

NEL RISPETTO DELLA COMPLESSITÀ.  
IL *IUS CRIMINALE* NEGLI SCRITTI DI GIAN PAOLO MASSETTO

Marco Nicola Miletta  
Università degli Studi di Foggia  
marco.miletta@unifg.it

**Sommario:** 1. Gli attrezzi del mestiere. – 2. Una compiuta giurisprudenzialità. – 3. Garbate provocazioni. – 4. Il cono d’ombra di Beccaria. – 5. Gioia e Cattaneo ‘penalisti’: correzioni alla rotta illuministica. – 6. Storicità consapevole.

1. *Gli attrezzi del mestiere*

Conobbi Gian Paolo Masetto alla Fondazione Cini nel 1995, in occasione d’un seminario organizzato dall’Istituto di Storia della Società e dello Stato veneziano. La sua dotta relazione su *Il Collegio dei Giureconsulti di Milano fra medioevo ed età moderna* evocava le matrici canonistiche e mercantili della formula *sola facti veritate inspecta* mediante la quale i tribunali supremi legittimavano il giudizio equitativo e si svincolavano dai lacci del *ius strictum*<sup>1</sup>. Avvertii subito una perfetta sintonia con quanto, in quel periodo, andavo desumendo dalle fonti ‘giurisprudenziali’ del Mezzogiorno cinque-seicentesco: e la convergenza non si limitava all’intuizione di fondo, ma toccava anche le *auctoritates* squadernate per suffragarla. Di lì a poco avrei compreso che la sensazione di *déjà-vu* non era episodica, non essendo quasi volume giuridico *in folio, consilium* o *decisio* d’un qualche peso che non abbia sostato sulla scrivania dello studioso milanese (ma di orgogliosi natali torinesi) o sia sfuggito alla sua pacata acribia.

Non a torto perciò la *Prefazione*, a firma di Gigliola di Renzo Villata, Antonio Padoa Schioppa e Claudia Storti, ai suoi *Scritti di storia giuridica* (Milano, Giuffrè, 2017, 2 tomi) ne sottolinea la «meticolosità», l’ampiezza della

---

<sup>1</sup> Fondazione Giorgio Cini – Istituto di Storia della Società e dello Stato Veneziano, Seminario *Contesti e dinamiche della mobilità sociale in età medievale e moderna: figure professionali, strategie familiari, onorificenze, retribuzioni*, Venezia, Isola di San Giorgio Maggiore 22-24 maggio 1995.

gamma d'indagine, il «rigore» metodologico, la contestualizzazione del *giuridico* nella società, nell'economia, nella cultura, la padronanza della «complessità del sistema» e delle «tecniche sofisticate» che vi erano sottese<sup>2</sup>.

Mi limiterò a qualche notazione sui ricchi contenuti storico-penalistici della silloge. Essi si concentrano prevalentemente nel secondo tomo. Ma già nel primo la rassegna de *La trattatistica* custodita nella biblioteca del Senato di Milano cesella sintetici ed efficaci profili di criminalisti tardo-medievali e moderni e ne coglie la cifra profonda non tanto nella scontata a-sistematicità quanto nella prioritaria attenzione alla prassi<sup>3</sup>.

I contributi più specificamente attinenti al *ius criminale* si susseguono secondo una progressione cronologica di massima: il 'lungo' antico regime, l'illuminismo, il primo Ottocento. Segmenti saldati non tanto da mere omogeneità tematiche quanto da un sommesso scetticismo verso presunte cesure epocali.

Nel primo quadrante rientrano i saggi sul tentativo di omicidio così come abbozzato nei *Libri terribiles*<sup>4</sup> e sul suicidio nell'età di mezzo<sup>5</sup>; la voce *Sentenza dell'Enciclopedia del diritto* (1989)<sup>6</sup> e il profilo biografico del giurista e magistrato monferrino Giovan Pietro Sordi<sup>7</sup>. Il sintetico affresco sulla

<sup>2</sup> di Renzo Villata, Padoa Schioppa, Storti, 2017, p. v.

<sup>3</sup> Massetto, 2002, pp. 99-138, ora in Massetto, 2017, I, pp. 837-838 (giudizi degli illuministi), 841-843 (Alberto da Gandino), 850-868 (filone 'penalistico'), 851 (carattere asistematico e finalità pratica del *De maleficiis* di Angelo Gambiglioni; cenni su Bossi, Claro, Deciani), 854 (Joos Damhouder), 863 e 866 (criminalisti europei tra Cinque e Seicento), 867-868 (il *Liber Quintus* di Claro utilizzato come guida della letteratura criminalistica moderna; probabile 'sussidiarietà' della biblioteca del Senato rispetto a quelle personali dei giudici).

<sup>4</sup> Massetto, 2014a, pp. 371-410, ora in Massetto, 2017, II, pp. 923-964. L'A. affronta nodi classici della storiografia giuridica, come la dialettica tra *ius commune* e *iura propria* (ivi, pp. 939-942); o la periodizzazione del ricorso alla *communis opinio* e all'*argumentum ab auctoritate* (ivi, p. 961).

<sup>5</sup> Massetto, 2004, pp. 139-176, ora in Massetto, 2017, II, pp. 965-1004 si occupa dei profili probatorio e successorio del *crimen*, con particolare riguardo all'obbligazione fiscale dei familiari. L'A. si cala nei meandri delle *distinctiones* dottrinali (v. ad es. ivi, pp. 979-980); e osserva come all'atrocità del trattamento previsto dal diritto canonico l'ordinamento secolare aggiungesse la confisca (romanistica) e l'accanimento sul corpo del suicida (ivi, pp. 989-990).

<sup>6</sup> Massetto, 1989a, pp. 1200-1245, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1005-1052.

<sup>7</sup> Massetto, 2013a, pp. 173-216, ora in Massetto, 2017, I, pp. 875-920.

giustizia in Italia ai tempi del *Chisciotte* scaraventa il lettore nella concretezza del caos processuale<sup>8</sup>.

Il pianeta giudiziario rappresenta terreno d'elezione anche negli studi di Massetto sul Settecento teresiano. Ne sortiscono frammenti realistici del penale al tempo dei Lumi: il Senato di Milano che continuava imperterrito a erogare tormenti e pene capitali<sup>9</sup>; la tortura che viveva nella dottrina gli ultimi scampoli d'una «vita feroce»<sup>10</sup>. I molteplici saggi dedicati al Beccaria, che di quelle distorsioni fu critico implacabile, prediligono angolazioni non stereotipate: il rapporto tra economia e pena<sup>11</sup>, la messa all'indice del *Dei delitti*<sup>12</sup>, la *Risposta* dei Verri al Facchinei<sup>13</sup>, le *Osservazioni critiche* di Pietro Camillo Almici<sup>14</sup>.

Nella medesima ottica 'continuista', infine, le incursioni nell'Ottocento lombardo ne pongono in risalto i sofferti retaggi illuministici: l'efficientismo e la polemica contro il ceto dei giuristi nei due lavori su Melchiorre Gioia<sup>15</sup>, la non univoca eredità beccariana nel ritratto del Cattaneo 'penalista'<sup>16</sup>.

Il controllo della *longue durée* si apprezza appieno nella voce *Sentenza*, che delinea la parabola del precedente giudiziario dall'apoteosi dei grandi

---

<sup>8</sup> Massetto, 2006, pp. 119-184, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1053-1119, prendendo spunto dal capolavoro di Cervantes, propone un giro d'orizzonte sullo stato della giustizia criminale nell'Italia moderna. Asse portante del saggio è la disamina dell'*inquisitio*: struttura, fasi, caratteri essenziali (ad es. la documentazione del ricorso alla pena straordinaria a Milano: ivi, pp. 1083-1085; l'individuazione dei crimini puniti con il 'remo', classica pena arbitraria evocata nelle pagine del *Chisciotte*: ivi, pp. 1087-1090).

