

MARCO NICOLA MILETTI

BECCARIA E LA FONDAZIONE DELLA SCIENZA PENALE.
ORIGINE SETTECENTESCA DI UN EQUIVOCO

SOMMARIO: 1. Alle radici della penalistica italiana. – 2. Lo ‘sdegno’ dei pratici. – 3. I criminalisti tra adesioni e diffidenze. – 4. Nel laboratorio napoletano. – 5. Il concetto di *scienza*: apodittica o probabilistica? – 6. La costruzione della *scienza*: presupposti teorici, costituzionali, dogmatici. – 7. Il lascito intellettuale.

1. *Alle radici della penalistica italiana*

Nella *Storia del diritto penale italiano* Ugo Spirito spiegava che il *Dei delitti e delle pene* di Cesare Beccaria offre «una prima costruzione veramente sistematica intorno a un principio unico», ossia il contrattualismo; il «primo vero tentativo» di elevare «a vera coscienza scientifica un problema fino allora risolto con criteri affatto empirici e con norme giuridiche arbitrarie». L’opera va perciò considerata «classica» e «la sistematicità della costruzione è veramente ammirevole»¹.

Il giudizio di Spirito è penetrato, a volte quasi alla lettera, nelle riflessioni di illustri penalisti del secondo Novecento². A spegnere gli entusiasmi hanno provveduto alcuni storici del diritto, cui è parsa «grandemente esagerata» l’ipotesi d’un Beccaria «fondatore del diritto penale moderno»; così come l’analisi di lungo

¹ U. SPIRITO, *Storia del diritto penale italiano da Cesare Beccaria ai nostri giorni*, 3^a ed. riv. e ampliata, Firenze, Sansoni, 1974, pp. 41 e 56.

² Ad avviso di G. DELITALA, *Cesare Beccaria e il problema penale*, in *Atti del Convegno internazionale su Cesare Beccaria*, promosso dall’Accademia delle scienze di Torino [...] (Torino, 4-6 ottobre 1964), «*Atti e memorie dell’Accademia delle scienze di Torino*», Classe di scienze morali, sr. IV, n. 9, Torino, 1966, pp. 121-32, ora in G. DELITALA, *Diritto penale. Raccolta degli scritti*, II, Milano, Giuffrè, 1976, p. 685, il «peculiare significato» del *Dei delitti* consiste nell’«aver reso consapevole il pensiero moderno dell’esigenza di una vera scienza del diritto penale, intesa come costruzione sistematica, derivante da un superiore principio direttivo», cioè il fondamento giusnaturalistico. Di «prima trattazione organica del diritto e della procedura penale» da parte di Beccaria parla G. PISAPIA, *Cesare Beccaria, la pena di morte e la tortura*, in *Cesare Beccaria and Modern Criminal Policy*. International Congress, Milan, December 15th-17th 1988, Milano, Giuffrè, 1990, p. 55. Già per T. PERTUSATI, *Della scienza e di Cesare Beccaria. Discorso [...] letto nel R. Liceo Arnaldo il 5 giugno 1870*, Brescia, Tipografia F. Apollonio, 1870, p. 32 «a ragione [...] l’età moderna» salutava in Beccaria il «fondatore della scienza del Diritto Penale».

periodo li ha indotti a sottrarre al *Dei delitti* il merito d'aver per la prima volta tematizzato il «problema penale»³.

Oggi la mole degli studi interdisciplinari consente una valutazione storico-giuridica molto più articolata ed equilibrata, a cominciare dalla *vexata quaestio* dell'appartenenza di Beccaria al novero dei giuristi⁴. È vero che il diretto interessato si definiva *filosofo*, quasi a voler ripudiare, tra l'altro, le aridità del tecnicismo; ed è indubbio che tale egli apparve a molti giureconsulti coevi, disorientati dalle presunte 'astrazioni' che punteggiano le sue pagine⁵. Semplicemente, il marchese incarnò una specifica modalità intellettuale – tutt'altro che anomala nell'Europa colta del tardo Settecento – dell'essere giurista. Egli fu *scienziato* della legislazione, più che giurista *tecnico*. Il suo libello risulta più un «manuale di pedagogia giuridica per il buon legislatore criminale» che una siste-

³ A. MARONGIU, *La scienza del diritto penale nei secoli XVI-XVIII*, in *La formazione storica del diritto moderno in Europa*. Atti del III Congresso internazionale della Società italiana di storia del diritto, Firenze, Olschki, 1977, I, p. 425; Id., *Muratori, Beccaria, Pietro Verri e la scienza del diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, n.s., XVIII, 1975, pp. 773-774; I. MEREU, *La morte come pena. Saggio sulla violenza legale*, Roma, Donzelli, 2007³, p. 65. La sottovalutazione del pensiero beccariano da parte degli storici del diritto fu rilevata, a metà degli anni Sessanta e con riferimento a Schupfer e Marongiu, da DELITALA, *Cesare Beccaria*, cit. in nt. 2, p. 686; cfr. la replica di MARONGIU, *Muratori, Beccaria*, cit. in questa nt., pp. 774-775.

⁴ G. DI RENZO VILLATA, *Beccaria e gli altri tra ieri e oggi. Alcune riflessioni a margine della relazione Zagrebelsky*, in *Cesare Beccaria e la pratica dei lumi*. IV giornata Luigi Firpo. Atti del Convegno 4 marzo 1997, a cura di V. Ferrone e G. Francioni, Firenze, Olschki, 2000, p. 27; G. VASSALLI, *Spunti di politica criminale in Cesare Beccaria*, in *Cesare Beccaria and Modern Criminal Policy*, cit. in nt. 2, p. 25; I. BIROCCHI, *Beccaria, Cesare*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, diretto da I. Birocchi, E. Cortese, A. Mattone, M.N. Miletta, Bologna, il Mulino, 2013 [d'ora in avanti *DBGI*], I, p. 201. Ravvisava, invece, una voluta estraneità di Beccaria all'universo della giurisprudenza MARONGIU, *Muratori, Beccaria*, cit. in nt. 3, pp. 767-768. Per MEREU, *La morte*, cit. in nt. 3, p. 107 Beccaria «non è un "tecnico"», come pretendevano invece le «vestali del diritto», bensì «un filosofo e un grande retore». Propende per un Beccaria 'filosofo' (*rectius*, «teorico dei saperi») P. AUDEGEAN, *La philosophie de Beccaria. Savoir punir, savoir écrire, savoir produire* (2010), tr. it. *Cesare Beccaria, filosofo europeo*, Roma, Carocci 2014, pp. 21-25.

⁵ A. BURGIO, *L'idea di eguaglianza tra diritto e politica nel Dei delitti e delle pene*, in *Cesare Beccaria e la pratica dei lumi*, cit. in nt. 4, pp. 80-81 (auto-definizione di filosofo); [F. FACCHINEI], *Note ed osservazioni sul libro intitolato Dei delitti e delle pene*, s.l. né d. (ma Venezia, Zatta, 1765), p. 183; A. DE SIMONI, *Del furto e sua pena. Trattato [...] con alcune osservazioni generali in materia criminale [...]*, [Biblioteca scelta del foro criminale italiano], V, Milano, Per Borroni e Scotti, 1854 [1^a ed. Lugano, 1776], *Introduzione*, pp. 76 (ove Beccaria è definito «buon filosofo») e 78; [FACCHINEI], *op. cit.* in questa nt., p. 4 rimproverava a Beccaria d'aver speso «moneta immaginaria»; e aggiungeva sarcastico (ivi, p. 5): «Benché questo sia il Secolo in cui si è tenuta in più gran preggio, e fatto maggior uso dell'isperienza, e della dimostrazione; ad ogni modo si sono creduti per veri i fatti più chimerici, le più sciocche imposture, e le dottrine più divergenti dal vero, che in qualunque altro Secolo».

mazione esaustiva del diritto penale o processuale⁶; persegue obiettivi politico-istituzionali, prima che pratico-professionali⁷.

È dunque legittimo interrogarsi sulla recezione del complesso messaggio veicolato dal *Dei delitti* nella criminalistica coeva o di poco successiva⁸. Tale è l'intento di queste pagine. Esse propongono qualche riflessione sparsa riguardo all'eredità consegnata da Beccaria – il Beccaria *storico*, e non quello *mitico* che fu forse un parto della penalistica più tarda⁹ – al diritto penale di fine Settecento. L'analisi verterà su un limitato 'campione' di autori e di temi e verrà circoscritta al solo scenario italiano. Con un'amputazione altrettanto arbitraria e senz'altro anacronistica, sarà privilegiato il versante che oggi si ascriverebbero al penale *sostanziale*: quantunque, infatti, il *pamphlet* del 1764 guardasse alla giustizia criminale come a un *unicum* comprendente i reati, le pene e la procedura, si tenterà qui di accertare quali materiali esso abbia fornito all'edificazione d'una dogmatica penale concettualmente autonoma dalla sfera processuale.

⁶ Rispettiv. G. NEPPI MODONA, *L'utile sociale nella concezione penalistica di Cesare Beccaria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, n.s., XXXII, 1989, fasc. 2, p. 485; DI RENZO VILLATA, *Beccaria e gli altri*, cit. in nt. 4, p. 27. La questione dell'effettivo "destinatario" del libello rimane aperta. Sulla "sincerità" dei fini umanitari di Beccaria, che avrebbero in realtà fornito una «maschera ideologica» al potere costituito, ha insistito MEREU, *La morte*, cit. in nt. 3, p. 108; v. anche ID., *La pena di morte a Milano nel secolo di Beccaria*, Vicenza, Neri Pozza, 1988, *Prefazione*. Della «devozione ai principi» manifestata dal marchese parlava già, ma senza fargliene carico, C. CANTÙ, *Beccaria e il diritto penale. Saggio*, Firenze, Barbera, 1862, p. 160.

⁷ Il *Dei delitti*, secondo A. BURGIO, *Introduzione a C. BECCARIA, Dei delitti e delle pene*, a cura di A. Burgio, Milano, Feltrinelli, 1991, p. 15, è «soprattutto un libro di lotta politica»: la sua diagnosi non prescinde mai dalla critica all'assetto socio-istituzionale. Come osserva A. CAVANNA, *Giudici e leggi a Milano nell'età del Beccaria*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*. Convegno di studi per il 250° anniversario della nascita promosso dal Comune di Milano. Bari, Cariplo-Laterza, 1990, p. 169, ora in A. CAVANNA, *Scritti (1968-2002)*, Napoli, Jovene, 2007, I, p. 629, il libello denota una certa 'astrazione' dal contesto legislativo e giudiziario della Milano tardo-settecentesca.

