rinaldi, Cirus: 4.
Ripepe, Eugenio: 131.
Rizzo, Tito Lucrezio: 50, 51, 54.
Riva, Nicola: 45.
Rivers, Williams: 58.
Robert, Vincent: 12.
Rocco, Arturo: 196, 321, 427, 510.
Rodbertus, Johann Karl: 132.
Roeder, Karl: 67.
Romagnosi, Gian Domenico: 77, 169, 182, 189, 204, 259, 282, 283, 395.
Romaniello, Lucia: 311.
Romano, Bartolomeo: 58.
Romano, Santi: 26, 30, 32, 33, 193, 194.
Rosa, Gabriele: 54, 277.
Rossi, Filippo: 3.
Rossi, Giovanni: 186, 203, 252.
Rossi, Pellegrino: 77, 182, 453.
Rossi, Virgilio: 325.
Rotondo, Francesco: 28, 202.
Rovelli, Carlo: 24.
Royer, Clémence: 36.
Ruocco, Giovanni: 383.
Russo Ruggeri, Carmela: 452.
Salvadori, Rinaldo: 241, 249.
Salvi, Stefania: 155.
Salvioli, Giuseppe: 17, 44, 49, 55, 123, 142, 144-157, 160, 168, 178, 182, 248, 256, 272, 298, 453, 552.
Santosuosso, Amedeo: 53.
Sarti, Nicoletta: 26, 171.
Sartori, Giuseppe: 450.
Sasso, Gennaro: 32.
Saul, Samuel Berrick: 30.
Savoca, Maria: 275, 312.
Sbriccoli, Mario: 11, 12, 29, 30, 58, 59, 62, 76-79, 82, 83, 84, 105, 147, 181, 186, 188, 189, 198, 233, 236, 241, 249, 262, 265, 268, 269, 271, 272, 274, 301, 456.
Schäffle, Albert: 87, 136.
Schettini, Laura: 4.
Schiattarella, Raffaele: 182.

Schiavi, Alessandro: 277, 493.
Schiavone, Aldo: 29, 35.
Schirru, Marcello: 91.
Schmoller, Gustav: 191.
Scialoia, Vittorio: 552.
Scirocco, Alfonso: 205.
Scuccimarra, Luca: 2.
Seelmann, Kurt: 133.
Seifert, Jürgen: 129.
Sergi, Giuseppe: 305, 306, 307, 343.
Serpico, Francesco: 256.
Sighele, Scipio: 387.
Sigismondi, Francesca Laura: 76.
Silei, Gianni: 52.
Simon, Joanna: 321.
Simoncelli, Vincenzo: 147.
Sinisi, Lorenzo: 197.
Sircana, Giuseppe: 77, 248.
Smith, Adam: 331.
Solari, Stefano: 28.
Solimano, Stefano: 26.
Soon, Chun Siong: 450.
Sordi, Bernardo: 36, 44, 149, 194.
Speciale, Giuseppe: 26, 91, 154, 499.
Spencer, Herbert: 12, 87, 249, 267, 314, 331, 332, 334, 335, 363, 399, 400.
Spirito, Ugo: 37, 58, 89, 90, 483, 484.
Sraffa, Angelo: 172.
Starabba, Antonio (Marchese Di Rudinì): 472.
Stein, Lorenz: 45, 410, 426.
Stolzi, Irene: 50, 56.
Storti, Claudia: 30, 46, 187, 198.
Strinati, Valerio: 51, 52.
Stronati, Monica: 2, 6, 15, 40, 44, 48, 53, 57, 81, 99, 119, 147, 187, 188, 500, 548, 563.
Sue, Eugène: 5.
Tabet, Xavier: 116.
Talete, di Mileto: 96.
Tamburini, Augusto: 79, 81.
Tappero, Paolo: 35, 85, 98.
Tarde, Gabriel: 115-121, 239, 245, 272, 282, 283, 290, 322, 326, 327, 340, 347, 357, 417, 437, 454, 481, 489, 491, 492, 493, 495, 505, 506, 508, 580, 581.
Tarello, Giovanni: 188.
Tatasciore, Giulio: 6.
Tavilla, Elio: 26, 91, 116, 198, 213, 214, 220.
Tedesco, Luca: 186, 251, 255.
Tenchini, Lorenzo: 1, 2, 80, 81, 235.
Tesoro, Marina: 312.
Thompson, William: 130, 345.
Thoré, Théophile: 203.
Timpanelli, Giuseppe: 453.
Tinti, Paolo: 213, 214.
Tiraqueau, Andrè: 252.
Tolomei, Giampaolo: 61, 79, 80, 81, 549.
Tolstoj, Lev: 7, 11, 482, 483, 584.
Toni, Roberto: 2.
Torchia, Luisa: 194.
Torini, Alberto: 214, 233, 234.
Tortori, Alfredo: 29, 142, 147-149, 168, 175, 552.
Traverso, Matteo: 4.
Treggiari, Ferdinando: 170.

