





# Quaderno di storia del penale e della giustizia

3 / 2021



## Il castigo

Riflessioni interdisciplinari per un dibattito  
contemporaneo su giustizia,  
diritto di punire e pena



## Quaderno di storia del penale e della giustizia

rivista annuale

3 / 2021

ISSN (print) 2612-7792

ISSN (online) 2704-7148

ISBN 978-88-6056-800-7 (print)

ISBN 978-88-6056-801-4 (PDF)

© 2022 eum edizioni università di macerata, Italy

Il logo, da un disegno di Pablo Picasso, è tratto dall'*ex-libris* di Mario Sbriccoli

### *Comitato di Direzione*

Ninfa Contigiani, Luigi Lacchè (Coordinatore), Paolo Marchetti, Massimo Meccarelli, Monica Stronati

### *Consiglio scientifico*

Alejandro Agüero (Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de Córdoba - CONICET, Argentina), Yves Cartuyvels (Université Saint-Louis, Bruxelles, Belgique), Patrick Cavaliere (Laurentian University, Ontario, Canada), Paul Garfinkel (Simon Fraser University, British Columbia, Canada), Mary Gibson (John Jay College of Criminal Justice, City University of New York, USA), Jean-Louis Halpérin (Ecole Normale Supérieure, Paris, France), Karl Härter (Max Planck Institut für Europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main - Institut für Geschichte der Technischen Hochschule Darmstadt, Deutschland), Marta Lorente Sariñena (Facultad de derecho, Universidad Autónoma de Madrid, España), Michel Porret (Département d'histoire générale, Université de Genève, Confédération suisse), Philippe Robert (CESDIP, Directeur de recherches émérite CNRS, France), Stephen Skinner (Law School, University of Exeter, Great Britain), Thomas Vormbaum (FernUniversität in Hagen, Deutschland)

### *Editing*

Francesca Martello

### *Indirizzo*

Dipartimento di Giurisprudenza, Università di Macerata, via Garibaldi 20, 62100 Macerata, Italia

web: [riviste.unimc.it/index.php/qspg](http://riviste.unimc.it/index.php/qspg)

e-mail: [luigi.lacche@unimc.it](mailto:luigi.lacche@unimc.it)

### *Editore*

eum edizioni università di macerata  
Palazzo Ciccolini, via XX settembre, 5 - 62100 Macerata; tel. (39) 733 258 6080

web: [eum.unimc.it](http://eum.unimc.it)

e-mail: [info.ceum@unimc.it](mailto:info.ceum@unimc.it)

### *Progetto grafico e impaginazione*

Carla Moreschini

I saggi contenuti in ciascun numero del *Quaderno* sono sottoposti a referaggio da parte dei membri del Comitato di redazione.

I numeri del *Quaderno di storia del penale e della giustizia* sono consultabili gratuitamente a partire dai siti web del periodico e dell'editore e rilasciati nei termini della licenza Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International CC BY-NC-ND 4.0.

## Sommario

### *Il castigo*

Luigi Lacchè

- 7 I paradossi del castigo

#### **Passaggi**

Umberto Curi

- 19 Verso un nuovo paradigma

Adriano Prosperi

- 25 Non uccidere, tra fede e potere

Flavia Stara

- 37 L'umano che deve rimanere. Le sfide allo spazio-tempo del castigo

Alfredo Verde

- 53 Il castigo in una prospettiva psico(socio)criminologica

#### **Antropologie e Storie del diritto penale**

Grazia Mannozi

- 73 Il "castigo": dimensione terminologica e meta-significati giuridici. Una lettura a partire dalle radici protoindoeuropee della lingua del diritto

Aglaia McClintock

- 99 *Ius, paricidas, necare*. Castigo e purificazione a Roma

Pierangelo Buongiorno

- 111 Precipizio e castigo. Forme, funzioni e mitologie delle *deiectiones e saxo* in Roma antica

Ettore Dezza

- 131 Le origini della legge penale nella *Summa de maleficiis* di Bonifacio Antelmi

- Michel Porret  
141 Il male del castigo: conservare ma limitare la pena di morte nell'età dei Lumi
- Floriana Colao  
159 Percorsi della pena castigo tra attualismo penale, umanesimo penale, giustizia fascista
- Loredana Garlati  
177 Punire per (ri)educare. Il fine della pena tra emenda e risocializzazione nel dibattito costituzionale
- Lessico e politica del penale**
- Roberto Cornelli  
201 Le società cambiano, il castigo rimane? La giustizia tra eccedenza del diritto e ordinamento sociale
- Domenico Pulitanò  
217 Problema castigo e principio responsabilità
- Roberto Bartoli  
231 Castigo: vendetta o giustizia? Una riflessione sulla penalità dalla prospettiva del costituzionalismo
- Ombretta Di Giovine  
253 Delitto senza castigo? Il bisogno di pena tra motivazioni razionali e istinti emotivi
- Andrea Francesco Tripodi  
277 L'idea di pena nei percorsi tracciati dalle Corti europee in materia di *ne bis in idem*
- 293 Abstracts
- 303 Autori

Grazia Mannozi

Il “castigo”: dimensione terminologica e meta-significati giuridici. Una lettura a partire dalle radici protoindoeuropee della lingua del diritto

[L]’idea della pena ci piomba addosso con una forza primordiale che si estende subito a tanti argomenti e a tanti interrogativi: la vendetta (e la sua dignità); l’individuo e la potestà statale nell’uso delle punizioni; gli scopi di stabilizzazione sociale (e l’effettività delle sanzioni)<sup>1</sup>.

(M. Nobili)

### 1. *Ipotesi di lavoro e metodo di indagine*

La lingua comune e quella giuridica presentano meccanismi evolutivi simili, sebbene nella lingua giuridica si percepisca una maggiore resistenza al cambiamento. Il tradizionalismo dei giuristi e del loro lessico si deduce dalla presenza di numerosi arcaismi e dal ricorso a formule rigide e ripetitive, nonché a performativi linguistici aventi una fissità analoga a quella della liturgia religiosa. Diversi studiosi ritengono, ormai, che il conservatorismo del ceto dei giuristi e la conseguente tendenziale fissità del lessico giuridico siano fuori discussione<sup>2</sup>. Stabilità dei tecnicismi e ripetitività del rito svolgono funzioni di consolidamento di componenti significative della lingua del diritto, rivelatesi capaci di resistere ai cambiamenti socioeconomici e culturali, custodendo

<sup>1</sup> M. Nobili, *L’immoralità necessaria. Citazioni e percorsi nei mondi della giustizia*, Bologna, il Mulino, 2009, p. 18.

<sup>2</sup> G. Watt, *Rule of the Root: Proto-Indo-European Domination of Legal Language*, in M. Freeman, F. Smith (a cura di), *Law and Language: Current Legal Issues*, Vol. 15, Oxford, Oxford University Press, p. 573. L’Autore riporta, in particolare, le osservazioni di Cowgill e Watkins relative alla tendenziale fissità della lingua giuridica: W. Cowgill, *Two Further Notes on The Origin of the Insular Celtic Absolute and Conjunct Verb Endings*, Abingdon, Routledge, 1975; C. Watkins, *Studies in Indo-European Legal Language, Institutions and Mythology*, in G. Cardona, H.M. Hoenigswald, A. Senn (a cura di), *Indo-European and Indo-Europeans – papers presented at the third Indo-European conference at the University of Pennsylvania*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 1971. Cfr. anche H.E.S. Mattila, *Comparative Legal Linguistics*, Aldershot, Ashgate, 2006, pp. 93 ss., il quale esplora le ragioni fondanti della solennità dei testi giuridici e del tendenziale conservatorismo dei giuristi.

intatti, nel loro “involucro” terminologico, istituti giuridici e strutture normative<sup>3</sup>. Una spiccata «*propensione all’immobilismo*» è da riconoscere, in particolare, al *termine* pena e all’istituto che il termine designa<sup>4</sup>.

Siffatta staticità non deve indurre, tuttavia, a pensare che la lingua del diritto sia basata su tecnicismi resistenti al cambiamento perché di matrice razionale e atti a garantire la “leggibilità” delle vicende umane in maniera neutra e oggettivata. La creazione delle norme, la sussunzione del caso concreto nella norma astratta, la motivazione della sentenza e, soprattutto, l’interpretazione e l’argomentazione richiedono, piuttosto, il ricorso a una lingua inclusiva di termini dall’elevato potenziale emotivo. La stessa parola “legge” – che parrebbe tecnica e avalutativa – ha implicazioni emozionali: impossibile pronunciarla senza *sentire* come la legge dovrebbe essere o potrebbe essere applicata<sup>5</sup>; inevitabile invocarla *sentendo* al contempo sorgere l’idea di giustizia e il suo universo simbolico di riferimento<sup>6</sup>.

Ciò vale soprattutto per «il lato più oscuro»<sup>7</sup> della questione criminale, quello relativo alla pena. Se, infatti, a monte, si pone la questione della *materia* criminale, relativa alla definizione dei precetti, a valle assume una centralità sostanziale e terminologica la *pena*, tanto da connotare lessicalmente quella branca del diritto – il *diritto penale*, appunto – che rappresenta il settore massimamente coercitivo del diritto pubblico<sup>8</sup>.

Neanche il processo, rispetto al quale la pena si pone come epilogo eventuale, riesce a sottrarsi alla forza attrattiva dell’orbita terminologica del “punire”: anch’esso viene, infatti, denominato *penale*. Ancor oggi, dunque, “pena” è un termine pregnante, che si staglia nella sua dimensione semantica inclusiva di sofferenza e afflizione. Ciò perché la pena si pone in linea di continuità<sup>9</sup>,

<sup>3</sup> Sull’evoluzione della lingua giuridica mi permetto di rinviare a un mio precedente studio: *Le parole del diritto penale: un percorso ricostruttivo tra linguaggio per immagini e lingua giuridica*, «Riv. it. dir. proc. penale», 2011, pp. 1431-1473.

<sup>4</sup> In questi termini, C.E. Paliero, *Il sogno di Clitennestra: mitologie della pena. Pensieri scettici su modernità e archeologia del punire*, «Riv. i. dir. proc. pen.», 2016, p. 450 (corsivi originali), riferendosi sia alle finalità della pena, sia ai modelli punitivi. La congettura di base dell’Autore è sintetizzabile nell’affermazione che la pena nasce prima del diritto (ivi, pp. 450 s.).

<sup>5</sup> V., al riguardo, W. Probert, *Law, Language and Communication*, Springfield, Charles C. Thomas Publisher, 1972, p. 35.

<sup>6</sup> Sulla densità emozionale presente nei meccanismi sanzionatori v. Nobili, *L’immoralità necessaria*, cit., p. 20.

<sup>7</sup> D. Pulitanò, *Minacciare e punire*, in C.E. Paliero, F. Viganò, F. Basile, G.L. Gatta (a cura di), *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, Milano, Giuffrè, 2018, p. 3.

<sup>8</sup> Sulle declinazioni di significato di “penale”, “punitivo” v. R. Bartoli, *La “galassia afflittiva”: sistematica, fondamento, legittimità. Primo studio per un affresco*, «Sistema penale», 2 marzo 2021, <1614724715\_bartoli-2021a-galassia-afflittiva-sistematica-fondamento-legittimita.pdf (sistemapenale.it)> (ultimo accesso gennaio 2022), p. 1.

<sup>9</sup> R. Bartoli, *Il Diritto penale tra vendetta e riparazione*, «Riv. it. dir. proc. pen.», 2016, p. 96.



solo apparentemente sublimandole, con le logiche di vendetta e di espiatione racchiuse *ab immemorabili* nella parola "castigo".