⁸ Le reazioni allo scritto di Beccaria, attraversato dalla tensione tra un orizzonte utopico e la concretezza di talune circoscritte proposte riformatrici, possono scindersi, quanto alla provenienza, tra le letture 'professionali' dei criminalisti e quelle – talora *generiche* ma «tanto più intens[e]» – degli illuministi: così R. PASTA, *Beccaria tra giuristi e filosofi: aspetti della sua fortuna in Toscana e nell'Italia centrosettentrionale*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, cit. in nt. 7, pp. 512-513.

⁹ La distinzione tra un Beccaria *storico* ed uno *mitico* è proposta da MEREU, *La morte*, cit. in nt. 3, p. 104 (concetti non dissimili in NEPPI MODONA, *L'utile sociale*, cit. in nt. 6, p. 477). Secondo MEREU, *op. cit.* in questa nt., pp. 109-110, la *leggenda* del Beccaria «nazionalista» ed «umanitario» risale alla seconda metà dell'Ottocento: tra gli artefici della 'beatificazione' figurerebbero Pietro Ellero ed Enrico Pessina. Va tuttavia rilevato che già G. CARMIGNANI, *Teoria delle leggi della sicurezza sociale* [...]. Tomo I, Pisa, Fratelli Nistri & Co., 1831, *Introduzione*, p. 8 riteneva che Beccaria brillasse *siccome il Sol tra le minori stelle*.

2. Lo sdegno dei 'pratici'

Quale reazione suscitò tra i giuristi italiani l'immediato e trionfale successo editoriale del *Dei delitti*¹⁰? Occorre anzitutto differenziare la risonanza nel mondo forense dalla meditazione dottrinale.

Costituisce un dato pacifico la resistenza «antiriformista» ingaggiata dalla «corporazione dei penalisti di professione»¹¹. La Milano giudiziaria rispose inizialmente con un «gelido silenzio», salvo accorgersi nel 1776, allorché il riformismo teresiano minacciò di travolgere i capisaldi su cui si reggeva la prassi criminale del Senato, che quel testo avrebbe potuto sgretolare non solo il primato istituzionale dei giuristi ma anche la fiducia culturale nella «tradizione giuridica» e nel «potere del diritto»¹². Tracce di «acrimonia» nei riguardi di Beccaria si rinvengono negli ambienti forensi tardo-settecenteschi di tutta la penisola¹³.

In Francia l'avvocato Pierre-François Muyart de Vouglans, una delle punte della criminalistica 'reazionaria' di quella stagione, confessava la propria *surprise*, «pour ne rien dire de plus», per aver trovato, sotto il nome di *Trattato sui crimini*, un'apologia dell'umanità, o piuttosto un'arringa in favore della porzione più spregevole del genere umano. A Muyart pareva intollerabile la pretesa del marchese di innalzarsi sulle macerie delle conoscenze attuali e di mettere sotto processo le nazioni civili, non risparmiando legislatori, magistrati, giureconsulti. Al termine della puntigliosa requisitoria il giurista francese tranquillizzava il lettore: contro i princípi di esperienza lo spirito di contraddizione e di novità avrebbe sempre fallito. Siffatte considerazioni non stupiscono in un autore che, schierato su posizioni 'domatiane', non poteva che concepire l'evoluzione del diritto come

¹⁰ Cfr. L. FIRPO, *Le edizioni italiane del 'Dei delitti e delle pene'*, in C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, a cura di G. Francioni con *Le edizioni italiane del «Dei delitti e delle pene»* di L. Firpo [Edizione nazionale delle opere di Cesare Beccaria diretta da L. Firpo, I], Milano, Mediobanca, 1984, pp. 369-702. A questa edizione farò riferimento (abbreviandola come: BECCARIA) per le citazioni dal *Dei delitti*.

¹¹ M. PORRET, *Beccaria. Le droit de punir*, Paris 2003, tr. it. *Beccaria. Il diritto di punire*, Bologna, il Mulino, 2013, p. 28; v. già G. DI RENZO VILLATA, *Giuristi, cultura giuridica e idee di riforma nell'età di Beccaria*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, cit. in nt. 7, p. 244.

¹² CAVANNA, *Giudici e leggi*, cit. in nt. 7, pp. 649-653.

¹³ Cfr. ad es. G. MAJO, *La giustizia delle leggi prevenienti i delitti*, Napoli, presso Vincenzo Orsini, 1787. Su questo giurista v. A.M. RAO, «*Delle virtù e de' premi*»: la fortuna di Beccaria nel Regno di Napoli, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, cit. in nt. 7, pp. 535-536; e L. GIUSTINIANI, *Memorie storiche degli scrittori legali del Regno di Napoli*, Napoli, Stamperia Simoniana, 1787, II, p. 205, a cui parere, per diminuire i delitti, sarebbe bastato ripristinare l'osservanza delle leggi vigenti, «senza ricorrere a tanti nuovi sistemi proposti da taluni di questo nostro filosofante secolo, divenuto ormai di vertigine e di rivolgimento».

paziente costruzione sistematica della giurisprudenza¹⁴: quella rete ordinante e protettiva che il *Dei delitti* avrebbe voluto strappare.

Lo sdegno si appuntava dunque verso l'irriverenza del giovane milanese. «Non è possibile – rifletteva Ferdinando Facchinei al termine della lunga confutazione dell'abolizionismo beccariano – che tutte le Nazioni di tutti i Secoli abbiano fatto male, a prescrivere la pena di morte» e che le «prime teste del mondo [...] si siano ingannat[e]». Nelle incalzanti battute conclusive delle sue *Note* Facchinei, pur negando inclinazioni misoneiste, insinuava che quel «libretto [...] di così piccola mole», pieno «di invettive» contro legislatori, principi, giudici ed Inquisizione, sedizioso ed empio, fosse stato composto «non per amore dell'umanità, e del pubblico bene, ma per avere una maschera imponente, con cui poter più franco, e con migliore effetto scaricare la sua bile, ed il suo furore, contro tutto ciò che si trova di più rispettabile tra di noi»¹⁵.

Con toni più felpati anche Antonio Giudici inquadrava la critica al *Dei delitti* entro la più generale necessità di recuperare i valori della tradizione giuridica. Nella prefazione egli si augurava che «la crescente speranza della Repubblica, cioè la gioventù, non si distolga» dall'«utilissimo studio» del diritto romano, «ora massimamente, che tanti vilipendono colle parole, o cogli scritti le leggi romane, senza pure che n'abbiano una vera cognizione»¹⁶.

¹⁴ P.-F. MUYART DE VOUGLANS, *Réfutation des principes hasardés dans le Traité des Délits et peines, traduit de l'Italien*, Lausanne, chez Desaint, 1767, pp. 4-6 e 118. Cfr. ID., *Les lois criminelles de France, dans leur ordre naturel*, Paris, chez Merigot, Crapart, Benoît Morin, 1780, dove l'A. (ivi, pp. 811-831) avrebbe riproposto in appendice la *Réfutation*. Su Muyart v. la voce di A. LAINGUI, in *Dictionnaire historique des juristes français (XIIe-XXe siècle)*, pubblicato sotto la direzione di P. Arabeyre, J.-L. Halpérin e J. Krynen, Paris, Puf, 2007, pp. 585-586.

¹⁵ [FACCHINEI], *Note*, cit. in nt. 5, pp. 117, 182 e 186-187; cfr. già ivi, p. 142. Su Facchinei v. P. PRETO, voce in *Dizionario biografico degli italiani*, XLIV, Roma, Istituto Enciclopedia Italiana, 1994, pp. 29-31; G.P. MASSETTO, *Pietro e Alessandro Verri in aiuto di Cesare Beccaria: la risposta alle 'Note' del Facchinei*, in *Pietro Verri e il suo tempo*, a cura di C. Capra, Milano, Cisalpino, 1999, pp. 289-351; P. VERRI, *Memorie sincere del modo col quale servii nel militare e dei miei primi progressi nel servizio politico*, in *Edizione nazionale delle opere di Pietro Verri. Volume V. Scritti di argomento familiare e autobiografico*, a cura di G. Barbarisi, Roma, Edizioni di Storia e Letteratura, 2003, p. 147 (ove l'A. rivendica la paternità della *Risposta* 'beccariana' a Facchinei; ivi, nt. 229 indicazioni bibliografiche su quest'ultimo); E. DEZZA, *Il problema della pena di morte*, in *Enciclopedia Italiana di scienze, lettere ed arti. Il contributo italiano alla storia del pensiero. Ottava appendice. Diritto*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 2012, p. 225.

¹⁶ [A. GIUDICI], *Apologia della giurisprudenza romana, o Note critiche al libro intitolato Dei delitti, e delle pene*, Milano, presso Giuseppe Galeazzi Regio Stampatore, 1784, f. 3v n.n. Sul punto cfr. L. GARLATI GIUGNI, *Molto rumore per nulla? L'abolizione della tortura tra cultura universitaria e illuminismo giuridico: le Note critiche di Antonio Giudici a Dei delitti e delle pene*, in *Formare il giurista. Esperienze nell'area lombarda tra Sette e Ottocento*, a cura e con un saggio introduttivo di M.G. di Renzo Villata, Milano, Giuffrè, 2004, p. 283; ivi, p. 281 per un confronto con Facchinei.

3. I criminalisti tra adesioni e diffidenze

Il *Dei delitti*, però, più che ad indispettire lo stuolo dei forensi, era destinato ad appassionare l'*élite* dei dotti. La sua «immediata fortuna», ha osservato Tarello, «valse a portare al centro del dibattito illuministico il problema pena-le»¹⁷. Il libello fu consacrato da Brissot, nell'introduzione alla *Bibliothèque philo-sophique* (1782), quale simbolo della penetrazione in Italia dell'*esprit philoso-phique*, opera audace e luminosa misteriosamente sortita da un paese in cui regnava l'Inquisizione e capace di schiudere la via ad una *foule d'autres* tra i quali Risi e De Simoni¹⁸.

In realtà non esisteva, sul declinare del secolo XVIII, una vera e propria *foule* di 'seguaci' di Beccaria. Piuttosto, le tematiche sviscerate nel *Dei delitti* (il fondamento, la natura e i limiti del diritto di punire, la tipologia delle pene, la depenalizzazione, l'interpretazione, la formulazione della legge penale, i meccanismi processuali e specialmente quelli probatori) attiravano le energie di un'intera generazione di penalisti, che esprimeva un ventaglio di posizioni variegata¹⁹: dal moderatismo dei *traghettatori* (i vari Cremani, Nani, Raffaelli, Renazzi, Romagnosi), che a cavallo tra Sette e Ottocento agevolarono il trapasso dalla criminalistica d'antico regime alla codificazione senza abdicare «al loro atavico rispetto per le intramontabili categorie ordinarie del diritto comune», agli accademici e burocrati riformisti sino agli esponenti d'un illuminismo maturo o radicale²⁰. Non tutti si accostavano al *ius criminale* con lo stesso spirito. Come riassume schematicamente il Cremani, alcuni studiosi (come Filangieri) si

¹⁷ G. TARELLO, *Storia della cultura giuridica moderna. I: Assolutismo e codificazione del diritto*, Bologna, il Mulino, 1976, p. 479.