Treves, Claudio: 178, 179, 311.

Treves, Renato: 35, 45.

Trifone, Gian Paolo: 107.

Tuozzi, Pasquale: 57.

Tuozzolo, Claudio: 187.

Turati, Filippo: 11, 14, 18, 19, 37, 58, 68, 70, 71, 109, 111-113, 116, 124, 157, 160, 187, 190, 202, 204, 212, 233, 236, 239-243, 245-248, 251, 253, 264-393, 398, 399, 409, 418, 421, 423, 437, 444, 453, 455, 456, 472, 493, 499, 507, 534, 544-548, 564, 574, 575, 578-582.

Turco Bulgherini, Elda: 3.

Turone, Sergio: 280.

Ungari, Paolo: 147, 178.

Vaccarini, Italo: 31.

Vaccaro, Michele Angelo: 10, 11, 19-21, 68-70, 86, 95-98, 103-105, 157, 165, 169, 187, 190, 233, 238, 239, 249, 251, 266, 267, 272, 298, 299, 302, 306, 326-328, 340, 352, 353, 357, 363, 372, 395-480, 483, 484, 489, 491, 505, 507, 510, 517, 518, 534, 537, 539, 540, 553, 554, 564, 569, 574, 578, 580, 582,

Vadalà Papale, Giuseppe: 17, 41, 42, 123, 127, 144, 147, 149, 163-169, 178, 181, 182, 453.

Vano, Cristina: 213, 215.

Velo Dalbrenta, Daniele: 35, 38, 40, 186.

Venturi, Franco: 143.

Veratti, Nino: 203.

Verdi, Giuseppe: 249.

Verga, Giovanni: 11.

Verro, Bernardino: 455.

Vescio, Natale: 150.

Vicari, Gaetano: 389.

Vico, Giambattista: 189.

Vidari, Ercole: 147, 175, 177.

Vigevani, Roberto: 31.

Villa, Renzo: 1, 35, 98, 202.

Villari, Lucio: 46.

Vinci, Stefano: 484, 490.

Vinciguerra, Sergio: 80, 83, 192, 198.

Virgili, Filippo: 37.

Vitoria, Francisco De: 7.

Vivante, Cesare: 17, 123, 147, 168, 171-175.

Vozzi, Elena: 298.

Westernhagen, Dörthe Willroth von: 129.

Wetzell, Richard F: 118.

Weyl, Roland: 563.

Wolfe, Charles: 202.

Wollstonecraft, Mary: 440, 441.

Zamperlin, Patrizia: 77.

Zanardelli, Giuseppe: 50, 53, 72, 82, 83, 192, 196, 198, 200, 257, 270, 453, 456, 464, 470, 472, 577.

Zanichelli, Domenico: 220, 233.

Zazzara, Francesca: 298.

Zerboglio, Adolfo: 11, 21, 72, 105, 190, 251, 266, 267, 274, 294, 303, 305, 533-548, 563, 564, 567-569, 574, 576, 578, 579, 586.

