

“Errare humanum est, sed perseverare autem diabolicum” .

Il celebre aforisma, il quale risulta essere un errore di trascrizione da una *lectio*, pur cambiando nella forma, non devia nel senso: nella prima parte si addita all'uomo la caducità della propria opera, ben reso nell'italiano “sbagliare è umano”, e l'indicazione che si propone è quella d'una attenuazione, d'una degradazione della colpa, purchè, ed ecco la portata riduttiva della seconda parte, l'errore non sia ripetuto (“ persistere è bensì male”).

Anche l'Arpinate, nell'orazione “Le Filippiche” (XII.5), afferma che *“nullius nisi insipientis, in errore perseverare”* (“ è solo dell'ignorante insistere nell'errore”), nonché Sant'Agostino, nei suoi “*Sermones*” (164,14), scrive: *“humanum fuit errare, diabolicum est per animositatem in errore manere”* (“ cadere nell'errore è stato proprio dell'uomo, ma è diabolico persistere nell'errore per ostilità”).

Da queste brevi testimonianze si può ricavare pacificamente l'assunto che vuole l'uomo come un essere fallibile.

Su questa linea di pensiero s'incontra il filosofo Paul Ricoeur il quale scriveva “ dire che l'uomo è fallibile significa dire che il limite proprio di un essere che non coincide con se stesso è la debolezza originaria da cui origina il male”. Essendo l'uomo debole, non ha coscienza del Bene e del Male, del Giusto e dell' Ingiusto (o perlomeno ne ha una concezione personal-soggettiva), in quanto subordina e determina il tutto in base all'interpretazione degli elementi della realtà, la quale si manifesta con una pluralità d'esecuzioni.

Allora non gli rimane che dire:“il *simbolo* dà a pensare”, riferendosi appunto all'immanenza degli eventi.

Nella realtà giudiziaria, il giudice si trova esattamente nella medesima situazione, in quanto, essendo posto a tutela delle ragioni di due parti all'insorgere d'una controversia, deve accertare chi abbia ragione e chi abbia torto. Ora quest'analisi è il prodotto d'un attento lavoro di raccolta ed interpretazione delle prove il quale, o è frutto della collaborazione di

terzi (testi ad esempio), o è il precipitato logico d'un ragionamento che procede " *notum per ignotum* ". Ed ecco che ivi s'insidia l'errore giudiziario il quale ha per causa principalmente il comportamento umano, ma non si escludono eventi estranei al processo stesso.

Ingiusto non è solo il processo che si sia celebrato contro un innocente, condannato e poi assolto, ma anche quello che abbia pregiudicato, con le misure di rito quali quelle cautelari e di sicurezza, l'individuo, il quale ha subito l'esecuzione d'una pena immeritata, consumandolo umanamente e materialmente.

“Il processo ingiusto divora le proprie vittime: l'esperienza insegna come, restando al di qua del perseguibile, un magistrato possa perpetrare dei misfatti per ossequio conformistico, passione persecutoria, calcoli di tornaconto, pigrizia, sonno morale e semplice stupidità, e qui un legislatore sensibile deve intervenire, quale sia lo strumento tecnico” (Cordero in *Procedura penale*).

Non a caso l'incidenza maggiore d'errore è dovuto alla falsità, all'erroneità oppure all'errata valutazione degli elementi di prova.

Ed è da imputarsi proprio a queste ragioni la questione, preoccupante e grave, che, da *rumour* che era, si sta facendo vicenda giudiziaria: la trattativa Stato-mafia.

Tale consiste nel presunto sodalizio criminale che ha visto per parti la mafia dei boss Toto Riina e Bernardo Provenzano e "pezzi" delle Istituzioni per chiudere la stagione stragista con un accordo volto ad un'attenuazione dei regimi di "carcere duro" (art. 41bis ord. Penit.), stragi che hanno provocato decine di vittime tra cui si ricordano i giudici Giovanni Falcone (Capaci-23/05/92) e Paolo Borsellino (Via d'Amelio-19/07/92) con le rispettive scorte.

Il caso sembrava essersi chiuso con la condanna dei presunti autori degli atti criminali di quel biennio e con la fine dell'*iter* processuale, ma nel 2008 le incongruenze raccolte negli anni successivi alle stragi sono sfociate in nuove indagini ed ora in nuovi processi.