¹⁸ J.-P. BRISSOT DE WARVILLE, *Bibliothèque philosophique du législateur, du politique, du juris-consulte* [...]. *Tome premier*, Berlin e Paris, chez Desaugé, 1782, *Discours préliminaire*, pp. XIII-XIV. Il passo è citato con ammirazione da L. CREMANI, *De iure criminali libri tres. Volumen I* [...], Ticini, Apud Haeredes Petri Galeatii, 1791, *Praefatio*, p. XXI. Ma CANTÙ, *Beccaria*, cit. in nt. 6, p. 177 liquidò Brissot come «pedestre pubblicista». I primi due volumi della *Bibliothèque* di Brissot ospitavano le traduzioni del *Dei delitti* (insieme con il *Commentaire* di Voltaire e le *Observations* di Charles Auguste Hautefort) e delle *Animadversiones* di Risi.

¹⁹ Non persuade l'ipotesi d'un compatto indirizzato definibile *illuminismo penale*, del quale Beccaria sarebbe esponente "classico": condivisibile DI RENZO VILLATA, *Beccaria e gli altri*, cit. in nt. 4, p. 31. Per SPIRITO, *Storia*, cit. in nt. 1, p. 48, invece, il *Dei delitti*, «più che essere la creazione geniale di un uomo che apre nuove vie alla scienza, è l'espressione della comune mentalità dominante».

²⁰ A. CAVANNA, *Ragioni del diritto e ragioni del potere nel Codice penale austriaco del 1803*, in *Codice penale universale austriaco (1803)*. Ristampa anastatica con scritti [...] raccolti da S. Vinciguerra, Padova, Cedam, 2001, ora in CAVANNA, *Scritti*, cit. in nt. 7, II, p. 1183 (traghettatori e frase virgolettata nel testo); TARELLO, *Storia*, cit. in nt. 17, p. 483 (per il riferimento alle altre tipologie di criminalisti). Come osserva DI RENZO VILLATA, *Giuristi*, cit. in nt. 11, pp. 244 e 254, anche coloro che non aderivano pienamente al nuovo «credo» progressista trovarono nel *Dei delitti* uno stimolante «banco di prova». Al confronto con Beccaria non si sottrassero neppure gli «annotatori» dei testi tradizionali del diritto criminale: così BIROCCHI, *Beccaria*, cit. in nt. 4, I, p. 203.

rivolgevano al legislatore; altri (Anton Matthes; Johann Samuel Friedrich Böhmer) si immergevano nel diritto romano senza pretendere di trasportarlo *ad nostros mores*, ossia con atteggiamento umanistico; altri ancora s'interessavano di temi monografici (De Simoni, Nani) o di diritto straniero, o infine riepilogavano – per limiti o per scelta – idee altrui disponendole *tanquam principia* (Joost de Damhouder, Deciani, Farinacci, Carpzov, Claro, Bossi, Niccolò Alfano, Tom-maso Caravita, Renazzi)²¹.

In questa griglia, come si vede, non trova posto Beccaria: forse perché ai contemporanei risultava arduo definirne la collocazione ovvero perché se ne avvertiva l'estraneità metodologica. Esemplare delle esitazioni con le quali la prima criminalistica post-beccariana lesse il *Dei delitti* è la figura di Paolo Risi. Le sue *Animadversiones* (1766), presentate dal traduttore francese a Voltaire «comme le pendant du Marquis Beccaria», *tecnicizzavano* «in purissima dottrina romanistica» numerosi dettami contenuti nel *Dei delitti*, in particolare quelli che incitavano ad una giustizia penale più rispettosa dei diritti individuali. Lo spartiacque, tuttavia, tra Risi da una parte e Beccaria e Verri dall'altra passa attraverso la fiducia, che il primo ancora nutriva, di poter riformare il sistema dall'interno del diritto comune, tuttora in grado di tutelare l'umanità dei sudditi. Il riformismo delle *Animadversiones*, che citavano il marchese una sola volta, era più «rattenuto» nei contenuti e più tecnico nel metodo. Eppure, i due giuristi milanesi non solo intrattennero rapporti epistolari, ma si sarebbero trovati sulla stessa sponda minoritaria e 'progressista' all'interno della Giunta criminale chiamata nel 1791 a codificare il diritto penale per la Lombardia²².

²¹ CREMANI, *De iure criminali*, cit. in nt. 18, I, *Praefatio*, pp. XXIII-XXV. L'A. citava il brano nel quale F.M. RENAZZI, *Elementa juris criminalis* [...]. *Editio octava*, Bononiae, Ex Typographia Francisci Cardinali et Caroli Frulli, 1826 [I ed. 1773], I, I, *Praefatio*, pp. VII-XV aveva elencato quegli stessi nomi in quanto avevano variamente illustrato la *criminalis scientia*.

²² S. SOLIMANO, *Paolo Risi e il processo penale (1766)*, in *Studi di storia del diritto*, III, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 444-447, 456, 472-473, 514-519 (da cui sono tratte le citazioni virgolettate; ivi, p. 438 per la lettera a Voltaire del traduttore Gabriel Seigneux de Correvon [1768] che definiva Risi *pendant* di Beccaria). Ad es. P. RISI, *Animadversiones ad criminalem iurisprudentiam pertinentes. Denuo prodeunt cura I.C. Fischeri iuxta exemplar mediolanense*, Ienae et Lipsiae, Apud I.C. Fischerum, 1770 (I ed. 1766), *De probationibus*, III, p. 27, nt. 1 condivideva la concezione di BECCARIA, § XVII, p. 69 del processo *informativo* come «ricerca indifferente del fatto». Dissonante da Beccaria era invece l'apprezzamento di RISI, *op. cit.*, *De probationibus*, p. 5 per i *veteres Romani*, ottimi interpreti; al diritto romano egli attingeva (ivi, *De probationibus*, III, p. 26) per affermare – sulla base d'una visione rispettosa dell'inquisito – l'insufficienza della confessione ai fini della condanna. L'unica citazione risiana del *Dei delitti* (ivi, *De probationibus*, I *De confessione*, p. 20) è contenuta in un elenco di oppositori della tortura. Su Risi v. la voce di S. SOLIMANO in *DBGI*, cit. in nt. 4, II, pp. 1694-1696; sui rapporti personali con Beccaria e sulla comune esperienza in Giunta v. SOLIMANO, *Paolo Risi*, cit. in questa nt., pp. 451-453; A. CAVANNA, *La codificazione penale in Italia. Le origini lombarde*, Milano, Giuffrè, 1975, pp. 152-156.

Un vistoso ripensamento nel giudizio su Beccaria si registra in Alberto De Simoni. Questi nel 1773 si professava ammaliato dal coetaneo che stigmatizzava «i più madornali errori» della giustizia criminale e perorava «da valente avvocato la causa dell'umanità contro la superstiziosa prevenzione» dei criminalisti verso leggi male applicate e «rancide e viete opinioni». Pur senza nascondere taluni dissensi, De Simoni ammetteva d'aver intrapreso la redazione del trattato sul furto mentre era «pieno» della «operetta» e «della filosofia in essa racchiusa»²³. Una decina d'anni dopo, il giurista valtellinese definiva Beccaria, senza citarlo per nome, «moderno filosofo, degno di qualche lode, ma troppo lodato»; e lo iscriveva tra quei recenti filosofi che, «inaspriti [...] non sempre a torto» dalle istituzioni vigenti, avevano «fabbricati a capriccio» dei sistemi del tutto nuovi ma troppo generici e dunque impraticabili. «Tale è in gran parte il libro *Dei delitti e delle pene*, che il maggior suo credito lo deve alla sua oscurità»²⁴. L'oscillazione lascia supporre che, dopo l'iniziale fascinazione, ad un esame più approfondito i criminalisti sensibili al dato tecnico non trovassero nelle riflessioni beccariane soluzioni sperimentabili *hic et nunc*.

D'altro canto, sarebbe stato difficile negare l'urgenza d'una riforma della procedura criminale in senso umanitario. Fu perciò sul terreno processualistico che si avvicinarono a Beccaria studiosi i quali non erano culturalmente disposti a tagliare i ponti con lo strumentario del *ius commune*. La scelta di Tommaso Nani di occuparsi del tema processuale degli indizi rivela la ricerca di «punti di contatto e soluzioni di compromesso tra una tradizione giudicata ancora valida [...] e gli approdi giusfilosofici» dell'illuminismo²⁵. Tommaso Natale, che pure continuava ad immaginare sanzioni differenziate a seconda del ceto di appartenenza del reo, concordava con Beccaria sulla necessità di bandire la tortura e di mitigare le pene in ossequio al principio utilitaristico²⁶.

²³ DE SIMONI, *Del furto*, cit. in nt. 5, *Introduzione*, pp. 76-78. Quest'opera può annoverarsi come una sostanziale 'pratica': così I. BIROCCHI, *De Simoni, Alberto*, in *DBGI*, cit. in nt. 4, I, p. 718. Che il libretto di Beccaria avesse stimolato la produzione di testi penalistici constava a CARMIGNANI, *Teoria delle leggi*, cit. in nt. 9, I, *Introduzione*, p. 8.

²⁴ A. DE SIMONI, *Dei delitti considerati nel solo affetto ed attentati [...] con prolegómeni illustrativi della medesima opera di Felice Turotti. Quinta edizione [Biblioteca scelta del foro criminale italiano, VI]*, Milano, Per Borroni e Scotti, 1854 [I ed. Como 1783], parte I, capo VI, § II, p. 212; ivi, capo XV, § VII, pp. 308-309.

²⁵ E. DEZZA, *Tommaso Nani e la dottrina dell'indizio nell'età dei Lumi*, Milano, Giuffrè, 1992, p. 55. Ivi, pp. 114 e 115, nt. 13 per una sintetica indicazione dei punti di contatto tra Beccaria e Nani.

²⁶ T. NATALE, *Riflessioni politiche intorno all'efficacia, e necessità delle pene* (1772), Palermo, Torri del Vento, 2011, p. 3 e *passim*. Nello scritto *Sul sistema di Cesare Beccaria intorno alla pena capitale e degli opposti sentimenti del giureconsulto De Linguet* lo stesso NATALE difendeva Beccaria contro Simon-Nicolas-Henri Linguet riguardo alla necessità di contenere il ricorso alla pena capitale. Sulle oscillazioni di Natale circa l'efficacia intimidatrice della forza v. RAO, «*Delle virtù e de' premi*», cit. in nt. 13, pp. 554-555.

