

QUESTIONI APERTE

DÉSIRÉE FONDAROLI

«The Importance of Being Earnest»*. La «dottrina penalistica» e le sfide della postmodernità

“Stili di comunicazione” e poliedricità della comunità degli studiosi richiamano l’attenzione del dibattito sul ruolo e sulla funzione della «dottrina penalistica» nel contesto di una società disaggregata e disomogenea.

The ‘criminal doctrine’ and the challenges of postmodernity.

The ‘communicative styles’ and the polyhedricity of the communities of jurists draw attention to the debate on the role and function of ‘criminal law doctrine’ in the context of a disaggregated and heterogeneous society.

SOMMARIO: 1. La «dottrina penalistica» e le sfide della postmodernità. – 2. Stili di comunicazione. – 3. Associazioni di categoria e peculiarità del diritto penale contemporaneo.

1. *La «dottrina penalistica» e le sfide della postmodernità.* La postmodernità¹ sfida la «dottrina penalistica» à la Fausto Giunta², ovvero quel circuito culturale c.d. dottrinale di studiosi «cui non partecipano esclusivamente gli accademici (la tradizionale identificazione tra accademia ed élite culturale è stata travolta dalla progressiva perdita di prestigio dell’istituzione universitaria)», ma, nel rispetto della specificità dei rispettivi ruoli, include «tutti coloro che contribuiscono al dibattito scientifico, con serietà di metodo e correttezza deontologica», Avvocatura e Magistratura comprese.

Non mi riferisco alla tematica, di dirompente attualità, dell’impatto dell’intelligenza artificiale, trasversale non solo a tutti i saperi ma anche all’esercizio di ogni attività umana.

Penso invece a due ulteriori profili interconnessi: gli “stili di comunicazione” e l’incidenza dell’“associazionismo” della comunità penalistica.

* O. Wilde, 1895 (pubbl. 1899).

¹ Mi permetto di utilizzare questa locuzione, nell’intento di evidenziare il tramonto del modello ideale del diritto penale della c.d. modernità spesso denunciato da Filippo Sgubbi: *ex plurimis* si veda *Osservando oggi il diritto penale: brevi riflessioni*, in *Scritti in onore di Luigi Stortoni*, a cura di Mantovani-Curi-Tordini Cagli-Torre-Caianello, Bologna, 2016, 83 ss.

² GIUNTA, *Ghiribizzi penalistici per colpevoli. Legalità, “malalegalità”, dintorni*, Pisa, 2019, 142.

Sgombriamo subito il campo dal rischio di possibili fraintendimenti.

Da un lato, le considerazioni che seguono non possono né intendono riguardare lo studioso in quanto Persona, i cui diritti, facoltà, prerogative, poteri in ambito di libera opinione e manifestazione della stessa preesistono e rimangono “in cassaforte”.

Dall’altro, non è in questione nemmeno il ruolo delle “ideologie”, che fanno parte della cultura penalistica, oltre ad appartenere alle (singole) Persone, soprattutto – per quanto qui rileva – a quelle connotate da una Professionalità che la collettività riconosce come portatrice di “profonda conoscenza di materia specifica”: l’ideologia, infatti, costituisce «una componente irrinunciabile del diritto penale»³, l’“in sé” che permea le scelte di politica criminale. La promozione delle singole ideologie, tuttavia, pur rappresentando il fisiologico terreno di coltura delle scelte politico-criminali, non può spingersi al punto di pregiudicare le aspettative che si ripongono nell’attività dei «penalisti» quando si esprimono, nei differenti ambiti, in qualità di “esperti di diritto”: aspettative che si incentrano sul contributo essenziale del sapere alla conoscenza anche dei “non addetti ai lavori”, all’esercizio dell’analisi critica e alla progettazione del diritto, nella cornice di tuttora imprescindibili – sebbene malconci – principi fondamentali di garanzia, selezionando proposte di soluzioni, la cui attuazione resta affidata alle procedure legittimate a produrre diritto⁴.

2. Stili di comunicazione. Iniziamo, quindi, con gli “stili di comunicazione”, da trattare *a latere* del problema, in questa sede non affrontabile, dei piani comunicativi mediatici che investono fatti di rilevanza penale⁵.

³ GIUNTA, *Ghiribizzi*, cit., 142.

⁴ GIUNTA, *Ghiribizzi*, cit., 142 s. Sul ruolo progettuale della «cosiddetta “scienza” (o dottrina) penalistica» cfr. *amplius*, FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, Bari, 2017, 190 ss.; sulla «penalistica accademica» si veda altresì MONGILLO, *Il paradigma garantista di giurisdizione penale nella società delle “risposte senza domanda”. Riflessioni su Luigi Ferrajoli*, Giustizia e politica. Crisi e rifondazione del diritto penale, Editori Laterza, 2024, in *disCrimen*, 3 agosto 2025; al volume di Luigi Ferrajoli si rinvia anche per una analisi dei lineamenti teorici del «garantismo» che «è il compito primario della cultura giuridica» (11).

