

La giuria popolare, prevista per i reati di cui all'art. 5 del codice di procedura penale, nelle Corti di Assise dei Tribunali Italiani (solo nei giudizi di merito di primo grado e di appello e non in Cassazione e nei giudizi di revisione delle sentenze) è composta da 2 MAGISTRATI ORDINARI (quelli che hanno vinto il concorso) e da 6 CITTADINI ORDINARI SENZA SPECIFICHE QUALIFICHE SORTEGGIATI dall'apposito elenco.

Il candidato previa sintetica disamina

a) del caso giudiziario di questi mesi, Trattativa Stato-Mafia, e del conseguente, ineludibile, devastante effetto sulle sentenze (circa 20 anni per i tre gradi di giudizio) relative all'uccisione del magistrato inquirente Paolo Borsellino e della sua scorta e quindi ERRORE GIUDIZIARIO dei giudicanti – 6 popolari e 2 togati - e degli inquirenti;

b) del caso giudiziario DANIELE BARILLÀ e di cui alle sentenze di condanna - passate in giudicato - (circa 8 anni per i tre gradi) e, poi, della sentenza di revisione passata in giudicato e, quindi, ERRORE GIUDIZIARIO, questo dovuto a giudicanti togati ivi GIP e GUP ORDINARI (oltre agli inquirenti);

c) delle Corti dei minorenni, ove partecipano anche giudici-componenti, non togati;

d) di ogni altro caso attinente, ritenuto di rilievo

DISQUISISCA

sulla indipendenza, autonomia, competenza e consapevolezza e responsabilità del giudice "popolare" a fronte della preparazione tecnica dei due giudici togati che può diventare assorbente.

«La giuria tiene insieme un piccolo gruppo di persone comuni che sono assembleate su una base temporale allo scopo di decidere se una persona accusata è colpevole di un reato criminale, o quale tra due parti dovrebbe prevalere in un processo civile.

I giurati sono arruolati e reclutati dall'inizio per servire.

Essi non sono istruiti alla formale disciplina di legge e alla sua logica. Essi ascoltano e vedono in modo confuso

le prove contestate e vengono forniti di istruzioni, il più delle volte solo in forma orale, sugli arcani concetti legali, e vengono mandati soli in una stanza a decidere un verdetto senza un ulteriore aiuto da parte dei professionisti del diritto che hanno sviluppato le prove e ne hanno spiegato i dubbi».

(Neil Vidmar, Professore della Oxford University)

Per completezza, si parla di errore giudiziario quando la condanna definitiva, intervenuta dopo i tre gradi di giudizio, viene smentita a seguito di un giudizio di revisione, nel quale viene proclamata l'innocenza del soggetto sottoposto a procedimento.

La Dichiarazione Universale dei Diritti Umani, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 Dicembre 1948, rappresenta un documento storico importante, prodotto come conseguenza delle atrocità commesse durante la seconda guerra mondiale. Essa dichiara, universalmente, i diritti che spettano all'uomo e, nei trenta articoli di cui si compone, vengono sanciti i diritti

individuali, civili, politici, sociali, culturali di ogni persona. Si proclama il diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza individuale, ad un trattamento di uguaglianza di fronte alla legge, ad un processo parziale e pubblico, ad essere ritenuti innocenti fino a prova contraria, alla libertà di fede, pensiero, movimento, alla libertà di opinione, associazione ed espressione. E sono molti i Paesi, oltre l'Italia, che hanno compendiato i termini della Dichiarazione nella propria Costituzione, proprio perché tali principi costituiscono un appello rivolto sia al singolo individuo che ad ogni organizzazione sociale per promuovere e garantire il rispetto per le libertà e per i diritti.

Accade, purtroppo, che "qualcuno" venga privato della libertà da innocente, ossia senza essere il vero colpevole della commissione di un reato: entra in campo, a questo punto, l'istituto dell'ingiusta detenzione che ha l'obiettivo di riparare i danni subiti/sopportati dal soggetto per l'applicazione di una misura -prima dello svolgimento del processo e, perciò, prima dell'eventuale condanna - nei suoi confronti illegittima; e l'istituto dell'errore giudiziario volto, invece, a riparare l'infamia patita da chi, pur innocente, abbia subito una condanna definitiva per un reato.

Indubbiamente, l'inserimento di siffatti istituti rappresenta il riconoscimento del principio di civiltà giuridica e di attuazione dei valori propri di un ordinamento democratico, in virtù del quale chiunque sia stato privato della libertà personale - diritto primario ed inviolabile- ingiustamente, deve aver diritto ad un equo indennizzo dallo Stato per i danni materiali e specialmente morali sofferti dalle vittime e dalle rispettive famiglie.

Errare è umano, ovvio, ma -a mio modesto avviso- suscita indignazione (sic!) scoprire che, dopo anni di procedimenti, carceri e accuse -il più delle volte basate su prove poco limpide, anche solo di tipo indiziario-, l'intervento di una sentenza assolutoria che, a seguito del giudizio di revisione, esprime il *mea culpa* degli organi giudiziari.

Partendo dal presupposto che il numero di errori giudiziari riconosciuti in Italia dalla nascita della Repubblica ad oggi è molto scarso, di seguito vorrei soffermarmi su alcuni dei casi maggiormente sconvolgenti ai quali si è assistito.

Negli anni novanta vi è come protagonista Daniele Barillà, imprenditore che nel giro di pochi minuti ha visto sgretolare la propria esistenza, senza comprendere quale fosse il motivo. Il caso volle che Barillà, tornando a casa con la sua Tipo color amaranto, venisse scambiato dalle volanti dei Carabinieri per l'apripista di un convoglio di tre macchine che trasportavano svariati chili di cocaina a seguito di uno scambio appena avvenuto. Sfortunatamente, la macchina dell'imputato era uguale a un'altra Tipo amaranto, che, tuttavia, si era scostata dal convoglio recandosi in un'altra direzione. Inizialmente sconvolto per le accuse che gli venivano mosse, la vittima dello scambio di persona impiegava sette anni della sua vita per smentire le false accuse e rendere nero su bianco la propria totale estraneità ai fatti, nonostante già nel corso dei tre gradi di giudizio vi fossero moltissime prove a sostegno della teoria dell'errore di persona. Le prove poste a fondamento della condanna riguardavano principalmente il fatto che le forze dell'ordine avevano fisicamente seguito il convoglio composto da tre macchine per molta strada, senza mai perdere di vista la Tipo amaranto con a bordo, a detta loro, il signor Barillà. Neanche le parole degli altri concorrenti, che riferivano l'estraneità di Barillà ai fatti, bastavano per convincere i giudici della sua innocenza. Solamente dopo l'arresto di alcuni Carabinieri di La Spezia, tra i quali anche quelli che avevano accusato Daniele Barillà, per l'aver condotto alcune indagini in maniera poco consona, molte volte prefabbricando le prove, si intravedeva uno spiraglio per una rilettura delle risultanze processuali. A seguito

del giudizio di revisione, nel 2002 Daniele Barillà veniva definitivamente assolto, per non aver commesso il fatto. Se, da un lato, l'onore e la dignità dovrebbero, a seguito di questa sentenza, dover essere ristabiliti, nella pratica Barillà ha perso tutto: il padre, morto mentre lui si trovava in custodia cautelare, la fidanzata, che non ha sopportato il peso di accuse così gravi e il lavoro, dissolvendosi nel nulla l'impresa che con anni di sacrifici aveva costruito prima di entrare a far parte dei meccanismi penali.

Noto a chiunque, anche il caso Enzo Tortora arrestato nel 1983. Dopo l'emanazione della Legge 6 febbraio 1980, n. 15, c.d. "Legge Cossiga", il fenomeno del pentitismo dilaga tra la criminalità organizzata, dal momento che, una volta arrestati, era molto più conveniente per i soggetti facenti parte di associazioni criminali diventare collaboratori di giustizia e iniziare un percorso di accusa e testimonianza dei reati altrui. Gli sconti di pena e le agevolazioni carcerarie che venivano previste dalla suddetta legge portavano i pentiti a parlare piuttosto che tacere, molte volte accreditando tesi non del tutto verificate, oppure arrivando addirittura a sostenere fatti mai avvenuti. Tale è la situazione in cui il conduttore televisivo si è trovato nell'83, quando si è visto addebitare fatti ai quali era del tutto estraneo: reati di spaccio di droga e associazione a delinquere. La sottoposizione di un personaggio pubblico, quale era Tortora, a un simile procedimento ha mosso l'opinione sociale, la quale -scissa tra innocentisti e colpevolisti- ha seguito gli sviluppi talmente da vicino da permettere al presentatore televisivo di rendere partecipe il pubblico delle condizioni infime di vita negli istituti di pena e di altre tematiche legate all'esecuzione della condanna. Tuttavia, nonostante gli enormi sforzi e le ingenti risorse di Tortora abbiano portato ad una pronuncia assolutoria nei suoi confronti, l'incidenza della vicenda è stata talmente distruttiva che il presentatore, a un anno dalla scarcerazione, ha trovato la morte a causa di un tumore. Inoltre, come se non bastasse, lo Stato italiano non ha mai riconosciuto alla famiglia della vittima alcun tipo di risarcimento, dal momento che, per ottenere un riconoscimento economico dei danni subiti, è necessario promuovere un nuovo giudizio, attività che non tutti hanno la forza di porre in essere.