E' inquietante il solo pensiero che lo Stato, ordinamento fondato sul patto sociale siglato tra cittadini e rappresentanti del popolo, sia venuto ad accordi con l'anti-Stato per antonomasia, la mafia, che da fenomeno locale è divenuta una multinazionale del crimine, e kafkiana ne è la sintesi: lo Stato processa se stesso.

Giorni addietro s'è celebrata l'udienza che ha rinviato a giudizio, ad opera del GUP di Caltanissetta su impulso del GIP, 10 imputati (tra mafiosi e politici) per "attentato al corpo politico dello Stato", che vedrà aprire il dibattimento il prossimo 27/05/13 dinanzi alla Corte d'assise di Palermo, quella stessa che ha pronunciato le sentenze Borsellino uno e Borsellino bis, le quali, nelle intenzioni della Procura di Caltanissetta, devono essere revisionate, perché rivelatesi il frutto d'un "colossale depistaggio", a partire dalle dichiarazioni del pentito Scarantino Vincenzo e delle indagini condotte da La Barbera Arnaldo.

Infatti il 16/09/11 si sono chiuse le indagini avviate dalla Procura in seguito alle testimonianze dei collaboratori di giustizia Spatuzza Gaspare, Brusca Giovanni e Tranchina Fabio per la revisione dei processi suddetti. La convinzione dei pubblici ministeri è che diversi condannati siano estranei all'attentato di Via D'Amelio, muovendo riserve critiche sia sulla direzione delle indagini sia sulle dichiarazioni dello Scarantino. Le indagini preliminari hanno coinvolto anche funzionari dei servizi di sicurezza e della polizia. Tra gli atti della Procura si legge una minuziosa ricostruzione degli accadimenti, di cui sopra, alla luce delle nuove dichiarazioni; e le discrepanze sono notevoli.

Ma l'istanza di revisione, presentata dai pm, è stata bocciata nell'ottobre 2011 dalla Corte d'appello di Catania per inammissibilità. Pur venendo concessa la sospensione della pena a 8 condannati, il rigetto è stato dovuto alla sequela d'un indirizzo giurisprudenziale della Suprema Corte di Cassazione il quale così afferma: "affinchè si possa celebrare un nuovo processo, occorre un'altra sentenza definitiva che accerti una responsabilità alternativa".

Ecco l'avvio delle nuove indagini sulla "trattativa Stato-mafia", che vede uomini dello Stato e mafiosi allo stesso banco degli imputati, ora accomunati da una accusa formale.

Rimane però lo smacco dovuto a processi i quali hanno rivelato una verità, certo processuale, che allo stato attuale non solo è contestata, bensì ritrattata.

Ascrivere delle responsabilità ad altri non potrà riparare le conseguenze fisiche e morali che accompagnano una ingiusta detenzione e l'infamia d'un'accusa priva di fondamento; l'oblio che segue a certe vicende è l'unico risultato pertinente ad un calpestamento della dignità dell'uomo ad opera di colui che avrebbe dovuto tutelarla, lo Stato appunto, sia che l'errore sia dovuto ad una falsa testimonianza, o ad una ricostruzione personale degli eventi o ad una fuorviante rappresentazione dei fatti. Ma ricorrono poi altri criteri, quale quello del libero convincimento del giudice nella valutazione della prova ovvero anche alla sua imprudenza. Per esempio, un caso giudiziario che ha fatto storia è quello di Gallo Salvatore, condannato per omicidio dalla Corte d'assise di Siracusa, poi confermata in appello ed in cassazione. In assenza di vittima s'è svolto un processo "indiziario" che ha visto sfilare diversi testimoni, a favore dell'imputato (dichiarando d'aver incontrato il morto!), ed essi stessi condannati per falsa testimonianza. Quando il processo s'è chiuso, la presunta vittima s'è presentata dal giudice, ma ormai era tardi; la cassazione rifiutò la revisione della sentenza per una questione di rito: "il caso non era previsto dalla legge". L'infausto avvenimento portò alla modifica della normativa relativa ai casi di revisione.