La logica del castigo continua inesorabilmente a riflettersi nella pena, «l'istituto giuridico più risalente», che si radica «quanto meno nella sua (conservata) matrice più profonda, in un'epoca pre-giuridica»<sup>10</sup>, a lungo nutrita dal mito. Poco importa che la parola *castigo* sia assente nel lessico del codice penale e in quello del legislatore. Il *castigo* è memoria e formante: tanto nella lingua colta dei giuristi<sup>11</sup> quanto nella letteratura (si pensi a "*I Promessi sposi*", apoteosi e consacrazione della lingua italiana)<sup>12</sup>, e persino *ad usum vulgi*, il castigo è sinonimo di punizione. Nell'ambito del diritto penale il vecchio e generico "castigo" ha ricevuto una legittimazione costituzionale (nelle vesti formali del plurale «pene») e *nomina* specifici: ergastolo, reclusione, arresto, multa e ammenda, per restare al novero originario delle sanzioni codicistiche. Questi ultimi, in ossequio al principio di legalità, lo distinguono sia dai castighi di fonte o di impatto sociale (dinamiche di esclusione/interdizione, vecchie e nuove "gogne", oggi anche mediatiche), sia da quelli tipici di modalità (anti) educative scolastiche o familiari.

In relazione al castigo – nella sua accezione di radice concettuale dei moderni *tipi sanzionatori penali* – possono essere formulate due ipotesi, distinte ma interrelate.

*Prima ipotesi:* la parola castigo è vettore di significati riconducibili alla dimensione del "sacro". Il suo evidente arcaismo, legato al ciclo della vendetta del sangue, verrebbe solo apparentemente superato, in ambito giuridico-penale, dall'adozione di termini quali "pena" e "sanzione". Ancorché il *nomen* sia scomparso nella legislazione penale vigente, resterebbe intatta la proiezione di significato che il castigo riversa sulla pena, storicamente associata all'afflizione e alla sofferenza.

*Seconda ipotesi:* in ambito penalistico sussisterebbe una "famiglia" di arcaismi travestiti da tecnicismi, variamente collegati alla dimensione della pena. In siffatto contesto, la parola "castigo" rappresenterebbe l'ultimo anello rispetto a una concatenazione che, *a rebours*, giunge fino al caso da decidere. La concatenazione è scandita da una successione di termini – *castigo, pena, regola, diritto, legge, giustizia, corte, causa, caso* – aventi radici riconducibili a una lingua protoindoeuropea prodromica a molte lingue indoeuropee correnti e dell'antichità, le quali confermerebbero la sussistenza di formanti legati alle esperienze archetipiche, empiriche e sacrali, di vita associata.

<sup>10</sup> Così Paliero, *Il sogno di Clitemestra*, cit., pp. 450 s.

<sup>11</sup> Ricorre nell'opera di Beccaria come sinonimo di sanzione (*Dei delitti e delle pene*, Torino, Einaudi, 2007, § 27).

<sup>12</sup> Riferendosi alla legge penale, Alessandro Manzoni parla di «buon gastigo» per ciascheduna «briconeria» (*I promessi sposi*, cap. XIV).

In sintesi, attraverso l'analisi dei termini sopra menzionati condotta alla luce degli esiti della linguistica comparativa si cercherà di verificare se la parola "castigo" rappresenti l'unico retaggio di una lingua primordiale presente all'interno della lingua giuridica corrente o se, viceversa, trovi collocazione in un contesto lessicale fatto di arcaismi "mascherati" dall'uso comune, il quale conferisce a questi ultimi una pseudo-modernità largamente inconsapevole dell'eredità culturale dei primi agricoltori.

Il metodo di indagine si avvale:

(a) delle indicazioni offerte dalla linguistica comparativa, la scienza che ha rintracciato le origini comuni – le cosiddette radici protoindoeuropee (da qui in avanti PIE) – rinvenibili nelle parole delle lingue indoeuropee<sup>13</sup>;

(b) degli studi di terminologia;

(c) del contributo dell'iconografia e dell'iconologia.

Le pagine che seguono prenderanno le mosse dall'esplorazione di significato della parola "castigo" per poi giungere, attraverso un percorso linguistico-terminologico focalizzato su alcuni termini-chiave del sistema punitivo, a collocare il castigo in un contesto antropologico e linguistico che consente di ricollegare la giustizia al mito, al rito e alle esperienze arcaiche di regolazione pre-giuridica delle relazioni sociali<sup>14</sup>, ridimensionandone la natura prevalentemente tecnico-razionale.

## 2. Ratio del percorso terminologico

Nella lingua comune (ma in realtà anche in quella tecnico-giuridica) si dice sovente che si intende fare "causa" a qualcuno, che le "cause" pendono in tribunale, che occorre portare il "caso" davanti a una "corte", sia essa un Tribunale, la Corte d'assise, la Corte europea dei diritti dell'uomo o la Corte di giustizia dell'Unione europea.

Perché mai una vicenda umana si chiama *caso* e diventa *causa*? E perché la *corte* che decide in base alla *legge* ha questo nome? Ancora, perché la *giustizia* si *ristabilisce*? E perché viene fatta giustizia, in materia *criminale*, attraverso una *pena* che vale quale *castigo*?

Le risposte a tali interrogativi implicano, come anticipato e per ulteriori ragioni che verranno ora illustrate, il compimento di un viaggio nella lingua giuridica fino a rintracciare, grazie agli studi di linguistica comparativa, le radici protoindoeuropee dei termini sopra evocati.

<sup>13</sup> In particolare, ricostruendo l'origine di talune parole, la linguistica comparativa ha riscontrato significativi punti di convergenza di almeno tre lingue dell'antichità: il sanscrito, il greco e il latino.

<sup>14</sup> Ampiamente, al riguardo, Paliero, *Il sogno di Clitennestra*, cit. (in part. sub III. Mitologia e IV. Archeologia).

Gary Watt sostiene, infatti, che il valore delle vestigia protoindoeuropee della lingua sia stato a lungo e in generale trascurato e sottostimato<sup>15</sup>. Tale fenomeno è particolarmente evidente rispetto alla lingua giuridica, il cui lessico e la cui grammatica sono complementari agli spazi del rituale giudiziario, e di cui sono state dimenticate le origini radicate nella "cultura dell'aratro", tipica delle società protoindoeuropee.

Da quest'ultima deriverebbe, ad esempio, la simbologia del fascio littorio inclusivo dell'ascia, elemento che è anche una costante rappresentativa della Giustizia. Per arare occorre, infatti, liberare il terreno dagli alberi e per tagliare gli alberi lo strumento creato dai primi agricoltori è stato un'ascia<sup>16</sup>: atto aggressivo e violento, quello del taglio, che esprime la supremazia dell'individuo sulla natura. In senso più ampio, il fascio littorio, nel contesto di una società socialmente e culturalmente più evoluta come quella romana, è divenuto attributo simbolico del potere, a partire da quello dei magistrati. Portato dal littore, conteneva le verghe, da usare per le pene minori (la fustigazione), e l'ascia, riservata all'esecuzione di quella capitale (ma da usare eventualmente come strumento di difesa da parte dei littori stessi).

Ancora, per il tramite dell'ascia e del fascio littorio, torna il tema del castigo. È dunque dalla parola "castigo" che occorre iniziare.

### 3. *Il castigo come tassello arcaico del «mosaico» penale*

Il "castigo" costituisce la pietra angolare dell'edificio penalistico. Al contempo, tuttavia, si pone quale pietra di inciampo. È archetipo e vettore delle più antiche declinazioni di significato dello strumento punitivo, le quali, congiungendo la pena ai formanti teologici ancestrali della ritorsione e dell'espiazione, riportano la questione penale alle sue origini remote, da rinvenire nel terreno del sacro<sup>17</sup>.

All'idea di castigo – le cui logiche si collocano tra le polarità della vendetta e della purificazione e, perciò, tra *mito* e *rito*<sup>18</sup> – sono da ricongiungere sia i *tipi di pena* storicamente dati, sia le *funzioni politico-criminali* associate all'uso della sanzione. I primi restituiscono una gamma di punizioni che, nel tempo, ha incluso le pene corporali e i supplizi, la pena capitale e la reclusione, le

<sup>15</sup> Watt, *Rule of the Root*, cit. p. 577.

<sup>16</sup> Sulla valenza simbolica e l'importanza dell'ascia nel Neolitico v. R. Ennos, *The Wood Age: How One Materia Shaped the Whole of Human History* (2020); tr. it. *L'Età del legno. Come un unico materiale ha plasmato l'intera storia dell'umanità*, Torino, Einaudi, 2021, pp. 67 s.

<sup>17</sup> Può considerarsi fondativa l'opera di R. Girard, *La Violence et le sacré*, Paris, Éditions Bernard Grasset, 1972; tr. it. *La violenza e il sacro*, Milano, Adelphi, 2011. Cfr. anche M. Cacciari, *Destino di Dike*, in M. Cacciari, N. Irti, *Elogio del diritto*, Milano, La nave di Teseo, 2019, p. 76.

<sup>18</sup> F. Ost, *Raconter la loi. Aux sources de l'imaginaire juridique*, Paris, Odile Jacob, 2004; tr. it. *Mosè, Eschilo, Sofocle. All'origine dell'immaginario giuridico*, Bologna, il Mulino, 2007.

misure semi-custodiali o alternative alla detenzione, la sanzione pecuniaria e le pene interdittive. Le seconde si snodano secondo una concatenazione teorica che ha visto il susseguirsi e, spesso, il sovrapporsi di criteri finalistici diversi: la retribuzione dell'offesa, l'espiazione della colpa, la purificazione dal male, l'emenda morale, la correzione del comportamento, la deterrenza, la prevenzione speciale, nelle forme della neutralizzazione della pericolosità del condannato, della rieducazione o della reintegrazione sociale. È noto come i criteri teleologici della sanzione abbiano svolto, storicamente e con alterno successo, una funzione di *legittimazione* dell'intervento punitivo<sup>19</sup>, operando anche come "bussola" per orientare il potere discrezionale del giudice nella commisurazione della pena.

Alla valenza fondativa del *concetto* di castigo rispetto alla penalità non corrisponde, tuttavia, un fatto: la presenza del *termine* relativo nelle codificazioni contemporanee. Tuttavia, sebbene sia irrintracciabile nel lessico normativo in qualità di *eikōn* – da intendersi come parola che rappresenta rettamente la cosa – il *castigo* è presente come *phantasma* platonico<sup>20</sup>, cioè come immagine o segno ingannevole. In sintesi, a un'assenza formale nella trama linguistica del codice penale fa da contraltare una presenza occulta.

La moderna penalità fatica a sbarazzarsi dell'idea di castigo, nonostante la riflessione sulla pena incroci quelle sui diritti umani, sul diritto penale come *extrema ratio*, sulla minimizzazione dell'intervento punitivo classico, sulla praticabilità di percorsi di giustizia riparativa come alternativa alla risposta penale. Retaggio ancestrale e concettualmente vischioso, il castigo non è l'unico concetto penalistico che riporta agli albori della storia e del diritto. Come anticipato, altri termini giuridici, apparentemente più neutri e innocui di "castigo", rivelano insospettite derivazioni da visione eidetiche della realtà<sup>21</sup> e commistioni con la dimensione sacrale della giustizia tanto remote da essere state dimenticate.

Per sviluppare la linea di indagine sulla valenza del castigo e di taluni termini ad esse collegati – sedimentatisi nella tradizione giuridica e invalsi

<sup>19</sup> Cfr. C. Perini, *La legittimazione della norma penale*, Garbagnate Milanese, Anthelios, 2018, pp. 16 ss. Sui profili teleologici della sanzione come criteri di legittimazione del punire v. Paliero, *Il sogno di Clitennestra*, cit., pp. 455-482.

