

IL VALORE DI UN' AMICIZIA, GLI INSEGNAMENTI DI UN MAESTRO (CON QUALCHE NOTA PERSONALE SULLO 'STATO DELL' ARTE')

di Giovannangelo De Francesco

Mi è particolarmente gradito esprimere anzitutto un sentimento di riconoscenza a Benedetta Galgani, ed, insieme a lei, a Stefano Ruggeri e a Daniele Negri, per avermi invitato a partecipare a questo importante Convegno in onore di Enrico Marzaduri. Nella sua qualità di Maestro dei docenti appena menzionati (e di altri ancora), nonché di illustre studioso e professore universitario (non solo nella Facoltà di Pisa), egli ha dato un contributo fondamentale al progresso sul piano scientifico, didattico, e di politica legislativa della disciplina del diritto processuale penale, vivificandola, altresì, con ricerche ed approfondimenti relativi ad ambiti tematici in varia guisa collegati all'oggetto principale del suo insegnamento.

Già prima della laurea, Enrico Marzaduri aveva stupito la Commissione di esame di diritto penale, presieduta da Tullio Padovani (mio Maestro, ma anche suo, così come Mario Chiavario è suo Maestro, ma anche mio), rispondendo alle domande senza limitarsi ad esporre il contenuto del manuale, bensì ampliando la prospettiva grazie alle letture – ad es., quelle dedicate al tema della colpevolezza e dell'errore nell'esecuzione del reato - con cui aveva accompagnato, di sua iniziativa, lo studio della materia.

Mi accorsi allora (e non io soltanto) di essere di fronte ad uno studente che già prometteva di diventare uno studioso di spiccata levatura scientifica, come in effetti avvenne ben presto, a beneficio dell'intera comunità dei cultori delle nostre discipline.

Enrico divenne per me un amico e un compagno di lavoro, sempre disponibile a dare il massimo in ogni circostanza senza risparmio di energie, come pure a donare preziosi consigli e suggerimenti, tra i quali mi piace qui ricordare quelli di cui mi fece segno in occasione di un mio scritto sulle circostanze del reato. Crescemmo insieme, malgrado gli anni che ci separavano, e ci prestammo aiuto l'un l'altro nei momenti di difficoltà, tanto a livello accademico quanto sul piano personale, col fermo proposito di trovare sempre nuovi stimoli e motivi d' interesse nella nostra attività di ricerca e nel nostro impegno didattico.

Né posso dimenticare, riandando ai primi tempi della nostra collaborazione nei locali dell' Istituto 'Francesco Carrara', il coinvolgimento di entrambi nella stesura di note redazionali relative a pronunce sapientemente selezionate dal Prof. Chiavario, in vista della loro pubblicazione sulla Rivista 'Giurisprudenza italiana'; note nelle quali veniva messa alla prova la capacità di coniugare la correttezza formale dei riferimenti bibliografici ad uno sforzo di sintesi – nel quale Enrico non temeva confronti – in grado di far 'balenare', a vantaggio dei molti e qualificati lettori di quell'importante mensile, lo spessore delle tendenze via via emergenti dalla 'politica giudiziaria' penale.

Nel quadro del nostro comune impegno a livello professionale venne a collocarsi, fin dall'inizio delle relative pubblicazioni, anche – ed anzi, soprattutto – la costante attenzione dedicata alla Rivista 'La legislazione penale', che Mario Chiavario e Tullio Padovani ebbero a fondare allo scopo di colmare una grave lacuna del nostro panorama editoriale. Ad essa, a partire dall' anno 1996, avemmo l'onore di prendere parte in qualità di condirettori, non senza avvertire il peso della responsabilità collegata a tale importante riconoscimento. Ad Enrico, inoltre, complice il ruolo di primo piano che la materia processualpenalistica era venuta ad assumere nel corso degli anni, spettò in via preminente il compito di contribuire alla stesura, come pure alla curatela, di vasti ed approfonditi 'Speciali di LP', che sono rimasti pietre miliari nell' ambito dei Commentari riguardanti i più diversi settori della normazione penale. Per non parlare, infine, di un noto ed apprezzato 'Formulario annotato del processo penale' che, per merito di Enrico Marzaduri, è venuto ad accrescere il novero delle opere in grado di avvicinare i cultori della materia al contesto applicativo con il quale gli 'addetti ai lavori' sono chiamati a misurarsi.

