

RECENSIONE AL LIBRO DI MICHELE PAPA,
“FANTASTIC VOYAGE. A TRAVÉS DE LA
ESPECIALIDAD DEL DERECHO PENAL”
(TRADUZIONE E ADATTAMENTO AL DIRITTO
PENALE SPAGNOLO DI BÁRBARA SAN
MILLÁN FERNÁNDEZ, TIRANT LO BLANCH,
VALENCIA, 2021, PP. 1-230) *



Gonzalo Quintero Olivares **

Paz M. de la Cuesta Aguado ***

Nel 1966 Richard Fleischer ha diretto un film di fantascienza intitolato – in lingua originale – *Fantastic Voyage*. In esso, uno scienziato, il professor Benes, crea una formula che permette di ridurre il corpo umano a dimensioni microscopiche, in maniera permanente. Tale scoperta condurrà a introdurre dentro un organismo umano un micro-sottomarino, che lo esplorerà in ogni parte, svelando cose che la scienza non era giunta neanche a immaginare.

Nel 2017 e – nuovamente – nel 2019, in una seconda edizione riveduta, Michele Papa pubblica “*Fantastic Voyage. Attraverso la specialità del diritto penale*”, per i tipi di Giappichelli, opera dedicata alla “specialità”, vera particolarità del diritto penale.

“*Fantastic Voyage*”, anzitutto, propone una metodologia del tutto nuova per approcciarsi all’universo penalistico. Il viaggio prende avvio dall’analisi linguistica – speleologica, si potrebbe quasi dire – di concetti come “specie”, “specialità”, “speciale”, con i quali viene etichettata tutta una parte del diritto penale, la “parte speciale”. Essa traccia la geografia del “paese del male”, con i suoi panorami e la sua fauna. Sono le fattispecie di reato le creature che popolano quella terra: omicidio, rapina, truffa,

* La versione originale in lingua spagnola è pubblicata in *Revista general de derecho penal*, n. 36, 2021, (RI §424370).

Traduzione in italiano a cura del dott. Alberto Cappellini.

** Catedrático *ad honorem* de Derecho penal

*** Catedrática de Derecho penal en la Universidad de Santander

violenza sessuale... Sono i tipi penali, che assomigliano a dei quadri dipinti dal legislatore.

Gli illeciti penali, infatti, non sono che descrizioni di fatti che vorrebbero essere immagini della realtà, avvenimenti ricorrenti che possono accadere nella vita della comunità, i quali vengono sintetizzati in quei quadri che sono – appunto – le fattispecie. Tali dipinti sono norme, che si pongono in relazione con altre norme, a volte in modo armonico, altre volte entrando in conflitto. Simili immagini si mostrano alla società con la pretesa di lanciare un messaggio – o, meglio, un’esortazione – affinché tutti si astengano dall’avvicinarsi a simili forme malvagie, si astengano dal realizzare il male.

Le fattispecie sono le forme concrete del male. Le condotte che esse descrivono non sono comportamenti umani come gli altri: esse sono rese uniche dal fatto di essere espressione di un disvalore tale da qualificarle come illecite. A partire da tale constatazione, si articola la relazione tra la rappresentazione dei fatti-reato e la modalità con cui gli stessi dialogano con i consociati, esprimendo regole di condotta cui i cittadini dovrebbero conformare il proprio comportamento. Su un diverso piano, le fattispecie si relazionano anche con i giudici, vincolando la loro attività di applicazione della legge ed esercizio del potere di punire.

Infine, le fattispecie si pongono in relazione anche con la pena comminata nel caso il fatto da esse descritto venga commesso. Ciò accade sia con riguardo alle diverse funzioni che la pena può esercitare in virtù delle differenti idee di penalità; ma anche, in modo egualmente importante, rispetto al rapporto tra il fatto e la quantificazione, in concreto, della pena stessa.

Come logica conseguenza, il lavoro finisce per convergere sulla tematica dell’attuale crisi del diritto penale: in particolare, sulla crisi del ruolo dell’immagine, dell’icona, in passato invece centrale. Effettivamente, le capacità di orientamento dei consociati proprie del sistema penale si sono progressivamente sfilacciate nella società attuale. L’opera del legislatore non può più essere l’elaborazione di quadri, di immagini dei fatti illeciti, dovendosi piegare alla pressione degli interessi più diversi.