La vicenda riportata si svolgeva con il precedente regime processuale di stampo inquisitorio; il codice di rito, di fattura fascista, infatti era influenzato dalle istanze autoritarie del regime mussoliniano, ivi l'errore si insediava in un monopolio nella gestione della giustizia ad opera del giudice-accusatore. Il sistema successivo, attualmente vigente, è relativamente recente (dpr 447/88) e s'informa ai "principi della Costituzione [...] ed ai caratteri del sistema accusatorio" in particolare ai

principi del contraddittorio, del *favor rei* ed della dignità della persona, da attuarsi nel processo penale.

Ma la mela non cade troppo lontano dall'albero... la verifica ed il controllo che seguono all'attività delle indagini sono le premesse alla lotta all'errore che è l'opposto della verità processuale. Perciò sono poste a tutela di queste istanze l'imparzialità del giudice, il controllo delle decisioni nel merito e nel rito, etc. Ma la falsità, l'erroneità ed l'errata valutazione delle prove rimangono ad insidiare i giudicanti.

Infatti cosa dire del caso dell'imprenditore Barillà Daniele?

La Corte d'appello di Genova infatti a chiare lettere ha scagionato dalle accuse di traffico di stupefacenti il suddetto con sentenza di assoluzione per non aver commesso il fatto. L'errore sembra essere stato dovuto ad uno scambio di autovetture che infine s'è tradotto in uno scambio di persona.

Dalla sentenza si legge che l'imputato-innocente è stato solerte nella propria difesa, invitando più e più volte ad un confronto fattivo coi i correi per ribadire l'estraneità ai fatti ascrittigli; dopo 7 anni, 5 mesi e 10 giorni di detenzione ingiusta, la sua insistenza è stata ripagata.

Quest'uomo ha visto andare in fumo l'attività commerciale di cui era titolare, ha dovuto vendere la propria abitazione, ha sostenuto le spese legali di difesa, gli è stata confiscata l'autovettura, ha subito una riduzione permanente della propria capacità lavorativa, etc. Da brividi il quadro clinico peritato dalla consulenza tecnica d'ufficio.

Sotto la voce "danno esistenziale" si enuncia poi l'annientamento della umanità come libera esistenza nel creato: il Barillà ha perso la possibilità di formare una famiglia, non ha assistito alle cure dei genitori, è stato privato dei diritti fondamentali della persona, con una profonda incisione nel suo *modus vivendi*.

Questo resoconto di vicende giudiziarie burrascose dà a pensare a quanti subiscano la repressione penale, rimanendone però schiacciati. E' qui che un ordinamento democratico svolge il ruolo affidatogli dalla collettività: di

perseguire il bene comune, la salute pubblica, il benessere dei singoli attraverso la tutela dei diritti di libertà. In questo lo Stato è assistito dal titolare della funzione giurisdizionale, la Magistratura, la quale è depositaria d'un sapere tecnico che, abbiamo visto, può determinare rovinose situazioni.

Delicato è il compito di qualsiasi composizione dell'organo giudicante, ma sicuramente per allarme sociale e gravità la corte d'assise di cui all'art 5 cpp deve risultare esemplare; essa s'occupa dei delitti la cui pena è l'ergastolo o la reclusione a non meno di 24 anni, dei delitti d'omicidio, dei delitti dolosi la cui conseguenza è la morte di taluno, dei delitti di terrorismo, etc.

La sua particolarità sta proprio nella partecipazione all'attività giudiziaria dei cittadini, scelti in base ai criteri di cui alla legge n. 287 del 10/04/1951, previa pronuncia solenne di giuramento:

“con la ferma volontà di compiere da persona d'onore tutto il mio dovere, cosciente della suprema importanza morale e civile dell'ufficio che la legge mi affida, giuro di ascoltare con diligenza e di esaminare con serenità prove e ragioni dell'accusa e della difesa, di formare il mio intimo convincimento giudicando con rettitudine e imparzialità, e di tenere lontano dall'animo mio ogni sentimento di avversione e di favore, affinché la sentenza riesca quale la società deve attenderla: affermazione di verità e di giustizia”.

La giuria popolare, nei modi in cui si procede alla sua estrazione, è il simbolo più riuscito dei principi di trasparenza ed imparzialità, essa, al pari dei togati, si pone di fronte al fatto, fa proprie le istanze di parte, le vaglia ed infine o le accoglie o le rigetta, dettando la condanna o l'assoluzione. Non di poco conto però è la preparazione che deve seguire il giudice, in quanto il processo è sì contestazione di avvenimenti, ma è anche procedura, procedimento, con delle regole puntuali e precise, delle quali sono ben a conoscenza la difesa (nella persona del difensore tecnico), l'accusa (nel pm) ed il giudice-togato. Perciò che ne rimane della giuria popolare?