Ulteriori casi degni di nota: la vicenda di Salvatore Gallo, incriminato per l'omicidio del fratello che si scopriva solo dopo cinque lunghi anni di reclusione essere ancora in vita, nascosto in una casa in campagna per fare un torto al fratello, oppure il caso di Massimo Pisano, condannato per il concorso nell'omicidio della moglie con l'amante Silvana Agresta, dove la sentenza di revisione intervenuta dopo otto anni dall'inizio della vicenda escludeva del tutto la partecipazione del marito nel reato; e ancora, la signora Maria Antonia Columbu che ricorda bene la sua triste vicenda conclusasi nel 2007: tutto cominciò quando degli agenti di polizia le comunicarono di essere indagata perché sospettata di essere una terrorista. Il sospetto nei suoi confronti nasceva da alcune sue parole scritte in una home page, frutto di esternazioni personali in un periodo difficile della sua vita, parole che furono considerate pericolose. Mentre gli agenti perquisivano la sua casa, in cerca di denaro o documenti, la signora Maria continuava a ripetere che lei non c'entrava nulla, che non era una terrorista. Nessuno le credette. Nell'arco di pochi anni è stata arrestata e messa ai domiciliari, rilasciata con l'obbligo di firma due volte al giorno, nuovamente arrestata e messa in carcere. Dopo il secondo grado di giudizio che riconfermava la prima sentenza di colpevolezza, la signora Columbu aveva voglia solo di mollare, di non credere che tutto potesse risolversi. Era sicura che ricorrere in Cassazione non sarebbe servito a nulla. Per fortuna non fu così giacché venne assolta dalle accuse a suo carico.

Ancora, la sera del 26 novembre 2002, Fabio Bonifacio stava tornando a casa da una festa di compleanno accompagnato in auto da un amico. Ad un certo punto si accorsero di un'auto abbandonata, con gli sportelli aperti e le luci accese. Fabio la riconobbe: era quella di un ragazzo che conosceva. Si fermò ritenendo che fosse successo qualcosa all'amico, subito dopo si fermarono anche altri due ragazzi chiedendo circa l'accaduto. Mentre questi rimasero lì per controllare la macchina, Fabio andò subito dal padre dell'amico riferendo della macchina del figlio. Da questo momento iniziarono i problemi del signor Bonifacio: il padre dell'amico gli disse che la sera precedente vi era stato il furto dell'auto con richiesta di riscatto ai danni del figlio, che aveva fatto la denuncia ai Carabinieri e che da lì a poco lo avrebbero chiamato per fargli delle domande sul ritrovamento della macchina. Il giorno dopo Fabio rilasciò ai Carabinieri tutti i chiarimenti su quella sera e in successivi interrogatori confermò sempre la stessa versione. Tutto sembrava essere un iter normale. Dopo alcuni giorni il padre della vittima chiese a Fabio di metterlo in contatto con un tale che lo stesso Fabio conosceva. Solo dopo tante insistenze Fabio accettò di accompagnarlo, senza chiedergli il motivo, a casa di suddetto tizio, però, rimase in macchina ad attenderlo. Il 23 gennaio 2003, Fabio si recò in caserma convocato dai Carabinieri, qui il maresciallo gli comunicò il suo stato di arresto. Dopo qualche giorno di attesa Fabio incontrò il GIP alla presenza del suo avvocato e in quell'occasione venne a conoscenza del reato di cui era accusato: concorso nella consumazione dell'estorsione, rivestendo il ruolo di intermediario tra l'autore (il tizio presso il quale aveva accompagnato il padre del conoscente) e la vittima dell'estorsione. Dopo diversi mesi di detenzione, iniziò il processo di primo grado durante il quale sia la vittima sia i Carabinieri diedero versioni contraddittorie fra loro. Nelle prime udienze la vittima e il padre avevano sempre affermato la colpevolezza di Fabio, nell'ultima udienza del processo di primo grado invece lo scagionarono totalmente da ogni accusa affermando che Fabio non aveva mai chiesto del denaro. Nonostante ciò fu condannato a cinque anni di reclusione e al pagamento di una multa. Nel 2005 si svolse l'udienza di Appello presso la Corte di Lecce che assolse Fabio Bonifacio con formula piena per non aver commesso il fatto: risultò che Bonifacio assunse la veste di intermediario tra gli estorsori e la vittima, agendo nell'esclusivo interesse di quest'ultima per disinteressati motivi di solidarietà umana. L'avvocato che aveva assunto la sua difesa portò avanti la richiesta di risarcimento non solo per la detenzione subita, ma anche per la squalifica sociale e le ricadute morali, richiesta rigettata anche dalla Cassazione. Ciò che il Signor Bonifacio non comprende è che se la Corte di Appello di Lecce l'ha completamente assolto e affermato che la sua azione si basava su un profondo altruismo, come può il suo comportamento essere causa del suo arresto? Chi ha deciso per lui? Senz'altro la decisione finale al termine di un processo è sempre affidata a delle persone fisiche, e non potrebbe essere altrimenti, rimanendo tale decisione una valutazione e non potendosi pretendere che essa sia certezza al pari di quella scientifica, potendo essa rimanere verità solo a livello processuale. Si possono, così, identificare due scuole di pensiero su coloro i quali dovrebbero essere i cd. *"decision-makers"*, ovvero coloro a cui spetta l'ultima parola in merito a tale valutazione. La prima di queste scuole di pensiero sostiene che tali decisioni dovrebbero essere lasciate a coloro che nella popolazione possano essere ritenuti i più saggi, in quanto professionisti del mondo del diritto e, come tali, anche i più dotati di esperienza tecnica e pratica. Questa scuola di pensiero prende il nome di *"patriarch doctrine"*. Diametralmente opposta, l'altra scuola di pensiero ritiene che tale potere dovrebbe essere riservato a gente comune, come la persona che subisce il processo, cioè l'imputato. Siffatto orientamento ritiene che chi è più

vicino all'imputato possa essere più adatto a giudicare il suo comportamento. Da quest'ultima dottrina scaturisce l'esigenza di accostare al giudice professionale il giudice popolare o, a seconda degli ordinamenti, la giuria.

Mentre il compito che il giudice popolare si trova ad affrontare è effettivamente percepito come strano in maniera diffusa, proprio per la scarsa professionalità, altrettanto largamente condiviso è, però, il valore che si associa all'idea del "giudice laico": egli, infatti, assicurerebbe che i valori della comunità trovino un posto all'interno del sistema, contrastando una troppo rigida e ingiusta applicazione della legge. La giuria può servire come protezione contro i pregiudizi degli ufficiali di polizia, dei pubblici ministeri e degli stessi giudici. Essa ha anche il potere di assicurare che le leggi troppo dure non siano necessariamente applicate. Per queste ragioni, l'istituzione di una giuria è vista, in generale nel tempo e nello spazio, come la realizzazione della giustizia e della libertà.

Il processo per giurati venne, infatti, accolto con entusiasmo già nella Francia di fine Settecento, perché ritenuto fondamentale garanzia di libertà: la coscienza popolare, soprattutto per i reati più gravi, non poteva essere trascurata anche perché, per poter condannare un soggetto a pene severe, la sua colpevolezza doveva essere evidente anche nelle menti dei semplici cittadini.