<sup>20</sup> Avevo osservato in un precedente studio che: «Rispetto alle parole del diritto può inoltre tornare utile richiamare la distinzione, derivante dalla lezione platonica sul linguaggio contenuta nel Sofista, tra *eikōn*, e cioè la parola che rappresenta rettamente la cosa, e *phantasma*, l'immagine o segno ingannevole. Normalmente, infatti, il legislatore – «artigiano» dei nomi, come viene definito da Platone, questa volta nel Cratilo – tende a rappresentare le cose del mondo attraverso termini riconducibili all'*eikōn*; ma la «traduzione» del diritto e delle leggi *ad usum vulgi*, prevalentemente ad opera dei *media*, si avvale spesso di termini che, rispetto alla cosa rappresentata, si pongono come *phantasma*» (Mannozi, *Le parole del diritto penale*, cit., pp. 1438 s.). Sulla distinzione tra *eikōn* e *phantasma* si veda Platone, *Cratilo*, 389 a.

<sup>21</sup> F. Cordero, *Riti e sapienza del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 1981, p. 41 e p. 766.

nella prassi – occorre dunque andare indietro nel tempo, fino a rintracciare uno dei primi usi “sacrali” della parola castigo, che si colloca, limitandosi alla prospettiva della cultura occidentale, nell’ambito della tradizione vetero-testamentaria.

La parola castigo è infatti presente nell’Antico e nel Nuovo Testamento normalmente in associazione alla punizione. Nel libro di Ezechiele si parla di un quadruplice castigo contro Gerusalemme<sup>22</sup> e, in altro passaggio, di un castigo quale strumento di vendetta<sup>23</sup>. Nel Libro di Tobia, il castigo è passaggio finalizzato al riconoscimento dell’identità di Dio, nella quale si rispecchiano misericordia e pietà<sup>24</sup>. In prima approssimazione è possibile, perciò, dedurne come il castigo si collochi al crocevia della sofferenza *pro metánoia* e della logica della pena come corrispettivo. In Isaia, il castigo – secondo una visione profetica che anticipa la sensibilità del Nuovo Testamento – si pone nell’ottica della salvezza.

Rispetto all’Antico Testamento, nel Nuovo Testamento – dove si svela la pienezza dell’identità di Dio – l’uso del termine castigo appare fortemente ridimensionato. Lessicalmente ricorre poche volte<sup>25</sup>: non solo, ma all’idea di

<sup>22</sup> Ezechiele, 14-23: «Dice infatti il Signore Dio: Quando manderò contro Gerusalemme i miei quattro tremendi castighi: la spada, la fame, le bestie feroci e la peste, per estirpare da essa uomini e bestie, ecco, vi sarà un resto che si metterà in salvo con i figli e le figlie. Essi verranno da voi, perché vediate la loro condotta e le loro opere e vi consolate del male che ho mandato contro Gerusalemme, di quanto ho mandato contro di essa. Essi vi consoleranno quando vedrete la loro condotta e le loro opere e saprete che non ho fatto senza ragione quello che ho fatto contro di essa» (<LIBRO DEL PROFETA EZECHIELE - Bibbia CEI edizione 2008 (ora-et-labora.net)>, ultimo accesso gennaio 2022).

<sup>23</sup> Ezechiele, 15-17: «Farò su di loro terribili vendette con castighi furiosi, e sapranno che io sono il Signore, quando eseguirò su di loro la vendetta» (<LIBRO DEL PROFETA EZECHIELE - Bibbia CEI edizione 2008 (ora-et-labora.net)> ultimo accesso gennaio 2022).

<sup>24</sup> Le seguenti citazioni sono tratte dal Libro di Tobia. 13,2: «Egli castiga e usa misericordia»; 13, 5: «Vi castiga per le vostre ingiustizie, ma userà misericordia a tutti voi»; 13, 10: «Gerusalemme, città santa, ti ha castigata per le opere dei tuoi figli, e avrà ancora pietà per i figli dei giusti» (<La Sacra Bibbia - Tobia 13 (C.E.I.) (laparola.net)>, ultimo accesso gennaio 2022).

<sup>25</sup> Si vedano i seguenti passi, indicati senza alcuna pretesa di esaustività: *Seconda Lettera ai Tessalonicesi*, 1,7-9: «quando si manifesterà il Signore Gesù dal cielo, insieme agli angeli della sua potenza, con fuoco ardente, per punire quelli che non riconoscono Dio e quelli che non obbediscono al vangelo del Signore nostro Gesù. Essi saranno castigati con una rovina eterna, lontano dal volto del Signore e dalla sua gloriosa potenza»; *Lettera agli Ebrei*, 10, 26-31: «Infatti, se pecciamo volontariamente dopo aver ricevuto la conoscenza della verità, non rimane più alcun sacrificio per i peccati, ma soltanto una terribile attesa del giudizio e la vampa di un fuoco che dovrà divorare i ribelli. Quando qualcuno ha violato la legge di Mosè, viene messo a morte senza pietà sulla parola di due o tre testimoni. Di quanto peggiore castigo pensate che sarà giudicato meritevole chi avrà calpestato il Figlio di Dio e ritenuto profano quel sangue dell’alleanza, dal quale è stato santificato, e avrà disprezzato lo Spirito della grazia? Conosciamo infatti colui che ha detto: A me la vendetta! Io darò la retribuzione! E ancora: Il Signore giudicherà il suo popolo. È terribile cadere nelle mani del Dio vivente!»; *Seconda Lettera di Pietro*, 2,9-10: «Il Signore dunque sa liberare dalla prova chi gli è devoto, mentre riserva, per il castigo nel giorno del giudizio, gli iniqui, soprattutto coloro che vanno dietro alla carne con empie passioni e disprezzano il Signore».

castigo si sostituiscono quella del giudizio e quella del supplizio eterno<sup>26</sup> – si pensi al discorso sul giudizio finale che Gesù rivolge ai discepoli – o quella della punizione<sup>27</sup>.

Sebbene nel passaggio dall'Antico al Nuovo Testamento abbia subito un deciso ridimensionamento, l'uso della parola castigo, per il tramite del pensiero teologico, è entrato a pieno titolo e si è progressivamente consolidato nella lingua comune al pari di espressioni o di perifrasi di derivazione diretta dai Libri sapienziali.

Una volta acquisito dalla lingua comune, il termine castigo è divenuto ricorrente e si è caratterizzato per una valenza moraleggiante e una colorazione punitiva: in ambito pedagogico, ad esempio, ha mascherato sotto intenti educativi astrattamente condivisibili prassi discutibili e violente. Resta nel lessico, il “castigo”, quale retaggio di paradigmi di pensiero ormai superati e solo perché da questi ultimi si prendano le dovute distanze. Il percorso appena descritto è simile a quello della locuzione “pena di morte”, presente nel lessico giuridico nazionale ed europeo solo per essere oggetto di una negazione di validità e di applicabilità.

Nella letteratura, viceversa, il castigo ha mostrato una sua grandiosità nonché una capacità di protagonismo e di fascinazione innegabili. *Delitto e castigo*, di Dostoevskij, è una citazione che può apparire scontata<sup>28</sup>. Vi è però una letteratura, forse meno nota, che ha tradotto con straordinaria sensibilità ed efficacia il manifestarsi esteriore e interiore del castigo. Si pensi a “I tre giusti” di Leskov<sup>29</sup>, un capolavoro in cui si evocano e, al contempo, si sospendono il “giudizio” e il “bisogno di castigo” in modo così sapiente da schiudere spazi di riflessione di grandissimo interesse. Ma si pensi anche a “Gli occhi dell'eterno fratello” di Zweig<sup>30</sup>, dove la dialettica interiore del protagonista tra senso di colpa, giudizio e pena rivela i limiti del ricorso al castigo, l'incommensurabilità della sofferenza, l'insondabilità del valore del

<sup>26</sup> Cfr. *Punizione, Castigo*, in *Grande lessico del Nuovo Testamento*, Brescia, Paideia, 1969.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> Sull'irrinunciabilità del castigo quale strumento di espiazione della colpa, per come emerge nel romanzo di Dostoevskij, v. le considerazioni di M. Cattaneo, *Suggestioni penalistiche in testi letterari*, Milano, Giuffrè, 1992, pp. 173-185. Cattaneo approfondisce la dimensione del rimorso – e la capacità di condizionamento che il rimorso ha sull'individuo – cogliendo, in particolare, il suo essere frutto di una prospettiva soprannaturale e religiosa che permea anche la funzione di riscatto connessa alla sofferenza del castigo (ivi, p. 174). Evidente l'impostazione morale, «che indica nell'animo del colpevole la nascita del “bisogno” della punizione; essa non ha, perciò, nulla, ma proprio nulla a che fare con la grottesca concezione filosofico-giuridica, sostenuta da Hegel, [...] secondo cui il colpevole ha un preteso “diritto alla punizione”» (ivi, p. 178). Cfr. anche A. Provera, *Razionalità del crimine e significato della pena in Dostoevskij*, in G. Forti, C. Mazzucato, A. Visconti (a cura di), *Diritto e letteratura*, Milano, Vita e pensiero, 2012, vol. I, pp. 84-89.

<sup>29</sup> N. Leskov, *Tre Giusti*, Milano, Marcos, 2016.

<sup>30</sup> S. Zweig, *Die Augen des ewigen Bruders. Eine Legende*, Berlin, Insel; tr. it. *Gli occhi dell'eterno fratello*, Milano, Adelphi, 2013.

tempo della pena<sup>31</sup> e, in parallelo, indica la forza del dubbio, della ricerca e della conciliazione.

Il castigo, dunque, quale elemento narrativo potente e inquietante, lascia delle tracce nella lingua: il castigo è l'“anima” della punizione, sebbene il termine risulti, oggi, connotato da un certo arcaismo e venga per lo più sostituito dalle parole “pena” o “sanzione”<sup>32</sup>.

Etimologicamente, “castigare” significa «purificare, ridurre all'ultima perfezione»<sup>33</sup>, dal latino *castus*, cioè puro, integro<sup>34</sup>.

Lo conferma la radice PIE \**kes-*, che mostra un aspetto interessante, essendo riconducibile a qualcosa che taglia via (immediata la similitudine con il verbo inglese *to cut off*)<sup>35</sup>. Ta tale radice deriverebbero oltre al latino “*castus*”, l'italiano “casto”, “castigo”, l'inglese “*castigate*”, lo spagnolo “*castigue*”, il francese “*châtiment*”, il portoghese “*castigo*”. Il castigo “taglia via” la colpa e perciò fa tornare *casto* – quindi, pulito e purificato – chi si è macchiato di una qualche colpa attraverso la propria condotta. In tale connotazione morale, che si fonda sul dato etimologico e perciò sulla contiguità concettuale tra il castigo e l'espiazione, sono da rintracciare due fenomeni opposti: da un lato, la progressiva obsolescenza del termine castigo in ambito tecnico-giuridico e, all'altro lato, la perdurante vitalità della parola a livello comunicativo e simbolico-espressivo. Alla base di quest'ultimo fenomeno si pone la sovrapposizione di significati tra *castigo*, *punizione* e *vendetta*. Essa è, d'altra parte, ampiamente attestata dalle allegorie della giustizia e, in particolare, della giustizia punitiva. Ciò non è privo di significato poiché l'arte non fa che cristallizzare la realtà<sup>36</sup>, riuscendo a rappresentare tanto più chiaramente il reale quanto più si distacca dall'*esperienza fenomenica* per avvicinarsi all'*idea*, e cioè quanto più il rapporto tra la forma artistica e l'idea è vicino all'equilibrio. In tal modo, un'opera d'arte può lasciar trasparire senza ostentare «l'atteggiamento di fondo di un popolo, di un periodo, di una classe, una convinzione religiosa o filosofica»<sup>37</sup>.

Un rapido *excursus* sulle allegorie della punizione conferma l'assunto.

<sup>31</sup> Sul tempo, da ultimo, U. Curi, *La morte del tempo*, Bologna, il Mulino, 2021, pp. 124 s.