<sup>9</sup> Massetto, 1982, pp. 721-741, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1175-1197.

<sup>10</sup> Massetto, 2003, pp. 1401-1452, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1121-1174 passa in rassegna la dottrina sulla tortura del tardo Settecento lombardo. L'espressione «ultimi anni» d'una «vita feroce», riferita alla tortura (ivi, p. 1127), è desunta dal romanzo *I cento anni* di Giuseppe Rovani.

<sup>11</sup> Massetto, 1990, pp. 279-328, in Massetto, 1994, pp. 495-542, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1199-1248; Massetto, 2014b, pp. 295-402, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1249-1358.

<sup>12</sup> Massetto, 2014c, pp. 395-447, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1425-1479.

<sup>13</sup> Massetto, 1999, pp. 289-351, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1359-1423.

<sup>14</sup> Massetto, 2013b, pp. 227-283, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1481-1514.

<sup>15</sup> Massetto, 2009, pp. 110-173, poi in Padoa-Schioppa (a cura di), 2009, pp. 201-270, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1661-1732; Massetto, 2007, pp. 631-704, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1515-1590.

<sup>16</sup> Massetto, 2005, pp. 25-92, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1591-1660.

tribunali alla mortificazione codicistica<sup>17</sup>. Ma è tangibile nei frequenti parallelismi che Massetto si concede. Così, nel brano di Claro che ammetteva eccezionalmente, *ad aliorum terrorem*, la possibilità di infierire sul cadavere del suicida egli intravede un presagio della tesi di Beccaria secondo cui sarebbe «inutile» accertare il responsabile d'un «delitto, che sta sepolto nelle tenebre»<sup>18</sup>. Il medesimo saggio sul suicidio mostra come la redazione dei codici avesse dovuto fare i conti con le aberrazioni legislative e fattuali del passato<sup>19</sup>.

## 2. Una compiuta giurisprudenzialità

Sarebbe vano compulsare gli *Scritti* di Massetto per rintracciarvi proclami metodologici. Eppure è sufficiente sfogliarli per carpirne le linee di fondo.

L'immersione dell'Autore nelle fonti dirette, anzitutto, rispecchia la sua visione integralmente 'giurisprudenziale' del diritto criminale intermedio. L'articolo del 2011 sui *libri terribiles*, ospitato in un volume Cedant sulla fortuna del Digesto, certifica come la disciplina del tentativo di omicidio scaturisse, più che dalle *leges*, dall'interazione tra queste, la normazione statutaria, la *communis opinio* e l'*argumentum ab auctoritate*. Sintomatica del discostamento dal *textus* romano echeggia, per l'Autore, la locuzione che ricorre nel *Liber Quintus* di Claro: *Quidquid sit de iure communi, tamen nos videmus in practica [in hoc Ducatu] servari*<sup>20</sup>.

D'un peculiare versante della giurisprudenzialità offre un mirabile spaccato la voce *Sentenza* dell'*Enciclopedia del diritto* (1989). Essa, anziché indugia-

<sup>17</sup> Massetto, 1989a, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1010-1026 (fase di massima espansione della *vis legis* dei precedenti provenienti dai grandi tribunali); ivi, pp. 1026-1029 (dalla critica di Alessandro Verri al giudice «legislatore», ai provvedimenti settecenteschi piemontesi e borbonici); ivi, pp. 1029-1030 (*référé* rivoluzionario; criteri ermeneutici – di matrice più austriaca che francese, secondo l'A. – adottati dai codici albertino e Pisanelli).

<sup>18</sup> Massetto, 2004, ora in Massetto, 2017, II, p. 975. Il brano di Claro anticipava, secondo Massetto, Beccaria, 1984, cap. XVI *Della tortura*, p. 63.

<sup>19</sup> Massetto, 2004, ora in Massetto, 2017, II, pp. 972-973. Ivi, p. 979 la lettura, proposta da Giuseppe Giuliani, delle teorie dei criminalisti sul tentativo di suicidio; ivi, pp. 980-981 il suicidio del chierico da Bartolo a Deciani.

<sup>20</sup> Massetto, 2014a, ora in Massetto, 2017, II, pp. 935-936 (radicamento nella «prassi» della distinzione, ignota alla Glossa, tra atto prossimo e atto remoto); ivi, p. 961 (*communis opinio* e *argumentum ab auctoritate*); ivi, p. 964 (Claro).

re su una tecnicistica tipizzazione dei provvedimenti definatorî del giudizio, punta a chiarire i contorni d'un fenomeno ben piú suggestivo, e cruciale nel processo di *State-building*: la pretesa dei grandi tribunali moderni di attribuire valore legislativo, o almeno persuasivo, alle proprie pronunce in quanto espressione mediata della volontà del principe. La dinamica, al di là dei pionieristici e meritori sondaggi di Gino Gorla, era stata sino ad allora poco esplorata dalla storiografia giuridica<sup>21</sup>. Massetto, grazie a una finissima rivisitazione d'una selva di fonti dalla provenienza piú disparata, percorre l'intera escursione dell'influenza del 'precedente', fluttuante – a seconda delle epoche e dei contesti – dal generico *stylus* all'*opinio probabilis* alla *vis legis*; coglie nel *revirement* uno sfoggio del potere togato; considera fisiologica la contraddittorietà tra giudicati, peraltro candidamente registrata dai repertori e talora denunciata da documenti non ufficiali<sup>22</sup>. Connotati dai quali esce irrobustita l'autorevolezza culturale, prima che giudiziaria, delle raccolte di *decisiones*, a prescindere da occasionali provvedimenti principeschi che vi apponevano il formale sigillo legislativo<sup>23</sup>.

Una cospicua sezione della voce *Sentenza* riapre la *vexata quaestio* della motivazione in epoca pre-illuministica. Certo, le decretali innocenziane e la *practica* sgravavano il giudice dall'obbligo di motivare e anzi lo additavano come *fatuus* se vi avesse provveduto. Tuttavia, fa capire Massetto, il prin-

---

<sup>21</sup> Massetto, 1989a, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1007 (tre quesiti posti da Tommaso Maurizio Richeri: se il Senato possa giudicare *secundum conscientiam*, se possa *leges condere* e quale forza assuma la sua pronuncia), 1008-1011 (dialettica tra sovrano e apparati giudiziari), 1009, nt. 7 e 1010, nt. 8 (rinvii alla scarna storiografia: gli studi di Gorla; Cavanna, 1979, pp. 166-170; Cavanna, 1983, pp. 76-90; Piano Mortari, 1980, pp. 419-433; il «fondamentale» contributo di Ascheri, 1976, Bd. II/2, pp. 1113-1194.

<sup>22</sup> Massetto, 1989a, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1011 (*revirement*), 1017-1021 (*stylus*, *vis legis*; stando a Menochio, era piú agevole estorcere una clava dalle mani di Ercole che ribaltare un'*opinio persuasa et recepta* della Rota Romana: ivi, p. 1022), 1024-1026 (contrastati giurisprudenziali, con particolare riguardo a quelli del Senato di Milano attestati da Claro e da memoriali anonimi).