Avanzare l'ipotesi azzardata d'una suggestione e soggezione che il togato provoca nei confronti del membro laico è plausibile; si pensi ai criteri di selezione dei magistrati: un concorso pubblico per titoli ed esami (per previsione costituzionale). Quindi l'addetto all'ufficio di giudice richiede non solo capacità intellettuali ,certificate in sede di nomina, ma anche capacità di gestione della vicenda in concreto, e non solo in astratto. In questo i giudici popolari, forse, non sono così diversi dai suddetti, ma per il primo aspetto non è peregrino pensare ad una subordinazione discretiva dei laici ai togati.

Diverso è il discorso per le corti dei minori, in quanto la composizione del collegio richiede laici-esperti che siano "un uomo e una donna, benemeriti dell'assistenza sociale, scelti fra i cultori di biologia, psichiatria, di antropologia criminale, di pedagogia, di psicologia" (art.2 R.D.L. 20 luglio 1934 n. 1404); quindi non proprio comuni cittadini come la giuria popolare.

La nostra Costituzione al titolo IV, sezione I, parte II, dedica una serie di norme alla Magistratura, il quale è l'organo deputato all'amministrazione della giustizia, eseguendola "in nome del popolo" (art. 101), ed ancora, che " i giudici sono soggetti soltanto alla legge". Il nostro ordinamento ha ancorato la funzione giurisdizionale al principio di legalità, il quale è l'elemento primo in uno Stato che si professa democratico (vd art. 1 Cost.) ed il garante di ciò è proprio la Magistratura, " i giudici", i quali, come scriveva Francesco Bacone, "devono essere leoni, ma leoni sottomessi al trono", riferendosi al rapporto politica-giustizia.

La Costituzione enuncia anche, all'art. 102, che "la legge regola i casi e le forme della partecipazione diretta del popolo all'amministrazione della giustizia". Ora, la previsione di cui all'art. 101 vuole che la giustizia proceda per il popolo, mentre il successivo articolo vuole che il popolo proceda per la giustizia: questa "processione" si dispiega, nel caso delle corti d'assise, nei dibattimenti per giudicare su quei reati i quali inducono maggiormente la collettività in uno stato di preoccupazione ed angoscia

per la insopportabile trasgressione subita, fattore che appalesa un disordine morale e sociale che necessita di essere riparato.

Diceva Cesare Beccaria nei "Dei delitti e delle pene" : " volete prevenire i delitti? Fate che le leggi siano chiare, semplici e che tutta la forza della nazione sia condensata a difenderle, e nessuna parte di essa sia impiegata a distruggerle. Fate che gli uomini le temano, e temano esse sole". Ebbene, l'ordinamento penale, sostanziale e processuale, non è di per sé sufficiente; tutti i soggetti sono chiamati ad opporsi all'errore, il legislatore per primo, perché Esso dà in dotazione norme e leggi, le quali il più delle volte non brillano in chiarezza ed esaustività. Ma anche il giudicante non può sottrarsi ad un esame di coscienza prima di promanare una sentenza palesemente contraria a giustizia e priva dei criteri di ragionevolezza e di equità, a seguito di un accertamento dei fatti sommario, superficiale, non esauriente. La procedura penale, sempre più articolata sulle esigenze concrete della situazione criminale da reprimere, rischia di attenuare la responsabilità dell'operatore di diritto e dei suoi accoliti proprio per le sbandierate garanzie procedurali che l'ordinamento offre.

Dopotutto, sempre il Beccaria scriveva: " se nel cercare le prove d'un delitto richiedesi abilità e destrezza, se nel prestarne il risultato sono necessarie chiarezza e precisione, per giudicare del risultato medesimo, non vi si richiede che un semplice ed ordinario buon senso, men fallace che il sapere di un giudice assuefatto a voler trovar rei, e che tutto riduce ad un sistema fittizio imprestato dai suoi studi".

Riccardo De Sanctis

A handwritten signature in black ink, reading "De Sanctis Riccardo". The signature is written in a cursive, flowing style.