Le qualità e il valore della persona di Enrico vennero sintetizzate – è un ricordo per me incancellabile – allorché, in occasione di un Convegno svoltosi a Courmayeur, egli venne accolto, ancora molto giovane, da rinomati docenti della materia apostrofandolo come il "dotto Marzaduri". In quell'attributo risiedeva l'ammirazione per la preparazione e l'ingegno di Enrico, per la sua propensione a coltivare senza sosta lo studio delle vicende legislative, delle elaborazioni dottrinali, degli orientamenti della giurisprudenza ordinaria e costituzionale; uno studio che, senza mai trascurare i necessari aggiornamenti, veniva peraltro a coinvolgere in egual misura le esperienze del passato, più o meno recente, mostrando in tal modo quella sensibilità sul piano

storico-culturale che non può mai mancare in una personalità scientifica di alto profilo.

Ed è, d'altronde, proprio questa elevata statura dello studioso che qui onoriamo a rendere ragione della sua partecipazione, assai intensa e qualificata, alle attività di riforma del codice di procedura penale, in cui è venuto ad imprimersi in maniera emblematica (e per di più esclusiva) l'anelito per un assetto radicalmente innovativo, alla luce dei principi costituzionali, del testo fondamentale della materia. Un assetto, peraltro, alla cui ispirazione originaria Enrico Marzaduri è rimasto sostanzialmente fedele, se è vero che anche in questa sede – in accordo con l'opinione di alcuni insigni Relatori al nostro Convegno – egli non ha mancato di ribadire l'esigenza di preservare la fisionomia *adversary* del rito penale, assieme alla necessità di garantire quella 'centralità' del ruolo del dibattimento che non ammette il ricorso a soluzioni 'anticipate' volte a far premio in maniera arbitraria sul confronto dialettico tra le parti del processo. Gli itinerari della *res iudicanda* non possono consentire, in un'ottica più generale, indebite 'alterazioni' o manomissioni di verifiche adeguate in ordine all'ipotesi accusatoria, se non si vuole che la 'progressione' delle fasi procedurali destinate a confluire nella valutazione finale resti mortificata da un malinteso spirito 'deflattivo', chiamato a sostituirsi agli indispensabili approfondimenti in fatto e in diritto. Ed a tale proposito, ci sia permesso ricordare come anche chi scrive si preoccupò di avvertire, a proposito dell'istituto della 'tenuità del fatto', come quest'ultimo non potesse venire concepito alla stregua di una disinvolta 'scrematura' delle componenti dell'illecito, essendo invero necessario procedere a valutarne di volta in volta i contenuti come premessa necessaria per poterne eventualmente riconoscere la particolare 'esiguità'.

Proseguendo sulla scia di quanto si è finora ricordato, non si può non segnalare l'estrema importanza, e la perdurante attualità, di ulteriori contributi di Enrico Marzaduri nei campi più diversi della procedura penale. Contributi redatti sempre all'insegna di un'attenzione particolare verso i profili di tutela della libertà della persona, come attestano i suoi saggi raffinati e i suoi commenti riguardo alla portata ed ai limiti delle misure cautelari, nonché la monografia – sintomatica dell'esigenza di ampliare gli orizzonti verso settori allora poco frequentati - dedicata alle garanzie dell'estradando. Opere tutte nelle quali spicca costantemente la sua sensibilità verso i profili teleologici e politico-costituzionali delle questioni esaminate, a dimostrazione

della scelta di non confinare le proprie indagini in un' arida opera di esegesi dei testi normativi. E così si comprende anche la ragione per la quale nel suo poderoso affresco sulla riforma costituzionale del '99, un ruolo primario viene ad assumere l'affermazione circa l' autonoma valenza assiologica della stessa idea di 'giustizia' del processo, volta a far sì che, nel confrontarsi con il *novum* della riforma, non si fosse tentati di limitarlo alla sola esigenza di un presidio legislativo, e nemmeno alla finalità di evocare, mediante una sintesi di alto valore simbolico, il significato dei principi costituzionali espressamente dedicati alla disciplina della giurisdizione.