<sup>23</sup> I volumi di *decisiones* erano ritenuti i piú autorevoli dell'intera letteratura giuridica perché – asseriva il perugino Giuseppe Ludovisi – non animati da *contradicendi studium* né da *spes lucri* e perché tendenti alla *veritas*: Massetto, 2006, ora in Massetto, 2017, II, p. 1059. Un editto di Carlo Emanuele I di Savoia del 1582 attribuiva valore di legge alle pronunce emesse dal Senato di Piemonte ad aule riunite nei casi controversi: Massetto, 1989a, ora in Massetto, 2017, II, p. 1021.

cipio non era così granitico. Non mancavano, infatti, eccezioni locali (Rota fiorentina, 1532), lungimiranti insofferenze dottrinali (come quelle manifestate dai giuristi olandesi del Seicento) e, nel Settecento, interventi legislativi più o meno drastici (su tutti, i dispacci tanucciani). E soprattutto la *scientia iuris*, specie la canonistica, non solo elaborò una serie di deroghe alla regola innocenziana, ma si chiese se la propalazione dei motivi potesse aiutare, in via interpretativa, a correggere eventuali errori del dispositivo. Il lavoro dei *doctores* non scalfì la comune convinzione circa la validità della sentenza che non esplicitasse la *ratio decidendi*<sup>24</sup>: però mette in crisi la *vulgata* che secondo cui la motivazione sarebbe stata tematizzata solo a partire dal secolo XVIII.

Qualche riflessione sulla letteratura casistica riaffiora nel recente profilo relativo a Giovan Pietro Sordi, che sviluppa la voce del *Dizionario biografico dei giuristi italiani* (2013). Dalle opere del giurista vercellese, cinquecentesco componente dei Senati di Monferrato e di Mantova, Massetto trae una più generale conferma della circolarità argomentativa stabilita dai giuristi della prima età moderna tra pareri dottorali e precedenti giudiziari: di conseguenza, si dichiara perplesso sulla tesi che collega all'ascesa del genere delle *decisiones* un presunto tramonto dei *consilia*. È pur vero tuttavia, come lo stesso saggio non manca di rilevare con il conforto d'una pertinente testimonianza napoletana, che i tribunali nutrivano un pregiudizio favorevole alla *decisio*, ritenuta espressione di *veritas*, rispetto al *consilium*, sospettato di venalità. A Sordi, pur senza enfatizzarne la statura, lo storico milanese riconosce d'aver saputo «adempiere il fondamentale compito del *doctor iuris* dell'età di mezzo, quello di costituire un sicuro e solido punto di

---

<sup>24</sup> Massetto, 1989a, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1031 (Francesco Vivio ipotizzava una *praesumptio iuris* che esentava il giudice dall'obbligo di esprimere in sentenza la *ratio decidendi*), 1037 (Claro: la *practica* della motivazione non era *apud nos* osservata), 1039 (Rota fiorentina), 1038 (proposta del piemontese Michele Scaravello [1562]), 1036 (argomenti 'progressisti' addotti da Theodoor van Tulden e Anton Matthes a sostegno della motivazione), 1043-1048 (dispacci tanucciani del 1774, norme leopoldine, Costituzioni Piemontesi, leggi francesi; sul ben più reativo orientamento asburgico, desumibile da un dispaccio di Maria Teresa d'Austria del 1772, cfr. *ivi*, p. 1041; *ivi*, p. 1042 la nota ironia di Pietro Verri), 1033-1034 (elaborazione della canonistica, partendo specialmente dalle decretali innocenziane X.2.27.16 [*Sicut*] e X.1.9.6; prevalenza dell'atteggiamento formalistico e conservativo), 1035 (precisazioni della dottrina moderna sul rapporto tra *error* e *causa*).

riferimento» per gli operatori del diritto grazie alla «padronanza» tecnica delle fonti e alla «sensibilità per i problemi della prassi» e «della società»<sup>25</sup>.

### 3. *Garbate provocazioni*

Per *habitus* scientifico e temperamentale Massetto rifugge dalle schematizzazioni e dalle preconcezioni dicotomiche che spesso banalizzano le storie della giustizia criminale. Anzi, egli distilla non poche puntualizzazioni contro-corrente. Alla diagnosi cinquecentesca di Gerolamo Cardano, che scuoteva i pilastri procedurali (*arbitrium*, prova legale) del Senato milanese, lo studioso eccepisce con garbo che sui banchi dei tribunali di vertice «di certo non mancavano giudici» dotati dei due ‘sali’, scienza e coscienza, invocati da Baldo degli Ubaldi. In base, forse, a un analogo ragionamento, non lo scandalizza che Gabriele Verri, nella celebre consulta del 1776, fondasse la perorazione per il mantenimento della tortura sulla rivendicazione della credibilità e della moderazione dell’*ordo* senatorio<sup>26</sup>.

La liquidazione anacronistica del passato gius-penalistico fu congeniale all’illuminismo, forse perché – ipotizza Massetto mutuando da Manzoni un’elegante litote – «il momento in cui si lavora a rovesciare un sistema non è il più adattato a farne imparzialmente la storia»<sup>27</sup>. A suo avviso, però, «l’atteggiamento anti-storico» non si esaurì con l’ala oltranzista dei *philo-*

---

<sup>25</sup> Massetto, 2013a, ora in Massetto, 2017, I, pp. 888-892 (*communis opinio*); 892-894 (*decisiones*); 915 («ragionevoli dubbi» sul fatto che le *decisiones* avessero «mortifica[to]» l’autorità della dottrina); 909-915 (a proposito della donazione coniugale *ob causam*, il napoletano Giambattista de Thoro era convinto che Sordi avesse scritto la *veritas* in una *decisio*, e non in un *consilium*: egli ricordava come i presidenti del Sacro Regio Consiglio Antonio Orefice e Vincenzo de Franchis insegnassero a consultare le *decisiones* e a tener sospetti i *consilia*); 919-920 (meriti di Sordi).

<sup>26</sup> Massetto, 2006, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1093-1095 (Cardano); Massetto, 1982, ora in Massetto, 2017, II, p. 1184 (consulta del 1776; sul tenace attaccamento del Senato, ancora a fine Settecento, alle proprie prerogative cfr. anche *ivi*, pp. 1191 e 1197).

<sup>27</sup> Massetto, 2014a, ora in Massetto, 2017, II, p. 927, ove si cita Manzoni, 1840, p. 780. A Manzoni Massetto, 2002, ora in Massetto, 2017, I, p. 836, nt. 10 riconosce d’aver scritto, in polemica col Verri, «belle pagine» a difesa dei «criminalisti interpreti». In altra sede Massetto, 2004, ora in Massetto, 2017, II, p. 979 valuta «troppo severo» il giudizio di Giuseppe Giuliani (1840) sulla «mala intelligenza», da parte dei giuristi intermedi, delle fonti romanistiche concernenti il suicidio.

*sophes*: ispirò «pur valenti ed autorevoli storici del diritto operanti a cavaliere dei secoli XIX e XX» e indusse ancora «in pieno Novecento» a vedere nel «tempo dei lumi [...] il momento del giudizio universale» per la storia del penale<sup>28</sup>.

Quasi a volersi affrancare da ogni *a priori* ideologico, Massetto ricostruisce senza reticenze le variegata posizioni sulla tortura assunte dai criminalisti milanesi di fine Settecento. Egli rispetta l'opinione mediana di Alberto de Simoni o le «titubanze» di Gabriele Verri; non sottovaluta le confutazioni di Facchinei alle pagine beccariane sul tema; giudica contraddittoria la proposta del marchese di punire severamente l'imputato silente; rileva come Alessandro Verri confessasse al fratello di trovare i tormenti *ingiusti* ma non *inutili* e come Pietro tenesse a lungo nel cassetto le *Osservazioni* per non *inimicarsi* il Senato; scova talune ipocrisie dietro la disciplina *prima facie* garantistica del costituito dettata nella *Franziskana*<sup>29</sup>.

#### 4. *Il cono d'ombra di Beccaria*

Una valutazione parimenti spassionata Massetto riserva ai campioni del riformismo penale lombardo.

Le indagini su Beccaria battono due piste, entrambe eccentriche rispetto al *focus* della storiografia giuridica tradizionale: l'arroventato dibattito immediatamente seguito alla diffusione del *Dei delitti*; l'attività del marchese come amministratore asburgico.