Alla serena accettazione del messaggio beccariano nei circuiti della criminalistica accademica non giovava il virulento *incipit* del *Dei delitti* che liquidava in poche battute la gloriosa tradizione dei *pratici* d'età moderna²⁷. Nuoveva, anzi, il sospetto che l'approccio à la Beccaria stesse pericolosamente incrinando la consolidata fisionomia del diritto penale. Pare riferirsi proprio al marchese, pur non citandolo, Luigi Cremani quando nella prefazione al *De iure criminali* (1791, I ed. 1779) segnalava, tra coloro che *obnubilant atque deturpant* la *facies* pura e sincera della giurisprudenza criminale, da un lato i filosofi che per amore di novità o di sistema ostentavano erudizione ma avanzavano proposte vacue rispetto *ad usum fori*; dall'altro coloro che ridicolizzavano la venerazione per il diritto antico e anzitutto per quello romano. *Facies*: lo stesso lemma che avrebbe adoperato Renazzi parlando proprio di Beccaria (come si vedrà *infra*, § 5). Il timore d'un improvvido allargamento dei confini della disciplina induceva inoltre Cremani ad apprezzare la scelta di Filangieri, che aveva estromesso dal terzo libro della *Scienza della legislazione* (consacrato, per l'appunto, al diritto criminale) argomenti come l'educazione e la disciplina, pur utili alla prevenzione dei reati. Altro è – insisteva il giurista aretino – indagare la *ratio* della promulgazione delle leggi, altro *explanare sensum* di quelle emanate: il primo è compito del filosofo, il secondo del giureconsulto, cui spetta insegnare ai giovani di farsi valere non solo *in contemplatione* ma anche *in actione*²⁸. Locuzioni che adombrano un'insofferenza verso le contaminazioni meta-giuridiche e che sembrano rivendicare lo specialismo del *ius criminale*.

4. Nel laboratorio napoletano

Il gradimento espresso al *Dei delitti* dalla criminalistica italiana varia anche a seconda del contesto locale²⁹. Nel Regno di Napoli per esempio, ossia in un ambiente dalla vivacità 'illuministica' comparabile a quella dei cenacoli milanesi, il libello da un lato fomentò l'ostilità di chi lo considerava un vero e proprio

²⁷ È noto il violento attacco sferrato da BECCARIA, *A chi legge*, p. 17 (ma il testo potrebbe essere di pugno di Pietro Verri) alla giurisprudenza che aveva attribuito valenza 'legislativa' alle opinioni di Claro, Farinacci, Carpzov. Da questo *incipit* dissentì [GIUDICI], *Apologia*, cit. in nt. 16, *A chi legge*, § II nt., p. 1; cfr. GARLATI, *Molto rumore*, cit. in nt. 16, p. 500. Però anche Risi citava con circospezione i 'pratici' del secolo XVI: SOLIMANO, *Paolo Risi*, cit. in nt. 22, p. 441.

²⁸ CREMANI, *De iure criminali*, cit. in nt. 18, I, *Praefatio*, pp. IV-VI. Su Cremani cfr. E. DEZZA, *Il magistero di Luigi Cremani e la formazione del giurista a Pavia nell'età delle riforme*, in *Formare il giurista*, cit. in nt. 16, pp. 107-172; e la voce dello stesso DEZZA in *DBGI*, cit. in nt. 4, I, pp. 608-609.

²⁹ Cfr. PASTA, *Beccaria tra giuristi e filosofi*, cit. in nt. 8, pp. 515-525 per una panoramica (comprensiva di figure di secondo piano) sulle reazioni del *milieu* dei giuristi al *Dei delitti* nei diversi contesti regionali italiani.

attentato alle fondamenta romanistiche dell'ordinamento e alla mediazione patriarcale della magistratura; dall'altro innescò la «potente eco» di intellettuali del calibro di Filangieri e Pagano³⁰. Nel Mezzogiorno la discussione sul *Dei delitti* s'intersecò non solo con la dialettica giurisdizionale tra Stato e Chiesa, anche se qui prevalse una lettura 'regalistica' speculare a quella di Facchinei; ma anche con il dibattito sulle virtù e sui premi³¹. Peraltro taluni connotati della cultura napoletana non combaciavano con le premesse teoretiche beccariane: il nascente idealismo meridionale mal si conciliava con la definizione di giustizia – che si legge nel *Dei delitti* – quale «vincolo necessario per tenere uniti gl'interessi particolari», né con l'utilitarismo del milanese³².

L'*entourage* genovesiano fu quello più ricettivo della lezione di Beccaria³³. Dopo un'iniziale perplessità, nelle opere 'giuridiche' della maturità (*De iure et officis*, 1765; *Della Diceosina*, 1766-77) Genovesi dichiarò piena ammirazione per il *Dei delitti*. Egli ne condivideva l'anelito alla comprensibilità della legge, alla semplificazione normativa, alla legalità della pena; e aderiva espressamente all'ipotesi che esistesse un rapporto tra moltiplicazione esponenziale dei delitti e particolarismo degli interessi³⁴. Del resto la *Diceosina* – osservò velenosamente

³⁰ RAO, «*Delle virtù e de' premi*», cit. in nt. 13, pp. 534-586; R. PASTA, *Il «Dei delitti e delle pene» in Italia: appunti e riflessioni*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XXV (1995), n. 2, p. 331 (dal quale è tratta l'espressione tra virgolette); Dario IPPOLITO, *Diritti e potere. Indagini sull'illuminismo penale*, Roma, Aracne 2012, pp. 105-109. La storiografia giuridica (ipotizza F.M. PALADINI, *Fortuna, e sfortuna, di un pamphlet giuspolitico tra l'età della crisi del diritto comune e la crisi dello Stato costituzionale di diritto*. Postfazione a F.M. PAGANO, *Considerazioni sul processo criminale*, a cura di F.M. Paladini, Venezia, Centro di Studi sull'Illuminismo europeo "G. Stiffoni", 2009, p. 139) non ha forse prestato adeguata attenzione all'illuminismo penalistico meridionale, alquanto oscurato dall'astro di Beccaria.

³¹ RAO, «*Delle virtù e de' premi*», cit. in nt. 13, pp. 551, 555-557 per la diffusione napoletana del pensiero di Shaftesbury, poi alimentata dalla teoria genovesiana delle forze morali; ivi, pp. 561-569 per le sorti del *Delle virtù e de' premi* di Giacinto DRAGONETTI (1766). Sul tema si v. R. AJELLO, *Verso una giustizia non soltanto formale. La critica di Rousseau, Beccaria, Dragonetti all'idealismo giuridico formalistico*, in *Frontiera d'Europa*, XV (2009), nn. 1-2, pp. 9-425. La dicotomia tra azioni utili o dannose come discrimine tra le competenze del teologo e quelle del «pubblicista» è scolpita da BECCARIA, *A chi legge*, p. 20 (brano forse da imputare a P. Verri). Quanto a [FACCHINEI], *Note*, cit. in nt. 5, p. 47, questi presagiva l'insuccesso di Beccaria anche in quanto «incredulo».

³² V. FERRONE, *La società giusta ed equa. Repubblicanesimo e diritti dell'uomo in Gaetano Filangieri*, Roma-Bari, Laterza 2008, p. 351. Per la definizione di giustizia v. BECCARIA, § II, p. 32. Sulla matrice idealistica che connota la cultura giuridica napoletana già dagli anni Ottanta del secolo XVIII v. R. AJELLO, *L'estasi della ragione dall'illuminismo all'idealismo. Introduzione alla «Scienza» di Filangieri*, in ID., *Formalismo medievale e moderno*, Napoli, Jovene, 1990, pp. 39-184.

³³ RAO, «*Delle virtù e de' premi*», cit. in nt. 13, p. 545; D. IPPOLITO, *Antonio Genovesi lettore di Beccaria*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XXXVII (2007), n. 1, pp. 4-5.

³⁴ Cfr., rispettivamente, A. GENOVESI, *Della Diceosina o sia della filosofia del giusto e dell'onesto*. Introduzione e testo a cura di Niccolò Guasti. Presentazione di Vincenzo Ferrone, Venezia, Centro di Studi sull'Illuminismo europeo "G. Stiffoni", 2008, I, cap. XX, § XIII, pp. 310-311; ivi,

Ermenegildo Personè – era stata «concepita» quando Genovesi «era tutto applicato a leggere il libriccino del Marchese Beccaria»: sicché, come i neonati recano talora il segno delle *impressioni* ricevute dalle madri durante la gravidanza, così le influenze beccariane avevano *deturpato* «un buon libro»³⁵.

Dagli anni Ottanta gli intellettuali napoletani privilegiarono gli aspetti processualistici del *Dei delitti*, valorizzandone la potenzialità dissacratrice. La filangieriana *Scienza della legislazione* era animata da analogo radicalismo riformatore³⁶ e si caratterizzava anch'essa per una certa disorganicità espositiva, lontana dallo stile assertivo della trattatistica; i contenuti presentano invece, a fronte di strette simmetrie, non marginali divaricazioni³⁷. Pagano, formatosi alla scuola di Genovesi ma progressivamente orientatosi verso afflatti idealistici, si accostò al pensiero di Beccaria durante le turbolenze politiche degli anni Novanta, che ne esaltarono l'«indipendenza morale»³⁸. L'influenza del *Dei delitti* sul giurista lucano si avverte specialmente nell'insistenza sul processo come strumento di tutela della libertà e dell'innocenza e di contrasto all'impunità, nonché nel richiamo alla prontezza della pena³⁹. Tuttavia nelle opere penalistiche di Pagano si percepiscono una maturazione concettuale e una consapevolezza delle soluzioni che preludono a nuovi scenari costituzionali, non più contenibili entro i termini, pur geniali, della denuncia giusfilosofica.

5. Il concetto di scienza: apodittica o probabilistica?

§ XI, pp. 308-309; ivi, § XXII, p. 316; ivi, cap. XIX, § XXVII, p. 292, ove, parafrasando BECCARIA, § XLII, p. 122, l'A. riecheggia in realtà il contenuto del § VI, p. 41 del *Dei delitti*. Si v. Niccolò GUASTI, *Un caso editoriale: la Diceosina di Antonio Genovesi*, in GENOVESI, *Della Diceosina*, cit. in questa nt., p. XXVI; IPPOLITO, *Antonio Genovesi*, cit. in nt. 33, pp. 6-9; 18-19; ID., *Diritti e potere*, cit. in nt. 30, pp. 113-123 per i non pochi punti di contatto tra Genovesi e Beccaria nonostante le «divergenze teoriche»; e v. già G. IMBRUGLIA, *Riformismo e illuminismo. Il Dei delitti e delle pene tra Napoli e l'Europa*, in *Cesare Beccaria e la pratica dei lumi*, cit. in nt. 4, pp. 102-106; ivi, p. 112 analoghe considerazioni sugli allievi di Genovesi.