<sup>32</sup> Tra narrazione e testimonianza, sul senso della pena dell'ergastolo, v. E. Fassone, *Fine pena: ora*, Palermo, Sellerio, 2015.

<sup>33</sup> *Castigare*, in *Dizionario etimologico*, <Etimologia: castigare, gastigare;> (ultimo accesso gennaio 2022). Ivi si legge: «per la comune va il senso di Riprendere sia a parole sia a fatti, Punire [che nel mondo morale è un mezzo di far scontare un fallo e di eccitare chi lo ha commesso a correggersi]».

<sup>34</sup> U. Curi, *Il colore dell'inferno. La pena tra vendetta e giustizia*, Torino, Bollati Boringhieri, 2019, p. 105.

<sup>35</sup> C. Watkins (a cura di), *The American Heritage Dictionary of Indo-European Roots*, Boston-New York, Houghton Mifflin Harcourt, 2011, p. 42.

<sup>36</sup> E. Panofsky, *Meaning in the Visual Arts. Papers in and on Art History* (1955), tr. it. *Il significato nelle arti visive*, Torino, Einaudi, 1962, p. 26.

<sup>37</sup> Ivi, p. 17.

L'Iconologia di Cesare Ripa – che compendia, sublimandola, la sensibilità coeva attorno a vizi, virtù, emozioni e sentimenti morali – propone del castigo un'immagine densa di riferimenti simbolici e corredata da variazioni narrative sul tema. Il Castigo viene infatti rappresentato come un uomo «in atto feroce e severo» armato di «scure o un accetta che dir vogliamo» con accanto un «leone in atto di sbranare un'orsa»<sup>38</sup>.

A tale immagine seguono, con fine esplicativo, tre diversi racconti: un fatto, presentato come storico, di tipo *sacro* (che riferisce delle vicende di Assalonne, figlio di Davide)<sup>39</sup>, un fatto anch'esso indicato come storico ma di tipo *profano* (concernente il toro di bronzo di Perillo di Atene) e, infine, un fatto *favoloso* (riguardante la sanzione di Giove e delle Eumenidi per Issione, re dei Lapiti). La cifra comune alle tre diverse narrazioni è data dal ricorso al *castigo*, quale pena più o meno crudele, per una condotta rivelatasi ingiusta, eccessiva o capace di rompere il vincolo di fiducia nelle relazioni stabilito dalla legge. In tali narrazioni si parla, infatti, di «condegno castigo» – locuzione che esprime l'esigenza di adeguatezza e proporzione della punizione rispetto alla condotta illecita – e di non lasciar «impunito l'empio delitto», che si riferisce alla necessità di ristabilire il bene in ottica retributiva ed etica. [Fig. 1]

Ma è bene vedere cosa scrive Cesare Ripa come spiegazione dell'immagine proposta:

non solamente appresso de' Romani, ma anche appresso alcuni Popoli della Grecia, la Scure fu geroglifico di severissimo Castigo, siccome si può vedere nelle Medaglie del Popolo di Tenedo, del quale tratta Polluce, perché il re di Tenedo aveva fatta quella Legge, che Chi fosse stato trovato in Adulterio, così maschio, come femmina, fosse decapitato con la Scure, e non avendo egli perdonato al proprio Figliuolo, volle che ne fosse fatta memoria, come si vede nelle medaglie di Tenedo che da una banda vi è la Scure e dall'altra due T.

Che il Leone nella guisa sopraddetta significhi il Castigo, ne serviremo di quello che cita Eliano, scritto da Eudomio, cioè, che un Leone, un'Orsa, ed un Cane nutriti ed allevati da un certo Maestro ad una medesima vita, vissero lungo tempo insieme pacificamente, senza offendersi punto l'un l'altro, come fossero stati domestici, ed animali d'una stessa specie, ma l'Orsa mossa da un certo impeto, sbranato il Cane, col quale aveva comune la stanza, ed il vitto, il Leone commosso per la scelleratezza di aver rotte le Leggi del vivere sotto medesimo Tetto, corse addosso all'Orsa, e sbranatala parimente, le fece per lo Cane pagare la meritata pena<sup>40</sup>.

In definitiva, il castigo presentato da Cesare Ripa si sostanzia nella meritata punizione per un gesto empio o per la violazione di un patto.

<sup>38</sup> C. Ripa, *Iconologia*, p. 330 (<Iconologia del cavaliere Cesare Ripa Perugino notabilmente accresciuta d ... - Cesare Ripa - Google Libri>, p. 90, ultimo accesso gennaio 2022).

<sup>39</sup> Di Assalonne, figlio di Davide, si parla nell'Antico Testamento II Libro di Samuele, 3, 3; 13, 19; 20, 6; I Libro dei Re, 1, 6; 2, 7-28; 15, 2-10; I Libro delle Cronache, 3, 2; II Libro delle Cronache, 11, 20 e segg.; Salmi, 3,1-9.

<sup>40</sup> Ripa, *Iconologia*, cit., p. 330.





Fig. 1. Rappresentazione del Castigo dall'*Iconologia* di Cesare Ripa

Anche Alciato, nel libro degli Emblemi, collega il castigo alla pena meritata. «*Iusta vindicta*» è il «giusto castigo», per illustrare il quale Alciato ricorre all'episodio esemplare della punizione inflitta da Ulisse al Ciclope, reo di averne divorato alcuni compagni<sup>41</sup>.

Il castigo è, dunque, la risposta alla violazione della legge secondo un'agghiacciante simmetria<sup>42</sup> che impone di restituire la sofferenza. Si rivela essere la cellula embrionale e autoreplicante della penalità. Rappresenta il tassello originario della meccanica punitiva, sospesa tra necessità superiore e vendetta<sup>43</sup>. Per secoli il meccanismo sanzionatorio imperniato sull'idea di castigo funziona regolarmente, con piccoli scarti e rare eccezioni; nel "secolo breve",

<sup>41</sup> Alciato, *Il libro degli Emblemi. Secondo le edizioni del 1531 e del 1534*, Milano, Adelphi, 2015, pp. 219-223.

<sup>42</sup> L'espressione è mutuata dal componimento poetico *The Tyger*, di W. Blake, in quanto restituisce l'idea di una proiezione di forze titaniche da parte della potenza creatrice (W. Blake, *Songs of Experience* [1826], New York, Dover Publication, 1984, pp. 14 e 34).

<sup>43</sup> Cfr. C.E. Paliero, *Il mercato della penalità*, Torino, Giappichelli, 2021, p. 99.

la necessaria corrispondenza tra “delitto e castigo” viene messa in dubbio, sia pure non definitivamente, dalle istanze correlate, in ambito internazionale, al rispetto dei diritti umani e, nell’ambito del diritto interno, alla dimensione solidaristica e inclusiva espressa dalla Carta costituzionale<sup>44</sup>. La giustizia riparativa apre a visioni inedite del reato: inteso come violazione non soltanto di una norma ma primariamente dei diritti delle persone, il reato reclama non necessariamente un castigo ma risposte costruttive, orientate alla riparazione alle vittime, alla riconciliazione sociale, alla riaccoglienza del colpevole.

Analogamente a quanto accaduto nel passaggio dall’Antico al Nuovo Testamento, dove il termine castigo conosce un primo ripiegamento ad opera del comandamento della *carità*, in ambito giuridico il “castigo” viene soppiantato da termini quali pena o sanzione. Occorre chiedersi allora cosa ne è della parola “castigo”, da considerare arcaica già alla luce del messaggio evangelico, poi nobilitata dalla letteratura<sup>45</sup> e che continua ad essere presente come proiezione di significato del “punire” nel contesto della politica penale<sup>46</sup>.

Per rispondere a tali interrogativi è necessario indagare quali variazioni di significato porti, rispetto al castigo, il termine “pena”. Ciò richiede l’esplorazione della valenza semantica e simbolica di tale termine che conduce nuovamente a spingersi indietro nel tempo, fino a incontrare la dimensione archetipica della giustizia legata al *logos*<sup>47</sup>. La nascita del diritto, degli apparati di giustizia e, prima ancora, del *sentimento di giustizia* è infatti inseparabile

<sup>44</sup> Si veda anche la sentenza della Corte costituzionale n. 179/2017, ove si afferma che i principi fondamentali vigenti negli ordinamenti democratici, e fra questi i principi di inviolabilità della libertà personale ed *extrema ratio* di ogni sua privazione o limitazione, «esigono di contenere la privazione della libertà e la sofferenza inflitta alla persona umana nella misura minima necessaria e sempre allo scopo di favorirne il cammino di recupero, riparazione, riconciliazione e reinserimento sociale».

<sup>45</sup> V. le osservazioni di D. Pulitanò, *Responsabilità, osservanza, castigo*, «Sistema penale», 9 giugno 2021 (<1623220900\_pulitano-2021c-responsabilita-osservanza-castigo.pdf (sistemapenale.it)>, p. 3, ultimo accesso gennaio 2022). L’A. ricorda il seguente passo manzoniano – «Nelle leggi ci sono nominate le bricconerie chiare, proprio come succedono; e per ciascheduna, il suo buon castigo» – nel contesto di una più ampia riflessione sulla presunta realizzazione della giustizia attraverso la pena e sulla funzione primaria delle norme incriminatrici. Cfr. anche A. Francia, *Manzoni criminalista*, in R. Marra (a cura di), *Diritto e castigo. Immagini della giustizia penale: Goethe, Manzoni, Fontane, Gadda*, Bologna, il Mulino, 2013, pp. 77-95.

<sup>46</sup> W. Hassemer, *Warum Strafe sein muss. Ein Plädoyer*, Berlin, Ullstein Verlag, 2009; tr. it. *Perché punire è necessario*, Bologna, il Mulino, 2012.

<sup>47</sup> Sulla sconfinata tematica del *logos* v. L. Lombardi Vallauri (a cura di), *Logos dell’essere logos della norma. Studi per una ricerca coordinata da Luigi Lombardi Vallauri*, Bari, Adriatica, 1999. Difficile indicare, all’interno dell’opera, un riferimento preciso o più adatto di altri; tra i molti v. L. Scillitani, *L’universale dell’antropologia tra natura e cultura: implicazioni antropologico-giuridiche*, pp. 655-680. Sull’interdipendenza tra diritto, parola e ragione v. le osservazioni di O. De Bertolis, *Diritto, linguaggio e antropologia*, «Civiltà Cattolica», 2011, II, p. 263, il quale sostiene come «non ha diritto chi non ha parola».

dal *logos*<sup>48</sup> e richiede pertanto di andare, sia per il termine *pena* che per quelli che seguiranno, alla genesi del linguaggio giuridico<sup>49</sup>.

#### 4. *La pena*

In un diritto penale progressivamente secolarizzato<sup>50</sup>, il termine “castigo”, portando un “fardello” eticizzante legato all’idea di peccato, diventa ben presto ingombrante. I giuristi lo abbandonano, sostituendolo con termini (apparentemente) più laici quali pena o sanzione. Espulso dalla lingua giuridica, il termine castigo ripiega su se stesso fino a tornare *parola* e continua ad abitare il territorio, dai confini incerti e mutevoli, della lingua comune.

Assurge a termine giuridico specialistico la parola “pena”, centrale al punto da dare il nome a un settore del diritto – il *diritto penale*, appunto – incaricato di prevedere norme incriminatrici corredate da sanzioni. Il termine “pena” possiede un significato pregnante, dalla *vis* coercitiva e afflittiva intuibile; eppure, rinvia a modelli concreti (dai supplizi, al carcere, alle pene pecuniarie, alle misure alternative) e a finalità storicamente mutevoli<sup>51</sup>. Le pene si diversificano e le teorie della pena si evolvono. Legittimazione e misura, *ratio* e dosimetria: i giuristi ne discettano elucubrando soluzioni che si rivelano, alla prova dei fatti, insoddisfacenti o perché la pena entra in frizione con sistemi di valori e di tutela dei diritti umani via via più evoluti, o perché non soddisfa i criteri di meritevolezza<sup>52</sup>, non regge il banco di prova dell’efficacia preventiva rispetto al crimine.