Nello scontro tra censori e apologeti del libello del 1764 Massetto si addentra per effettuare una sorta di collaudo non fazioso dell'impianto argomentativo beccariano. Delle *Note ed osservazioni* di Facchinei egli condivide qualche punto qualificante: ad esempio il dissenso dal criterio del *danno fat-*

<sup>28</sup> Massetto, 2014a, ora in Massetto, 2017, II, p. 927, con esplicito riferimento a Carlo Calisse (1906).

<sup>29</sup> Massetto, 2003, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1138-1139 (De Simoni), 1142 (Gabriele Verri), 1149 (Facchinei); 1157 (Beccaria e il silenzio dell'imputato), 1159 (Alessandro Verri), 1161 (Pietro Verri), 1164-1166 (la *Franziskana* [§ 365] consentiva d'infliggere un «proporzionato castigo» a «colpi di bastone e digiuno» all'*esaminato* che, durante il costituito, assumesse toni insultanti, dilatori o menzogneri: una sorta – come già rilevato da Cavanna – di tortura camuffata, in violazione del § 401). Sulla sconcertante posizione di Beccaria a proposito del silenzio dell'imputato v. Garlati, 2006, pp. 293-294.

to alla nazione come *misura dei delitti*, parametro che, ad avviso del monaco vallombrosano, non teneva conto della *malizia* dell'agente e avrebbe perciò potuto portare, per assurdo, a punire «le case che rovinano, gl'incendi, le inondazioni»<sup>30</sup>. E non è tutto. Il frate, riconosce Massetto, coglieva nel segno quando rimproverava al marchese l'«oscurità» nella descrizione dei delitti di religione; quando ne irrideva, al pari di Almici, il semplicistico impianto ermeneutico<sup>31</sup> o l'implausibile fondamento contrattualistico<sup>32</sup>. Obiezioni che inducono lo studioso «a dire che Facchinei non fosse uomo del tutto trascurabile [...] sotto la ruvida veste dell'invettiva», mentre sul fronte avverso gli pare «di facciata», fiacca nel merito e persino ossequiosa verso le gerarchie ecclesiastiche la *Risposta* approntata dai Verri<sup>33</sup>.

Altrettanto comprensivi, tutto sommato, suonano i giudizi di Massetto sia su padre Lazeri, il gesuita promotore della messa all'indice del *Dei delit-*

---

<sup>30</sup> Massetto, 1999, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1369-1370 (Facchinei giudicava lassista la giustizia d'antico regime e reputava «giustissim[e]» la tortura e la pena di morte); ivi, p. 1371 (all'*arbitrio*, secondo Facchinei, il giudice era «costretto [...], ma sempre giustamente, e sempre secondo lo spirito delle leggi, e secondo l'esigenza delle date circostanze»); ivi, pp. 1383 e 1410-1411 (dissenso di Facchinei – già apprezzato da Gianfranco Torcellan e Adriano Cavanna – dal criterio beccariano del danno alla nazione quale misura del delitto); ivi, p. 1384 (ragionamento per assurdo). L'insistenza sull'obiettività del danno come pre-requisito dell'esistenza del reato era al centro del 'soccorso' prestato dai fratelli Verri a Beccaria contro le *accuse* del Facchinei (ivi, p. 1392).

<sup>31</sup> Massetto, 1999, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1410 («oscurità» dei delitti di religione), 1411 (irrinunciabilità, secondo Facchinei, dell'interpretazione; isolamento del Beccaria); Massetto, 2013b, ora in Massetto, 2017, II, p. 1500 (parallelismo tra Almici, per cui anche le leggi chiare e semplici necessitano di interpretazione mediante equità naturale e buon senso; e Portalis [*Discours préliminaire*], a cui parere quando la legge è chiara occorre seguirla, quando è oscura bisogna approfondirne le disposizioni, quando manca si ricorre all'uso o all'equità).

<sup>32</sup> Massetto, 1999, ora in Massetto, 2017, II, p. 1412 (improbabile, secondo Facchinei, che l'uomo ceda ad altri l'arbitrio di privarlo del piacere). Padre Lazeri avrebbe imputato il contrattualismo beccariano all'influenza del protestantesimo: Massetto, 2014c, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1443-1444. Da notare che anche Almici contestò a Beccaria il contrattualismo che, a suo dire, faceva discendere l'obbedienza al sovrano dal timore della pena anziché dal «precepto assoluto di Dio»: Massetto, 2013b, ora in Massetto, 2017, II, p. 1493.

<sup>33</sup> Massetto, 1999, ora in Massetto, 2017, II, p. 1413 (giudizio sul Facchinei, sul quale v. anche Massetto, 2003, ora in Massetto, 2017, II, p. 1149); Massetto, 1999, ora in Massetto, 2017, II, p. 1416 a proposito di [Verri], 1765.

ti<sup>34</sup>, che gli sembra conservatore non ottuso, benché di carente preparazione giuridica<sup>35</sup>; sia sul teologo giansenista bresciano Pietro Camillo Almicci, le cui equilibrate *Osservazioni critiche* (1765) al *Dei delitti* gli paiono epifenomeno d'una piú profonda incomprensione tra il mondo tuttora ancorato alla *rivelazione* e quello della *ragione*<sup>36</sup>. Per chiudere la panoramica, Massetto condivide – come già Cavanna – l'impressione di Calamandrei circa la fragilità dell'argomento utilitaristico speso da Beccaria contro la pena di morte: anch'egli vi ravvisa un dissimulato «spirito religioso» che aspirava a valori morali assoluti<sup>37</sup>.

I saggi del 1989 (*Economia e pena*) e del 2014 (*Beccaria tra diritto penale ed economia pubblica*) gettano fasci di luce sul Beccaria successivo al *Dei delitti*: quello che s'insediò dal 1771 nel Supremo Consiglio di economia,

---

<sup>34</sup> La monografia di Pisani, 2013 esamina (e pubblica parzialmente) la *relazione* o *voto* del consultore gesuita Pietro Lazeri che condusse la Congregazione dell'Indice a condannare il *Dei delitti* (marzo 1766, prima della V edizione). Da questo *dossier* Massetto, 2014c, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1425-1479 desume i tre capi d'accusa rivolti al *Dei delitti*: l'occultamento delle fonti protestanti (specie di quelle su cui poggiava il contrattualismo, combattuto dalla Chiesa: *ivi*, pp. 1439-1443); l'eversione delle comuni opinioni dottrinali e giurisprudenziali (*ivi*, spec. p. 1450); l'offesa alla religione (*ivi*, pp. 1470-1472).

<sup>35</sup> Massetto, 2014c, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1432 (conservatorismo di Lazeri), 1471, 1474-1475 (incomprensione, in Lazeri, della modernizzazione penale avviata da Beccaria; critica all'*esprit scientifique*). A riprova della prudenza del gesuita cfr. *ivi*, p. 1467. Quanto ai suoi meriti nella gestione dell'*Index*, cfr. *ivi*, p. 1435; *ivi*, p. 1461 il raffinato ricorso di Lazeri al tedesco Christoph Haunold per tentare di dimostrare che Agostino, in realtà, non osteggiava del tutto un uso moderato della tortura.

<sup>36</sup> Massetto, 2013b, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1491 (cautela) e 1510-1511 (mondi distanti); *ivi*, p. 1493 (le piú penetranti critiche di Almicci). Lo scritto di Massetto aggiunge un ulteriore tassello al fitto reticolo di rapporti anche personali ed epistolari che seguirono alla pubblicazione del *Dei delitti*: esso prende in esame principalmente il testo di Almicci, ma anche la reazione (*nauseata*) di Pietro Verri (*ivi*, pp. 1502-1505, 1508) e la corrispondenza (*ivi*, pp. 1505-1507) tra il *moderato* Gian Rinaldo Carli (critico di Almicci: *ivi*, p. 1507) e Gianmaria Mazzucchelli.