Nell' *Elogio del giudice onorario scritto da un giudice togato*, che il dott. Luigi Fadiga ha scritto in occasione del compimento dei settanta anni di attività dell'*altra metà* della giustizia minorile (nel 2004), la prima ragione di gratitudine verso la componente onoraria viene individuata in una sorta di vaccinazione contro le malattie professionali del giudice. Il giudice onorario, invero, avrebbe il merito di ricordare a quello togato che il diritto non viene prima dell'uomo e che i soli codici non bastano per fare un buon giudice, una sorta di antidoto al senso di onnipotenza del giurista. «Ci hanno aperto altri orizzonti culturali, e ci hanno abituato a lavorare insieme a professionalità diverse dalla nostra, nel rispetto reciproco e nella consapevolezza che ciascuno ha bisogno dell'altro» scrive Fadiga. Prima, se mi fosse stato chiesto chi è il giudice onorario, la prima risposta che sicuramente mi sarebbe venuta spontanea era quella di considerarlo una sorta di "psicologo" che si affianca al giudice togato con lo scopo di fare luce sul comportamento del minore, guidando così le decisioni del collegio giudicante per far sì che esse non siano solo rispettose della norma scritta, ma anche dello spirito e dell'intenzione del legislatore. Ma crescendo nell'età e di conseguenza negli studi, pensando a chi è che conosce a fondo i giovani di oggi, i loro umori, i loro gusti, le loro tendenze, le loro deviazioni, le dinamiche che intrecciano i loro comportamenti, non sono solo le persone che quotidianamente "stanno" con loro, perché un giudice professionale prima di essere tale è stato giovane, ha avuto o ha una famiglia, potrebbe avere dei figli, potrebbe essere stato un "educatore" dei gruppi dell'oratorio parrocchiale. Insomma, sono da sfatare i luoghi comuni e, ferme restando le eccezioni e le singole situazioni, non sempre sarebbe necessaria la presenza del giudice onorario.

Certamente, i giudici non togati non sono soli, essi operano a fianco di giudici togati (già in epoca medievale con il termine dal francese antico "asise", cioè "cosa fissata", derivante dal latino "assidere" cioè "sedere vicino", si intendeva il sedersi per rendere giustizia da parte di un'assemblea di persone, ovvero una giuria popolare, o "giurì", composta per l'occasione da cittadini scelti in vari modi secondo le diverse legislazioni), ma il ruolo degli uni e degli altri varia: è ben vero che, almeno in Italia, le Corti d'Assise sono costituite non solo da "giurati", ma anche da due magistrati di professione e che, comunque, tutte le sentenze devono essere motivate, ma è anche vero che la composizione promiscua delle corti è soggetta a molte critiche ritenendosi, che la motivazione della sentenza, per

quanto persuasiva possa essere, non sempre riesce a dimostrare l'assoluta impossibilità del contrario dei fatti in essa affermati. Voglio, cioè, dire che di uno stesso fatto possono, talvolta, darsi più versioni senza che in nessuna di esse si possa cogliere un vero e proprio errore di logica (quale, prima tra tutte, la contraddizione) o la mancata risposta a un quesito di decisiva importanza (unici casi, questi, nei quali la corte di Cassazione può "cassare" – cioè annullare – la sentenza impugnata). In altri termini, ritenere se un testimone abbia consapevolmente detto o no il falso, ovvero se ciò che ha riferito (sia pure in buona fede) corrisponda all'effettiva verità potendo essere frutto di alterazioni dovute al passare del tempo, ai falsi ricordi, alle emozioni, alle distrazioni, alla psicologia del testimone, come pure – per ciò che concerne specialmente gli indizi – escludere la verità di un fatto solo perchè inverosimile e determinare la soglia di verosimiglianza dei fatti, non costituisce oggi applicazione di sapere scientifico, sicché il risultato di essa non si presta ad essere considerato giusto o errato sino a che non venga dato, sempre sul piano empirico, la prova del contrario (è impressionante constatare che, da un lato, accadono non raramente fatti inverosimili e che, dall'altro lato, il criterio della verosimiglianza non può venire accantonato a meno che non si voglia rinunciare a giudicare). Ecco perchè l'errore giudiziario -nella maggior parte dei casi dovuto proprio a valutazioni (da parte di membri della giuria non "preparati")di testimonianze e di indizi assunti pienamente ma rivelatisi poi inconsistenti- è ineliminabile, purtroppo, in linea di principio.

Ritornando alle Corti dei minorenni, il dott. Fadiga nel suo *Elogio* riferisce anche alcuni punti critici riguardo lo scottante tema dei giudici non togati, attribuendo la responsabilità ai giudici togati (o meglio: ai capi degli uffici minorili), e solo in modo residuale a quella dei giudici onorari: «Il primo aspetto che non mi piace è il giudice onorario "segretario del giudice" (o del presidente ...). So bene che per noi togati la tentazione è forte: il presidente (e tanto meno il giudice) non hanno segretari, pur avendone grandissimo bisogno; i giudici onorari (alcuni giudici onorari) si sentono gratificati dalla proposta e dalla vicinanza al potere, e accettano ben volentieri. Ma questo ne svilisce il ruolo e ne mortifica la professionalità. Chi l'ha fatto, chi lo fa, da entrambe le parti sbaglia, e danneggia la categoria. Un'altra figura critica di giudice onorario è la moglie del VIP: voglio dire quella gentile signora, di solito insegnante in pensione, che vuole dedicarsi ad attività socialmente utili, e chiede al marito importante di far pressioni su chi di dovere per essere nominata giudice onorario. Ma qui la colpa è da una parte sola: quella di chi dà ascolto alla raccomandazione, mostrando di non aver capito o di non conoscere l'importanza del giudice onorario e la delicatezza del suo ruolo. La terza figura critica è quella del giudice onorario a vita: e qui le colpe vanno divise a metà. Nove anni (tre trienni) di permanenza in un tribunale sono più che sufficienti. Giustamente, il Consiglio Superiore comincia ad esigere che anche i giudici togati, dopo un periodo analogo, debbano mutare sede o funzioni. E' vero che perdere certe collaborazioni è difficile, ma in nove anni c'è tutto il tempo per pensare ai ricambi. Ed inoltre, non è giusto che il giudice onorario tenga per sé l'esperienza fatta, e non è giusto che sia impedito ad altri di farne una uguale. Altrimenti, l'osmosi fra giudice minorile e società finisce, e viene meno una non secondaria ragion d'essere del giudice onorario». In effetti, considerando proprio il livello "sociale" è opportuno ricordare come, i giurati –storicamente - assumendo la veste di giudici del fatto, si riteneva portassero con sé quell'esperienza di vita che i giudici professionali -considerati avulsi dalla realtà quotidiana- avevano dimenticato, arrivando a pronunciare un verdetto conforme alla coscienza sociale. La giuria aveva una vera e propria funzione sociale!

Sebbene la Corte di Assise come vero e proprio organo giurisdizionale fu definita dal codice di procedura penale sardo del 1859, all'art. 9, e dalla legge del 13 novembre 1859, n. 3781, sull'ordinamento giudiziario. Il codice del 1865 (che confermava le norme di quello del 1859) estese la competenza dai soli reati commessi a mezzo della stampa a una serie di reati gravi, quali quelli contro la sicurezza dello Stato e le istituzioni costituzionali, gli abusi dei ministri di culto, gli attentati contro l'esercizio dei diritti politici e infine "tutti i crimini che le sentenze di accusa avranno loro rinviato". La Corte d'Assise si configurava, dunque, come una sessione speciale periodica trimestrale, non dotata di uffici e archivi propri e dipendente dagli uffici della Corte di Appello o del Tribunale presso cui veniva convocata per i servizi amministrativi e di cancelleria. I criteri e le procedure di nomina dei giurati erano piuttosto complesse implicando l'intervento di commissioni consultive a livello comunale, provinciale e governativo per la formazione delle liste dei giurati. La decisione era inappellabile perché non era previsto un secondo giudizio sul merito ed era ammissibile solo il ricorso in Cassazione per motivi procedurali. Il giudizio con giuria popolare subiva una particolare eccezione se l'imputato rimaneva contumace. In questi casi la decisione spettava solo ai giudici togati e la sentenza era stilata nelle forme tradizionali che oggi conosciamo e cioè completa di motivazione in fatto ed in diritto.

Allo scopo di delineare un sistema che riducesse gli inconvenienti ed esaltasse i pregi di un istituto entrato ormai a far parte della tradizione italiana, nel 1874 con la legge n. 1937 venne realizzata un'imponente riforma che introdusse molteplici modifiche sia nell'ordinamento della giuria sia nel suo concreto funzionamento. Tuttavia il dibattito non si placò, tanto che nel 1880 Enrico Ferri pubblicava il testo "Cenni critici sulla giuria in Italia", in cui evidenziò le imperfezioni del sistema e ribadì la necessità di eliminare quest'istituto.