<sup>48</sup> Cacciari, *Destino di Dike*, cit.: «Il Logos [...] sta *en archè*, al posto del comando [...]. Il Logos si colloca perciò al posto stesso di Themis, superandone quel carattere arcaico e oscuro, indefinibile e silenzioso, che ne rendeva drammaticamente impervia la concreta espressione mondana. Il Logos è misura, rapporto, ragione e *parola*. Themis non era Verbo, il Logos lo è, *ab origine*. Dunque, ora, finalmente, sarà possibile ascoltare da Themis stessa, cioè dal Logos, quale fondamento debba avere il nostro Nomos» (p. 83).

<sup>49</sup> Cfr. N. Irti, *Viaggio tra gli obbedienti*, Milano, La nave di Teseo, 2021.

<sup>50</sup> Sulla semantica e sui livelli di laicità in ambito penale v. C.E. Paliero, *La laicità penale alla sfida del “secolo delle paure”*, «Riv. it. dir. Proc. pen.», 2016, pp. 1166 ss. (e bibliografia *ivi* richiamata). Sul tema, essenziale il rinvio a S. Canestrari, *Laicità e diritto penale nelle democrazie costituzionali*, in S. Canestrari (a cura di), *Laicità e diritto*, Bologna, Bononia Univ. Press, 2007, pp. 9 ss.

<sup>51</sup> Sul carcere come carattere (ancora) identificativo del diritto e della giustizia penale nell’immaginario collettivo v. F. Palazzo, *Presente, futuro e futuribile della pena carceraria*, in C.E. Paliero, F. Viganò, F. Basile, G.L. Gatta (a cura di), *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, Milano, Giuffrè, 2018, pp. 521 ss., il quale afferma inoltre che vi «deve essere qualcosa di molto radicato se l’abuso (o inflazione) carceraria resiste a indicazioni sia normative sia empiriche, che dovrebbero invece esercitare una forte pressione in senso opposto» (p. 524).

<sup>52</sup> Una compiuta e multidisciplinare analisi delle complesse interrelazioni tra meritevolezza di pena, bisogni di pena, scelte di politica penale – da leggere in prospettiva esosistemica (cioè come strumento di ingegneria sociale), più che endosistemica (in connessione con il reato) – è proposta da Paliero, *Il mercato della penalità*, cit., 2021.

Occorre qui chiedersi se il termine “pena” sia vettore di altro e diverso significato rispetto a “castigo” e da che cosa derivi la sua imperitura fortuna. Le radici PIE della lingua consentono di ricondurre il termine pena all’idea di corrispettivo. I passaggi argomentativi che portano a tale affermazione partono dal verbo \**k<sup>w</sup>ei-* che indicherebbe il pagamento di una compensazione per l’ingiuria arrecata. Il nominale derivato di *k<sup>w</sup>ei-* è *k<sup>w</sup>oinā-*, poi divenuto *poinā* e, cioè, pena. Da qui, nelle lingue protoindoeuropee, a partire dal latino *poena*, compaiono “pena” (italiano e spagnolo), “*peine*” (francese), “*penalidade*” (portoghese) ma anche “*pain*”, “*punishment*” e “*penal*” (inglese)<sup>53</sup>.

La sovrapposizione tra la *poinë* e il castigo è solo parziale: da un lato *poinë* «indica la mercede [...], la compensazione, la riparazione; dall’altro essa coincide con la punizione, il castigo, la pena»<sup>54</sup>. Rispetto al castigo, la pena presenta una valenza economicistica: è pegno e ricambio e chiede misura, simboleggiata dall’iconema della bilancia o dal braccio per misurare retti saldamente in mano dalla Giustizia<sup>55</sup>. Al castigo – inflessibile, potenzialmente illimitato e violento secondo la logica del «sangue che chiama il sangue»<sup>56</sup> – la pena oppone *rationes* utilitaristiche che impongono di modulare le leve della quantità<sup>57</sup>. Eppure, il termine *pena* mantiene un’ambiguità di significato che, nelle lingue neolatine, le fa assumere anche il senso di sofferenza, di dolore e di afflizione. Il legame che unisce queste due accezioni – sostiene Umberto Curi – è dato dall’idea che attraverso il dolore sia possibile riscattarsi individualmente<sup>58</sup>. La pena si pone al crocevia della cultura greca e di quella semitica, dove la sofferenza può agire come meccanismo di purificazione, e diventare, dunque, come in un gioco di specchi, *castigo*.

### 5. Regola e diritto

La pena è l’epilogo potenziale e, perciò, il possibile (probabile) segmento finale del processo penale. Esige una legittimazione credibile, in forza della sua afflittività, ma anche regole giuridiche, sostanziali e procedurali, perché possa essere inflitta secondo giustizia. «Una giusta *poinë* è salutata come superamento di cicli vendicativi. Per l’appunto si profila, nasce o muta radicalmente la categoria del *ius dicere*: un processo penale»<sup>59</sup>. Il processo, che agli

<sup>53</sup> Watkins (a cura di), *The American Heritage*, cit., p. 46.

<sup>54</sup> U. Curi, *Il farmaco della democrazia. Alle radici della politica*, Milano, Marinotti, 2003, pp. 78 s. Le osservazioni al riguardo sono riprese e sviluppate in Curi, *Il colore dell’inferno*, cit., p. 47.

<sup>55</sup> Sulla simbologia del braccio per misurare v. la rappresentazione della Punizione nell’Iconologia di Cesare Ripa (<Punizione – Iconologia di Cesare Ripa (unipi.it)>, ultimo accesso gennaio 2022).

<sup>56</sup> Molteplici riferimenti in Nobili, *L’immoralità necessaria*, cit., pp. 18 s.

<sup>57</sup> Curi, *Il colore dell’inferno*, cit., p. 65.

<sup>58</sup> V., ancora, Curi, *Il farmaco della democrazia*, p. 79.

<sup>59</sup> Nobili, *L’immoralità necessaria*, cit., p. 30.

esordi dell'epica appare ridotto sino a coincidere con la pena<sup>60</sup>, reclama *regole* che indichino una successione di passi, biforcazioni e raccordi: le regole procedurali compongono gli algoritmi del castigo.

La radice PIE del termine "regola" – riconducibile a \**reg-* – conferma che le regole sono espressione di potere. Appartiene al sovrano la *potestas*, anche e soprattutto quella di punire per riaffermare la validità della regola violata<sup>61</sup>: è coerente allora che da tale radice derivino, oltre alla parola regola, anche quelle usate per indicare il sovrano: "re", "regina", "rex", "royal" "roi", "rey" e, parrebbe, anche "director". Dunque, "rex", "rule" e "right" sono parole riconducibili a una radice comune dalla quale scaturiscono i termini per nominare sia chi esprime la regola, sia la regola stessa.

Al riguardo è interessante confrontare la prossimità linguistica tra regola e diritto, che nella lingua inglese ben si coglie dalla coppia di termini *rule/right*. Le regole fanno il diritto, o meglio il diritto può essere dedotto da un insieme di regole, l'applicazione delle quali consente un performativo linguistico – lo *ius dicere* – e, di conseguenza, il fare giustizia.

Quando si usa il termine "diritto" si evoca un fenomeno ancestrale di regolazione di tipo "rettilineo" (*rectilinear*): la definizione dei confini di proprietà dei terreni da coltivare, compiuta, laddove possibile, attraverso il tracciamento di linee rette di demarcazione realizzate con rami d'albero (disposti in forma di palizzata) oppure con pietre<sup>62</sup>. Questa stessa modalità di organizzazione e divisione dello spazio ricorre nella cultura romana, tanto nella dimensione architettonica della pianta cittadina, quanto in quella ideale dell'"edificio giuridico": appunto il *diritto*. Il diritto richiama linearità, precisione, conformità alle norme secondo una logica binaria. Le lingue di derivazione indoeuropea ripropongono tale concetto attraverso i termini "diritto", "*droit*", "*derecho*", "*right*", "*Recht*", i quali esprimono linearità al pari della parola "rettitudine", che rinvia all'osservanza di regole morali o sociali<sup>63</sup>.

Sempre le lingue indoeuropee offrono un'interessante controprova della concezione "lineare" del diritto: la violazione delle regole è denominata "torto" (e quindi "*tort*" – medesimo termine in inglese e francese – ma anche "*wrong*"). "*Tort*" e "*wrong*" rimandano a ciò che esce dallo schema lineare

<sup>60</sup> Ivi, p. 19.

<sup>61</sup> C.E. Paliero, *Consenso sociale e diritto penale*, «Riv. it. dir. proc. pen.», 1992, pp. 849 ss., dove la pena presenta il volto inquietante di uno strumento per il consolidamento del potere e, paradossalmente, anche di quel potere generatore dei conflitti sociali che il diritto penale è chiamato a risolvere. Riferimenti, più di recente e nella prospettiva della presunta modernità del punire, in Paliero, *Il sogno di Clitennestra*, cit., p. 92.

<sup>62</sup> Anche il termine greco per indicare la giustizia – *dikē* – deriverebbe dalla marcatura di confine (*deik-*) che viene indicata e mostrata. Cfr. Watkins (a cura di), *The American Heritage*, cit., p. xxx (dell'introduzione *Indo-European and Indo-Europeans*) e p. 15.

<sup>63</sup> Lo sottolinea Curi, *Il colore dell'inferno*, cit., p. 99.

e, perciò, a una torsione di ciò che dovrebbe essere diritto. *Tort* è riconducibile alla radice PIE \**twork/twerk* che porta a coniare il verbo “*twist*” (torcere, distorcere per piegare). “*Wrong*” è invece da ricondurre alla radice PIE \**wreng* da cui deriva il verbo “*to turn*” (con il duplice significato di “girare” e di “trasformare”). In questo stesso “scarto” geometrico si coglie agevolmente il significato attribuito, in ambito criminologico, al termine “devianza”: intraprendere o seguire una strada diversa da quella che dovrebbe essere lineare, che è dire socialmente accettata.

Se le regole indicano la via diritta e, di conseguenza, il giudizio esprime una logica binaria (diritto/torto), occorre capire come si collochi linguisticamente, in siffatto contesto, il giudizio *equitativo* ma anche che ruolo possa avere il *dubbio*<sup>64</sup>. Rispetto al giudizio equitativo giunge in soccorso Aristotele, il quale, nell’*Etica nicomachea*<sup>65</sup>, precisa che il *giusto* e l’*equo* non sono la stessa cosa e che tuttavia non differiscono di genere, generando un’aporia. «Ciò che produce l’aporia è il fatto che l’equo è sì giusto, ma non è il giusto secondo la legge, bensì un correttivo del giusto legale. Il motivo è che la legge è sempre una norma universale, mentre di alcuni casi singoli non è possibile trattare correttamente in universale»<sup>66</sup>. Per spiegare la superiorità dell’equo rispetto alla rigidità del giusto Aristotele sottolinea che il giusto è inevitabilmente approssimativo per poter essere un giusto universale e evoca la necessità della flessibilità delle regole. Ricorre, al riguardo, alla metafora del “regolo” usato nella costruzione di Lesbo: «il regolo si adatta alla configurazione della pietra e non rimane rigido, come il decreto si adatta ai fatti»<sup>67</sup>. Ancora una volta, dunque, rispetto al diritto, la lingua tradisce l’esigenza di flessibilità, torsioni, piegamenti delle linee rette per accogliere la particolarità del caso concreto e regolarla secondo giustizia. Il diritto lineare mostra i suoi limiti applicativi ed è chiamato a inchinarsi – secondo l’indicazione di Aristotele – alla superiorità etica dell’equo che, trattenendo l’uomo dall’applicare la giustizia «fino al peggio», si taglia quale «forma speciale di giustizia» e non quale «disposizione di genere diverso»<sup>68</sup>.

