

SUPERARE LA VISIONE DI UNA GIUSTIZIA FONDATA SUL MODELLO DELLA BILANCIA *

Luciano Eusebi



Quando mi sono laureato in giurisprudenza, ho scelto di dedicarmi al diritto penale non credendo nei modi in cui quel diritto, per lo più, si manifesta. Una scelta un po' strana: non amavo quella materia e, forse con un po' di ingenuità giovanile, mi ero dato come proposito quello di impegnarmi affinché potesse esservi un diritto penale migliore, o piuttosto – secondo il noto adagio di Gustav Radbruch – *qualcosa di meglio* del diritto penale comunemente praticato: qualcosa di più umano e di più efficace.

Non voglio certo tracciare, ora, un consuntivo della mia scelta. Spero, soltanto, di aver contribuito a far circolare, almeno nel circuito italiano del diritto penale e fra gli studenti, qualche pensiero utile nel senso predetto. L'idea che ho cercato di far valere fin d'allora – e fin da quando, pochi anni dopo, tradussi in italiano quel piccolo libro di Eugen Wiesner dal titolo *Pena e retribuzione*, del quale il qui presente dr. Gherardo Colombo dice che ha inciso anche sull'evolversi del suo pensiero, e che è stato letto da molti pure in carcere – è quella secondo cui risulta necessario operare, nell'intera società ma anche in ciascuno di noi, un'inversione di fondo rispetto alla visione della giustizia radicata nella nostra cultura: la visione espressa attraverso l'immagine della bilancia, in forza della quale, se giudichiamo qualcuno – per qualsiasi ragione – in modo negativo, ci sentiamo autorizzati ad agire verso di lui in modo corrispondente, vale a dire in modo altrettanto negativo (mentre saremmo tenuti ad agire in modo positivo solo verso chi corrisponde a ciò che riteniamo il nostro bene).

Il fatto è, tuttavia, che l'incontro con il negativo non rappresenta qualcosa di raro nella nostra vita. Se non altro perché ognuno – basta un minimo di maturità per riconoscerlo – ha dei limiti e qualcosa di cui chiedere perdono. Ma altresì perché siamo soliti giudicare negativamente non solo chi s'è reso responsabile di qualcosa, ma pure chi consideriamo di ostacolo ai nostri progetti, non utile o anche semplicemente in-

* È il testo dell'intervento al Congresso dell'associazione "Nessuno tocchi Caino", tenutosi presso il carcere di Opera, il 21 dicembre 2019

differente alla nostra vita. Le guerre che ci accompagnano da millenni, come le punizioni intese come ritorsione del male, ma anche molti delitti, e così pure i genocidi, rispondono in origine a questo schema: ti considero senza valore, un estraneo o un nemico, e allora agisco contro di te. Uno schema che ha segnato rapporti personali e rapporti fra gli Stati: ma che non ci possiamo più permettere, se non altro perché possediamo da settantacinque anni gli strumenti di distruzione totale dell'umanità.

Si tratta, allora, di dar vita a una concezione alternativa, eppure alquanto semplice, della giustizia. Quella per cui rispetto al negativo che incontriamo, ma anche rispetto a qualsiasi rapporto con altri che ci fa problema, è necessario agire secondo progetti orientati al positivo e al bene, come dovrebbe avvenire anche con riguardo al sistema penale. Secondo progetti, dunque, che possono certamente richiedere molto impegno a tutti coloro che vi sono coinvolti, ma che non mirano a schiacciare qualcuno, volendo il suo male, o a considerarlo un estraneo, bensì a creare o ricostruire rapporti giusti dove non lo siano stati, e a far valere il bene possibile pure in rapporto al male che taluno si ritrovi a dover sopportare (la malattia, la solitudine, l'esser stato vittima di una condotta ingiusta, e così via).

Il convegno che ospita questo breve intervento rimanda alla figura biblica di Caino e al carattere *salvifico* della giustizia che Dio esprime nel rapporto con lui. Come ha ragionato Caino? In un modo molto attuale: “Se non ci fosse Abele sulla mia strada! In quel caso sì che la mia vita e i miei progetti non troverebbero in lui un ostacolo!”. In effetti, quante volte noi stessi diciamo “se non ci fosse Abele nella mia vita!”. Se non ci fosse quel concorrente, quello straniero, quella persona che ha sbagliato o che mi ha fatto un torto, quel nonno che s'è ammalato quando avevo altri progetti, quel membro di un altro gruppo, di un altro partito, di un'altra etnia, quel bambino che vuol venire al mondo ma non era atteso, quel ragazzo difficile, quell'altro Stato o quell'altra religione, quello che non vuol consentire alle mie pretese ingiuste...: “se non ci fosse, allora sarei felice”.