³⁵ E. PERSONÈ, *Saggio [...] sulla Diceosina dell'Abate Genovesi diviso In tre Lettere*, Napoli, Presso i Raimondi, 1777, lett. I, § III, p. 7.

³⁶ FERRONE, *La società*, cit. in nt. 32, p. 7.

³⁷ Cfr. R. ISOTTON, *Crimen in itinere. Profili della disciplina del tentativo dal diritto comune alle codificazioni penali*, Napoli, Jovene, 2006, pp. 203-206.

³⁸ IMBRUGLIA, *Riformismo*, cit. in nt. 34, p. 116. Sull'idealismo che connota i *Saggi* paganianiani – la cui I ed. precede, cronologicamente, le *Considerazioni* – cfr. R. AJELLO, *I Saggi Politici di Mario Pagano e il loro tempo*, in *Il Pensiero politico*, XXVIII, 1995, n. 1, pp. 46-57.

³⁹ PAGANO, *Considerazioni*, cit. in nt. 30, capo II, p. 35; capo IV, p. 39; capo V, p. 41. Per l'ottica prettamente processualistica di Filangieri e Pagano cfr. IPPOLITO, *Diritti e potere*, cit. in nt. 30, p. 129.

La distanza di Beccaria dall'idea di *scienza* penale è conclamata. Il *Dei delitti*, costellato di suggestioni – e di digressioni – letterariamente pregevoli, non si prefiggeva una trattazione organica del *ius criminale* né l'enucleazione di principi dai quali ricavarlo in via deduttiva. Se il lessico è davvero rivelatore, basti pensare che Beccaria motivava la preferenza per giudici estratti a sorte osservando di sentirsi più rassicurato dall'«ignoranza che giudica per sentimento» anziché dalla «scienza che giudica per opinione». Nel promuovere i vantaggi di «leggi chiare e precise» e di congegni probatori rimessi al «semplice ed ordinario buon senso» il marchese chiosava: «Felice quella nazione dove le leggi non fossero una scienza!»⁴⁰.

A scanso di equivoci, occorre premettere che la *scienza* irrisa da Beccaria non era quella naturale, verso la quale egli mostrò anzi una costante e non comune propensione. La sua metodologia palesava tratti 'cartesiani', come notò un biografo risorgimentale: il gusto per l'«esame dell'umana natura» e per un sapere reso «in forma popolare» (che si traduceva nell'auspicio di leggi chiare e scritte in lingua «nazionale»), la contestazione del principio d'autorità, l'opzione (visibile nella predilezione per il giurì e nell'invocazione di «processure» sperimentalisti-che) per la conoscenza induttiva, e persino «la precisione del concetto» e del fraseggio, mutuata dalle «scienze positive»⁴¹.

Il marchese non pretendeva però di trasporre ottusamente i metodi delle discipline fisiche a quelle umane. Egli temperava l'adesione al probabilismo con la realistica considerazione delle esigenze pratiche reclamate dalla vita quotidiana del diritto. Così, affrontando la questione cruciale della *certezza morale* quale esito ottimale dell'*iter* probatorio, ammetteva che essa «rigorosamente [...] non è che una probabilità, ma una probabilità tale che è chiamata certezza, perché ogni uomo di buon senso vi acconsente necessariamente per una consuetudine nata dalla necessità di agire, ed anteriore ad ogni speculazione»⁴². In un altro brano, convinto

⁴⁰ BECCARIA, § XIV, p. 59. Secondo M.A. CATTANEO, *Illuminismo e legislazione*, Milano, Giuffrè, 1966, p. 49, a Beccaria «nulla importa della riforma della scienza del diritto, cui, da illuminista, guarda con netto sfavore».

⁴¹ PERTUSATI, *Della scienza*, cit. in nt. 2, pp. 21, 28-31. Per la derivazione da Helvétius della diagnosi antropologica beccariana v. G. FRANCONI, *Beccaria filosofo utilitarista*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, cit. in nt. 7, p. 76.

⁴² BECCARIA, § XIV, p. 58. Viceversa, imputando al contraddittore proprio l'incapacità di comprendere le esigenze pratiche, [FACCHINEI], *Note*, cit. in nt. 5, p. 150 affermava, a proposito della critica alle prove *semipiene*, di provare «pietà» per Beccaria. Riguardo alla *certezza morale*, la tesi beccariana non era poi distante da T. BRIGANTI, *Pratica criminale delle corti regie, e baronali del Regno di Napoli [...]*, In Napoli, Per Vincenzo Mazzola 1755, tit. III, § IV, n. 8, p. 92. G. FILANGIERI, *La Scienza della Legislazione. Edizione critica*, Vol. III, a cura di F. Toschi Vespasiani, Venezia, Centro di Studi sull'Illuminismo europeo "G. Stiffoni", 2003, Libro III, *Delle leggi criminali*, parte I, *Della procedura*, capo XIV, pp. 122-123, pur da una prospettiva beccariana, riteneva che la *certezza morale*

dell'impraticabilità d'una prevenzione assoluta del crimine, Beccaria riconosceva: «All'esattezza matematica bisogna sostituire nell'aritmetica politica il calcolo delle probabilità [...]. Se la geometria fosse adattabile alle infinite ed oscure combinazioni delle azioni umane, vi dovrebbe essere una scala corrispondente di pene [...]; ma basterà al saggio legislatore di segnare i punti principali»⁴³.

L'innesto della *geometria delle passioni* nel penale parve ai censori l'ennesima, temibile bizzarria 'modernista' del *Dei delitti*. Facchinei vide nella proposta di fissare una scala di proporzionalità tra delitti e pene la pretesa di Beccaria di applicare il «suo genio geometrico in cose di tanta serietà»: non restava dunque – ironizzava il monaco – che sospendere tutti i castighi in attesa che nascesse «qualche gran geometra, capace di graduarci colla bramata esattezza la Tavola dei delitti, e delle pene». Per fortuna, proseguiva Facchinei, i giudici, «che non hanno voluto studiar l'Analisi», non credevano affatto nell'efficacia preventiva di «certe geometriche dimostrabili esattezze» e perciò continuavano ad infliggere la morte a «scellerati, che si riderebbero delle tavole graduate del Nostro Autore». Analogo disdoro nei riguardi della *geometrica methodus* e d'una *ratio scribendi* enigmatica, simile a quella degli *angli scriptores*, era dichiarato dal gesuita Pietro Lazari nelle battute introduttive del *votum* che avrebbe condotto nel 1766 alla messa all'indice del *Dei delitti*⁴⁴.

Il matematismo beccariano trovò invece un prevedibile estimatore in Antonio Genovesi. Questi, sostenendo che il tasso d'interesse avrebbe dovuto fissarsi in base ad una formula che tenesse conto della *strettezza* del rapporto interpersonale e dello stato di *necessità*, si rammaricava in nota: «Non meritava il dotto Autore dell'operetta bellissima *de' delitti e delle pene*, che lode, per aver fatto uso del calcolo in punti di diritto: né saprei perché i Gazzettieri Olandesi ne l'abbiano voluto deridere». L'abate definiva Beccaria «un grande calcolatore»⁴⁵.

Personè, il già citato confutatore della *Diceosina*, confidò di provare «non picciola noja» per l'esportazione, tentata da Beccaria e da Genovesi, di regole matematiche al sapere giuridico e per il connesso «mescolamento» lessicale:

andasse bilanciata dal *criterio legale* mediante la codificazione di «alcuni canoni di giudicatura». Sulla divisione, interna agli stessi riformatori, tra fautori del libero convincimento e sostenitori del valore tuttora 'anti-giurisprudenziale' o comunque anti-arbitrario della prova legale v. DEZZA, *Tommaso Nani*, cit. in nt. 25, p. 57.

⁴³ BECCARIA, § VI, pp. 41-42.

⁴⁴ [FACCHINEI], *Note*, cit. in nt. 5, pp. 89-91 (il riferimento è probabilmente a BECCARIA, § VI, pp. 40-42); M. PISANI, *Cesare Beccaria e l'Index Librorum Prohibitorum*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2013, p. 55 (ivi, pp. 27-28 per i possibili nessi tra Lazari e Facchinei). Cfr. anche G.P. MASSETTO, *Leggendo Mario Pisani su "Cesare Beccaria e l'Index Librorum Prohibitorum"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, LVII, 2014, pp. 405-406.

⁴⁵ GENOVESI, *Della Diceosina*, cit. in nt. 34, I, cap. VIII, § XII, p. 140 e ivi, nt. a (tasso d'interesse); ivi, cap. XIX, § XXVII, p. 292 (Beccaria calcolatore).

tendenza che, a suo parere, nel filosofo salernitano aveva toccato vette parossistiche. L'avvocato salentino coglieva la medesima deformazione 'matematizzante' anche nella classificazione delle pene, tanto da ironizzare sugli autori che, vissuti prima della *Diceosina* e del *Dei delitti* e dunque non avvezzi all'«analisi» e ai «calcoli», avevano 'banalmente' ripartito le sanzioni in pecuniarie e afflittive⁴⁶.

L'apertura all'empirio-criticismo conduceva Beccaria a ripudiare, per converso, l'accezione deduttivistica di *scienza*, ancora esemplata – specialmente nell'uso tralatizio che ne facevano i giuristi – su uno stampo tardo-scolastico sempre più consunto ma anche sull'*esprit de système* della giurisprudenza umanistica. Da questo punto di vista, si può concordare con Marongiu che, in polemica col Delitala, ritiene inesatto ravvisare nel *Dei delitti* una «costruzione sistematica, derivante» dal supremo principio contrattualistico⁴⁷.

La 'sistemazione' non rientrava nell'inquieto orizzonte mentale di Beccaria. Per convincersene è istruttivo un rapido confronto con penalisti coevi⁴⁸. Nella *Praefatio* agli *Elementa iuris criminalis* (1773) il romano Filippo Maria Renazzi paragonava il contributo alla scienza criminale di Beccaria e di Risi: il primo aveva tentato, secondo Renazzi, di infondervi *animose* una *novam faciem*; il secondo, nelle prudenti e dotte *Animadversiones*, l'aveva fondata su solidi principi⁴⁹. Un giudizio sintetico ma perspicace. Conviene qui soffermarsi anche su un'altra riflessione del giurista romano, pur se non concerne espressamente Beccaria. Renazzi spiegava che il sapere penalistico merita sia l'appellativo di *scientia* che di *ars*: il primo perché esso comprende anche una parte teorica (un complesso *systema*, per l'appunto, di nozioni) che individua le azioni criminali, illustra le pene ed espone le regole dell'accertamento e della punizione; il secondo in quanto persegue il fine pragmatico di assolvere l'innocente e punire il colpevole. Se la giurisprudenza criminale – concludeva Renazzi – è una scienza, essa potrà trattarsi, al pari delle altre, *apodictice*, ossia mediante la dimostrazione deduttiva da principi

⁴⁶ PERSONÈ, *Saggio*, cit. in nt. 35, *lett.* I, § III, pp. 7-8 (v. anche ivi, *lett.* III, § XI, p. 106); ivi, *lett.* III, § XXI, p. 123. Per il primo punto cfr. GUASTI, *Un caso editoriale*, cit. in nt. 34, p. 58.