Ed ancora.

Dall' analisi delle premesse di diritto sostanziale nel quadro del fenomeno della pregiudizialità, ai rapporti tra i contenuti dell'addebito e l'interesse a promuovere l'azione penale, dalla garanzia del sindacato sulla colpevolezza con riguardo al patteggiamento, alla considerazione della natura, degli effetti, e dei reciproci rapporti tra condizioni di procedibilità, cause scriminanti e scusanti, estintive e di non punibilità nello specchio degli artt. 529 e seguenti c.p.p., Enrico ha attraversato le complesse interazioni tra diritto e processo con riflessioni lucide e penetranti, in vista della finalità di mantenere a stretto contatto i due rami delle discipline giuridico-penali. Un obiettivo inderogabile, e che rischia invece di venire disatteso dalla frequente rinuncia ad indagare in profondità i collegamenti tra i due settori della normazione.

A tale riguardo (sia consentita questa pur breve digressione), i rischi di tale separazione emergono con particolare evidenza, allorquando, con proclami ed iniziative a dir poco sconcertanti, ci si preoccupa di enfatizzare il valore del 'garantismo' nel corso del processo (spingendosi talora a legittimare, malgrado l'apparente *non sequitur*, atteggiamenti di difesa 'dal' medesimo), e di riservare, al contrario, al trattamento del colpevole una scelta in chiave 'giustizialista', volta, cioè, ad asseverare il rapporto reato-pena nella dimensione rigida ed inesorabile dell'infrazione di una sofferenza senza scampo. Una separazione, è il caso di aggiungere, che è venuta a toccare la sua acme nella tendenza a favorire una crescita imponente del novero e della gravità delle fattispecie di reato, insieme ad una vistosa - e francamente inquietante - strategia di 'selezione' dei corrispondenti 'tipi d'autore',

sì da conferire all' intervento repressivo una carica stigmatizzante e discriminatoria tale da far impallidire quella esibita dalla legislazione del passato regime.

Non sono in pochi, in effetti, a rilevare come una visione del genere si ponga in radicale antitesi con precisi riferimenti costituzionali. Ma non può negarsi ch'essa ripugna, ancor prima, alle basi culturali, etico-sociali e, se si vuole, perfino religiose (rivendicate, del resto, come cifra della costruzione europea, dagli stessi alfieri di quel messaggio) dello stesso valore fondamentale della dignità di ogni essere umano: risultando inconcepibile che quel valore debba essere rispettato e 'venerato' all'interno del processo, e andare incontro, viceversa, ad una sorta di 'declassamento' dei suoi contenuti nel momento in cui si tratti di stabilire il regime applicabile a quanti siano stati raggiunti da un verdetto di colpevolezza. Né, per di più, dovrebbe sfuggire la circostanza che la 'realtà' della pena si immedesima a sua volta con una vicenda procedimentale, essendo tale anche quella della sua esecuzione, da programmare e gestire avendo di mira, coniugando tra loro l'efficacia degli interventi con i bisogni profondi della persona, la rieducazione del colpevole ad un atteggiamento conforme agli interessi della comunità.