<sup>64</sup> M. Vogliotti, «Una lacrima nell’occhio della legge». *Sul dubbio del giurista tra diritto e letteratura*, in *Il Dubbio, Riflessioni interdisciplinari per un dibattito contemporaneo su certezza, giustizia, mass media e diritto di punire*, «Quaderno di storia del penale e della giustizia», 2, 2020, pp. 53-78 (in part. p. 74).

<sup>65</sup> Aristotele, *Etica nicomachea*, V, 10.

<sup>66</sup> *Ibidem*.

<sup>67</sup> *Ibidem*. Cfr. la rappresentazione della *Discretione* nell’Iconologia di Cesare Ripa, dove appunto compare il regolo lesbio (<<https://limes.cfs.unipi.it/allegorieripa/discretione-1618/>>, ultimo accesso gennaio 2022).

<sup>68</sup> Aristotele, *Etica nicomachea*, cit.

## 6. La legge

Nelle dinamiche regolatorie del diritto, nella materia criminale ancor più che in quella civile, dove anche la consuetudine è fonte del diritto, si inserisce la *legge*: fonte scritta, vincolante, con funzione normativa delle condotte dei consociati, che si traduce in precetti, prescrizioni, divieti, sanzioni, limiti<sup>69</sup>.

Un *limite* a scopo regolatorio è già presente nella cultura primordiale dell'aratro: solitamente è fatto di legno o di pietra e possiede quella stessa linearità che si riscontra nelle forme primordiali di scrittura, detta appunto lineare<sup>70</sup>.

La legge implica, dunque, il *senso del limite*<sup>71</sup>. Tale interpretazione, tuttavia, è relativamente recente e forse non tiene adeguatamente conto dei significati connessi alla radice PIE della parola "legge". Quest'ultima deriva da \**legh-* e indica l'azione del distendere, del porre in una posizione orizzontale: in senso traslato, la parola *legge* indica ciò che è posto orizzontalmente e ha una sua stabilità<sup>72</sup>.

Se la parola *caso* evoca, come si vedrà più avanti, il fluire dell'acqua, la parola *legge* evoca l'espandersi dell'acqua sul terreno o il suo raccogliersi in un bacino. In siffatta idea di stabilizzazione va letto il rapporto tra lo svolgersi delle azioni umane e la *legge*: la legge stabilizza ciò che fluisce. Nella lingua inglese, forse non a caso, la scrittura delle norme viene resa con il verbo "to lay down the law", come documentato nel lessico e nella letteratura di riferimento<sup>73</sup>.

La concettualizzazione della legge come baluardo o limite invalicabile – probabilmente successiva a quella che assegna alla legge una funzione di stabilizzazione, ma comunque maggiormente conosciuta e diffusa – richiama una galassia di espressioni relative alla violazione delle regole. Si parla infatti di "trasgredire" o "scavalcare" la legge, verbi che implicano l'andare *oltre* il limite; ma anche di "infrangere o di aggirare le regole", dove si evoca la rottura o l'evitamento di un ostacolo; infine, gergalmente, si usa dire che occorre trovare "scappatoie legali". La metafora nascosta è quella del muro (o, più anticamente, della palizzata), che esprime delimitazione e fissità<sup>74</sup>.

<sup>69</sup> La legge può essere pervasiva. Lo ricorda S. Rodotà affermando che «viviamo ormai in una *law-saturated society*» (*La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, Feltrinelli, 2006, p. 9).

<sup>70</sup> Watt, *Rule of the Root*, cit., p. 578.

<sup>71</sup> Nella duplice prospettiva del diritto come limite e dei limiti al diritto, v. ancora Rodotà, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, cit., pp. 9-72.

<sup>72</sup> Watkins (a cura di), *The American Heritage*, cit., p. 49.

<sup>73</sup> Si veda, a titolo di esempio, R. Creyke, D. Hamer, P. O'Mara, B. Smith, T. Taylor, *Laying Down the Law. An ideal introduction to key legal concepts, principles and skills*, Chatswood, New South Wales, LexisNexis Butterworths, 2018.

<sup>74</sup> Sulla "rettilinearità" della legge e sui limiti di quest'ultima rispetto alla complessità del reale v. le riflessioni, ispirate dalla letteratura, di F. Palazzo, *Victor Hugo, I Miserabili, la giustizia penale*, «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 44, t. 1, 2015, pp. 183-207 (in part. pp. 203-206).

## 7. Ristabilire la giustizia

La violazione di una norma fa sorgere un bisogno di giustizia che, in prima istanza e laddove possibile, si traduce nella richiesta che le cose tornino nella condizione antecedente alla violazione. Quando ciò non è possibile – perché il bene giuridico offeso è irrimediabilmente compromesso oppure il danno o la perdita subita sono irreparabili – sorgono pretese risarcitorie o richieste di pena. Nel primo caso, il denaro è equivalente economico con funzione compensativa del danno subito: dà un prezzo complessivo a cose, beni, spese, perdite riconducibili alle macrocategorie civilistiche del lucro cessante e del danno emergente, estendendosi sino al danno morale da reato. Nel secondo caso, la pena soddisfa il bisogno antropologico di castigo del colpevole, indispensabile, almeno nell'impostazione filosofica hegeliana, per ristabilire l'ordine giuridico e morale violato<sup>75</sup>, e il bisogno di assicurazione della collettività. La giustizia è espressione della virtù *distributiva*, nel primo caso, e della virtù *vendicativa*, nel secondo – così argomentava Domenico Cavalca all'inizio del 1300<sup>76</sup>.

Il *castigo* è atto esterno, esercizio di Giustizia<sup>77</sup>: discende dall'ascrizione di colpevolezza e si traduce in modalità sanzionatorie che, nella storia, si sono indirizzate con modalità violente sul corpo del condannato – tipicamente i supplizi e la pena di morte –, hanno compresso il bene della libertà personale o diminuito il patrimonio. C'è tuttavia anche un castigo di provenienza interiore, alimentato dal senso di colpa o dal rimorso. La riprovevolezza della propria condotta può essere, infatti, essa stessa un castigo, come ricorda il Nuovo Testamento: «costoro, irragionevoli e istintivi, nati per essere presi e uccisi, bestemmiando quello che ignorano, andranno in perdizione per la loro condotta immorale, subendo il castigo della loro iniquità»<sup>78</sup>.

*Ristabilire* la giustizia è, in ogni modo, una necessità sociale che si fa vicenda particolare e concreta quando si tratta di tornare allo *status quo ante* tramite la definizione dell'entità delle restituzioni.

Per comprendere il perché del *ristabilire* occorre dedicare alcune considerazioni al termine *iūs*, dal quale derivano “giustizia”, “*justiça*”, “*justice*” nelle lingue romanze, “*Justiz*”, “*justice*”, nelle lingue germaniche, ma anche “giudicare”, “giurisdizione”, “aggiudicazione” e, ancora, “giudice”, “*judge*”, “*jurisdiction*”, “*juger*”, “*julgar*”, ma anche “giuria”, “*jury*”. Dalla medesima radice di *iūs* scaturisce anche “ingiuria” (e perciò “*injury*”, “*injure*”, “*injuria*”).

<sup>75</sup> Palazzo, *Presente, futuro*, cit. p. 526.

<sup>76</sup> Lo richiama C. Frugoni, *Paradiso vista inferno, Buon governo e tirannide nel medioevo di Ambrogio Lorenzetti*, Bologna, il Mulino, 2019, p. 69.

<sup>77</sup> Ivi, p. 70.

<sup>78</sup> *Seconda lettera di Pietro*, 2,12.



La radice PIE sarebbe \**yewes* – che rimanda ad un processo di purificazione rituale<sup>79</sup> – a sua volta produttiva di derivazioni linguistiche interessanti. La medesima radice ha infatti prodotto due termini: “*yaoš*” e “*iūs*”. Nel ramo indo-iranico della famiglia indo-europea, *yaoš* è associato all’azione di ripristino dell’ordine e perciò di purificazione tipica della funzione mistico-religiosa; nel ramo italico *iūs* è utilizzato per indicare le funzioni riparatorie che si esplicano attraverso l’uso della parola (formula)<sup>80</sup>, l’applicazione della forza fisica e il prelievo della ricchezza<sup>81</sup>.

L’azione di ripristino dell’ordine mediante purificazione sarebbe dunque comune a due termini che si sono consolidati, con lo stesso spirito, in ambiti distinti ma interrelati: *iūs* (in ambito giuridico) e *yaoždā* (nella dimensione religiosa). Ne sarebbe lo specchio il ricorso alla parola “giustificazione” per indicare, nella dottrina cristiana, la giustificazione mediante fede.

*Iudex* e *yaoždātar*, nei rispettivi campi, sono addestrati per pronunciare formule sacrali, verdetti e giuramenti (anche “giurare” deriva da *ius*), performativi linguistici e azioni fisiche, riti e liturgie. Ancora ritorna la circolarità tra diritto e religione, ancora il sacro si presenta come un ponte<sup>82</sup> e un collante. *Ius dicere* ne è la prova, derivando da due radici formidabili: \**yewes* e \**deik* (mostrare): colui che ha il potere di *ius dicere* può “indicare” attraverso la parola e perciò “dire” (*dicere*) secondo la misura dello *iūs*<sup>83</sup>.

La radice PIE \**deik* (da cui la parola greca *díkē* e il latino *dicere*) meriterebbe un’ampia disamina, rivelandosi, ai fini di una riflessione sulla giustizia, fondativa. Qui basti tuttavia osservare che \**deik* è da leggere con costante riferimento a \**dhe-* (da cui *themis*). Se *themis* implica la posizione della regola, *díkē* esprime la necessità che la regola venga mostrata tramite un atto linguistico: il *nomos* richiede il *logos*. È per questa connessione intima tra l’indicare (o il mostrare) la regola e la parola – al contempo strumento e *medium* – che *díkē*, nella cultura greca, finisce con l’essere identificata con la giustizia. La locuzione latina *ius dicere* ben esprime il meccanismo linguistico autoritativo

<sup>79</sup> Cfr. F. Cordero, *Criminalia. Nascita dei sistemi penali*, Roma-Bari, Laterza, 1985 pp. 7-9.

<sup>80</sup> É. Benveniste, *Le vocabulaire des institutions Indo-Europeenes*, Paris, Le Editions des Minuit, 2016, consultato nella trad. ingl. *Dictionary of Indo-European Concepts and Society*, Chicago, Hau Books, 2016, p. 397.

<sup>81</sup> Queste considerazioni derivano dal saggio di B. Lincoln, *Iūs e i suoi paralleli iranici. Dalla purezza alla giustizia*, in A. McClintock (a cura di), *Giuristi nati. Antropologia e diritto romano*, Bologna, il Mulino, 2016, pp. 56 s. e *ivi* trovano più ampio sviluppo.

<sup>82</sup> A livello iconografico ciò emerge dalla rappresentazione del Giudizio universale nelle aule d’udienza. La giustizia terrena beneficia infatti, sul piano della legittimazione, di una suggestiva associazione mentale con quella sacra, indotta proprio della rappresentazione iconografica che, simbolicamente, getta un ponte tra i due paradigmi. Cfr. D.E. Curtist, J. Resnik, *Images of Justice*, «The Yale Law Journal», 96, 1987, p. 1746.

<sup>83</sup> Sostiene che *ius* sia piuttosto una formula che non un concetto astratto Benveniste, *Dictionary of Indo-European*, cit., p. 397.

del giudice che pronuncia formule giuridiche per indicare il diritto e il *dover essere* della giustizia<sup>84</sup>.