⁴⁷ MARONGIU, *Muratori, Beccaria*, cit. in nt. 3, pp. 774-775.

⁴⁸ Cfr. DI RENZO VILLATA, *Beccaria e gli altri*, cit. in nt. 4, p. 28. Attenuando alcune precedenti affermazioni, SPIRITO, *Storia*, cit. in nt. 1, p. 59 osserva che Beccaria abbozzò «le linee fondamentali di un sistema di diritto penale», mentre Filangieri «per primo elaborò e approfondì quel sistema in una trattazione compiuta, complessa e organica».

⁴⁹ RENAZZI, *Elementa*, cit. in nt. 21, I, *Praefatio*, p. XVII. Cfr. PASTA, *Beccaria tra giuristi e filosofi*, cit. in nt. 8, pp. 513-514, anche per una puntuale sintesi dei dissensi di Renazzi da Beccaria.

certi, tutti legati da un *commune vinculum* («Docet Encyclopedia») pur se incidenti su di essa in grado difforme⁵⁰.

È comunque significativo che gli autori più insoddisfatti del tasso di 'sistematicità' raggiunto dal diritto criminale denunciassero una diffusa incapacità della disciplina di mettere a profitto il magistero beccariano. De Simoni apriva il trattato sul furto osservando che «lo spirito di riforma e di sistema», ormai dilagante tra i dotti «non senza qualche trasporto e fanatismo», avrebbe dovuto impiegarsi soprattutto nella materia penale, che attiene alla «vita e fortuna» dei cittadini. «L'autore ingegnoso» del *Dei delitti*, proseguiva il giurista valtellinese, «ha preteso di segnare le orme sulle quali deggiasi la criminale giurisprudenza ridurre a que' limiti che la ragione prescrive»: le sue «massime» erano state poi adottate nell'istruzione di Caterina di Russia per la riforma del diritto penale⁵¹. De Simoni insinuava quindi che la semina di Beccaria fosse stata raccolta più dal legislatore che dalla dottrina.

Non diversa la diagnosi di Mario Pagano. Questi, nell'*Introduzione ai Principj* postumi, riconosceva a Montesquieu e a Beccaria il merito d'aver cominciato a «rischiare le tenebre del foro» con «la face della filosofia». Ma rilevava che non sempre la «folla» dei loro seguaci denotava un'adeguata «cognizione delle leggi e del foro», né competenza e profondità filosofica: nessuno «ha tentato finora di ridurre a costanti e dimostrati principj le diverse teorie sparsamente toccate, né concatenate tra loro. Niuno dico ha tentato di formare una scienza di questo importante dritto»⁵².

6. La costruzione della scienza: presupposti teorici, costituzionali, dogmatici

La *formazione d'una scienza* criminale auspicata da Pagano presupponeva, in quel tornante storico, (a) una fondazione teoretica della disciplina; (b) la definizione dei suoi obiettivi politico-costituzionali e degli attrezzi metodologici; (c) la perimetrazione d'un nòcciolo logico che ne racchiudesse i principj essenziali, possibilmente impermeabili alla variabilità delle leggi. Ai primi due compiti gli

⁵⁰ RENAZZI, *Elementa*, cit. in nt. 21, I, *Prolegomena*, §§ VI-VII, p. 4; ivi, §§ IX-XX, pp. 6-12 (scienze influenti *immediate* sulla giurisprudenza criminale: filosofia, psicologia, etica, diritto, teologia, politica); ivi, §§ XXI-XXIV, pp. 12-14 (influenze mediate).

⁵¹ DE SIMONI, *Del furto*, cit. in nt. 5, *Introduzione*, pp. 75-76.

⁵² F. M. PAGANO, *Principj del codice penale e Logica de' probabili Per servire di teoria alle prove nei Giudizj Criminali [...]. Opera postuma con alcune note. Ed aggiuntovi in fine un trattatino sui Principj del Codice di Polizia*, Napoli, Dalla Tipografia di Raffaele Di Napoli, 1819, *Introduzione*, pp. 13-14.

spunti disseminati nel *Dei delitti* fornivano un impulso potente ma a-sistematico; per il terzo si rivelavano nell'immediato inservibili, in prospettiva provvidenziali.

(a) Il primo presupposto ruotava essenzialmente intorno alla ricerca del fondamento filosofico del diritto di punire. In uno dei passi più noti del libello Beccaria lo situava nell'«aggregato» di quelle «minime porzioni possibili» di libertà che gli uomini sono costretti «dalla necessità» a conferire in società⁵³. Tale assunto, scorporando il *jus puniendi* dalle prerogative intrinseche – e dovute per diritto divino – alla sovranità, non poteva che scatenare dissensi. Nel volume *Il dritto di punire*, pubblicato a Napoli nel 1772, il monaco Antonio Silla definiva un «abbaglio» la de-sacralizzazione del potere punitivo, dalla quale discendevano, a suo avviso, la velleitaria pretesa del marchese di ergersi ad «avvocato dell'umanità» (attraverso la mitigazione delle pene) e l'altrettanto pernicioso esclusione dei *peccati* dalla trattazione dei delitti⁵⁴. Meno prevedibile è l'opposizione di Filangieri. Movendo da una posizione giusnaturalistica più rigorosa, questi riteneva che il *jus puniendi* esista già nello stato di natura dove però patisce una «deficienza dei mezzi», ossia della «forza necessaria» per farsi valere⁵⁵. Il tema sarebbe divenuto ineludibile nella penalistica italiana del secolo XIX⁵⁶.

(b) Tra le *conseguenze* del diritto di punire⁵⁷ Beccaria collocava due enunciazioni qualificanti della sua concezione criminalistica: il principio di legalità⁵⁸ e la separazione dei poteri. Egli battezzava «dogma politico» la

⁵³ BECCARIA, § II, p. 31.

⁵⁴ A. SILLA, *Il dritto di punire o sia Risposta al Trattato de' Delitti, e delle Pene del Signor Marchese di Beccaria* [...], Napoli, Nella Stamperia Ramondiana, 1772. Le citazioni sono tratte dall'*Introduzione*, pp. 7-9. Cfr. IMBRUGLIA, *Riformismo*, cit. in nt. 34, p. 108.

⁵⁵ G. FILANGIERI, *La scienza della legislazione. Edizione critica*, Vol. IV, a cura di G. Tocchini e A. Trampus, Venezia, Centro di Studi sull'Illuminismo europeo "G. Stiffoni", 2004, Libro III *Delle leggi criminali*, parte II *De' delitti e delle pene*, cap. XXIX, p. 26. Cfr. FERRONE, *La società*, cit. in nt. 32, p. 104.

⁵⁶ Valga per tutti l'intervento di F. CARRARA, *Cardini della scuola penale italiana*, in *Riv. pen.*, V (1876), pp. 148-163, il quale in polemica con Karl David August Röder aveva sostenuto la 'italianità' della tesi che ravvisava il fondamento del diritto di punire nella *tutela giuridica*.

⁵⁷ Che il criterio di separazione dei poteri e quello di legalità costituissero *conseguenze* del diritto di punire è esplicitamente affermato da BECCARIA, § III, p. 33; ivi, § IV, p. 36.

⁵⁸ Ad avviso di TARELLO, *Storia*, cit. in nt. 17, p. 479, quantunque il dibattito si concentrasse sulla «questione umanitaria» o sull'abolizione della pena di morte, «d'influenza più cospicua» di Beccaria va ravvisata nel «formalismo», ossia nella «dottrina della legalità della pena»: una tesi che favorì la «secolarizzazione del diritto penale» ed il suo «elevatissimo grado di autonomia formale» rispetto agli altri rami dell'ordinamento, ma le cui «potenzialità positivistiche» consentirono, nel contempo, ai sovrani di sfruttarne gli esiti funzionalistici e repressivi. Anche per DELITALA, *Cesare Beccaria*, cit. in nt. 2, p. 686 la «nota dominante» del *Dei delitti* risiede nell'«esigenza di una assoluta, intransigente

convinzione di «poter fare tutto ciò che non è contrario alle leggi senza temerne altro inconveniente che quello che può nascere dall'azione medesima»⁵⁹; la massima trovò echi nell'illuminismo penalistico radicale⁶⁰. «Le sole leggi», avvertiva un altro paragrafo del *pamphlet* beccariano, «possono decretar le pene su i delitti, e quest'autorità non può risiedere che presso il legislatore»: nessun magistrato, di conseguenza, potrebbe accrescere la sanzione fissata dalla legge⁶¹. Anche questa tesi riscosse adesioni tra i criminalisti di fine Settecento⁶².

Minori consensi suscitavano invece i brani del *Dei delitti* che prospettavano un'applicazione rigidamente meccanicistica del principio di legalità. Il più icastico configurava, com'è noto, l'attività giudiziale come un «sillogismo perfetto» le cui proposizioni sono costituite dalla legge e dal fatto e il cui esito è «la libertà o la pena». La teoria del sillogismo era introdotta da un chiaro avvertimento: l'«autorità d'interpretare le leggi penali» non «può risiedere presso i giudici criminali per la stessa ragione che non sono legislatori». Il bersaglio polemico del ragionamento beccariano era dunque l'interpretazione, presentata dal *Dei delitti* come deviazione dal principio contrattualistico ma, in realtà, tradimento dei canoni della *legalità* e della separazione dei poteri. Beccaria ironizzava poi sull'«assioma comune» che invitava a «consultare lo spirito della legge»: un malvezzo che, rompendo l'argine «al torrente delle opinioni», sfociava in un pericoloso relativismo ermeneutico⁶³.