Volumi pubblicati

Monografie

1. Alessandro Agrì, *La giustizia criminale a Mantova in età asburgica: il Supremo Consiglio di giustizia (1750-1786)*, 2019, 2 tomi, pp. XX–687 [ISBN 978-88-944154-0-7]
2. Claudia Passarella, *Una disarmonica fusione di competenze: magistrati togati e giudici popolari in corte d'assise negli anni del fascismo*, 2020, pp. X-120 [ISBN 978-88-944154-1-4]
3. Federico Roggero,*«Uno strumento molto delicato di difesa nazionale». Legislazione bellica e diritti dei privati nella prima guerra mondiale*, 2020, pp. 303 [ISBN 978-88-944154-3-8]
4. Alessia Maria Di Stefano, *«Non potete impedirla, dovete regolarla». Giustizia ed emigrazione in italia: l'esperienza delle commissioni arbitrali provinciali per l'emigrazione (1901-1913),* 2020, pp. 235 [ISBN 978-88-944154-4-5]
5. Gustavo Adolfo Nobile Mattei, *«Ad meliorem frugem redire». Le meretrici tra emenda e recupero (secc. XVI-XVII)*, 2020, pp. 220 [ISBN 978-88-944154-5-2]
6. JacopoTorrisi, *Offensività. Itinerari dottrinari e giurisprudenziali otto-novecenteschi*, 2020, pp. 206 [ISBN 978-88-944154-6-9]
7. Edoardo Fregoso, *Neither a Borrower Nor a Lender Be. Il comodato in Inghilterra fra Common Law e Ius Commune*, 2020, pp. 204 [ISBN 978-88-944154-7-6]
8. Alessandro Dani, *Cittadinanze e appartenenze comunitarie. Appunti sui territori toscani e pontifici di Antico regime,* 2021, pp. 166 [ISBN 978-88-944154-9-0]
9. Alfonso Alibrandi, *La maîtrise de l'interprétation de la loi. L'apport doctrinal de la Sacrée Congrégation du Concile au XVII^e^ siècle*, 2022, pp. 420 [ISBN 978-88-946376-3-2]
10. Giordano Ferri, *Tra romanistica e filosofia. Il carteggio Giovanni Baviera - Benedetto Croce (1906-1951)*, 2022, pp. 120 [ISBN 978-88-946376-4-9]
11. Elisabetta Fiocchi Malaspina, *«Dans cette diversité, des principes d'unité»: intrecci transnazionali nei sistemi di pubblicità immobiliare tra Otto e Novecento*, 2023, pp. 376 [ISBN 979-12-81621-01-5]
12. Pierpaolo Bonacini, *Un ducato in difesa. Giustizia militare, corpi armati e governo della guerra negli Stati estensi di età moderna*, 2023, pp. 400 [ISBN 979-12-81621-03-9]
13. Luigi Trisolino, *La giustizia nella politica: il Senato regio Alta Corte di Giustizia*, 2024, pp. 458 [ISBN 979-12-81621-04-6]
14. Dario Di Cecca, *Introduzione al socialismo giuridico francese*, 2024, pp. 152 [ISBN 979-12-81621-05-3]
15. Natale Vescio, *Quando al giovane Montesquieu piaceva la rivoluzione (inglese). Istituzioni, diritto e politiche pubbliche nelle* Lettres Persanes, 2024, pp. 116 [ISBN 979-12-81621-08-4]

16. Gianmarco Palmieri, *Le prigioni del papa.Cultura, legislazione e pratiche penitenziarie nello Stato pontificio (1831-1870)*, 2025, pp. 440 [ISBN 979-12-81621-09-1]
17. Giuseppe Speciale, *Il triangolo Parigi Tunisi Roma (tra emigrazione e colonizzazione)*, 2025, pp. 184 [ISBN 979-12-81621-09-1]
18. Gianmarco Palmieri, *La codificazione penale militare nello Stato pontificio. Dagli Articoli Militari (1793) al «Progetto Kanzler» (1866)*, 2025, pp. 214 [ISBN 979-12-81621-12-1]
19. Natale Vescio, *Istituzioni, diritto e primato del 'pubblico'. Gian Vincenzo Gravina e le 'origini' napoletane delle* Origines iuris civilis, 2025, pp. 178 [ISBN 979-12-81621-13-8]
20. Lucio D'Orazio, *Ettore Casati: un «coscienzioso magistrato» sotto il fascismo. Il parere inedito sull'ordinamento giudiziario del 1941*, 2025, pp. 202 [ISBN 979-12-81621-14-5]
21. Luigi Gennaro, *Governare la città nella Sicilia normanna. Il diploma del vescovo Giovanni di Catania del 1168 tra diritto e cultura materiale*, 2025, pp. 164 [ISBN 979-12-81621-17-6]
22. Matteo Moro, *La "guerra della Varola". Conflitto e gestione dei diritti d'acqua nel Piemonte sabaudo del Quattrocento*, 2026, pp. 220, [ISBN 979-12-81621-25-1]
23. Pietro Schirò, *La penalistica sociale (1880-1910). Un movimento scientifico oltre il socialismo giuridicoe le scuole penalistiche*, 2026, pp. 600, [ISBN 979-12-81621-26-8]

