

Prefazione

Può forse apparire strano ad alcuno che l'Istituto Betti dedichi attenzione ai temi e ai problemi del diritto e del processo penale. E che su tali argomenti promuova e organizzi un apposito convegno e poi ne curi la pubblicazione dei risultati. In realtà, se è vero che il diritto penale è uno dei settori del diritto sui quali Emilio Betti ha meno esercitato il suo ingegno, al lettore attento del presente volume non sfuggirà come le idee e gli insegnamenti del giurista marchigiano siano stati invece sovente presenti ai penalisti dell'ultimo secolo e come, *pour cause*, essi facciano capolino in diversi dei saggi qui raccolti.

Ancor più, però, a suggerire questa scelta è stata proprio una delle vocazioni cui l'Istituto Betti cerca di rispondere. Nella sua attività – ormai quasi trentennale – e seguendo le chiare indicazioni del suo statuto, l'Istituto ha infatti spesso cercato di proporsi come luogo d'incontro e di discussione trasversale tra i giuristi e non solo. Ed ha privilegiato, a questo scopo, tematiche che potessero attrarre i cultori delle scienze giuridiche in genere (i 'giuristi'), ma anche quanti, pur non essendo degli specialisti, nutrissero tuttavia interesse per la vita delle istituzioni e del complesso sistema giuridico entro il quale ci muoviamo.

Inseguendo, appunto, questa vocazione si è pensato che la materia penalistica meritasse di essere affrontata in maniera per quanto possibile ampia e aperta. Ed è parso che, per porre sul tavolo e analizzare i risultati cui sono giunte le discipline penalistiche negli ultimi centocinquant'anni e per discutere dei problemi vecchi e nuovi che ancora rimangono da risolvere e delle attuali e future prospettive della giustizia penale, la via migliore fosse quella di chiamare a confrontarsi e discutere assieme penalisti, processual-penalisti e storici del diritto e del processo penale.

L'onere dell'ideazione e organizzazione del convegno – cui si è scelto di dare il medesimo titolo che ora appare sulla copertina di questo volume – è stato assunto da Massimo Donini, Loredana Garlati, Marco Nicola Milletti e Renzo Orlandi. Ed è loro il merito di aver immaginato una struttura articolata in sei sezioni (anch'esse riproposte nell'ordine del presente volume) e intitolate rispettivamente: *La funzione costituyente del penale*; *Dal penale dello Stato al penale sovranazionale*; *Ossessioni inquisitorie*; *Punire o non punire?*; *Dalla centralità del codice al primato della giurisprudenza*; *Dottrine e interpretazione*. Il convegno si è poi effettivamente celebrato due anni fa, nel novembre 2022.

Non spetta certo a chi scrive giudicare della riuscita del convegno e del valore intrinseco del libro che qui ora vede la luce (e che – sia detto *per incidens* – solo in parte rispecchia l'esatto andamento del convegno dal momento che ospita almeno un contributo che non origina dalle relazioni che furono allora tenute). Sarà piuttosto il lettore a giudicare della riuscita e dell'utilità dei risultati di quell'incontro.

Nondimeno, mi pare che, presentandone gli esiti, si possa legittimamente trarre almeno qualche considerazione (del tutto liminare, s'intende). Le pagine che seguono, infatti, dimostrano ancora una volta e con estrema chiarezza quanto la materia penalistica sia ineludibilmente e profondamente radicata nella dimensione sociale del nostro vivere e quindi nello scorrere vario e imprevedibile della storia e della storia politica in particolare. Lo studio del diritto e del processo penale riuscirebbero impossibili (o, se si preferisce, inutili) se lo studioso non gettasse continuamente lo sguardo fuori dalla finestra della sua stanza di lavoro e se non facesse continuamente i conti con quello che sotto quella finestra è già passato nei tempi precedenti. Ciò vale in realtà per ogni branca del diritto (essendo il diritto un 'fatto' umano e perciò, indubbiamente, storico), ma in special modo ha valore per i diritti penale e processuale penale. Per essi, più che per le altre discipline giuridiche, la dimensione storica e quella politica non possono essere separate dall'analisi e dalla riflessione accademica e dalla costruzione teorica, come non lo sono mai nell'interpretazione e applicazione finale delle norme da parte della magistratura.