Queste corrosive considerazioni, certo non originali (Montesquieu era stato persino più lapidario⁶⁴) ma comunque collidenti con le aspirazioni 'creative' della giurisprudenza d'*ancien régime*, furono rintuzzate sia dagli oppositori 'reazionari' del *Dei delitti* sia da studiosi di provata fede progressista. Facchini obiettò che il soggettivismo o l'illogicità, ossia i difetti dell'*interpretatio* paventati da Beccaria, avrebbero potuto parimenti inquinare anche la legge; aggiunse che nessuna norma è «così chiaramente concepita» e precisa da risultare applicabile alla generalità dei casi senza consultarne lo spirito; e soprattutto qualificò come una «indegna ingiuria» sospettare che tutti i magistrati si producessero in «crudeli

legalità nella materia penale». L. FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, Laterza 2008⁹, p. 379 ritiene che l'affermazione del criterio di *stretta legalità* risalga proprio all'illuminismo, benché esso venisse allora formulato «in termini talmente ingenui ed estremistici da risultare irrealizzabile»; ivi, p. 99 uno specifico riferimento a Beccaria.

⁵⁹ BECCARIA, § VIII, p. 48.

⁶⁰ PAGANO, *Considerazioni*, cit. in nt. 30, capo I, p. 34: «La libertà civile nella facoltà consiste di potere valersi de' suoi dritti senza impedimento alcuno». Cfr. FERRAJOLI, *Diritto e ragione*, cit. in nt. 58, p. 47, nt. 5.

⁶¹ BECCARIA, § III, pp. 33-34.

⁶² CREMANI, *De iure criminali*, cit. in nt. 18, I, *Praefatio*, p. XIII, ove, per sollevare il conflitto d'interessi del principe che pretendesse di giudicare, si evocava il § III di Beccaria appena citato.

⁶³ BECCARIA, § IV, pp. 36-37.

⁶⁴ C.-L. de Secondat de MONTESQUIEU, *De l'Esprit des lois*, tr. it. *Lo spirito delle leggi*, Milano, BUR, 2013⁹, I, XI, cap. VI, p. 317.

interpretazioni»⁶⁵. Dal fronte opposto Genovesi, che pure – al pari di Beccaria – descriveva l’interpretazione come sillogismo, riteneva impensabile bandirla del tutto, giacché essa rappresentava un indispensabile correttivo alla generalità della legge⁶⁶. Anche Filangieri si domandava retoricamente se un legislatore possa «avere innanzi agli occhi tutti i casi particolari»⁶⁷.

Analogo scetticismo serpeggiava tra i penalisti ‘tecnici’. De Simoni concordava con Beccaria circa il fatto che il «pretesto di consultare lo spirito della legge» produceva una «errante instabilità» giurisprudenziale e un potenziale «stravolgimento» delle norme vigenti, ma riteneva irragionevole che i giudici dovessero decidere «come altrettanti automi» limitandosi a «fiutare [...] la corteccia della legge [...] senza penetrarne il midollo e l’anima», ossia senza poter «meditare e raziocinare» sulla volontà del legislatore per adattarla ai casi di specie⁶⁸. Un ancor più tentennante Cremani sottolineava come il giurista, per decifrare non solo la materialità del fatto ma anche l’*animus agendi*, dovesse spesso distaccarsi dalla *misera subtilitas* delle parole generalizzanti della legge e assecondarne l’*intimus sensus*; ma precisava che una simile operazione ermeneutica non era consentita rispetto ad una legge formulata in termini chiari e certi, perché in tal caso allontanarsi *a scripto* sarebbe equivalso ad abrogare, di fatto, una norma e crearne una nuova, invadendo così una prerogativa del principe. Per spiegarsi, Cremani citava il passo nel quale Bacone aveva sintetizzato il differente approccio di filosofi e giuristi al diritto: *Philosophi proponunt multa, dictu pulchra, sed ab usu remota. Jurisconsulti autem [...], placitis obnoxii et addicti, iudicio sincero non utuntur, sed tanquam e vinculis sermocinantur*⁶⁹.

Le parziali ammissioni che filtrano tra le righe della criminalistica tardo-settecentesca rivelano che l’allarme di Beccaria sulle insidie dell’*interpretatio* aveva colto nel segno. Tuttavia anche gli autori che accettavano i canoni della legalità, della separazione dei poteri, della mitezza delle pene continuavano a riconnettere alla mediazione giurisprudenziale un’irrinunciabile funzione di cerniera tra le astrazioni della legge e l’imprevedibile varietà dei fatti.

⁶⁵ [FACCHINEI], *Note*, cit. in nt. 5, pp. 23-24.

⁶⁶ GENOVESI, *Della Diceosina*, cit. in nt. 34, I, cap. XX, § III-IV, p. 303; ivi, § XIV, p. 311. Cfr. IPPOLITO, *Antonio Genovesi*, cit. in nt. 33, pp. 19-20.

⁶⁷ G. FILANGIERI, *La Scienza della Legislazione. Edizione critica*, vol. I, a cura di A. Trampus, Venezia, Centro di Studi sull’Illuminismo europeo “G. Stiffoni”, 2003, Libro I *Delle regole generali della scienza legislativa*, capo VIII *Della necessità d’un Censore delle leggi*, p. 87.

⁶⁸ DE SIMONI, *Del furto*, cit. in nt. 5, § XXII, pp. 223-225. Cfr. DI RENZO VILLATA, *Giuristi*, cit. in nt. 11, p. 250.

⁶⁹ CREMANI, *De iure criminali*, cit. in nt. 18, I, *Praefatio*, pp. VIII-X. La citazione è tratta da Francis BACON, *De augmentis scientiarum libri IX*, Amstelaedami, Sumptibus Joannis Ravesteinij, 1662, l. VIII, cap. III, p. 561.

(c) Gli abbozzi post-beccariani di una *parte generale* della scienza criminale disvelano, in fondo, l'intento dei giuristi colti di conservare un qualche controllo teorico su un diritto penale che, proprio per effetto delle istanze di legalità, certezza, tassatività ed offensività, si avviava verso una pervasiva formalizzazione e rischiava di identificarsi sempre più con la legislazione 'politica' o addirittura con la codificazione. Che poi lo sforzo di razionalizzazione teorica si prestasse, più o meno consapevolmente, a fungere da supporto alla redazione dei futuri codici penali è abbastanza scontato: le nozioni 'portanti' della codificazione (danno, imputabilità, complicità, tentativo, circostanze etc.) erano spesso la trascrizione in forma di articoli di faticose elucubrazioni dottrinali.

Il 'palinsesto' dei trattati di *ius criminale* di fine Settecento prevede, di solito, una definizione di *delitto* (per lo più in chiave legalista ma non sempre del tutto positivizzata), un esame dell'elemento volontaristico del reato e della relativa graduazione, della punibilità del conato, delle forme di compartecipazione e così via, secondo una scansione tematica che sarebbe poi confluita nei codici⁷⁰. Al *pamphlet* beccariano, invece, questa ordinata successione di argomenti 'generali' manca: numerosi paragrafi toccavano in profondità molti dei profili suddetti, ma tali sprazzi non facevano 'sistema'. Perciò l'*Allgemeiner Teil* del penale contemporaneo nasce con molte impronte di Beccaria, ma non per sua mano.

Altrettanto può ripetersi della *parte speciale*. Dopo aver enunciato la discussa partizione dei delitti in tre classi (atti «immediatamente» distruttivi della società, offese alla «privata sicurezza», azioni contrarie agli obblighi di legge), Beccaria non la sviluppava in una compiuta mappatura dei tipi di reato: nel libello alcuni delitti sono accomunati dal bene leso (tranquillità pubblica, violenze), altri (duello, suicidio etc.) sono oggetto di brevi disamine funzionali alla strategia retorica⁷¹. Da

⁷⁰ FILANGIERI, *La scienza*, III/2, cit. in nt. 55, capo XXXVII *Del delitto in generale*, pp. 119-133 (ove tra l'altro il delitto viene definito la «violazione della legge accompagnata dalla volontà di violarla»; per la teorica filangieriana sul tentativo v. ISOTTON, *Crimen*, cit. in nt. 37, pp. 206-213); PAGANO, *Principj*, cit. in nt. 52, capo I, p. 14 (per il quale, invece, il delitto consiste nella violazione di un diritto non solo *civile* ma anche *naturale*; ivi, capo XI, pp. 45-46 e capo XVIII, pp. 48-50 una sommaria trattazione di complicità e tentativo); RENAZZI, *Elementa*, cit. in nt. 21, l. I *De delictis generatim*; CREMANI, *De iure criminali*, cit. in nt. 18, *Pars I De delictis generatim* e *Pars III De poenis*, pp. 29-252. Diversa l'impostazione prescelta da DE SIMONI, *Dei delitti*, cit. in nt. 24, il quale affrontava temi riconducibili al penale 'generale' nella parte I (capp. V-XV, pp. 206-313) ma ne riprendeva alcuni nella parte II dedicata prettamente ai reati di religione (ad es. capp. IV-V, pp. 355-371, sul *consiglio* e sul *mandato*).

⁷¹ BECCARIA, § VIII, p. 47 (tripartizione); § X, p. 52 (duello); § XI, pp. 53-54 (tranquillità pubblica); § XX, pp. 72-73 (violenze); § XXII, pp. 75-76 (furto); § XXXII, pp. 103-108 (suicidio); § XXXIV, pp. 108-109 (contrabbando). Ivi, § VIII, p. 47, nt. 2 per la derivazione montesquieuiana della tripartizione e per la critica di Pietro Verri alla terza classe. Sulle contraddizioni beccariane nell'utilizzo del criterio di offensività v. G. DE FRANCESCO, *Funzioni della pena e limiti della coercizione: caratteri ed eredità del classicismo penale*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero*

qui la sorpresa di MUYART de Vouglans per non aver rinvenuto nel *Dei delitti*, tra l'altro, una precisa enumerazione delle diverse specie di crimini e delle relative pene⁷².

Per converso, la *divisio delictorum* divenne quasi un *tópos* della criminalistica post-beccariana⁷³. Ad una puntuale analisi tipologica dei reati, suddivisi per oggetto, la *Scienza della legislazione* destinava quasi un intero libro. Senza tale classificazione, permetteva Filangieri, «il mio sistema rimarrebbe imperfetto» ed inutile; se invece essa fosse riuscita a delineare l'architettura d'un codice penale, «io potrò gloriarmi di aver ottenuto quello che gli altri non han fatto che desiderare»⁷⁴.

Eppure quelle tipizzazioni, dapprima dottrinali e poi anche codicistiche, erano largamente debitorie della concezione beccariana del principio di offensività, della quale il marchese può reputarsi un antesignano e che è riassumibile nella perentoria massima: «L'unica e vera misura dei delitti è il danno fatto alla nazione»⁷⁵. Una teoria aspramente contrastata. Il canonista Francesco Foggi, allievo di Giovanni Maria Lampredi e contraddittore pisano di Beccaria, pur professando venerazione per i «Maestri» che la sostenevano, la riteneva plausibile soltanto «in un perfetto governo politico» forse esistente solo nei «romanzi»⁷⁶. Critiche arrivarono anche dai penalisti. Risi, Cremani e De Simoni (quest'ultimo si disse addirittura *strabiliato*) rilevarono che l'estremo oggettivismo beccariano avrebbe ingenerato disparità di trattamento tra soggetti non tutti dotati, al momento dell'azione, del medesimo grado di consapevolezza⁷⁷. Renazzi, Filangieri, Pagano, dissociandosi

giuridico moderno, 36, 2007, *Principio di legalità e diritto penale* (per Mario Sbriccoli), I, pp. 627-630.