Collettanee

1. *Dialogues autour du nihilisme juridique*, sous la direction de Paolo Alvazzi del Frate, Giordano Ferri, Fatiha Cherfouh-Baïch et Nader Hakim, 2020, pp. 186 [ISBN 978-88-944154-2-1]
2. *"Biblioteca abolizionista". Fermenti europei per una battaglia italiana*, introduzione e cura di Marco Paolo Geri, 2021, Tomo I, pp. 318 e Tomo II, pp. 356 [ISBN 978-88-946376-0-1]
3. *Grandes figures du droit de l'époque contemporaine. Actes du colloque en l'honneur du doyen Christian Chêne*, Ouvrage édité par Arnaud Vergne, 2021, pp. 152 [ISBN 978-88-946376-1-8]
4. *Italia-Francia allers-retours: influenze, adattamenti, porosità*, a cura di Luisa Brunori e Cristina Ciancio, 2021, pp. 228 [ISBN 978-88-946376-2-5]
5. *Le statut juridique des populations marginalisées. Le droit comme instrument de différenciation*, coordonné par Claire de Blois et Dan Mimoun, 2022, pp. 114 [ISBN 978-88-946376-5-6]
6. *Condanna a una pena, condanna di una pena?*, a cura di Marco Paolo Geri, 2022, pp. 112 [ISBN 978-88-946376-5-6].

7. *A 250 anni dal codice Estense*, a cura di Pierpaolo Bonacini e Elio Tavilla, 2023, pp. 518 [ISBN 978-88-946376-7-0].
8. *I Codici di Maria Luigia tra tradizione e innovazione*, a cura di Andrea Errera, 2023, pp. 500 [ISBN 978-88-946376-8-7].
9. *Soggettività contestate e diritto internazionale in età moderna*, a cura di Giuseppina De Giudici, Dante Fedele, Elisabetta Fiocchi Malaspina, 2023, pp. 212 [ISBN 978-88-946376-9-4].
10. *Diritto,minoranze e storie,* a cura di Rosalba Sorice, 2023, pp. 376 [ISBN 979-12-81621-00-8].
11. *Tra diritto e religione. Dialoghi e influenze nella storia giuridica*, a cura di Marta Cerrito e Francesco Di Chiara, 2023, pp. 282 [ISBN 979-12-81621-02-2].
12. *Divenire persona. Saperi e transizioni,* a cura di Andrea Giuseppe Cerra, Stefania Mazzone, Daniela Novarese, Giuseppe Speciale, 2024, pp. 230 [ISBN 979-12-81621-06-0].
13. *Avant l'État. Droit international et pluralisme politico-juridique en Europe, XIII^e^-XVII^e^ siècle,* dir. Dante Fedele, Randall Lesaffer et Pierre Savy, 2024, pp. 536 [ISBN 979-12-81621-07-7].
14. *Lotte e rivendicazioni. Luttes et revendications,* a cura di Luisa Brunori, Cristina Ciancio ed Elio Tavilla, 2025, pp. 394 [ISBN 979-12-81621-10-7].
15. *Na(rra)zioni,* a cura di Andrea Giuseppe Cerra, Stefania Mazzone, Daniela Novarese, Giuseppe Speciale, 2025, pp. 386 [ISBN 979-12-81621-15-2].
16. *Architettura Carceraria tra Settecento e Secondo Ottocento. Progetti, modelli e sperimentazioni in Sardegna*, a cura di Giuseppina De Giudici e Marcello Schirru, pp. 154 [ISBN 979-12-81621-16-9].
17. *Gli istituti penitenziari tra Otto e Novecento. Dottrina, legislazione e applicazione,* a cura di Cristina Ciancio, Giuseppe Conti, Giuseppina De Giudici, Marco Pignotti, Marcello Schirru, pp. 546 [ISBN 979-12-81621-18-3].
18. *«Punire, eternamente punire», Ricerche sul diritto e la giustizia penale*, a cura di Marco Paolo Geri, pp. 252 [ISBN 979-12-81621-19-0].
19. *Gli archivi e le biblioteche dei penalisti italiani. Problemi, censimenti, digitalizzazioni,* a cura di Stefano Malfatti, Nicola Recchia, Elio Tavilla, Paolo Tinti, pp. 428 [ISBN 979-12-81621-20-6].
20. *Il reclutamento universitario nella seconda metà del Novecento. Atti del convegno (Bologna 3-5 novembre 2025),* a cura di Marco Cavina, Lorenzo Maniscalco, pp. 312 [ISBN 979-12-81621-22-0].
21. *La nascita del diritto sociale internazionale 1889-1919. Les naissances du droit social international 1889-1919,* a cura di Nathalie Crochepeyre, Bruno Dubois, Farid Lekéal, pp. 218 [ISBN 979-12-81621-23-7].
22. *Public order and prison detention in liberal Italy: between repression and guarantorism,* edited by Cristina Ciancio and Marco Pignotti, pp. 148 [ISBN 979-12-81621-24-4].

“Historia et ius”
Associazione Culturale - Roma
ISBN 979-12-81621-26-8