Alla fine del XIX secolo e nei primi anni del Novecento la giuria era, quindi, al centro di vivaci discussioni, criticata da alcuni giuristi (in particolare gli esponenti della scuola positiva) e accanitamente difesa da altri, come Stoppato e Lucchini, per i vantaggi della partecipazione del popolo nei giudizi criminali.

Il codice del 1913, ricordando gli innumerevoli aspetti positivi dell'istituzione, ancora considerata essenziale in quegli anni, mantenne il giurì nei processi penali ed introdusse poche, anche se precise, innovazioni. Tra il 1925 ed il 1931 vennero pubblicati nelle riviste giuridiche numerosi articoli dedicati alla riforma delle Corti d'Assise: secondo alcuni studiosi, pochissimi peraltro, la giuria doveva essere mantenuta; altri avrebbero voluto sopprimere definitivamente l'elemento popolare per l'appesantimento dell'amministrazione della giustizia.

I cittadini chiamati a prestare servizio come giurati, infatti, troppo spesso si erano rivelati ignoranti, a volte addirittura analfabeti, si lamentava che codesti soggetti fossero sottoposti –così come accadrebbe tutt'oggi- ad influenze di vario genere, non solo politiche, ma anche sociali e culturali e spesso pronunciavano il verdetto soltanto in base a simpatie o antipatie personali (sic!). Infine, la tanto proclamata separazione del fatto dal diritto non era mai stata pienamente realizzata, forse perché questa distinzione era di fatto impossibile da attuare compiutamente.

La voce degli oppositori, essendo nel frattempo mutato il contesto socio-politico, si fece sentire sempre più forte tanto che il regime fascista, autoritario e repressivo, mal tollerando il principio della sovranità popolare, con il R.D. 23 marzo 1931, n. 249 soppresse il sistema della giuria; fu ridimensionato il ruolo dei giudici laici, ridotti a cinque e fatti sedere, con il nome di *assessori*, in un unico collegio giudicante assieme a due togati.

Sconfitto Mussolini e restaurata la democrazia, nuovamente si pose il problema dell'ordinamento delle Corti d'Assise.

La questione inevitabilmente venne affrontata anche in Assemblea Costituente. Nella seduta antimeridiana del 13 novembre 1947, l'Assemblea prosegue la discussione generale dei Titoli IV «La Magistratura» e VI «Garanzie costituzionali» della Parte seconda del progetto di Costituzione.

Gasparotto:« [...]Mi permetterò invece di ricordare il più grande spirito italiano, che ha anticipato l'istituto moderno del giudice popolare, ed è Cesare Beccaria, il quale diceva che, mentre riconosceva al giudice togato la maggiore e migliore capacità per istruire le cause, preferiva il giudice popolare, scevro da preconetti, per il giudizio sulle cause. Egli sosteneva che se nel cercare le prove occorre abilità e destrezza, nel giudicare un risultato si richiede «un semplice ed ordinario buon senso, meno fallace che il sapere di un giudice assuefatto a trovare il reo, e che tutto riduce ad un sistema fattizio imprestato ai suoi studi». Si dirà che questo è già un luogo comune e fu detto da tanti oratori; ma è privilegio e gloria dei grandi precursori quello di esprimere opinioni che, a distanza di tempo, diventano luoghi comuni».

E, ricordando il “caso Olivo”, Gasparotto prosegue: «Riconosco che, a suo tempo, quarant'anni fa, provocò una larga campagna di stampa contro la giuria popolare. Poiché ho avuto la fortuna di assistere a talune di quelle sedute, alla Corte di Assise di Milano, posso portare un chiarimento sul fatto Olivo, imputato di uxoricidio. Olivo era un modello di impiegato, per rettitudine, per capacità, per assiduità. Aveva la disgrazia di avere al suo fianco, e di convivervi, una donna la quale gli rendeva la vita impossibile. Portato all'estremo limite della disperazione, un certo giorno la soppresse. Le cronache umoristiche del tempo dicevano: “non riusciva a farla tacere; per chiuderle la bocca, si decise a sopprimerla”. Il giudice popolare di Milano lo ha assolto, deponendo nell'urna dodici schede bianche. Sotto la pressione della stampa, la Corte di cassazione annullò il verdetto (e questo fu giudicato da tutti un atto di arbitrio) e trasferì la causa alla Corte d'Assise di Bergamo. Quasi in via pregiudiziale, fors'anche — lo riconosco — per ribellione al giudizio del magistrato supremo, i giurati di Bergamo con dodici schede bianche confermarono il giudizio milanese. Si venne poi a conoscere il retroscena di queste assoluzioni. I giurati milanesi intendevano assolvere dall'uxoricidio, vale a dire dall'accusa più grave, l'Olivo; intendevano condannarlo per lo strazio fatto del cadavere, a scopo di occultamento del delitto. Il Presidente della Corte d'Assise —il quale, badate bene, aveva scritto un libro *Sui quesiti ai giurati*— non credette, non volle o non poté inserire fra essi quello dello scempio del cadavere. Ebbene, avvenne che il successivo Codice penale ebbe ad introdurre precisamente, pur mantenendo l'antico articolo 144 del vilipendio, un nuovo articolo 411, per la distruzione del cadavere, punibile con la sensibile pena da tre a sette anni. L'errore dei giurati ha servito al legislatore!».

Anche Veroni asseriva che l'istituto della giuria rappresentasse un trionfo della democrazia e della libertà. L'accostamento della giustizia al popolo, il principio di far giudicare l'uomo dai suoi pari è principio di democrazia e di libertà. Perciò, in questi gravi reati, soltanto il giudice popolare può, in un certo momento, interpretare la pubblica coscienza, e soltanto al giudice popolare è dato di assolvere nei delitti a ragion d'onore, per difesa cioè dell'onore della famiglia, mentre ciò, per il rigore della legge e per l'abito professionale, al magistrato togato non sarebbe mai consentito. «Queste assoluzioni nei reati d'onore non hanno mai meravigliato l'opinione pubblica, anzi hanno trovato il pubblico consenso perché, più che una repressione, costituiscono un ammonimento per coloro che attentano all'onore delle donne e alla pace della famiglia; precedenti questi, che dimostrano

che la giuria popolare è gradita all'opinione del popolo italiano. Perciò dev'essere mantenuta. [...]

Avanzini: « [...] La giuria: tema arroventato. Se noi vogliamo incidere la figura del giudice perfetto, o più vicino alla perfezione, dobbiamo certo concludere che il giurato è il giudice più imperfetto. Ma c'è un giudice, non dico perfetto, ma che si avvicini alla perfezione? Ciò non può dirsi neppure del giudice togato. Quante volte sbaglia! Basti pensare al numero delle sentenze che quotidianamente vengono riformate in sede di impugnazione. Quante cose poi dovrebbe sapere il giudice? Se egli è chiamato a decidere in processi di bancarotta dovrebbe intendersi di contabilità e della complessa vicenda commerciale e industriale; se è chiamato a giudicare nei processi di aggioaggiamento dovrà conoscere il minuto e complesso, talora insidioso funzionamento delle borse; se sarà chiamato a giudicare in processi di omicidio, di lesioni, di aborto dovrà intendersi di medicina legale, di psichiatria, di psicologia. Tante e tante cose insomma, per cui, non ricordo chi, volendo dimostrare l'assurdo che è nel motto notissimo «il giudice è il perito dei periti», scriveva che allo scopo, ciascun giudice dovrebbe avere il cervello poderoso di Leonardo. Si ricordi pure il processo chiamato allora dell'*eccidio di Castello Estense*. Le colonne fasciste avevano investito il Castello, in cui i socialisti si erano asserragliati per difenderlo. Cinque morti e numerosi feriti. Il processo non si poté celebrare a Ferrara: si celebrò a Mantova per legittima suspicione. Agguerritissima la parte civile: i migliori avvocati del foro penale ferrarese ed altri ancora. Ma non essa ci impauriva. Ci impauriva altro fatto: tra i giurati ben sette erano iscritti al fascio. Per due mesi, tutti i giorni quei sette dischetti tricolori innanzi agli occhi! Dove andiamo? Come finirà? Ci domandavamo. Ebbene, la conclusione fu che, di quindici imputati, dodici furono assolti e degli altri tre uno, il più accusato da me difeso, fu condannato a sette anni di reclusione, altro a quattro, altro a due. Condanne miti quindi, quali nessun giudice togato, nel caso, avrebbe pronunciate. È vero dunque che quei giudici popolari avevano sentito che la giustizia era un qualche cosa di più alto sul loro spirito di parte».