<sup>37</sup> Massetto, 2014c, ora in Massetto, 2017, II, p. 1447 e *ivi*, nt. 85. La citazione è tratta da Calamandrei, 1945, p. 116 («spirito religioso»). Cavanna, 2005, p. 215 osserva come Beccaria avesse «puntato», contro la pena di morte, su argomenti «poco convincenti» (l'«infondatezza *giuridica*» e l'inutilità «*politica*»), lasciando sotto traccia la giustificazione *morale* a lui piú consona. «Sia chiaro» (puntualizza, e non solo con riferimento al patibolo, Cavanna, *ivi*, p. 202), «in Beccaria, anche in ragione della sua personale sensibilità, l'esigenza umanitaria *prevale*» sul puro utilitarismo.

che nel 1786 fu nominato direttore del Terzo dipartimento nel Consiglio di governo, e che fu infine cooptato dall'imperatore Leopoldo II nella commissione per la redazione del codice penale lombardo. Impegnatosi in questi uffici amministrativi con una alacrità solitamente misconosciutagli, il marchese ebbe modo di ribadire in consulte e documenti eterogenei – pazientemente vagliati da Massetto già nel 1989 – una visione pedagogica, persuasiva, ‘frenante’ della legge penale nonché la predilezione per pene utili, miti e congegnate secondo meccanismi premiali: ciò sul presupposto d’uno «stretto collegamento» tra sapiente dosaggio dello strumento penalistico e sviluppo dell’economia<sup>38</sup>.

Il lavoro del 2014 si prefigge proprio di verificare, alla luce del vasto materiale *di governo* finalmente disponibile a stampa, quanto delle posizioni teoriche del marchese ne orientasse l’ufficio di funzionario chiamato ad occuparsi dell’*Ergastolo* di Pizzighettone, ad esprimersi (1775) su un *Regolamento per la conservazione de’ boschi* e su un *Piano* per la caccia (1789). Dal serrato confronto si evince una sostanziale coerenza<sup>39</sup> ma anche qualche significativo disallineamento. In particolare, nelle *Brevi riflessioni* sul codice penale giuseppino (1787) Beccaria si discostava dal principio, consa-

---

<sup>38</sup> Massetto, 1989b, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1204 (alacrità), 1203 (pene per i tessitori), 1206 («rimedi dolci» a proposito dell’*Editto sulla disciplina degli operai del setificio*, 1789), 1211 (ricorso alla legge penale coattiva solo in caso di inconciliabilità tra interessi privati e pubblici: su quest’ultimo punto, trattato negli *Elementi di economia pubblica*, v. anche Massetto, 2014b, ora in Massetto, 2017, II, p. 1307); Massetto, 1989b, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1212-1213 e 1218 (rapporto tra legge e libertà; legge come freno agli interessi personali, con particolare riguardo alla legge «punitiva»), 1215 (leggi chiare e semplici), 1218, 1221-1223 (preferenza per leggi pedagogiche e non coattive; nesso tra pena e premio, tra gabella e gratificazione, su cui v. anche Massetto, 2014b, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1293-1294 e 1290); Massetto, 1989b, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1226-1228 (pena dolce e, al contempo, «inesorabile»; «severa dolcezza»), 1228-1229 (avversione a «composizioni e grazie»), 1236 («stretto collegamento» tra economia e pena, specie quanto alla tutela dell’affidamento; v. anche ivi, p. 1232).

<sup>39</sup> Massetto, 2014b, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1277-1280, 1281-1282, 1285 (nella gestione di alcune vicende relative all’*Ergastolo* di Pizzighettone Beccaria sperimentò il conflitto tra rigore e umanità; si preoccupò del reinserimento sociale dei condannati; preferì la proporzionalità alla severità delle pene); ivi, pp. 1308-1310 (riguardo al *Regolamento dei boschi* Beccaria consigliava di evitare sanzioni vessatorie, che causavano ricorsi o inosservanza delle norme). Sulla sostanziale fedeltà di Beccaria alle sue precedenti idee anche penalistiche v. già Massetto, 1989b, ora in Massetto, 2017, II, p. 1211.

crato nel *Dei delitti*, dell'eguaglianza delle pene e sposava un'inopinata discriminazione cetuale, seppur circoscritta ai soli delitti *politici* (e non a quelli *criminali*)<sup>40</sup>. D'altronde i piú seri fraintendimenti *ex post* del *Dei delitti* furono causati dalle difese verriane: Pietro – come già notato da Cavanna e da Francioni – confezionò un presunto «cedimento» del marchese allorché gli attribuì, in replica ad Almici, l'idea che in certi casi la condanna capitale risultasse *giusta se necessaria*; Pietro e Alessandro, al fine di stornare dall'amico l'accusa di empietà imbastita dal Facchinei, autorizzarono a interpretare il libello – probabilmente tradendo la genuina tolleranza professata dal suo Autore – come se legittimasse l'uso della forza per conformare le menti ad un'unica religione<sup>41</sup>.

Tutt'altro che manicheo, insomma, il bilancio di Massetto riguardo alla campagna di stampa sul *Dei delitti*. Tutt'altro che di maniera l'immagine del Beccaria maturo: non ostaggio del suo capolavoro ma neppure incline a smentirlo; capace ancora di 'leggere' l'evolversi delle istituzioni (quale la sempre piú pervasiva e irrinunciabile attività della polizia preventiva) e persino di tenere ritmi «straordinariamente intens[i]»<sup>42</sup>.

##### 5. Gioia e Cattaneo 'penalisti': correzioni alla rotta illuministica

La curiosità per gli interessi penalistici coltivati da intellettuali inquieti e atipici sospinge Massetto a interrogare da una visuale insolita la sterminata produzione di Melchiorre Gioia e di Carlo Cattaneo.

Del primo, *trait d'union* tra i riformismi lombardi dei due secoli *l'un contro l'altro armato*, egli valorizza l'impiego della statistica non solo quale strumento di governo e di formazione politica dei cittadini, ma anche nella giustizia penale. L'articolo per «Acta Histriae» del 2007 mette a fuoco le

<sup>40</sup> Massetto, 2014b, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1315-1316. Cfr. Beccaria, 1998, doc. 1846, *Codice generale* (relazione, [giugno 1787]), p. 483: «Il bastone che può correggere un facchino, avvilisce ed annienta un nobile, un onesto negoziante e qualunque civile persona, e involge tutta la di loro famiglia nella piú luttuosa ignominia».

<sup>41</sup> Massetto, 2013b, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1502-1503 (Pietro Verri ad Almici); Massetto, 1999, ora in Massetto, 2017, II, p. 1402 (i fratelli Verri a Facchinei).

<sup>42</sup> Massetto, 2014b, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1326-1327 (apprezzamento di Beccaria per le funzioni preventive svolte dalla magistratura di polizia asburgica); ivi, pp. 1344-1345 (attivismo).

ambiguità di questa operazione. Gioia tuonava contro «la ciurmaglia dei moralisti», ossia i fautori della «pietà malintesa verso de' rei» (con effetti parossistici nell'applicazione dei canoni probatori), e contro la «malintesa» eguaglianza penale. Accusava «la filosofia sublime di Beccaria e degli altri filosofi» d'aver mosso «guerra alla fredda barbarie degli antichi criminalisti» e di esser così passata «all'eccesso opposto», rinunciando ai vantaggi «dell'odio e della vendetta». Lasciava trapelare un suo consenso alla pena di morte. D'accordo con Gabriele Verri, riteneva più rassicurante per la società la condanna d'un innocente che l'assoluzione d'un colpevole. Al contempo, però, promuoveva la funzione preventiva della pena e la necessità di *ricompense*. E avallava una «concezione privatistica del diritto penale», secondo la quale il *soddisfacimento* del delitto sarebbe dovuto spettare non tanto alla società quanto al soggetto leso<sup>43</sup>. Perciò Massetto considera «troppo *tranchant*» la stoccata indirizzata al piacentino da Vincenzo Cuoco, che lo dipinse come un liberale in economia ma non [parole di Cuoco] nella «giurisprudenza criminale»<sup>44</sup>.