⁵ A riguardo si richiamano i contributi di D’ALESSANDRO, FERRARELLA, GRASSO, GIUFFRIDA e FORTI raccolti nel *Capitolo IV – Il giudizio mediatico*, de *L’esercizio del ‘giusto giudizio’. Dialoghi manzoniani sull’idea di responsabilità e i fondamenti della giustizia*, a cura di Donati-Forti-Mazzucato-Visconti, Milano, 2025, 223 ss.

Il diritto penale che si vuole liberale, unitamente al principio del giusto processo⁶, si confronta ormai da alcuni anni con nuovi strumenti di comunicazione “esterna”, che si aggiungono ai modelli tradizionali della pubblicazione sui *media* non specializzati e della libertà di parola all’interno delle aggregazioni politiche di tipo partitico, o, ancora, della partecipazione a commissioni di studio istituzionali statali e sovranazionali⁷.

Dette forme di “esternazione” prendono corpo in documenti volti a mettere in discussione provvedimenti normativi promulgati o in corso di adozione, e non solo in relazione a temi prettamente penalistici o costituzional-penalistici, ma anche in ordine a questioni che sempre più spesso si radicano in un *humus* di diritto sovranazionale ed internazionale molto complesso, rispetto al quale l’ascrizione di fatti penalmente rilevanti - a maggior ragione - pretende l’applicazione scrupolosa dei principi garantistici relativi al riconoscimento della responsabilità delle Persone. Tali più che legittime modalità di comunicazione rappresentano uno “stile” - fondato su immediatezza e istantaneità, semplificazione estrema e utilizzo di espressioni “a presa diretta”, polarizzazione delle questioni - che travalica il dato formale per farsi sostanza, svelando al contempo l’incontrovertibile limite dell’inevitabile impoverimento dell’argomentare («il sale del diritto»)⁸, a favore di «affermazioni didascaliche» che non danno conto delle tesi contrarie e quasi azzerano la prospettiva dialettica: escludendo la prefigurazione di angolazioni diverse, nessun contributo può essere offerto sul piano della riflessione analitica a proposito della fondatezza dell’una piuttosto che dell’altra tesi, (a proposito) della veridicità dei fatti in discussione, come anche (a proposito) del conflitto tra principi e garanzie sovraordinati che può generarsi in relazione alle diverse situazioni.

3. *Associazioni di categoria e peculiarità del diritto penale contemporaneo.* Il secondo punto di (relativa) novità è il ruolo delle organizzazioni “di catego-

⁶ Cfr. *Manifesto del diritto penale liberale e del giusto processo*, elaborato dall’Unione delle Camere Penali, Milano, 10 e 11 maggio 2019, in www.camerepenali.it; FIANDACA, *Intorno al diritto penale liberale*, in *disCrimen*, 10 giugno 2019; SGUBBI, *Il diritto penale totale. Punire senza legge, senza verità, senza colpa. Venti tesi*, Bologna, 2019, 77; COCCO, *La voce e i contenuti della legge penale liberale*, in *Penale Diritto e Procedura*, 19 giugno 2023.

⁷ GIUNTA, *Ghiribizzi*, cit., 144.

⁸ GIUNTA, *Ghiribizzi*, cit., 144.

ria”, che, a vario titolo e su piani differenti, intercettano quella «dottrina» cui si è accennato, quali le Associazioni degli studiosi accademici e quelle degli studiosi che esercitano le professioni legali.

Esse, anche in virtù dell’*argumentum ab auctoritate*, si avvalgono sempre più frequentemente delle citate forme di esternazione pubblica e massmediatica⁹, con il non irrilevante rischio di suscitare assuefazione o, peggio ancora, indifferenza, e conseguente perdita di efficacia ed incisività (se non addirittura di autorevolezza).

In merito emerge un’ennesima insidia.

Quella stessa pluralità di interpretazioni ed orientamenti, incentrati sulla salvaguardia - talvolta mediante divergenti approcci - delle garanzie sostanzial- e processualpenalistiche, comporta assunzione di posizioni tutt’altro che unanimi, anzi, al contrario, controverse, che generano l’elaborazione di contenuti decisi a maggioranza, cioè attraverso un criterio «tipicamente politico» che, mediante «la logica della conta», dilaga in un territorio diverso da quello suo specifico - appunto quello della politica - ove, per paradosso, si registra invece una palese crisi del principio della rappresentanza¹⁰.