Ma quante volte la giuria è caduta in errore, ha giudicato male per influenze o politiche o paesane o di interessi più o meno larvati, confessabili o non confessabili? Con Avanzini potremmo rispondere: «siccome il giudice togato sbaglia pure lui e lo dimostra il fatto del gran numero di sentenze in grado di appello, così può sbagliare il giurato». Ma, ricordando Castiglia nell'Assemblea Costituente,; «l'errore del giudice togato lo potete correggere, se v'è una Corte di appello che giudichi in secondo grado, ma l'errore del giurato, del giudice non togato, non potete rimediare perché non v'è e non vi può essere nessuna possibilità di revisione di fatto. Signori, in nome del popolo si possono fare e soprattutto dire tante cose; ma se la funzione di amministrare giustizia in regime democratico deriva, come tutti i poteri dello Stato, dalla investitura popolare, che cosa vogliamo di più? E la giuria popolare può a sua volta essere irresistibilmente influenzata nel suo giudizio! «Il popolo deve direttamente giudicare». Come se il magistrato non fosse il popolo. Solo per il fatto di aver frequentato le Università e superato il concorso si dovrebbe ritenerlo avulso dal popolo come un essere che viva una vita autonoma e diversa da quella della comunità. Anche questa obiezione, consentitemelo, ha un carattere non serio, ma semplicemente demagogico, che deve assolutamente essere bandito».

Se il magistrato è lontano dal popolo, allora tutta la materia penale deve essere sottratta al giudice togato. A questo punto, da studente, mi chiedo se abbia ragione Castiglia e mi sorge una riflessione: la coesistenza di giudici professionisti e di giurati popolari, digiuni di diritto, è prova evidente e drammatica di un

problema che, nel corso della storia e dovunque, non ha ricevuto una risposta soddisfacente: come si accertano i fatti e come si valutano le persone? Allora la facoltà di Giurisprudenza dovrebbe denominarsi – e diventare – facoltà di “Giurisprudenza e di Scienze umane”? Paradossalmente, se è vero che lo studio del diritto (inteso come complesso di norme) non giova in maniera determinante alla scoperta della verità dei fatti, per avere un ottimo giudice occorrerebbe (probabilmente!) avere meno studio del diritto e più studi umanistici, più acquisizione di esperienze varie di vita prima di indossare la toga e, forse, necessità di test attitudinali per verificare il buon senso, l’equilibrio e la coscienza di chi è chiamato a compiti così gravi? È una materia incandescente, quella del giudicare, per la quale «occorre talvolta più cuore che cervello», disse qualcuno. Perché mai affidarla ad un uomo che non sente più le voci che vengono dalla vita, le voci che salgono dalle strade, dalle botteghe, dai campi, dalle officine? Meglio affidarla a chi viene dalla vita quotidiana, a chi “sente” queste voci?

Nell’antica Grecia, effettivamente, il tribunale popolare ateniese era composto da cittadini comuni, ai quali venivano sottoposte le cause pendenti e che giudicavano soprattutto in base alle orazioni di accusa e di difesa e alla loro persuasività, senza che fosse richiesta loro una particolare conoscenza della legge o qualche altra competenza specifica; essi erano, in sostanza, giudici non togati, che emettevano le loro sentenze a maggioranza, in alcuni casi stabilendo anche la pena, in altri, per i quali essa era fissata per legge, limitandosi a stabilire colpevolezza o innocenza. La partecipazione al tribunale era sentita come uno degli aspetti principali della partecipazione politica, non meno della frequenza all’assemblea popolare: forse anche per questo i giudici erano del tutto irresponsabili. La loro condizione differiva in questo da quella dei magistrati esecutivi, per esempio gli arconti e gli strateghi, i quali, al termine del loro mandato annuale, dovevano sottoporsi ad un rendiconto di tipo finanziario e politico, durante il quale potevano essere accusati dai cittadini di diversi reati. Non solo i giudici popolari non dovevano rispondere di eventuali errori di valutazione, ma il loro giudizio era anche inappellabile. Lo stesso accadeva a Roma, mediante l’istituto della *provocatio ad populum*: il cittadino incorso nel potere di coercizione di un magistrato poteva chiedere che il suo caso fosse sottoposto ai comizi, cioè all’assemblea del popolo.

Il ricorso al tribunale popolare, anche se sentito come una garanzia di equità, non impedì certo errori giudiziari anche gravi. Tutti pensiamo immediatamente al processo di Socrate, svoltosi in tribunale, ma non si tratta di un caso isolato. Non meno clamoroso fu il processo intentato contro gli strateghi vincitori, nel 406 a.C., della battaglia delle Arginuse, che non avevano potuto, a causa di una tempesta, raccogliere naufraghi e caduti dopo lo scontro navale: l’assemblea, sull’onda di una reazione popolare abilmente pilotata, li condannò a morte. In casi come questi, le fonti spesso osservano che in breve tempo il popolo si pentì del suo giudizio avventato e punì i responsabili di aver “ingannato il popolo”, inducendolo ad emettere un giudizio errato. La responsabilità dell’errore viene così fatta ricadere non sui giudici, ma su quanti, in sede assembleare o giudiziaria, hanno orientato con i loro interventi la loro valutazione.

Si ha quasi l’impressione che sia il carattere non professionale della funzione giudicante a rendere irresponsabili i giudici; essendo lo svolgimento di tale funzione una forma della partecipazione politica, mettere in dubbio le capacità giudicanti del popolo equivaleva a mettere in discussione l’intero sistema. Oggi, per fortuna, non è più così: il vecchio castello accusatorio di ogni processo potrebbe finalmente crollare se la giuria popolare decidesse in alcuni casi di scoprire l’altra verità perché ogni storia processuale potrebbe celare l’ennesimo

errore giudiziario! Scriveva Giorgio Del Vecchio nel 1951 che “ *l’attività giudiziaria, tanto civile quanto penale, ha per primo ufficio l’accertamento della verità, che è manifestamente un presupposto essenziale per la retta applicazione della legge e quindi per una giusta sentenza*”. E nello stesso anno il legislatore rielaborava la formula di giuramento prevista per i giudici popolari della Corte di Assise (art. 30 L. n. 287/1951) che appare esemplarmente chiara sul rapporto tra giustizia e verità. Giurano i giudici popolari di ascoltare con diligenza e di esaminare con serietà le prove e le ragioni dell’accusa e della difesa, e di formare quindi il loro intimo convincimento giudicando con imparzialità “*affinché la sentenza riesca quale la società deve attenderla: affermazione di verità e giustizia*”.

Un’endiadi, quindi, giustizia e verità.

Come raggiungere la verità mediante l’impreparazione? Non soltanto impreparazione giuridica, ma impreparazione in quella particolare capacità di spersonalizzazione, tanto necessaria per riportare ciò che si apprende alla mentalità e alla personalità dell’imputato, sempre diversa da quella di chi giudica. Il «sì» o il «no» puro e semplice, sottrae spesso il giudice popolare al dovere di un processo logico, specialmente quando questo sia complesso e difficile; e spesso la risposta è determinata da impressioni superficiali, da sensazioni errate, o da ragioni indipendenti da una convinzione, formatasi attraverso la raccolta delle prove ed attraverso un procedimento logico non soltanto formale ma anche sostanziale; infatti il pericolo che, originandosi nel paradosso del voto si manifesta nella quotidianità giuridica, non dipende dalla votazione stessa, bensì dal precedente dibattito, dalle decisioni formali/informali preliminari, che li vengono prese e che poi produrranno i loro effetti sulla votazione.

La personalità dominante tra i giudici, poi, s’imporrà con la sua opinione, perché potrà fare forza sul parziale assenso degli altri, sull’apparenza della logica e sul buon senso. E se chi è più intelligente e vigoroso domina la situazione? In camera di consiglio si è tutti uguali e il giudice onorario, ad esempio, deve essere capace di dichiarare la propria opinione con franchezza, discutendone alla pari con gli altri giudici e sostenendo le proprie ragioni anche se minoritarie ed anche se manifestamente sgradite al presidente. «Il giudice onorario che tace (o acconsente) è un giudice onorario inutile» sostiene il dott. Fadiga.