Un risvolto del pensiero di Gioia che non può non intrigare lo storico del diritto consiste nella conclamata diffidenza verso gli attori della scena giudiziaria. Massetto la fa emergere combinando i toni sferzanti della celebre dissertazione *Quale dei governi liberi meglio convenga alla felicità d'Italia* (1796) e la *Teoria civile e penale del divorzio* (1803). Riguardo ai giudici, Gioia sperava che la pubblicità dei giudizi penali ne avrebbe favorito una forzosa moralizzazione. Gli avvocati, invece, gli apparivano proni al principio d'autorità, avvezzi a «cavillazioni» e «sofismi» e a un uso «arbitrari[o]»

---

<sup>43</sup> Massetto, 2007, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1526-1527 (statistica come strumento di governo e di partecipazione politica), 1531 (applicazione della statistica alla giustizia penale; moralisti), 1539 (critica al Beccaria, «eccesso opposto», canoni probatori troppo garantisti), 1540 (condanna dell'innocente), 1550 (eguaglianza), 1534 (prevenzione), 1535 (ricompense), 1538 («concezione privatistica»). Quest'ultima era coerente con il proposito di [parole di Gioia] «porre il pubblico bene sotto la vigilanza dell'interesse privato» e di collegare interesse e dovere: Massetto, 2009, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1674 e 1677. A proposito di ricompense (tema sul quale pubblicò il celebre *Del merito e delle ricompense*, 1818), Gioia propugnava l'istituzione di appositi *tribunali remuneratori*: Massetto, 2009, ora in Massetto, 2017, II, p. 1688.

<sup>44</sup> Massetto, 2009, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1553 (giudizio di Cuoco) e 1576 (obiezione).

ed «eversiv[o]» dell'equità, ostili alla certezza del diritto, paradossalmente più utili nella difesa del reo che dell'innocente; una «folla d'arpie [...] che divorano le sostanze del popolo fissando i limiti della giustizia e turbano la società col pretesto di pacificarla»; una pletera che «fomenta[va] ne' malevoli la lusinga» di ottenere protezione. Una «critica integrale», insomma, che si concretizzava nella proposta di escludere i penalisti dalla discussione delle prove, onde evitare che questi «astuti veterani della fallacia» fiaccassero il raggiungimento della *certezza morale*<sup>45</sup>. Massetto ipotizza che la dissistima di Gioia – peraltro non assoluta – per i giuristi nascesse dalla convinzione che il nuovo 'competente', l'artefice dell'*incivilimento* fosse non l'uomo di legge né il teologo, arroccati rispettivamente nel loro formalismo e fatalismo, quanto il cultore delle scienze esatte<sup>46</sup>.

Anche il Cattaneo 'penalista' si rivela poco accomodante verso quella tradizione illuministica da cui pure discendeva. Nel 1860 egli pubblicava sul «Politecnico» il graffiante articolo *Della pena di morte nella futura legislazione italiana*, sorta di appello al legislatore penale italiano affinché non *imbarbarisse* la Toscana introducendovi la pena di morte ma, al contrario, uniformasse le restanti province al secolare abolizionismo dell'ex Granducato. Un passaggio piuttosto velenoso, prontamente segnalato da Masset-

---

<sup>45</sup> Massetto, 2007, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1569, nt. 85 («garanzia del pubblico» ai fini della moralizzazione dei giudici); ivi, p. 1573 («critica integrale» [espressione di Massetto] all'arbitrio *eversivo* degli avvocati); ivi, p. 1574 (l'avvocato del reo costretto all'insincerità; la sua logica solleva «nebbia» e allontana dalla certezza). Per le medesime riflessioni cfr. anche Massetto, 2009, ora in Massetto, 2017, II, p. 1678 (effetti positivi, sui giudici, della pubblicità dei giudizi); ivi, pp. 1670-1671 (riprodotta la «critica integrale» agli avvocati); ivi, p. 1720 (gli avvocati penalisti, «astuti veterani della fallacia», hanno interesse a sollevare una «fitta nebbia», sicché converrebbe escluderli «dalla discussione delle prove»); ivi, p. 1668 (avvocati «folla d'arpie»; norme caotiche; giustizia arbitraria [così si legge nella dissertazione *Quale dei governi liberi*]); ivi, pp. 1682 e 1685 (la pletera di avvocati «lusinga[va]» la litigiosità). Nel disprezzo di Gioia verso la classe forense agivano forse i travagli auto-biografici (l'esperienza del carcere e del processo inquisitorio: ivi, p. 1702) e l'influenza di Pietro Verri (il quale aveva definito l'avvocatura «mandra che è la feccia la più corrotta della società»: ivi, pp. 1703-1707).

<sup>46</sup> Massetto, 2007, ora in Massetto, 2017, II, p. 1569; Massetto, 2009, ora in Massetto, 2017, II, p. 1673. Eppure, Gioia includeva gli avvocati tra gli intellettuali (le «persone scientifiche»: ivi, p. 1669); rispettava i «travagli del giureconsulto» e li considerava strumenti di «circolazione de' diritti», di protezione dell'«industria del debole e dell'ignorante dalle superchierie», di produzione della ricchezza (ivi, pp. 1683-1684).

to, di quel breve testo insinuava che il temporaneo ripristino del patibolo deciso dal governo lorenese (con legge 30 giugno 1790 per il crimine di violenta perturbazione dell'ordine pubblico; quindi ampliato ad altre fattispecie) avesse tratto l'«infausta licenza» dal *Dei delitti*: e precisamente dal paragrafo in cui si ammetteva l'irrogazione della pena capitale al cittadino che intrattenesse *relazioni* o disponesse d'una *potenza* tali da interessare *la sicurezza della nazione*. Con quella smagliatura, si rammaricava Cattaneo, il marchese «aveva abbandonato alla morte il reato politico» e aveva improvvidamente consentito persino a legislatori riformisti di infliggere l'estrema sanzione sulla base del mero sospetto. Ora però, ammoniva il Direttore, bisognava «oltrepassare» Beccaria: questi, infatti, si era lasciato condizionare o dalla censura, o da «certa venerazione al potere del quale egli stesso era partecipe», o ancora dalla «prudenza di magistrato» o da «timore di suddito», o semplicemente dall'alleanza, ai suoi tempi ancora operante, tra ragione e «despotismo»<sup>47</sup>.

Il Cattaneo abolizionista non si accontentava di smascherare le poco nobili radici delle pecche argomentative beccariane. Prendendo di mira anche il suo maestro Gian Domenico Romagnosi, invitava i «fratelli giureconsulti» a diffidare di quella concezione retributiva della scala penale che configurava le sanzioni come contropinte agenti uniformemente su menti umane tutte omologate. In realtà, aggiunge Massetto, Cattaneo taceva che il maestro aveva ammesso la possibilità, «alle strette», di *spegnere* il delinquente, e che, prima di lui, già Beccaria aveva auspicato una politica penale imperniata sull'educazione, sull'istruzione, sulla prevenzione<sup>48</sup>. Quasi per con-

---

<sup>47</sup> Cattaneo, 1860, pp. 159-176. Ivi, p. 166: «Dacché la Toscana dare addietro non deve e non può, avanti dunque tutta l'Italia!». Ivi, p. 163 l'imputazione a Beccaria del provvedimento leopoldino del 1790. Ivi, pp. 163 e 166-167 i possibili motivi delle resistenze di Beccaria e la necessità di superarle; ivi, p. 169 il rischio che il lasciapassare alla pena di morte per i delitti politici si estendesse ai reati di sospetto. I riferimenti rimandavano a Beccaria, 1984, § XXVIII, p. 88. L'articolo di Cattaneo è segnalato da Massetto, 2005, ora in Massetto, 2017, II, p. 1631. Ivi, p. 1655 l'A. ravvisa «qualche incrinatura» nell'abolizionismo di Cattaneo. Sui progressivi provvedimenti lorenese di ripristino del patibolo ivi, pp. 1632-1633; ivi, p. 1636 il pesante giudizio di Cattaneo sul ripensamento leopoldino.