⁷² MUYART, *Réfutation*, cit. in nt. 14, pp. 25-26. A questa e ad altre carenze l'A. (ivi, p. 28) attribuiva la causa della smilza struttura del volumetto beccariano.

⁷³ RENAZZI, *Elementa*, cit. in nt. 21, I, cap. XV, pp. 280-300; L. CREMANI, *De iure criminali libri tres. Volumen II*, Ticini, Apud Haeredes Petri Galeatii, 1792, la cui suddivisione dei delitti di parte speciale è particolarmente accurata.

⁷⁴ FILANGIERI, *La scienza*, III/2, cit. in nt. 55, capo XLIII, p. 158; ivi, capi XLIV-LIV, pp. 161-315 per la specifica classificazione. Più sintetica la quadripartizione dei reati proposta da PAGANO, *Principj*, cit. in nt. 52, capo I, p. 16.

⁷⁵ BECCARIA, § VII, p. 44. Per alcune considerazioni sull'offensività in chiave diacronica (anche con riferimento a Beccaria) cfr. FERRAJOLI, *Diritto e ragione*, cit. in nt. 58, pp. 466-470.

⁷⁶ F. FOGGI, *Saggio sopra l'impunità legittima o l'asilo*, Livorno, Per Giov. Vincenzo Falorni, 1774, cap. II, § LXXV, pp. 75-79. Su questo A. cfr. A. ROTONDÒ, *Giovanni Maria Lampredi e Francesco Foggi di fronte a radicalismo e riformismo*, in ID., *Riforme e utopie nel pensiero politico toscano del Settecento*, a cura di M. Michelini Rotondò, Firenze, Olschki, 2008, pp. 17-47. Più veemente la contestazione di [FACCHINEL], *Note*, cit. in nt. 5, p. 37.

⁷⁷ RISI, *Animadversiones*, cit. in nt. 22, *De poenarum modo*, pp. 39-41. La riflessione si ritrova in CREMANI, *De iure criminali*, cit. in nt. 18, I, l. I, pars I, cap. I, § VI, p. 32, che tuttavia preferiva non schierarsi; e, per il tramite di Cremani, in DE SIMONI, *Dei delitti*, cit. in nt. 24, parte I, capo VI, § II, pp. 212-213, il quale pensava (ivi, capo V, § 9, p. 209) che i delitti andassero valutati sulla base della

anch'essi da Beccaria, scomposero il reato in un elemento oggettivo e in uno soggettivo⁷⁸. La criminalistica di fine Settecento si accorse dunque della lacuna del *Dei delitti* – e si adoperò per colmarla – riguardo alla componente psichica del reato e alle relative graduazioni: un'omissione che la storiografia ha giudicato persino un 'arretramento' rispetto alle elaborazioni di Deciani o di Matthes⁷⁹.

In alternativa al criterio beccariano dell'entità del danno, Filangieri proponeva di misurare la gravità del reato combinandone la *qualità* e il *grado* (ossia le circostanze): ed avvertiva che la prima dipendeva, a sua volta, dalla portata della violazione del patto (e del connesso «ordine sociale») in cui ciascuna legge consiste. In Pagano la *misura* dei delitti risultava tanto dal «danno recato» quanto dal «dolo del delinquente»⁸⁰. Si apriva così l'adito alle diverse teorie sugli elementi costitutivi del reato, che tanto avrebbero impegnato la riflessione penalistica ottonecentesca.

7. Il lascito intellettuale

L'eredità di contenuti trasmessi dal *Dei delitti* alla criminalistica di fine Settecento spaziava ad ampio raggio: dagli assiomi filosofici (contrattualismo, utilitarismo) ai cardini costituzionali (separazione dei poteri, princípi di legalità e di offensività, laicità delle fattispecie incriminatrici); dall'anticipazione di strumenti che sarebbero divenuti familiari al giurista degli ordinamenti codificati (classificazione dei reati, certezza della norma penale, scarnificazione delle fonti, divieto d'interpretazione creativa) sino a temi ad elevata densità politica (l'abolizione della tortura e quella – non assoluta – della pena di morte, la *dolcezza* e proporzionalità delle pene, la presunzione d'innocenza). Anziché seguire nel dettaglio queste piste, tra l'altro già largamente battute dalla storiografia, si è qui preferito insistere sul contributo metodologico beccariano, ponendolo in relazione

loro «forma morale [...] più che nel loro effetto e nel fatto onde risultano»: quest'ultimo A. comunque negava (ivi, *Introduzione*, p. 173) la perseguibilità dei comportamenti rilevanti per il solo «foro interno».

⁷⁸ RENAZZI, *Elementa*, cit. in nt. 21, I, capp. V-VIII, pp. 103-181, il quale dedicava una percentuale consistente della parte generale sui delitti all'elemento soggettivo del dolo e della colpa; FILANGIERI, *La scienza*, III/2, cit. in nt. 55, capo XXXVII, p. 119; PAGANO, *Principj*, cit. in nt. 52, capo II, p. 17; ivi, capi III-VII, pp. 19-35 la minuziosa disamina dell'imputabilità.

⁷⁹ MARONGIU, *Muratori, Beccaria*, cit. in nt. 3, pp. 755, 772, 774. Sulla rilevanza dell'elemento soggettivo nella costruzione deciana del *delictum* v. M. PIFFERI, *Generalia delictorum. Il Tractatus criminalis di Tiberio Deciani e la "parte generale" di diritto penale*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 224-262.

⁸⁰ Rispettivamente FILANGIERI, *La scienza*, III/2, cit. in nt. 55, capo XXXVIII, pp. 133-137; PAGANO, *Principj*, cit. in nt. 52, capo II, p. 17.

dialettica con l'ambizione della criminalistica coeva di ristrutturare il penale in forma di *scienza*.

Nel *Dei delitti* non si rinvergono né la bozza d'un futuro, autonomo 'penale sostanziale' né le coordinate d'un sistema 'scientifico'. Dell'uno e dell'altro esito il libello contiene tuttavia, *in nuce*, più d'una premessa, che nel giro di pochi lustri la criminalistica – sia quella più legata alla tradizione, sia quella imbevuta del riformismo illuministico – avrebbe dipanato e tradotto in una rinnovata grammatica del penale. A questo salto ulteriore la dottrina tardo-settecentesca fu teoreticamente incoraggiata dal nascente idealismo e, specie in alcune aree della Penisola, dal ritorno del vichismo⁸¹, che premiavano le costruzioni teoriche universalizzanti e le categorie aprioristiche. Grazie a queste robuste trame culturali il penale sostanziale assunse le fogge neo-classiche del sistema dogmatico⁸² e divenne, al tramonto dell'*ancien régime*, il fulcro del 'gius criminale', soppiantando la visione giudiziario-centrica che aveva per secoli permeato le *pratiche* del diritto comune.

A duecentocinquant'anni dalla pubblicazione dell'*editio princeps* le pagine del *Dei delitti* interpellano ancora il penalista con disarmante vigore etico⁸³ e lo mettono in guardia dai rischi d'una regressione della civiltà giuridica⁸⁴. Ma forse la lezione più stimolante che oggi se ne possa trarre attiene alla fiducia nella dimensione intellettuale del giurista. E' stato autorevolmente osservato che la perdurante attualità del pensiero beccariano deriverebbe da una «vocazione metastorica» comune a tutti i migliori esponenti del pensiero penalistico⁸⁵. Uno storico del diritto non

⁸¹ Per l'influenza del neo-vichismo sulla cultura giuridica italiana della Restaurazione, anche al di fuori del Mezzogiorno, v. L. LACCHÈ, *La nazione dei giuristi. Il canone eclettico, tra politica e cultura giuridica: spunti per una riflessione sull'esperienza italiana della Restaurazione*, in *Diritto, cultura giuridica e riforme nell'età di Maria Luigia*. Atti del Convegno Parma, 14 e 15 dicembre 2007, a cura di F. Micolo, G. Baggio, E. Fregoso, Parma, Mup, 2011, pp. 280-283 e 301.

⁸² Non vanno, comunque, sottovalutati alcuni 'presagi', come la pregevole elaborazione dogmatica di un penale 'generale' tentata da Deciani nel tardo Cinquecento: si v. PIFFERI, *Generalia delictorum*, cit. in nt. 79, spec. pp. 93-95, 169-176, 194-220.

⁸³ «Le pagine di Beccaria continuano ad apparire» un simbolo mitico, un «monumento al trionfo della civiltà giuridica su ogni forma di assolutismo» giudiziario: CAVANNA, *Giudici e leggi*, cit. in nt. 7, p. 629. Gli argomenti del *Dei delitti*, per quanto non originali o disorganici, suonano ancor oggi chiaramente decifrabili anche dai non giuristi e mantengono intatto il «pathos umanitario»: MEREU, *La morte*, cit. in nt. 3, p. 107. «Cosmopolita [...], l'umanesimo di Beccaria non ha perso nulla della sua potenza morale, né della sua attualità politica»: PORRET, *Beccaria*, cit. in nt. 11, p. 17. Per un'analisi puntuale degli aspetti tecnici del *pamphlet* tuttora rilevanti per il penalista cfr. DELITALA, *Cesare Beccaria*, cit. in nt. 2, spec. pp. 691-696.

⁸⁴ La tassatività del dettato normativo e la limitazione alla discrezionalità del giudice sono oggi poste a rischio dalla frantumazione legislativa e dalla crescente giurisprudenzialità del sistema penale: G. ZAGREBELSKY, *La legge secondo Beccaria e le trasformazioni del tempo presente*, in *Cesare Beccaria e la pratica dei lumi*, cit. in nt. 4, p. 21; e v. già NEPPI MODONA, *L'utile sociale*, cit. in nt. 6, pp. 499-505.

⁸⁵ DELITALA, *Cesare Beccaria*, cit. in nt. 2, p. 686.

potrebbe, evidentemente, sottoscrivere un simile paradosso. E tuttavia esso contiene una provocazione suggestiva: Beccaria assurse alla schiera dei ‘classici’ perché decifrò il suo tempo senza subirlo ed anzi – a dispetto d’una leggendaria pigrizia temperamentale⁸⁶ – sfidandolo con la forza delle idee.

⁸⁶ CANTÙ, *Beccaria*, cit. in nt. 6, pp. 152-155.