Anche se, come attesta il giudice Lanza: «In ogni caso, il giudice popolare in Assise di primo e secondo grado registra due rilevanti e consistenti limiti nel suo spazio di giudizio: 1) *il limite del linguaggio*: i sei giudici popolari in Corte d’Assise hanno una limitazione linguistica [...]. Pertanto, quando il giudice popolare non comprende, o vi è sul punto la spiegazione degli avvocati, altrimenti ciò che non viene tecnicamente spiegato dai difensori delle parti private viene lasciato allo strapotere del giudice professionale, oppure, peggio ancora, all’arbitrio, laddove si manifesti nei giudici togati, contro ogni regola e etica, la loro volontà di orientare o di manipolare. Ciò non significa che i difensori in Assise debbano “aggreddire di spiegazioni” i giudici popolari, ma semplicemente che essi riducano i problemi, anche quelli squisitamente giuridici, in alternative semplici di tipo logico. Altrimenti si verificherebbe il rischio segnalato dal Cordero e cioè quello di finir con il caricare il giudice di troppe parole morte, che non lo aiuteranno certo a giudicare con ragionevolezza; 2) *la difficoltà di interazione*: si tratta per i giudici laici in Assise di una doppia difficoltà, posto che riguarda sia il rapporto con la componente togata (i due giudici professionali) sia con gli altri colleghi laici, che sino al giorno dell’udienza sono, gli uni per gli altri, degli illustri sconosciuti». Come dimenticare, poi, la pressione esterna che potrebbe essere esercitata sul giudice “uomo della porta accanto” non giudice professionale? La regola di diritto prescrive che il giudice debba essere indipendente e imparziale. Questo nel nostro

sistema è ben chiarito all'articolo 111 comma 2 della nostra Costituzione, all'articolo 101 comma 2 e all'articolo 104 Cost. Con tutto ciò vuole specificarsi che il giudice deve essere organo terzo, imparziale, autonomo e indipendente in tutte le fasi che compongono il processo penale, quindi a maggior ragione nell'ultima fase, quella in cui viene emessa la sentenza. Del resto la filosofia alla base dell'istituto della giuria giace proprio in quella maggior fiducia verso il giudice popolare, senza contare che il giudizio dei "pari" rende più accettabile il verdetto perché proviene da "uno di noi".

Eppure il giornalista Attilio Bolzoni riporta con un articolo sul quotidiano *Repubblica* del dicembre 1985 una situazione alquanto esemplificativa: « Il giorno della grande paura arriva a Palazzo di giustizia con una diserzione di massa. La Corte deve nominare i giudici popolari del maxi-processo a Cosa nostra, ma l'aula è quasi deserta. La lunga udienza per la formazione della giuria popolare che processerà la mafia siciliana si apre con una sfilza di certificati medici. Una sequela di "no". Poi, come una valanga, arrivano i "sì". "Mi chiede perché ho accettato? Io invece vorrei chiedere un perché a tutti quelli che non si sono nemmeno presentati...". Una quarantina d'anni, insegnante, capelli lunghi e biondi, occhiali scuri, nessuna paura di raccontare che, anche lei, è una dei giudici popolari del maxi-processo a Cosa Nostra. La giuria di Palermo è fatta. Una designazione, alla terza udienza per la composizione della Corte, che ha ribaltato tutte le previsioni e i timori della vigilia: senza esitazione 24 palermitani hanno detto "sì" al presidente Alfonso Giordano, per la prima volta in aula con tutto lo staff del maxi-processo. I sei giudici popolari che processeranno le cosche siciliane sono due donne e quattro uomini, tutti tra i 30 e i 40 anni, insegnanti di scuola media superiore, casalinghe, impiegati. Un impiegato delle Ferrovie ha rifiutato l'incarico: "Per paura, sì, che male c'è: penso alla mia famiglia, ai miei figli". Nell'aula di Corte di Assise si incrociano i commenti tra i giurati che hanno accettato e quelli che hanno respinto l'invito dello Stato».

Queste paure non erano nuove, al di là degli epiloghi, le paure e le pressioni così come il coraggio si ripropongono sempre: è d'esempio il processo che si apre alla Corte d'Assise di Torino il 17 maggio 1976 che vide 46 persone accusate principalmente del seguente capo d'imputazione: «Per aver organizzato una banda armata denominata Brigate Rosse avente per fine la soppressione violenta degli ordinamenti politici, economici e sociali dello stato Italiano, elaborando un programma generale politico di attacco al cuore dello stato». In apertura di processo, però, avviene un fatto imprevisto, uno degli imputati, Maurizio Ferrari, legge a nome di tutti gli imputati un comunicato scritto: «Ci proclamiamo pubblicamente militanti dell'organizzazione comunista Brigate Rosse, e come combattenti comunisti ci assumiamo collettivamente e per intero la responsabilità politica di ogni sua iniziativa passata, presente e futura. Affermando questo viene meno qualunque presupposto legale per questo processo, gli imputati non hanno niente da cui difendersi. Mentre al contrario gli accusatori, hanno da difendere la pratica criminale, antiproletaria dell'infame regime che essi rappresentano.[...]». Una dichiarazione che trova tutti i presenti impreparati, dal presidente della Corte d'Assise agli avvocati, gettando l'aula in uno scompiglio generale, non solo per il contenuto minaccioso del proclama ma anche perché non era mai accaduto in Italia che un imputato si dichiarasse responsabile (non colpevole) del capo d'imputazione rivoltagli, rifiutando però sia di difendersi che di essere difeso. Naturalmente le cose non sono state così semplici come qua le espongo, successe di tutto: dall'assassinio di Fulvio Croce il 28 aprile 1977, presidente dell'Ordine degli Avvocati di Torino, colpevole di ostinarsi ad assumere la difesa delle BR come avvocato d'ufficio per tentare di far procedere il processo, fino a culminare

con il rapimento e l'uccisione di Aldo Moro (9 maggio 1978). Un'escalation di violenza che ha creato non pochi problemi allo svolgimento del processo, sia nel reperimento degli avvocati d'ufficio (210 rifiuti), che nel reperimento dei giudici popolari (più di 40 estrazioni). Alla fine vennero trovati venti avvocati e sei cittadini disposti a "rischiare" per far processare il *nucleo storico* delle Brigate Rosse. L'impreparazione al tipo di conflitto messo in campo dalle BR da parte dello Stato italiano è quello che probabilmente produce il sentimento di *terrore* nei membri della giuria popolare, che di fatto si annichilisce e sembra sparire dalla vicenda quasi fino alla fine. Infatti in tutto il corso del processo le Brigate Rosse non attaccano mai frontalmente il Popolo italiano, qui rappresentato dalle varie giurie popolari, per il semplice motivo che la rivoluzione la si fa con l'appoggio del popolo. Le Brigate Rosse sperano che il Popolo italiano li segua su questa strada. Alla fine, dopo varie peripezie, l'azione delle Brigate Rosse venne *sanzionata negativamente* dal Popolo italiano, che assieme ai giudici togati il 23 giugno 1978, poco più di un mese dopo l'assassinio di Aldo Moro, condannano le Brigate Rosse rigettando il loro tentativo di presentarsi come *neo-partigiani*.

Come si può chiedere, quindi, ad un giudice popolare di essere terzo e imparziale se ha paura di eventuali ritorsioni? Effettivamente questo appare come il necessario risvolto della medaglia: la giuria da una parte consente maggiore vicinanza e compartecipazione al caso di specie, e proprio per questa stessa ragione si può affermare che la giuria sia ontologicamente viziata nel suo giudizio da un troppo elevato livello di emozionalità e forse da un'altrettanta forte inclinazione a giudicare più in base alle sensazioni e all'intuito o alla paura di minacce piuttosto che ad una fredda e distaccata valutazione tesa ad una certezza che possa esser considerata tale al di là di ogni ragionevole dubbio, specialmente quando il giudice fosse ingiustamente influenzato dagli altalenanti umori della pubblica opinione, divenendo quasi succube di questa. Questo problema diviene ancora più rilevante oggigiorno, quando parlare degli omicidi contemporanei più efferati nei maggiori media è diventata un'abitudine culturale: nel caso "Amanda Knox", si può ben ipotizzare che se il giudice avesse dovuto seguire il sentimento della comunità e avesse dovuto assecondare la tendenza diffusasi su tutto il territorio nazionale, proprio a causa della forte presa mediatica giustizialista nei confronti della giovane Amanda, quell'organo giudicante avrebbe dovuto senza riserve, sull'onda dell'emozione, e pur di dare in pasto all'opinione pubblica italiana un colpevole, condannare la Knox, anche se le prove a suo carico non lo convincevano della sua colpevolezza al di là di ogni ragionevole dubbio. Oltretutto c'è un elemento in più che non può essere sottovalutato di cui ci avverte Luca Mariafioti, professore di procedura penale a Roma Tre, il quale osserva proprio come la cosa più raccapricciante della cronaca nera così come raccontata in TV e sui giornali, sia che quel pregiudizio si venga a formare in base a una visione distorta, che egli definisce "deformata", della realtà processuale, dove gli indizi vengono decontestualizzati e il messaggio manovrato e filtrato attraverso le parole e l'opinione del giornalista che narra il fatto, accentuandone gli aspetti sensazionali ed eclatanti e tralasciando invece quegli elementi meno clamorosi, ma che incidono, e devono incidere, in egual misura sulla sentenza finale. Ed ecco che la ratio alla base dell'istituto della giuria si svuota completamente di significato e rilevanza, laddove il giudizio dei pari, dell'uomo qualunque cittadino e membro della società, non ha più quella valenza di controllo, ma il cittadino da controllore e difensore della libertà rischia di trasformarsi in "tifoso" che parteggia e "tifa" ora per l'accusa ora per la difesa.