In definitiva, il senso del sacro e del ritualismo affiorano dall'uso dei termini *dicere*, *iūs* e *castigo*. Il sacro impregna anche la parola "vittima"<sup>85</sup>, sino ad ora non menzionata ma di indiscussa centralità nel contesto del diritto penale. Il cerchio si chiude: l'ingiuria a una vittima chiede che lo *ius dicere* ristabilisca la giustizia tramite il castigo, il quale ha anche una funzione di emenda morale e perciò di purificazione.

Occorre ora cercare di capire perché la giustizia debba essere ri-stabilita. Le radici protoindoeuropee della lingua portano a riflettere sulla radice PIE \**stā* o \**sth*, che ricorre in tutte le parole sopra menzionate: "status", "stabilire", "restituzione" ma anche "ristoro". In una visione più generale, tale radice caratterizza i termini "stato", "costituzione" ma anche "statute law", "restitution", "restoration", "constitution", e trova ovvie conferme sia nel verbo italiano "stare", sia in quelli della lingua inglese e della lingua tedesca "to stand" e "stellen". Anche lo "stile", infondo, non è che la fissazione di caratteristiche estetiche.

Cosa hanno voluto, dunque, comunicare i nostri antenati ricorrendo a un suono – quello della pronuncia delle due consonanti contigue "st" che, foneticamente, ferma il respiro – se non che siamo di fronte a qualcosa che interrompe il movimento? La risposta va cercata ancora una volta nel bisogno di confini certi espresso dagli agricoltori del neolitico, tradottosi in una regolazione lineare e *stabile* della proprietà e dei rapporti economici: quella, appunto, del *diritto*.

In definitiva, il caso da decidere, attraverso il diritto, trova una definizione *stabile* che blocca altre possibilità, che fissa un assetto da rispettare. Gary Watt ricorda che il punto fermo a cui porta il suono associato alla radice PIE \**stā* o \**sth* si è concretizzato in formule e scelte di portata generale: «Society becomes state. Justice becomes statute. Cultures become constitution»<sup>86</sup>.

Questa stessa evoluzione caratterizza gli ordinamenti giuridici di *common law*: dalla regola che scaturisce dal caso concreto si passa alla definizione generale e astratta delle norme, alla tendenziale fissità delle leggi (con un procedimento complesso e per certi aspetti circolare). Le parole riflettono il senso antico delle cose: dalla *case law* (che cristallizza modelli decisori fino a ritenerli vincolanti) si passa alla *statute law* (che costituisce *ab origine* norme conte-

<sup>84</sup> Per queste considerazioni e per ulteriori approfondimenti v. Benveniste, *Dictionary of Indo-European*, cit., pp. 391-394 e 395-404.

<sup>85</sup> Anche rispetto alla parola "vittima", che appartiene alle scienze criminologiche e penalistiche, la radice PIE \**weik-* rimanda a una dimensione di isolamento e sconfitta, indicando chi è spiritualmente e socialmente messo da parte eventualmente per il sacrificio, v. Watt, *Rule of the Root*, cit., p. 585.

<sup>86</sup> Ivi, p. 580.

nute in un testo scritto). E sono sempre le parole a definire lo *stile* linguistico dei giuristi e la tendenziale *staticità* della lingua tecnica.

Occorre ora vedere perché il consesso di giudici chiamati a ristabilire la giustizia si chiami *corte*.

## 8. *La corte*

I giudici operano talvolta in modalità monocratica, altre volte, a seconda della materia da trattare, riuniti in collegi con composizione variabile. Stando al nostro ordinamento giuridico, si pensi al Tribunale, alla Corte d'assise, alla Corte d'Appello e alla Corte d'Assise d'appello. Il termine "corte" è riservato anche alle giurisdizioni superiori: la Corte di Cassazione, la Corte dei Conti e la Corte costituzionale.

Ciò che qui interessa è capire perché il termine *corte* designi in molte lingue indoeuropee il consesso dei giudici chiamati a decidere applicando la legge: dallo spagnolo "*corte*" al francese "*cour*", all'inglese "*court*".

Secondo Watt, la radice PIE comune sembrerebbe essere \**ghórdhos*, divenuta poi *chórtus* in greco e *hortus* in latino. La lingua evoca architetture: in greco si fa riferimento a uno spazio aperto all'interno di un edificio (o di un gruppo di costruzioni), che trova un'equivalenza di significato nella parola inglese *courtyard*. La lingua latina utilizza *hortus* per indicare un giardino chiuso. L'*hortus conclusus* è il giardino recintato tipico di monasteri e conventi medievali. Al suo interno, le miniature trecentesche, prima, e la pittura rinascimentale, poi, raffigurano Maria, tanto che l'*hortus conclusus* assurge a costante simbolico-rappresentativa della Vergine, spesso in relazione al momento dell'Annunciazione<sup>87</sup>.

La corte è un elemento architettonico delle case etrusche (sulla quale si aprono i *cubicula*), greche (l'atrio) e romane (il peristilio). Uno spazio aperto ma delimitato e protetto.

Interno ed esterno, dentro e fuori, inclusione ed esclusione: sono le logiche che hanno caratterizzato la stabilizzazione dei primi agricoltori, i quali hanno sgomberato il terreno da alberi e pietre per poterlo lavorare con l'aratro e hanno fatto delle pietre muri atti a perimetrare lo spazio da coltivare e a configurare la prima, elementare forma di proprietà<sup>88</sup>.

La corte ha, in definitiva, una duplice valenza: è perimetrazione ma anche spazio luminoso e ventilato. Limite e luce, confine e visione: in queste ca-

<sup>87</sup> B.E. Daley, *The "Closed Garden" and the "Sealed Fountain": Song of Songs 4:12 in the Late Medieval Iconography of Mary*, in E.B. Macdougall (a cura di), *Medieval Gardens*, Washington DC, Dumbarton Oaks Research Library, 1986.

<sup>88</sup> Sul perdurare, ancora nel XIX secolo, di una visione della proprietà da «idillio campestre» v. le osservazioni di S. Rodotà, *Il terribile diritto*, Bologna, il Mulino, 1981, pp. 61 s.

ratteristiche troviamo le ragioni fondanti dell'uso del termine corte riservato a tribunali e assise di giudici. In primo luogo, vi è l'idea di delimitazione dello spazio sacrale dello *ius dicere* da quello riservato al pubblico, la stessa che informa, in chiave religiosa, l'*hortus conclusus*. Analoga delimitazione si ripropone all'interno delle aule d'udienza per il tramite della balaustra, la quale separa lo spazio dove siede la Corte da quello riservato agli avvocati e al pubblico<sup>89</sup>.

In secondo luogo, il termine "corte" evoca la luce che proviene dall'alto, alla quale si associa un duplice significato: conoscenza e illuminazione sapienziale. La luce è requisito indispensabile per la piena cognizione della realtà, in ossequio al paradigma ottico di conoscenza<sup>90</sup>, seguito anche dalla giurisprudenza<sup>91</sup>. Ma non si può escludere che la luce sia il simbolo di una giustizia più grande – quella divina – la quale, nella rappresentazione iconografica della Giustizia, viene talvolta simboleggiata da una mano nuda o angelica che, dall'alto, sostiene la bilancia della Giustizia<sup>92</sup>, talaltra proprio da raggi di luce o da un occhio<sup>93</sup>.

Le corti, dunque, devono ben distinguere i singoli casi: le cause reclamano una definizione *alla luce* dei precetti giuridici. Rimane un nodo da sciogliere:

<sup>89</sup> Sulla delimitazione degli spazi architettonici dove si svolge la liturgia processuale v. le osservazioni di A. Garapon, *Bien Juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Paris, Odile Jacob, 2001; tr. it. *Del giudicare. Saggio sul rituale giudiziario*, Milano, Cortina, 2007, pp. 20 ss. Garapon osserva che la medesima delimitazione sussiste nelle cattedrali per separare il coro dai fedeli (p. 21); inoltre ricorda come proprio dalla "sbarra" che perimetra il luogo sacrale dell'organo giudicante e alla quale si appoggiano gli avvocati derivino i termini francese e inglese utilizzati per designare appunto l'avvocatura: rispettivamente, *barreau* e *bar*.

<sup>90</sup> «Giudizio – sostiene Franco Cordero – equivale a visione», tant'è che nell'iconografia il giudice è simboleggiato da un occhio (*Riti e sapienza*, cit., p. 765).

<sup>91</sup> Ancora una volta si rivelano essenziali, al riguardo, le osservazioni di Franco Cordero che raccorda la «*providentia*» ciceroniana alla «*phronesis*» greca, forma di saggezza orientata a scelte pratiche (*Riti e sapienza*, cit., p. 43). Sul legame tra *phronesis* e modalità del rendere giustizia mi permetto di rinviare a un mio precedente studio, *Sapienza del diritto e saggezza della giustizia: l'attenzione alle emozioni nella normativa sovranazionale in materia di restorative justice*, «Criminalia», 2020, pp. 1-42.

<sup>92</sup> Uno degli esempi più interessanti è dato dalla rappresentazione della Giustizia nell'Allegoria del buon Governo di Ambrogio Lorenzetti (Siena, Palazzo Pubblico). In quest'opera la Giustizia è rappresentata per ben due volte: nella raffigurazione alla sinistra dell'affresco, in particolare, la Giustizia è sormontata dalla Sapienza (figura alata, evanescente, dotata di corona che allude al suo essere regina, con gli occhi rivolti a Dio), che regge una bilancia sui cui piatti sono raffigurate due figure angeliche, una per ciascun piatto, le quali distribuiscono, rispettivamente, premi ai cittadini virtuosi e punizioni ai malfattori. Il motivo ispiratore di tale rappresentazione sarebbe il versetto biblico «*Diligite iustitiam qui indicatis terram*» (Sapienza, I,1), da cui la doppia rappresentazione della giustizia divina e di quella terrena. Cfr. Frugoni, *Paradiso vista inferno*, cit., pp. 63-79.

<sup>93</sup> L'occhio della giustizia è legato al mito di una giustizia che abita presso Zeus (Curi, *Il colore dell'inferno*, cit., pp. 82 s.) e che tutto vede, come nel mito di Argo, rappresentato con molti occhi (Garapon, *Ben giudicare*, cit., p. 8). Vista e udito sono espressione dei paradigmi del giudicare sulla base della testimonianza *de auditu* e *de visu* (A. Prosperi, *Giustizia bendata. Percorsi storici di un'immagine*, Torino, Einaudi, 2008, pp. 7 e 12).

l'uso dei termini caso e causa per indicare la materia del contendere e sulla quale le corti sono chiamate a pronunciarsi.

### 9. *Casi e cause*

Il diritto e la giustizia sono *risposte*, ancorché articolate in forma di *domande*: dopo aver subito un torto si "chiede", infatti, giustizia<sup>94</sup> attraverso il ricorso alla legge e a una corte che opera in base alle regole del processo.

Occorre dunque andare ora al fenomeno che ha originato la nascita del diritto, e cioè all'esperienza dell'ingiustizia<sup>95</sup>: evento fisico o atto tale da suscitare sentimenti di ingiustizia in chi lo subisce o ne è spettatore<sup>96</sup>. In breve, tornando alla lingua comune presente, occorre non perdere di vista il fatto che la domanda di giustizia ruota attorno al "caso" concreto da decidere: la c.d. *causa*.

Nel linguaggio giuridico contemporaneo, i termini caso e causa hanno un significato tecnico, nonostante entrambi appartengano anche alla lingua comune. In quest'ultima, la parola "caso" è ampiamente utilizzata per indicare un avvenimento fortuito, accidentale o imprevisto oppure qualcosa che accade contro la nostra volontà. Rinvia a una componente imprevista o imprevedibile di un susseguirsi o incrociarsi di eventi; indica altresì il modo specifico con cui un fatto generico si presenta. Ancora, per lo più se usata al plurale, la parola "caso" evoca la gamma delle possibilità che si danno nell'esistenza umana ("i casi della vita"). La parola "causa" fa invece riferimento a un antecedente che provoca un susseguente: la causa è il presupposto necessario perché qualcosa sia potuto accadere. Una causa è un motivo, una ragione, una spiegazione dotata di credibilità razionale.