Più in generale, è difficile non avvertire una sensazione di smarrimento di fronte alla diffusione di una forma (degradata, non meno che degradante) di confronto o 'discorso pubblico', la quale – anche a causa della pesante influenza delle ricadute a livello 'mass-mediatico' – si è andata allontanando in misura preoccupante da un livello culturale confacente alle esigenze di fondo del nostro sistema penale e processuale penale. In effetti, che si tratti di manifestazioni di un 'populismo' ciecamente oltranzista, ovvero di un 'radicalismo' sul piano ideologico portato agli estremi, è innegabile che distorsioni e stravolgimenti come quelli cui ci troviamo spesso ad assistere finiscono col chiudere gli occhi di fronte alla necessità – politicamente e giuridicamente ineludibile – di bilanciare tra loro, senza aprioristiche scelte di campo, le istanze di vario tenore destinate a rispecchiare, nel gioco complesso di sottili e delicati equilibri, la misura e le ragioni profonde della 'giustizia'.

Ma vi è poi un'altra dicotomia, di sapore 'bellicista' (o, come altri usa dire, 'polemogeno'), che finisce con l'inquinare e pervertire la ricerca di soluzioni razionali e congruenti agli scopi.

Alludiamo allo scontro all'arma bianca – pretestuoso e fuorviante, se mai ve n'è uno - tra visioni 'reocentriche' e 'vittimocentriche' nell'orizzonte del diritto, e soprattutto del processo penale.

Un'antitesi che rischia di dimenticare come, pur dopo l'avvento della giustizia come compito dello Stato, né l'offensore né l'offeso abbiano visto esaudite in maniera soddisfacente le aspettative ad un 'qualcosa di meglio' rispetto alla disciplina e alle modalità di assolvimento di quel compito: l'offensore, in quanto troppo spesso soverchiato dall'ingranaggio istituzionale di un 'potere senza volto', non ancora giunto, malgrado le promesse, a cedere il passo ad un confronto davvero 'paritario' tra gli attori del processo - per non dire poi dello stigma di una 'sofferenza legalmente inflitta', come amaramente si esprime Tullio Padovani, che l'eventuale condanna è destinata a comportare, ulteriormente avallato da quella tendenza di stampo 'neoretributivo' nella quale si riprospettano, sia pure dietro le sembianze della prevenzione generale, quelle stesse logiche del castigo e della riprovazione morale incarnate dal suo antico 'progenitore' - ; ma, per l'appunto, anche la vittima, la quale, lungi dal ricevere un trattamento privilegiato, si trova esposta (come testimonia il nugolo di fonti sovranazionali volte ad alleviarle) alle sofferenze collegate al ben noto isolamento in cui è destinata a trovarsi durante e dopo il processo, a mala pena temperate da eventuali esborsi in denaro miranti a tacitarla. Se quanto detto fosse privo di fondamento, mal si spiegherebbe, del resto, il *trend* evolutivo a favore del potenziamento del modello della 'giustizia riparativa', questa sì più decisamente orientata a beneficio dei due protagonisti della vicenda penale: un modello che, pur richiedendo ulteriori interventi sul piano organizzativo per renderlo conforme alle attese, dovrebbe essere guardato con uno spirito assai più costruttivo rispetto al perdurante scetticismo e alle vacue giaculatorie di quanti continuano ad opporvisi per 'ragioni di principio'.

Al momento di concludere questo breve intervento, non sembri eccessivo nutrire la speranza che uno studioso aperto, lungimirante, sensibile ad una 'cultura' della giustizia penale immune da arbitrarie strumentalizzazioni – qual è senza dubbio Enrico Marzaduri (e con lui anche gli altri Relatori e partecipanti al Convegno) - possa quanto meno apprezzare lo spirito di fondo che mi ha mosso a formulare, debordando un poco dalle mie competenze, i rilievi che precedono. Rilievi che, se non pretendono

certo di affrontare le complesse tematiche che formano oggetto delle esperienze e della riflessione scientifica *in utroque iure*, mi sono stati tuttavia suggeriti dal vigile senso critico e dalla ricchezza di pensiero quali si effondono dall'insegnamento e dalle opere del grande amico e Maestro al quale sono dedicate queste giornate indimenticabili.