Il legislatore italiano, osserva Oliviero Mazza nell'attribuire alla Corte D'Assise la competenza dei reati più gravi (fatti di sangue e reati politici), non ha nascosto "la

sua diffidenza verso questo giudice in composizione mista” tanto da escluderne la giurisdizione tutte le volte che ci si trovi di fronte al reato di associazione di tipo mafioso anche straniera, disciplinato all’art. 416bis del Codice Penale. Questa scelta, nell’opinione del Mazza, è sintomo che il legislatore ha avvertito l’esigenza di tutelare da una parte il giudice popolare, che può facilmente essere vittima di pressioni da parte dell’organizzazione mafiosa, e d’altra parte che egli ha compreso che questo poteva tradursi con frequenza in una non completa e trasparente imparzialità del collegio giudicante. Ed effettivamente come negare che sia già difficile per un giudice professionale mantenere il coraggio, la freddezza e il distacco tipici della sua funzione davanti al ricatto e alla minaccia del pericolo concreto di ritorsioni verso la propria persona o i propri familiari? Può facilmente immaginarsi quanto ancor più vittima di tali pressioni possa risultare l’ “uomo qualunque” chiamato a svolgere la funzione di giudice popolare, come già accennavo sopra. Ciononostante si coglie una macroscopica contraddizione nel sistema normativo proprio con riferimento all’esclusione dei reati ex art. 416bis c.p. dalle competenze della Corte D’Assise. Infatti tale esclusione, più che frutto di una riflessione ponderata sembra essere il risultato di una contingenza strettamente giuridica e processuale, nata dalla circostanza che la L. 251/2005, che inaspriva le pene edittali previste al quarto comma dell’art 416bis, aveva determinato, con riferimento al criterio quantitativo di attribuzione delle competenze alla Corte D’Assise, un transito di competenze dal Tribunale Collegiale alla Corte d’Assise stessa. Quindi la prima volontà manifestata dal legislatore è stata nel senso di allargare la giurisdizione della Corte in composizione mista anche a questo tipo di reati. L’inversione di tendenza si ha quando la Corte di Cassazione, nella sentenza 49/64 del 2010 si accorge del problema e mette in allerta il legislatore stesso che questo transito di competenze nella realtà stava determinando la morte di tutti i processi pendenti ex art. 416 bis comma 4, in quanto in virtù del principio *tempus regit actum*, la modifica del 4° comma dell’art. 416 bis avrebbe significato l’azzeramento dei processi per difetto di giurisdizione e la rimessione in libertà di tutti i soggetti in custodia cautelare in attesa di giudizio finale. La contraddizione, tuttavia, permane se si riflette sul dato che intanto rimane attribuita alla Corte d’Assise la competenza per ciò che riguarda il crimine di criminalità organizzata (ex. art. 416 c.p.) laddove non si può escludere a priori che non si verifichi la stessa indebita influenza e minacciosa pressione sui giudici popolari anche da parte dell’organizzazione criminale, così come si ritiene possa accadere in presenza di associazione mafiosa.

A proposito di mafia, un certo sapore di fiele sorge per il risultato raggiunto dopo tanti anni di indagini sulla strage Borsellino: venne costruito un colpevole che indicò autori materiali, mandanti e moventi dell’omicidio. Tutto l’impianto è durato anni è crollato! Il GUP Piergiorgio Morosini ha letto il dispositivo di rinvio a giudizio per i dieci imputati del processo per “attentato al corpo politico dello Stato”, quello che da marzo potremo chiamare, a pieno titolo, processo per la “trattativa Stato-mafia”. Non di tratta più di “fantomatica trattativa”, di “presunta trattativa”. Da ora in poi si potrà e si dovrà parlare soltanto di “trattativa Stato-mafia”, quella trattativa che è stata la causa scatenante dell’accelerazione dell’assassinio di Paolo Borsellino. Si tratterebbe del più grave errore giudiziario della storia della giustizia italiana considerato il numero di soggetti coinvolti. E a giudicare non sarà un semplice Tribunale, ma la Corte d’Assise: il reato più grave, infatti, è quello contestato a Provenzano, che deve ancora rispondere del delitto Lima, al quale sono appesi per connessione i reati di tutti gli altri imputati: la “minaccia a corpo dello Stato” contestata a tutti tranne uno, l’ex ministro

Mancino, che risponde di falsa testimonianza. Dunque, per la prima volta nella storia, uomini di Stato e di mafia compariranno nella stessa aula, dinanzi a due giudici togati e a sei giudici popolari estratti a sorte fra i cittadini italiani. Così la sentenza sarà fino in fondo “in nome del popolo italiano”. Un lavoro ostacolato da depistaggi e interferenze istituzionali, ricatti, omertà, amnesie, bugie, attacchi politici trasversali, campagne giornalistiche di ogni colore, ostilità e veleni potrà ora abbracciare quella giustizia non ancora raggiunta? A chi attribuire la colpa? E' mancata, tra le altre cose, quella tecnicità nel valutare la prova scientifica? La relazione tra il giudice togato e quello non togato è una questione delicata, centrale ed intricata. In principio la divisione del lavoro era molto semplice: le questioni di diritto dovevano essere trattate dal giudice mentre le questioni di fatto erano completamente lasciate alla valutazione della giuria. Nella realtà la linea di demarcazione non è così immediatamente tracciabile. Infatti le commistioni tra la funzione del giudice e quella della giuria si verificano sempre più spesso: il giudice togato –sostengono alcuni- non ha tutte quelle competenze tecnico-scientifiche (escludendo le eventuali pressioni esterne) che gli consentano di poter stabilire con esattezza che rilevanza possa avere una prova, per far questo deve servirsi dell'opinione di un soggetto a ciò specificamente deputato, cioè l'esperto, pertanto, si chiedono alcuni “perché continuano a esserci ancora i giudici non togati”? Allora forse tutto ciò impone una riflessione sulla reale portata ed utilità del giudice popolare (rispetto alla professionalità del giudice togato) che dovrebbe essere oggi rivisitato senza dubbio in un'ottica più attuale e moderna, senza mai dimenticare che ciò che conta nel processo penale è garantire all'imputato di essere giudicato nella maniera più chiara, trasparente, imparziale, efficace e, in un'ultima analisi, giusta possibile.

Volgendo lo sguardo alla Corte minorile, è possibile notare come anche qui esista una errata commistione, dovuta –secondo Fadiga- all'eccessivo numero di giudici onorari. Le circolari del Consiglio Superiore lo fissano ora in tre giudici onorari per ogni giudice togato, con possibilità di aumento su richiesta motivata. La sproporzione è evidente, è sintomatica di una anomalia, ed è stata fonte di molte conseguenze negative. In primo luogo essa ha contribuito a tenere in ombra un problema gravissimo: quello dell'insufficiente numero dei giudici togati ed allora, il giudice onorario viene utilizzato come se fosse un giudice togato. Gli si delegano anche le istruttorie civili dove gli aspetti giuridici sono prevalenti, lasciandogli per di più l'onere della verbalizzazione. Lo si incarica di sentire la coppia in contesa per l'affidamento del figlio, oppure il genitore dal quale il figlio è stato allontanato. Il CSM limita la possibilità di delega ai casi e alle materie “congrue” con la sua specializzazione professionale: ma sappiamo tutti cosa avviene nella prassi dei tribunali. Le necessità quotidiane hanno fatto presto superare quella sottile linea di confine, e i giudici onorari sono ora impiegati in molti tribunali in tutto l'arco delle istruttorie civili. Ciò determina un ulteriore effetto negativo: la tendenza di molti giudici togati a delegare le attività istruttorie scomode, al fine di evitare, nella materie civili ed amministrative, i momenti procedurali più tipici del giudice minorile. Il colloquio con l'adolescente deviante, l'audizione dei genitori in crisi, l'incontro con gli operatori che si occupano di un caso di incapacità genitoriale, richiedono nel giudice togato preparazione, professionalità, impegno. Le conseguenze sono gravi errori procedurali, proteste degli avvocati, attriti con i servizi sociali e – soprattutto – progressiva perdita di professionalità del giudice minorile.