Una felicità che, tuttavia, non si realizza. Caino è costretto a fuggire: si è accorto di aver istituito la sua insicurezza. Ha ucciso perché ha giudicato negativa, per lui, l'esistenza stessa di Abele, ma si è reso conto che egli pure, allora, potrebbe essere giudicato al medesimo modo da un altro individuo. Anzi: s'immagini una corsia del bowling e che i birilli rappresentino quelle situazioni della vita che ci fanno problema. Caino agisce come se, per trovare la felicità, si trattasse di abbattere tutti quei birilli. Salvo poi accorgersi che, eliminandoli, ha privato sé stesso delle occasioni – talora, indubbiamente, difficili – che la vita gli poneva dinnanzi per cercare di essere una

persona davvero realizzata, in quanto capace di accoglienza, di dialogo e – se volete – anche di amore.

Eppure l'incontro di Caino con Dio apre a una giustizia diversa da quella che consiste nel volere il male di chi è giudicato colpevole. È Dio stesso, innanzitutto, che va alla ricerca di Caino nel suo fallimento esistenziale. E da ciò deriva un incontro certamente faticoso, perché mira a fare verità su quanto accaduto: ma per ridare a Caino una strada di salvezza, non per operare contro di lui una rappresaglia.

È un cambiamento di rotta che dovrebbe investire anche il sistema penale. In esso, tuttavia, non si è ancora riusciti a porre in essere quello che costituirebbe un passaggio particolarmente significativo: superare il dato per cui, nel momento della condanna, la pena si sostanzia sempre (salvo l'ambito marginale delle condanne solo pecuniarie) in una certa durata della detenzione, concepita in termini di corrispettività, e introdurre tipologie sanzionatorie anche di carattere non detentivo, come la pena prescrittiva, le quali consistano in un progetto (alla cui costruzione potrebbe partecipare in certa misura lo stesso condannato), nel solco della c.d. giustizia *riparativa*. Così da abbandonare l'impostazione per cui la pena può eventualmente assumere contenuti diversi da quelli detentivi solo dopo l'avvenuta condanna: il che crea l'equivoco diffuso ai sensi del quale i cosiddetti benefici previsti dall'ordinamento penitenziario costituirebbero, in sostanza, una rinuncia alla giustizia e alla prevenzione.

In merito, può ricordarsi l'art. 4 della Costituzione, laddove afferma il dovere, che è anche un diritto, per ogni cittadino e, dunque, anche per chi abbia subito una condanna, di dare un proprio contributo al progresso dell'intera società. Ma si muovono nel medesimo senso anche le parole più volte ripetute da papa Francesco per sostenere che la pena non può identificarsi con la condanna a uno spazio temporale della vita che resti privo di significato.

Ciò ci riconduce, peraltro, alle pene che, pure nel futuro, resteranno detentive e, in particolare, a quelle di lunga durata. Pene, anche queste ultime, circa le quali deve rimanere fermo un principio di fondo: agire per la responsabilizzazione e per il recupero sociale di chi ha commesso reati non risponde affatto a mere esigenze umanitarie che si pongono in contrasto con quelle della prevenzione, ma si pone nell'interesse stesso della prevenzione. Poiché non è per nulla vero che gli Stati i quali applicano le pene più inumane o, addirittura, la pena di morte hanno tassi inferiori di criminalità. La prevenzione efficace e stabile nel tempo, infatti, non dipende dall'intimidazione e da politiche di neutralizzazione sistematica. Dipende piuttosto – fatta salva l'esigenza di un contrasto serio dei fattori che creano spazio per l'agire criminoso,

come altresì dei profitti illecitamente conseguiti – dalla capacità dell’ordinamento giuridico, anche attraverso il contenuto delle sanzioni, di *motivare* a scelte personali di rispetto delle norme.

Diceva poc’anzi Gherardo Colombo: “*non si tratta di ubbidire, ma si tratta di fare una scelta*”. La prevenzione, dunque, ha soprattutto a che fare con l’attitudine della legge sia ad assumere forza motivazionale verso la generalità dei consociati, sia a ricostruire una motivazione in chi deve seguire un percorso sanzionatorio, essendo stato ritenuto responsabile di un reato.