<sup>48</sup> Massetto, 2005, ora in Massetto, 2017, II, p. 1644 (contestazione della tesi romagnosiana della contropinta); ivi, p. 1653 (facoltà di *spegnere* il delinquente in caso di necessità); ivi, pp. 1647-1649 (accento di Romagnosi su educazione e istruzione; apprezzamento di Cattaneo); ivi, pp. 1649 (fiducia di Beccaria nell'educazione), 1652-1653 (Cattaneo non

trappasso, Cattaneo rimase invece vittima del «mito teresiano» allorché elogiò retrospettivamente la mitezza del sistema penitenziario asburgico vigente a fine Settecento e non ne percepì il volto calcolatore, efficientista, inquietante<sup>49</sup>.

#### 6. *Storicità consapevole*

Beccaria, Verri, Gioia, Romagnosi, Cattaneo, luminosi esponenti del «paradigma lombardo»<sup>50</sup>, campeggiano negli *Scritti* penalistici qui in esame perché intuirono l'interdipendenza tra sistemi penali ed economia, le matrici sociali della delinquenza, le potenzialità d'una scienza della legislazione<sup>51</sup>. La centralità di Milano, dell'«umile Milano» - per dirla à la Cattaneo - che aveva saputo imboccare la via dell'*incivilimento* grazie «ad un consesso di magistrati»<sup>52</sup>, non appaga, ovviamente, un'*arrière pensée* campanilistica. Massetto si è formato in una stagione in cui la storiografia giuridica, nell'aprirsi ai secoli moderni, rilanciava lo studio degli Stati regionali, a patto di innestarlo entro coordinate nazionali ed europee. In quella temperie egli si è accostato all'opera di Claro, alla prassi del Senato milanese, al pensiero dei riformatori come ad altrettanti laboratori in cui testare l'intima storicità del diritto, i suoi chiaro-scuri, la strutturale complessità.

Solo la consapevolezza di questi caratteri, solo l'umiltà di porsi all'ascolto di fonti talora impervie e di contestualizzarle dischiudono alla storia giuridica la *chance* - cui Massetto accenna parlando signorilmente di al-

---

si avvide del valore annesso da Beccaria alla prevenzione, alla cultura, alla pedagogia della legge).

<sup>49</sup> Massetto, 2005, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1613 e 1615.

<sup>50</sup> Massetto, 2007, ora in Massetto, 2017, II, p. 1577. Il sintagma *paradigma lombardo* è stato coniato da Alberto Quadrio Curzio (a cura di), 1996; ivi, *Introduzione*, p. 8 appare anche l'espressione «razionale pragmatismo lombardo», peraltro già adoperata da Quadrio Curzio, 1989, p. 19 a proposito di Ezio Vanoni.

<sup>51</sup> I filoni indicati nel testo si ritrovano, ad es., in Cattaneo: li riassume Massetto, 2005, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1605-1606.

<sup>52</sup> Le espressioni «umile Milano» e «consesso di magistrati» (riferito a Pompeo Neri, Rinaldo Carli, Cesare Beccaria, Pietro Verri) sono tratte da [Cattaneo], 1844, *Introduzione*, p. xciv e sono collocate in rilievo da Massetto, 2005, ora in Massetto, 2017, II, p. 1593. *Incivilimento* è «parola cara» a Romagnosi e Cattaneo: Massetto, 2006, ora in Massetto, 2017, II, p. 1066.

tri – di fungere da coscienza critica del diritto positivo<sup>53</sup>. Il dialogo sarebbe ancor piú fruttuoso se, anziché arrestarsi alla comparazione ‘verticale’ tra sistemi codificati, si estendesse all’antico regime<sup>54</sup>, del quale gli *Scritti* criminalistici di Massetto mostrano le sorprendenti affinità con lo scenario attuale: la creatività della giurisprudenza, la pluralità di giurisdizioni concorrenti, il protagonismo istituzionale della magistratura, la circolazione dei moduli argomentativi e delle soluzioni di merito, la demitizzazione di principi quali legalità, certezza, tassatività.

Le leggi «sono frutti di stagione [...]; ed è somma stoltezza il dispregiar le leggi sotto cui vissero i nostri maggiori. Il progresso dell’umanità è faticoso, lento e graduale. I nostri padri ci hanno tramandato un tesoro inestimabile di dottrine, di arti utili e di generosi esempi. È debito della posterità essere riconoscente alle loro fatiche, compatire alla sventura che ebbero di non vivere in giorni migliori, e di consacrare la vita ad aumentar col dovuto obolo il deposito sacro del sapere universale e della comune prosperità». Parole di Carlo Cattaneo, che Massetto non avrebbe potuto non trascrivere<sup>55</sup> e che, con ogni probabilità, vorrebbe sottoscrivere.

#### BIBLIOGRAFIA

Antolisei F., 1911: *Origine e svolgimento della dottrina del delitto mancato*, in «Rivista di diritto e procedura penale», II, pt. I, pp. 321-349

Antolisei F., 1980: *Manuale di diritto penale. Parte generale*, a cura di Luigi Conti, Milano, Giuffrè<sup>8</sup>

Ascheri M., 1976: *Rechtsprechungssammlungen. Italien*, in *Handbuch der Quellen und Literatur der Neuren Europäischen Privatrechtsgeschichte*,

---

<sup>53</sup> Massetto, 2014c, ora in Massetto, 2017, II, p. 1478 e ivi, nt. 233: l’A. si compiace della sensibilità storica di Mario Pisani e Giorgio Marinucci.

<sup>54</sup> Massetto, 2014a, ora in Massetto, 2017, II, p. 927. Sulla scia di un’osservazione di Cavanna, l’A. coglie bonariamente una contraddizione in Antolisei, 1980, p. 14, il quale ipotizzava «un’influenza “assai indiretta e remota”» del penale pre-illuministico su quello vigente, e però, agli inizi della carriera, era stato ‘costretto’ a intraprendere dal diritto romano e germanico un pregevole studio sul tentativo (Antolisei, [1911], pt. I, pp. 321-349).

<sup>55</sup> Massetto, 2005, ora in Massetto, 2017, II, pp. 1606-1607. La citazione è tratta da Cattaneo, 1836, *Introduzione*, p. 5.