Concludendo, la finalità principale di un sistema di giustizia è quella di decidere su fatti passati attraverso una serie di principi, più o meno formalizzati, che sono considerati gli strumenti migliori per giungere ad una ricostruzione il più

possibile veritiera. Su tale scia di pensiero si pone dunque la figura del giudice come guardiano della giustizia, ma, nel contempo, come semplice strumento per la concretizzazione del diritto e della legge, in una posizione quindi non accentratrice, nè monopolista, anzi perennemente sottoposto al dovere di neutralità, di non ingerenza e di terzietà, senza che i giurati possano cedere a ricostruzioni fondate su simpatie o antipatie, nè possano eludere la realtà oggettiva. Pacifico è, comunque, che nell'ambito del processo, il giudizio comune dei giurati non è nient'altro che lo specchio dei valori sociali, di quelli indicati nel testo fondamentale e di quelli che da essi derivano. Le regole del diritto, ovviamente, devono essere distinte a seconda delle loro caratteristiche intrinseche e degli effetti che provocano o che intendono provocare. In questo senso, in primis i giudici popolari dovrebbero essere come minimo istruiti e avvertiti. Le regole costituzionali esprimono concetti piuttosto semplici, praticamente astratti, ecco perché spesso la giustizia non si impone. Questi ultimi, tuttavia, sono concetti assai facili da imporre all'attenzione della giuria, ottenendone il rispetto; stranamente, infatti, anche se nessun individuo si è mai trovato di fronte ad esempi palesi, a concretizzazioni assolute e totali, questi principi vengono comunque compresi nella loro importanza. Più complicata invece la situazione di quelle regole che si rivolgono ad aspetti tecnici e specifici del diritto sostanziale o della procedura. Il vocabolario, la struttura logica e le finalità non rientrano nel bagaglio culturale comune, come già accennavo sopra, non si riferiscono ad esempi concreti, nè indicano come devono essere attualizzate. I giudici non tomati anche se ben disposti, cederanno presto al proprio istinto se ad ogni valutazione troveranno questo scoglio gnoseologico, se dovranno cambiare metodologia di ragionamento ad ogni piè sospinto, senza per altro disporre dei mezzi adatti per procedere a queste variazioni, ossia senza aver ricevuto un training sufficiente. Le regole istituzionali del "gioco", pur disciplinando la procedura, non sono discutibili, nè criticabili se non permettono ai giocatori di iniziare e proseguire la partita, sminuendo a mere descrizioni e definizioni che perdendo in imperio possono diventare interscambiabili, possono essere oggetto di applicazioni erronee e di traduzioni abusive. In alcuni casi, il valore dei precedenti o delle presunzioni legali potrà soccorrere i giudici *laici* e sollevarli da queste difficoltà di comprensione, d'altronde, però, l'unicità del giudizio e del processo per i membri laici non permette una comprensione e una gestione corretta, nemmeno di queste fonti, tanto che spesso si crea la difficoltà di capire differenze e similitudini tra caso in esame e casi precedenti, tra massime d'esperienza e particolarità del reato considerato, tra principi e pratica. Questi ultimi dovrebbero cioè essere in grado non solo di capire la portata legale delle prove addotte, in loro presenza, ma anche di considerare le potenziali connessioni, differenze e parallelismi con la storia del diritto, con la teoria e con le applicazioni pratiche succedutesi durante gli anni. Non si tratta solo di difficoltà di comprensione grammaticale e logica, ma anche di qualificazione delle eccezioni valutative, della peculiarità delle interpretazioni, a seconda delle specifiche circostanze. Questo, ovviamente, è uno sforzo che non ogni individuo è disposto e può fare, senza che per questo sia moralmente o intellettualmente criticabile. La formalità della legge è pur tuttavia irrinunciabile, infatti, anche se percentualmente la comprensione e l'esatta applicazione delle regole di diritto, nella valutazione probatoria, restano piuttosto esigue, non è pensabile un sistema in cui non esistano definizioni standard di fatti, qualità, eventi e stati soggettivi, secondo un principio fondamentale per cui solo distinguendo l'essere dal non essere è possibile l'identificazione. Così ad esempio, solo prefissando il concetto di *omicidio* è possibile valutare un caso e le prove stesse e poi decidere di conseguenza, altrimenti ogni fatto potrebbe venire

ricostruito e dunque apparire in modo diverso, ogni accusato subire un processo distinto ed imprevedibile ed ogni giurato potrebbe dare una definizione diversa, adeguandola alla valutazione preferita, ma scardinando così il sistema.

Al di là delle cifre, al di là delle tabelle, al di là delle stesse norme esaltate a quadretto da appendere del tipo «La magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere...», al di là della nostra storia, al di là delle nostre giornate criminose..., sono tutti punti discutibili quelli sui quali mi sono fin qui soffermata e, *tra i sic et non*, a mio parere è ora che la discussione abbia inizio. «C'è e resta sempre in fondo all'anima umana un sedimento di nobiltà e di responsabilità. Soprattutto di responsabilità!». Fuori delle ore più convulse e arroventate della storia, nel momento in cui un uomo, giudice “popolare” dovrà decidere la sorte di un suo simile — ergastolo, trent'anni, vent'anni — quel senso di responsabilità risorgerà in lui prepotente e obbligante?! Sì, può essere accaduto che i giurati abbiano assolto forse chi non lo meritava. E la buona fede? Francesco Carrara scriveva: «per le vie di Parigi si avanzava un individuo con un cadavere sulle spalle che doveva lanciare nella Senna. Egli gridava passo per passo: passa la giustizia del re. Aristarchi, con la giuria, gridiamo: passa la giustizia del popolo. Inchinatevi!», tali parole rivivono pur oggi nel pensiero e nella coscienza di coloro che parlano il nostro linguaggio senza prevenzioni, senza preconcetti di natura politica.

Alle volte non occorrono pesanti studi su “aridi” libri, bensì la capacità di assicurare al nostro Paese una giustizia illuminata, consapevole e degna. «Io mi ribello allo strano privilegio che è quello di vedere attribuito un potere a coloro che non hanno tutte le capacità per esercitarlo. È il peggiore dei privilegi, il più odioso. Ho un elevato concetto della giustizia; essa è l'unica, la sola difesa contro l'atroce esperienza della vita: il dolore, è la fonte da cui derivano rivendicazioni e conquiste umane» ho letto da qualche parte al Liceo. E siccome *historia magistra vitae est*, consentitemi che io concluda ripetendo con Plinio: «Tanto durerà la Repubblica, quanto dura il costume di rendere imparzialmente un'illuminata giustizia».

*«quando mi dissero all'apparecchio 10 anni,
sentii un gelo al cuore.
Poi provai rabbia, sconforto, indignazione ...
Quella notte tardai ad addormentarmi ...
e vidi quel che Franz Kafka racconta
nelle ultime tre righe del “Il processo”:
“un uomo mi posava le mani sulla gola
mentre un altro mi immergeva un coltello nel cuore” ».*

(Così commentò Enzo Tortora alla notizia della sentenza)

a cura di Giovanna Pisano

Riferimenti bibliografici

- Gaito A., “Le funzioni della polizia giudiziaria tra “assicurazione” e “valutazione” delle fonti di prova: il problema dell’ “esperto” “, nota a Cass. Sez. VI Pen. 5 Dicembre 1995; e App. Roma Sez. 2 Pen. 18 Gennaio 1995, in “Giurisprudenza Italiana”, 1996, fascicolo 11.
- Lattanzi G., Codice di procedura penale. Annotato con la giurisprudenza, Milano, Giuffrè, 2003, III ed. aggiornata al 31 agosto 2003.
- Mazza O., “I protagonisti del processo” da Procedura Penale, Giappichelli Editore, Torino, 2010.
- Pisani M., “La Corte d’Assise e il giudizio d’appello”, da “Rivista italiana di diritto e procedura penale”, 2010, fascicolo 1.

a cura di Giovanna Pisano