Quando dunque la Costituzione afferma, all’art. 27, terzo comma, che «*le pene devono tendere alla rieducazione del condannato*», non ha certo intenti puramente retorici. Esprime, invece, la persuasione secondo cui solo lavorando per motivare e per recuperare si tengono alti, nella società, i livelli di adesione alle norme. Una persona recuperata, infatti, è una persona che contribuisce fortemente, nel territorio, alla prevenzione complessiva dei reati, perché rafforza l’autorevolezza dell’esigenza di rispettare ogni altro essere umano e, in tal modo, aiuta a restringere la cerchia di coloro che fanno scelte contrarie alla legalità.

Non è un caso, del resto, che le stesse organizzazioni criminali, da cui dipende la sofferenza di tante vittime, ma anche di tante persone condannate, perdono forza proprio nel momento in cui alcune delle persone che ad esse avevano pensato di legare la loro vita riescono a mettere in discussione, spontaneamente e non per calcolo, il fatto che quella sia una vita *buona* (che sia la strada da additare ai più giovani). Per questo mi pare importante ciò che un detenuto ha detto poco fa, e che riassumo a senso: “*io voglio andare a dire ai giovani che certe dinamiche le quali hanno operato nella mia vita per loro non si devono ripetere!*”

Agire per recuperare, tuttavia, significa anche tenere viva nella società la consapevolezza che essa pure, spesso, ha qualcosa da restituire a chi condanna. Perché la società, lo sappiamo, non è perfetta e ha sempre un certo grado di corresponsabilità verso i fattori che favoriscono la commissione dei reati. Solo una società, d’altra parte, che non si ritiene la società di coloro che sono perfetti sarà disposta a fare i sacrifici necessari per incidere su quei fattori, e a far proprio l’impegno volto a costruire un sistema sanzionatorio migliore.

Si deve prendere le distanze, pertanto, da quei punti di vista che giudicano impossibile un recupero rispetto a determinate categorie di reati gravi e ne precludono, in tal modo, la strada. Si tratta di far valere il convincimento, piuttosto, che l’integrazione e il recupero, ferme le debite cautele, costituiscono una strategia: perché non tanto lo

Stato, che potrebbe apparire un concetto astratto, bensì noi, noi come comunità sociale, diventiamo più forti se, proprio di fronte ai fatti più gravi, riusciamo ad attuare percorsi di responsabilizzazione e di affrancamento rispetto alle attività criminose.

Ciò detto, va sottolineato un altro aspetto problematico. È necessario impedire che il ricorso al diritto penale faccia da alibi per non contrastare i fattori predetti che facilitano l'agire illegale, cioè per non fare quella che si definisce prevenzione *primaria*. Per esempio, si sono introdotte pene elevatissime con riguardo al caso nel quale uno fra i molti che violano norme finalizzate alla prevenzione provochi un evento tragico nell'ambito dell'infortunistica sul lavoro o della circolazione stradale. Però funzionano molto male i controlli circa il rispetto delle norme poste a tutela dei lavoratori e mal sopportiamo i controlli circa il rispetto delle norme del codice della strada. Del pari, tolleriamo, a livello internazionale, l'esistenza dei paradisi bancari, che sono fondamentali per i grandi traffici illeciti. E troviamo molti ostacoli nel contrastare il nero fiscale, che fa comodo a molti, ma è terreno di coltura per le attività illegali. Analogamente, è più facile elevare le pene, poniamo, per le corruzioni, piuttosto che migliorare, in quel settore, la legislazione sugli appalti pubblici, onde restringere lo spazio utilizzabile per condotte di quel tipo.

C'è dunque da attuare una politica di contrasto, soprattutto economico, dei comportamenti illeciti che non passa primariamente per il diritto penale, bensì attraverso una progettazione la quale investe altri settori del diritto, e che incide su interessi. E si tratta di creare sensibilità, a tal proposito, nell'opinione pubblica: evitando di lasciar credere che i problemi vengano risolti automaticamente dal diritto penale e dalle pene.

In sintesi, se la giustizia ha qualcosa da riaffermare rispetto alle realtà difficili o negative, questo non può avvenire attraverso un agire reciprocamente negativo, bensì necessita di progetti positivi, vale a dire orientati secondo ciò che ha contenuti opposti al negativo. Sembra banale, ma è una rivoluzione.