La conseguenza è che l’idea stessa di “codice” – inteso come insieme di norme che orientano sia il cittadino, sia il giudice, sia gli altri operatori giuridici, indicando a tutti il significato di ciascun fatto – potrebbe finire per essere messa in discussione. La forza “visuale” che un codice dovrebbe avere, infatti, è posta in crisi dalla moltitudine di fattori che possono venire in gioco, deformando o comunque rendendo più complessa l’immagine trasmessa dal tipo.

Michele Papa approfondisce gli aspetti e le funzioni della tipicità. In particolare, rispetto alla funzione “iconica” dei tipi penali, sperimenta nuove formule espressive che permettano di recuperare la plasticità e la forza comunicativa dell’immagine del tipo.

Proprio in questa analisi *funzionale* del ruolo del tipo si radica l’originalità della riflessione. È un percorso di analisi che passa per le parole e le loro origini, e che condensa l’evoluzione del pensiero giuridico che sta alla base e conduce alla realtà normativa attuale. Tale riflessione non si ferma all’analisi del processo di creazione legislativa, e in particolare riguardo al contenuto delle fattispecie, alla scelta di ciò che deve essere proibito, problemi di cui la dottrina penalistica si è già occupata con ampiezza. Essa, piuttosto, mira a proporre una nuova concezione della *parte generale* e della *parte speciale* stesse del diritto penale, la quale ci avvicini a comprendere più a fondo l’essenza del processo comunicativo delle norme, dei comandi.

Tale processo comunicativo è stato interessato da “processi evolutivi della società difficilmente reversibili, che fanno sì che sia ogni volta più difficile descrivere il fatto vietato in modo conforme alla realtà”. Ciò impone di inventare, esplorare, tracciare nuove modalità di comunicazione della proibizione, nella certezza che la complessità attuale non permetterà di tornare a utilizzare, come in passato, immagini dell’ingiusto socialmente condivise.

Ha ragione l’Autore: è sufficiente scorrere la legislazione penale approvata più di recente in Europa e in Spagna per rendersi conto delle difficoltà che il legislatore deve affrontare nel costruire le fattispecie penali. Questi è obbligato a imporre precetti penali di estrema complessità e lunghezza, pieni di sfaccettature, casi particolari e regole specifiche relative a singoli presupposti, ben lontani dall’elegante tipicità di fattispecie “classiche”, quali l’omicidio (“Chiunque cagiona la morte di un uomo...”).

A tutto questo sottostanno più generali questioni riguardanti il ruolo degli attuali sistemi penali, frutto della codificazione ed eredità di un momento storico e di una società molto distanti da quella di oggi. Davvero queste fattispecie penali – questo diritto penale – hanno ancora la funzione di regolare, sanzionare, stigmatizzare certe condotte? Davvero i codici penali, con la loro pretesa di sistematizzare tutto l’esistente in materia, hanno la capacità di dominare la complessità delle società odierne? Davvero la crescita ipertrofica delle leggi penali speciali, al di fuori del codice, è compatibile con il principio della necessaria conoscibilità del comando da parte dei cittadini?

Questioni simili a quelle appena ricordate non sono affatto lontane dai problemi che – giorno dopo giorno – vengono affrontati nelle corti spagnole. Per tutte, si potrebbero ricordare alcune importanti pronunce del *Tribunal Supremo* che hanno condannato per reati fiscali alcuni *influencer* e personaggi famosi che avevano sostenuto, in propria difesa, la *mancata conoscenza* della norma penale.

La complessità, sembra indicare l'Autore, ha infine raggiunto e coinvolto anche la fattispecie penale. L'idea di un fatto sociale ricorrente, cristallizzato come un'immagine nel tipo penale, sembra ormai superata.

Il libro stesso partecipa di tale complessità. Le sue pagine nascondono diversi livelli di lettura, in funzione delle caratteristiche di chi le legge. Ma, soprattutto, si tratta di un'opera davvero originale, frutto di un pensiero umanista forgiato nella frequentazione dei classici, che transita per vie poco battute e che ha la capacità di svelare alcune inconsistenze che si sono via via accumulate in tema di – sia permesso il riferimento – *azione comunicativa* riguardo la norma penale.

Quanto al resto, è indubbiamente un libro ben scritto, istruttivo, elegantemente tradotto e adattato al sistema spagnolo da Bárbara San Millán Fernández.