Ma proprio perché la “pluralità delle differenze” configura una delle cifre della modernità, quando la poliedricità dei punti di vista interessa il diritto, in specie quello penale, che di questa ricchezza si nutre, dette forme di espressione “collettiva” non possono non dare conto della difformità delle prospettive, manifestazioni di libero pensiero: il «*politeismo*»¹¹ che si riscontra nella realtà culturale, prima ancora che in quella del diritto penale, rende anacronistico inseguire un “consenso sociale” che presuppone l’idea di una società omogenea, molto distante da quella disgregata e contraddittoria disvelata dall’esperienza contemporanea.

Con tale realtà composita, frammentata ed in continuo divenire, risulta quindi difficilmente compatibile quel “*modus*” assertivo tipico dell’“enunciato pubblico” i cui canoni e spazi sono per sua stessa natura poco conciliabili con

⁹ GIUNTA, *Ghiribizzi*, cit., 145.

¹⁰ GIUNTA, *Ghiribizzi*, cit., 145.

¹¹ SGUBBI, *Consenso sociale e diritto penale: quale equilibrio?*, in *Diritto penale e paradigma liberale. Tensioni e involuzioni nella contemporaneità, Atti del convegno di Siena, Certosa di Pontignano, 24 e 25 maggio 2019*, a cura di Giunta-Guerrini-Maiello-Seminara-Sgubbi, Napoli, 2020, 324.

quelli della “divulgazione scientifica”, custode degli strumenti che consentono, se non di governare, quanto meno di proporre chiavi di lettura pluriarticolate a fronte di questioni giuridiche complesse, regolate da molteplici fonti “normative” oggetto di contrastanti interpretazioni - concernenti contesti a forte rischio di condizionamento massmediatico - ed informazioni di origine non sempre verificata o verificabile, che tuttavia diventano essenziali perché il giudizio dell’“esperto” possa essere fondatamente formulato attraverso la motivazione ed il processo argomentativo. Per contro, lo “stile” *de quo* è performatante e plasma la sostanza stessa della comunicazione, riducendone l’apporto euristico e svilendo quella “*auctoritas*” del ruolo (di «dottrina» nel senso di cui sopra), dal quale ci si attende “altro”, ovvero: uso “tecnico” e “misurato” (in senso etimologico) - e non necessariamente “equilibrato” - delle «parole»¹², rigore del percorso logico, applicazione del «metodo giuridico», analisi delle regole del diritto e dell’accertamento giudiziario nella cornice delle garanzie, rifiuto dei luoghi comuni e degli slogan consoni ad altri Attori del “discorso pubblico”.

Questa visione fondata sulla funzione di pungolo, crogiuolo di dubbi, fonte di *curiositas*, di ricerca meticolosa e critica, che nasce dal confronto dialettico, dall’interazione, dalla rappresentazione di visioni e teorie diverse, supportate dalla metodologia dell’analisi giuridica “scientifica”, è e resta inalienabile per la «dottrina penalistica»¹³.

E ciò in forza di almeno due ordini di ragioni, con cui siamo tenuti a rapportarci.

Per un verso, «non esiste più un unico e monolitico diritto penale, ma abbiamo a che fare con un diritto penale abbastanza *differenziato*, scaturente dalla

¹² Sulla «coscienza delle parole» cfr. FORTI, *Decriminalizzazione*, in *Parole dal lessico di uno studioso. Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, a cura di Forti-Piergallini-Mannozi-Sotis-Perini-Scoletta-Consulich, Milano, 2022, vol. III, 1359 ss. e oggi anche in FORTI, *Il tempo della parola giusta. Scritti di diritto penale, criminologia e letteratura*, a cura di Caputo-Visconti, Milano, 2024, 323 ss. E ancora: «Disarmiamo la comunicazione», «disarmiamo le parole» esorta Papa Leone XIV durante l’udienza agli operatori della comunicazione del 12 maggio 2025, in *Il Papa: disarmiamo le parole per disarmare la Terra* - *Vatican News*.

¹³ Cfr. FORTI, «Explete poenologi munus novum»: *dal controllo delle “variabili usurpatrici” alla stimolazione delle “flessibilità” del sistema*, in *Silète poenologi in munere alieno*, a cura di Pavarini, Bologna, 2006, 79 ss., e oggi anche in FORTI, *Il tempo della parola giusta*, cit., 7 ss.

compresenza di diversi diritti penali con più volti o più anime»¹⁴, che «oggi esibisce più volti, è polivalente o ambivalente, stipula o tollera compromessi su più piani, si trova in una condizione di oscillante incertezza tra poli contrapposti e vive uno stato di transizione potenzialmente aperto a sbocchi non univoci»¹⁵; per l'altro, al contempo, il diritto penale è *totale*, perché invade ogni spazio e tempo della vita individuale e sociale, ingenerando «nella collettività e nell'ambiente politico la convinzione che nel diritto penale si possa trovare il rimedio giuridico a ogni ingiustizia e a ogni male sociale»¹⁶.

¹⁴ FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, cit., 185.

¹⁵ FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, cit., XI.

¹⁶ SGUBBI, *Il diritto penale totale*, cit., 23.