Hrsg. H. Coing, München, Verlag, Bd. II/2, pp. 1113-1194

Beccaria C., 1984: *Dei delitti e delle pene*, a cura di G. Francioni con *Le edizioni italiane del «Dei delitti e delle pene»* di L. Firpo, in *Edizione nazionale delle opere di Cesare Beccaria* diretta da Luigi Firpo, I, Milano, Medio-banca

Beccaria C., 1998: *Brevi riflessioni intorno al Codice generale sopra i delitti e le pene per ciò che riguarda i delitti politici*, in Id., *Atti di governo* (serie IV: 1787), a cura di Rosalba Canetta, *Edizione Nazionale delle Opere di Cesare Beccaria* diretta da L. Firpo e G. Francioni, IX, Milano, Medio-banca

Calamandrei P., 1945: *Prefazione a C. Beccaria, Dei delitti e delle pene*, a cura di Piero Calamandrei, Firenze, Felice Le Monnier

Cavanna A., 1979: *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico. I*, Milano, Giuffrè, [rist. inalt. 1982]

Cavanna A., 1983: *La storia del diritto moderno [secoli XVI-XVIII] nella più recente storiografia italiana*, Milano, Giuffrè

Cavanna A., 2005: *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico. II*, Milano, Giuffrè

Cattaneo C., 1836: *Ricerche economiche sulle interdizioni imposte dalla legge civile agli Israeliti [...]*, estr. dagli «Annali di Giurisprudenza pratica», XXIII, Milano, Presso l'Editore

[Cattaneo C.], 1844: *Notizie naturali e civili su la Lombardia. Vol. I*, Milano, Coi tipi di Giuseppe Bernardoni di Giovanni

Cattaneo C., 1860: *Della pena di morte nella futura legislazione italiana*, in «Il Politecnico», VIII, fsc. XLIV (feb.), pp. 159-176

di Renzo Villata G., Padoa Schioppa A., Storti C., 2017: *Prefazione a Scritti di storia giuridica di Gian Paolo Massetto. Tomo I*, Milano, Giuffrè, p. v

Garlati L., 2006: *Silenzio colpevole, silenzio innocente. L'interrogatorio dell'imputato da mezzo di prova a strumento di difesa nell'esperienza giuridica italiana*, in *Riti, tecniche, interessi. Il processo penale tra Otto e Novecento*. Atti del convegno (Foggia, 5-6 maggio 2005), a cura di Marco Nicola Miletta, Milano, Giuffrè

Manzoni A., 1840: *Storia della colonna infame*, in Id., *I promessi sposi. Storia milanese del secolo XVII [...]. Edizione riveduta dall'Autore. Storia della colonna infame. Inedita*, Milano, Dalla Tipografia Guglielmini e Redaelli

Massetto G.P., 1982: *Osservazioni sull'attività giudiziaria del Senato milanese nell'età del Beccaria*, in *Economia, istituzioni, cultura nell'età di Ma-*

ria Teresa. Atti del Convegno *Istituzioni e società nell'epoca di Maria Teresa*, Pavia, 24-27 settembre 1980, III, Bologna, il Mulino, pp. 721-741

Massetto G.P., 1989a: *Sentenza (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, 41, Milano, Giuffrè, pp. 1200-1245

Massetto G.P., 1989b: *Economia e pena nell'opera del Beccaria*, in «Politica del diritto», 20/1, pp. 47-94; in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*. Atti del Convegno di Studi per il 250° anniversario della nascita, Milano-Bari, Cariplo-Laterza, 1990, pp. 279-328; in G.P. Massetto, *Saggi di storia del diritto penale lombardo (secc. XVI-XVIII)*, Milano, Led, 1994, pp. 495-542

Massetto G.P., 1994: *Saggi di storia del diritto penale lombardo (secc. XVI-XVIII)*, Milano, Led, 1994

Massetto G.P., 1999: *Pietro e Alessandro Verri in aiuto di Cesare Beccaria: la risposta alle Note del Facchinei*, in *Pietro Verri e il suo tempo*. Atti del Convegno, Milano 9-11 ottobre 1997, I, Bologna, Cisalpino, pp. 289-351

Massetto G.P., 2002: *La trattatistica*, in *Bibliotheca Senatus Mediolanensis. I libri giuridici di un Grande Tribunale d'ancien régime*, Milano, Università degli Studi di Milano, pp. 99-138

Massetto G.P., 2003: *La tortura giudiziaria nella dottrina lombarda dei secoli XVI-XVIII* [relazione ai colloqui di Montpellier 2002], in *Amicitiae pignus. Studi in ricordo di Adriano Cavanna*, II, Milano, Giuffrè, pp. 1401-1452

Massetto G.P., 2004: *Il suicidio nella dottrina dell'età di mezzo*, in «Acta Histriae», 12, 1, pp. 139-176

Massetto G.P., 2005: *Carlo Cattaneo e il diritto penale*, in *Cattaneo, Milano e la Lombardia. Incontro di studio n. 28*, Milano, Istituto Lombardo di Scienze e Lettere, pp. 25-92 [estr.]

Massetto G.P., 2006: *Aspetti dell'amministrazione della giustizia in Italia nell'età del Don Chisciotte*, in *El Derecho en la época del Quijote*. Seminario Internacional, organizado por el Instituto de Estudios Jurídicos Internacionales Conde de Aranda – Universidad Rey Juan Carlos, Campus de Vicálvaro, del 15 al 17 de marzo de 2005, Cizur Menor, Editorial Aranzadi, pp. 119-184

Massetto G.P., 2007: *Melchiorre Gioia e il diritto penale. Prime note*, in «Acta Histriae», 15, 2, *Retoriche della devianza. Criminali, fuorilegge e devianti nella storia*, pp. 631-704

Massetto G.P., 2009: *Melchiorre Gioia: un non giurista intorno all'avvocatura*, in *Sapere accademico e pratica legale fra Antico Regime ed*

*unificazione nazionale [...]*, Genova, 7 e 8 novembre 2008, a cura di V. Piergiovanni, Genova, Accademia Ligure di Scienze e Lettere, pp. 110-173; poi in *Avvocati e avvocatura nell'Italia dell'Ottocento*, a cura di A. Padoa Schioppa, Bologna, Il Mulino, 2009, pp. 201-270

Massetto G.P., 2013a: *Giovanni Pietro Sordi un autorevole consiliatore cinquecentesco*, in *Lavorando al cantiere del 'Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX sec.)'*, a cura di M.G. di Renzo Villata, Milano, Giuffrè, pp. 173-216

Massetto G.P., 2013b: *Il Dei delitti e delle pene: Cesare Beccaria sotto accusa (1764-1766)*, in «La Corte d'Assise», III/2-3, pp. 227-283

Massetto G.P., 2014a: *I 'libri terribiles' del Digesto nel diritto comune*, in *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, a cura di Dario Mantovani e Antonio Padoa Schioppa, Pavia, IUSS Press, pp. 371-410

Massetto G.P., 2014b: *Beccaria tra diritto penale ed economia pubblica*, in *L'illuminismo delle riforme civili: il contributo degli economisti lombardi*, a cura di Pier Luigi Porta e Roberto Scazzieri (Milano, 13-14 dicembre 2011), Milano, Istituto Lombardo di Scienze e Lettere, pp. 295-402

Massetto G.P., 2014c: *Leggendo Mario Pisani su "Cesare Beccaria e l'Index librorum prohibitorum"*, in «Rivista italiana di diritto e procedura penale», LVII, pp. 395-447

Massetto G.P., 2017: *Scritti di storia giuridica di Gian Paolo Massetto*, Milano, Giuffrè, 2 tomi

Padoa Schioppa A. (a cura di), 2009: *Avvocati e avvocatura nell'Italia dell'Ottocento*, Bologna, Il Mulino

Piano Mortari V., 1980: *Gli inizi del diritto moderno in Europa*, Napoli, Li-guori

Pisani M., 2013: *Cesare Beccaria e l'Index Librorum Prohibitorum*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane

Quadrio Curzio A. (a cura di), 1996: *Alle origini del pensiero economico in Italia. 2 Economia e istituzioni. Il paradigma lombardo tra i secoli XVIII e XIX*, Bologna, Il Mulino

Quadrio Curzio A., 1989: *Valtellina. Ricostruzione e nuovo sviluppo*, Milano, Giuffrè

[Verri P. e A.], 1765: *Risposta ad uno scritto che s'intitola Note ed osservazioni sul libro dei Delitti e delle Pene*, s.l. [ma Lugano], Tipografia Agnelli