Così, non si può non avvertire il peso della storia e della politica osservando gli ultimi sussulti del risorgimento liberale, con le sue contraddizioni esplose al momento di affrontare fenomeni dalle vaste proporzioni e dalle radici profonde come la delinquenza sociale del brigantaggio o i moti di protesta che videro protagonisti operai e contadini all'indomani della Grande guerra. Così, non è affatto difficile riconoscere egual peso alle vicende storiche e alle evenienze politiche allorquando i giuristi del fascismo vollero coltivare, teorizzandolo e poi realizzandolo, il bieco autoritarismo dello 'Stato etico' e anti-individualista. Discorso analogo vale pure per ciò che avvenne con la svolta postbellica e la fondazione di una inedita Repubblica democratica, la quale si è tuttavia rivelata incapace di rinnegare la codificazione penale del precedente regime e si è invece limitata ad eliminarne qui e là dei segmenti, alternando peraltro fasi di ideali aperture a repentini irrigidimenti giustificati in base a 'ragioni d'urgenza'. E così è ancora nello svolgersi dell'odierno confronto con le istituzioni internazionali di giustizia ('globali' ed europee): una dialettica che si dipana lungo un filo tutt'altro che sereno, ove spesso affiorano problemi di natura tanto teorica e di si-

stema, quanto di concreta applicabilità pratica.

Non si può non sottolineare che ancora oggi, come in passato, continuano a meritare attente riflessioni e a stimolare pure iniziative legislative quelli che erano e rimangono grandi temi della penalistica: la ‘funzione’ della pena e la sua ‘certezza’; i modelli processuali da preferire per meglio rispondere alle differenti (anche se non confliggenti) esigenze di accertare le responsabilità, garantire gli imputati, ma anche – se non soprattutto – di assicurare l’ordine pubblico e la tranquillità dei cittadini comuni. Questi ultimi (in passato, ma anche oggi e certamente domani) guardano al ‘sistema giustizia’ come alla ‘doverosa risposta’ ai fenomeni che maggiormente li preoccupano e che percepiscono come altrettante gravi minacce (oggi, certamente – e non è il caso di discutere qui se a ragione o a torto – l’immigrazione di massa e il terrorismo internazionale).

La lettura dei saggi qui raccolti lascia intravedere, nella ormai lunga storia della penalistica moderna, una dialettica continua. Per un verso si riconoscono certo alcune costanti e, per altro verso, però, si percepisce con nettezza il moto oscillatorio che, di volta in volta, ha condotto e conduce ad avvicinarsi all’uno o all’altro di due termini distinti in un gioco pendolare apparentemente senza fine. Ed ecco allora il privilegiare il rito accusatorio o piuttosto quello di tipo inquisitorio. Ecco l’optare per un approccio ‘teorico-dogmatico’ o piuttosto ‘pratico e fattuale’, il preferire la ‘coerenza del sistema’ nazionale o piuttosto l’apertura dialogante e compromissoria con altri e differenti sistemi. Ecco l’orientarsi verso un impianto ‘punitivo’ e retributivo o invece puntare verso soluzioni alternative (come, per esempio, la moderna – ma in realtà assai più antica – ‘giustizia riparativa’).

Sembrirebbe che dietro le scelte verso le quali, volta per volta, più o meno consapevolmente, paiono volersi indirizzare i vari soggetti che in qualche modo sono protagonisti del ‘penale’ (legislatore, magistratura, studiosi del diritto, opinione pubblica) si celino in realtà visioni di fondo completamente differenti per non dire opposte: da una parte sta chi ritiene che il sistema penale abbia il suo obiettivo primario nella *lotta contro il soggetto delinquente* (quasi una vendetta da esercitare contro il comune ‘nemico’), dall’altro lato vi è invece chi sostiene l’idea che il compito delle istituzioni e delle leggi che quel sistema compongono consista piuttosto nella *lotta contro il delitto*.

La dialettica tra visioni differenti è in genere foriera di avanzamento. Perché ciò avvenga, essa deve però esser condotta in maniera corretta. Occorre, in altre parole, procedere studiando i problemi, analizzandone gli aspetti cercando di coglierne le cause e gli effetti. Non basta. Poi, occorre anche la volontà di immaginare e proporre delle soluzioni che siano social-

mente praticabili e sostenibili. Questo è – dovrebbe essere – il compito dei giuristi. E questi sono anche gli obiettivi che il presente volume vorrebbe inseguire.

Oltre gli ideatori del convegno e tutti gli autori che hanno contribuito con i loro saggi, vorrei qui ringraziare, a nome dell'Istituto Betti e mio, la dott.ssa Lorenza Grossi che ha dato un apporto decisivo al lavoro di *editing* e alla confezione finale di questo volume.

Teramo, 3 aprile 2024

Luca Loschiavo