Entrambe le parole – *caso* e *causa* – tipiche della lingua comune, posseggono un significato specifico e selettivo quando vengono usate in ambito giuridico. È noto, infatti, che la lingua giuridica condivide con la lingua comune morfologia, sintassi e gran parte del lessico, necessitando di una quota di termini specialistici e dal significato tendenzialmente univoco per esprimere specifici concetti o denominare singoli istituti.

<sup>94</sup> C.M. Martini, G. Zagrebelsky, *La domanda di giustizia*, Torino, Einaudi, 2003.

<sup>95</sup> Sulla violenza originaria e la giustizia come risposta e come *archè* v. Cacciari, *Destino di Dike*, cit., p. 67. Nel contesto mitico, Themis è l'ordine cosmico e religioso, mostrato da Dike. L'A. sottolinea come Themis abbia «"radice" potentissima», riferendosi alla radice PIE \**dha*, \**the*, da cui origina anche la parola indù *dharma*. Cfr. anche Watkins, *The American Heritage*, cit., secondo il quale "*dharma*" è riconducibile alla radice PIE *dher-* (che implica l'idea di tenere fermamente) ed esprimerebbe la legge stabilita e vincolante (p. 19).

<sup>96</sup> Cordero, *Riti e sapienza del diritto*, cit., p. 764.

*Caso* e, ancor più, *causa* sono termini che indicano una controversia portata davanti all'autorità giudiziaria<sup>97</sup>. Ci si deve chiedere a questo punto come mai la lingua giuridica utilizzi i termini *caso* e *causa* per parlare di questioni che vengono sottoposte all'attenzione di un organo giudicante, affinché dica il diritto e ristabilisca la giustizia.

Ancora una volta, la linguistica comparativa offre indicazioni interessanti. La prima è che *caso* e *causa* condividono la radice PIE \**kad-*, la quale, come anticipato, farebbe riferimento al fluire dell'acqua delle cascate<sup>98</sup>. Da tale radice deriverebbero, solo per fare alcuni esempi, diverse parole: il greco “*Káτω*”, il latino “*cadere*”, l'inglese “*cascade*”. La seconda indicazione, concernente il significato, è che *caso* e *causa* rimandano all'idea di movimento: indicano lo scorrere, traducibile filosoficamente nel «*panta rei*»; in ultima analisi, un moto naturale o un processo vitale.

L'aver individuato tale radice consente di illuminare il senso dei termini giuridici *caso* e *causa*, mostrando come essi abbiano un'anima antica, la quale custodisce l'idea di un susseguirsi di eventi della vita che possono essere narrati come concatenazione di fatti e, rispetto ai quali, può aprirsi, laddove necessario, una domanda di giustizia. Interessante notare, a questo punto, come il diritto consuetudinario – che si forma per stratificazione di pronunciamenti giudiziari – si chiami “*case law*”<sup>99</sup>.

A margine, è opportuno svolgere qualche ulteriore riflessione sull'idea di azione, questa volta relativa alla radice \**kar*, che condurrebbe al latino *crimen*, e alle parole delle lingue romanze “*crimine*”, “*criminalità*”, “*criminalité*” “*criminelle*”, ma anche all'inglese “*crime*” “*criminality*” e al tedesco “*Kriminalität*”.

Il crimine è un agire contrario alle norme giuridiche, una successione di azioni orientate al male. La radice \**kar* forma anche il termine *karman* presente nelle lingue vediche e utilizzato per indicare l'opera, il fare, buono o cattivo che sia<sup>100</sup>. Anche qui abbiamo un susseguirsi di processi vitali che si

<sup>97</sup> L'uso in tal senso è documentato già nel Deuteronomio (17, 8-9): «Quando in una causa ti sarà troppo difficile decidere [...] ti alzerai e salirai al luogo che il Signore tuo Dio avrà scelto; andrai dai sacerdoti e dal giudice in carica a quel tempo; li consulterai ed essi ti indicheranno la sentenza da pronunciare». Il versetto conferma l'uso del termine “*causa*” per indicare una questione da decidere: materia grave, visto che si parla di percosse e di assassinio, sulla quale occorre un pronunciamento alla luce del diritto. Esso aiuta a comprendere altresì il perché, nelle aule d'udienza, lo scranno del giudice sia ancor oggi collocato in una posizione sopraelevata rispetto alle parti e al pubblico (cfr. Garapon, *Del giudicare*, cit., p. 23).

<sup>98</sup> Watkins (a cura di), *The American Heritage*, cit., p. 37.

<sup>99</sup> Due opere restano fondamentali: G. Radbruch, *Der Geist des englischen Recht*, Göttingen, Vanderhoeck & Ruprecht, 1958; tr. it. *Lo spirito del diritto inglese*, Milano, Giuffrè, 1962 (v., in part., pp. 5 ss.); R. Pound, *The Spirit of the Common Law*, Boston, Beacon Press, 1966; tr. it. *Lo spirito della “Common Law”*, Milano, Giuffrè, 1970.

<sup>100</sup> Cfr. Watkins (a cura di), *The American Heritage*, cit., p. 47 (\**kar*, *ivi* il rinvio a \**ker*). Al fare e al divenire si riconnette il termine sanscrito *karman*. Secondo Forti «nel *karman* gli indologi

riferiscono a un concetto più generale di trasformazione, già presente nelle parole caso e causa. Il nodo infinito, uno dei simboli del *karma*, ricorda peraltro la perenne interconnessione tra cause ed effetti.

La locuzione “caso criminale” rappresenta dunque l’apoteosi del movimento e del fluire, indicando lo svolgersi di una condotta ad epilogo illecito, che, se portata di fronte ad una corte, in tribunale diventa una “causa”.

## 10. Conclusioni

Il diritto è fatto di parole, termini e simboli<sup>101</sup>, oggetto di cognizione e metacognizione.

La complessa interrelazione tra attività cognitiva e attività linguistica si esplica secondo una triangolazione che prende il nome di “triangolo semiotico”<sup>102</sup>, modello composto da *significante*, *significato* e *referente*. Nell’approccio terminologico, il concetto (immagine mentale, detta *significato*) è ciò da cui nasce il termine (il *significante*): in altre parole, si parte dal concetto per arrivare alla sua denominazione (ed è per questo che il termine ha limiti concettuali più precisi rispetto alla parola, in quanto derivanti dal discorso specialistico che il termine è chiamato a costruire). Il *referente*, terzo elemento del triangolo semiotico, è dato dalla realtà extra-linguistica a cui il significato si riferisce. Il concetto *media* tra il segno linguistico e la realtà extralinguistica di riferimento.

In sintesi, le idee divengono concetti e i concetti (*significati*) si traducono in termini (*significanti*) che assumono valore in relazione al contesto extra-linguistico (*referente*) in cui sono utilizzati. Applicando questo schema, *casi* e *cause*, sono, rispettivamente, fatti umani e azioni giuridiche; le *corti* (consessi di giudici) li decidono attraverso la *legge*; si infliggono *pene* per *ristabilire* il

identificherebbero “una connessione esistenziale (*rta*) ‘tra gli atti e le loro conseguenze’, nel senso che “ogni azione, buona o cattiva, fatta consapevolmente, produce un effetto o frutto che maturerà fatalmente, quando se ne presenteranno le condizioni favorevoli, in questa vita o in esistenze future, non importa quanto distanti nel tempo e nello spazio”». In ciò le radici, sempre secondo Forti, della parola *crimine*, cui si lega la necessità di un giudizio di rimprovero (G. Forti, *La cura delle norme*, Milano, Vita e Pensiero, 2018, p. 74. Il virgolettato nella citazione deriva dal saggio di R. Gnoli, *La rivelazione del Buddha*, Milano, Mondadori, 2004. Sulla relazione *crimen/karman* – coppia di termini che esprime un’azione imputabile e produttrice di conseguenze – quale categoria fondamentale dell’etica indoeuropea, v. le considerazioni di G. Agamben, *Karman. Breve trattato sull’azione, la colpa e il gesto*, Torino, Bollati Boringhieri, 2017, pp. 44-72).

<sup>101</sup> Territorio sconfinato, quello del simbolo. Mi limito alla citazione di due opere consultate ai fini di questa riflessione: C.G. Jung, *L’uomo e i suoi simboli*, Milano, TEA, 2013 (interessante anche la *Conclusione* di M. L. von Franz circa il simbolismo archetipo nel regno delle concezioni scientifiche alle pp. 305-317); R. Panikkar, *L’arte del simbolo*, a cura di M. Carrara Pavan, Milano, Jaca Book, 2020, (in part., pp. 15-42).

<sup>102</sup> F. Bullo, *Introduzione alla terminologia del diritto*, in S. Cavagnoli, E. Ioriatti Ferrari (a cura di), *Tradurre il diritto. Nozioni di diritto e di linguistica giuridica*, Padova, Cedam, 2009, p. 227.

*diritto* affinché la *giustizia* trionfi. I concetti del fluire vitale degli eventi, della stabilità delle regole, della decisione, del castigo sono stati tradotti in termini giuridici che assumono significato in relazione sia all'esperienza dell'ingiustizia, sia a quella del fare/ricevere giustizia.

La riflessione sul “castigo” e la ricerca di significato dei termini pena, regola, legge, diritto e giustizia, fino a risalire a caso e causa, mostra, sul piano della metacognizione, come il tecnicismo della lingua giuridica sia più apparente che reale; deboli sono i legami con la razionalità, forti lo sono quelli con la storia. La lingua giuridica moderna – osserva Watt – «non è meramente conservativa; in molti aspetti è preistorica e primordiale»<sup>103</sup>.

In una società dai mille legami invisibili con i propri predecessori, il termine *castigo* è, dunque, come ipotizzato in esordio, solo uno dei molti retaggi sacrali, cognitivi e linguistici di società antichissime e dimenticate; non certo l'unico, ma quello dai collegamenti con il passato forse solo più evidenti. Con la sua irrazionalità assiologica<sup>104</sup> e il suo antico portato di vendetta<sup>105</sup> e di espiazione, il castigo continua infatti, ancor oggi, ad essere il “convitato di pietra” del “banchetto” penale<sup>106</sup>.

<sup>103</sup> Watt, *Rule of the Root*, cit., p. 575.

<sup>104</sup> Così, riferendosi in particolare al carcere, Palazzo, *Presente, futuro*, cit., p. 525.

<sup>105</sup> Un quadro ampio e diacronico di studi sulla vendetta, nella prospettiva giuridica, antropologica e storico-filosofica, è proposto da P. Di Lucia, L. Mancini (a cura di), *La giustizia vendicativa*, Pisa, ETS Edizioni, 2015.

<sup>106</sup> Con riferimento all'irrinunciabilità della pena detentiva da parte dei sistemi giuridici contemporanei, v. ancora Paliero, *Il sogno di Clitemestra*, cit., pp. 452 s. e 519. G. Fiandaca sostiene che «escogitare qualcosa di radicalmente nuovo nel campo del diritto penale, non è facile. Non di rado le novità apparenti ripropongono, in forme rinnovate in relazione all'evoluzione dei tempi, contenuti sostanziali di origine antica» (*Nulla di nuovo sotto il sole (o buio) penalistico: Manzini precursore di Jakobs nella teorizzazione di un “diritto penale del nemico”?*), in C.E. Paliero, F. Viganò, F. Basile, G.L. Gatta (a cura di), *La pena, ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, Milano, Giuffrè, 2018, p. 37).