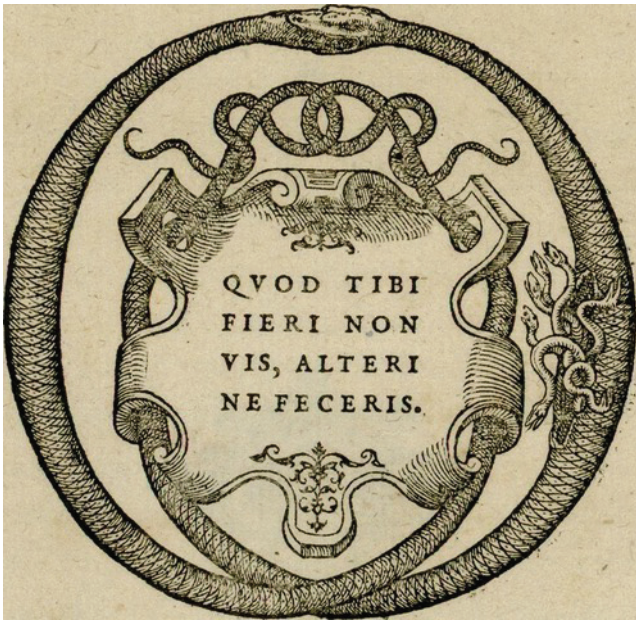
Alessandro Agrì

LA GIUSTIZIA CRIMINALE A MANTOVA IN ETÀ ASBURGICA: IL SUPREMO CONSIGLIO DI GIUSTIZIA (*1750-1786*)

Volume II



Collana di Studi di Storia del diritto medievale e moderno
1

Historia et ius
2019

"Historia et ius"
Associazione culturale - Roma

Collana di Studi di Storia del diritto medievale e moderno

1

La Collana di Studi di storia del diritto medievale e moderno *Historia et Ius,* pubblicata in forma elettronica in open access, è nata per iniziativa della stessa redazione della omonima rivista di storia giuridica dell'età medievale e moderna. Essa si propone di costituire uno strumento di diffusione, su scala internazionale, dei risultati delle ricerche storico giuridiche e del confronto di idee e impostazioni metodologiche.
Ogni volume, così come gli articoli pubblicati nella rivista, è sottoposto a doppio referaggio cieco.
La collana accoglie testi in lingua italiana, inglese, francese, spagnola e tedesca.

The Journal of Studies in medieval and modern legal history *Historia et Ius*, published in electronic form in open access, was created on the initiative of the same editorial board of the homonymous history journal of the medieval and modern age. It aims to constitute an instrument of diffusion, on an international basis, of the results of historical legal research and of the comparison of ideas and methodological approaches.
Each volume, as well as the articles published in the journal, is subject to double blind peer-review.
The book series receives texts in Italian, English, French, Spanish and German languages.

Direzione della Collana: Paolo Alvazzi del Frate (Università Roma Tre) - Giovanni Rossi (Università di Verona) - Elio Tavilla (Università di Modena e Reggio Emilia)

Consiglio Scientifico: Marco Cavina (Università di Bologna) - Eric Gojosso (Université de Poitiers) - Ulrike Müßig (Universität Passau) - Carlos Petit (Universidad de Huelva) - Laurent Pfister (Université Paris II) - Michael Rainer (Universität Salzburg) - Giuseppe Speciale (Università di Catania) - Laurent Waelkens (Universiteit Leuven)

E-mail: info@historiaetius.eu
Indirizzo postale: Prof. Paolo Alvazzi del Frate
via Ostiense 161 - 00154 Roma

Immagine di copertina: Emblema e motto della Tipografia di Jean de Tournes, Lyon, 1504-1564
ISBN: 978-88-944154-0-7 - Luglio 2019

Alessandro Agrì

LA GIUSTIZIA CRIMINALE A MANTOVA IN ETÀ ASBURGICA: IL SUPREMO CONSIGLIO DI GIUSTIZIA (*1750-1786*)

Volume II

"Historia et ius"
Associazione culturale - Roma

Indice

Volume I

Introduzione XIII

CAPITOLO I
OBIETTIVI, LINEE GUIDA E COORDINATE DELLA RICERCA

1. *Mantova austriaca: la situazione di partenza* 1
2. *Il Settecento: «fase ibrida della nostra storia»* 3
3. *Il Supremo Consiglio di Giustizia nel suo tempo* 9
   3.1. (segue) *La criminalità* 12
   3.2. (segue) *Premesse alla presente ricerca* 13

CAPITOLO II
MANTOVA DUCALE: *CONSILIUM*, ROTA, SENATO

1. *Origine e funzioni del* Consilium Domini 23
2. *La Rota di Mantova* 28
3. *L'istituzione del Senato di Mantova (1571)* 34
   3.1. (segue) *Il Senato di Mantova: le riforme* 46
   3.2. (segue) *Il Senato di Mantova: la crisi* 53

CAPITOLO III
MANTOVA ASBURGICA:
IL SUPREMO CONSIGLIO DI GIUSTIZIA

1. *L'avvio delle riforme* 57
2. La restituzione de' proprj Tribunali*:*
   origine e funzioni del Supremo Consiglio di Giustizia 66
3. *Le magistrature inferiori nel nuovo* Piano de' Tribunali 76
4. *Le riforme delle preture forensi* 80
   4.1. (segue) *La riforma del 26 novembre 1771:*
   separazione tra funzione amministrativa e giurisdizionale 85
   4.2. (segue) *I giudici del privilegio* 90
5. *Il sistema governativo:*
   la Giunta di Vice Governo ed il Governo generale della Lombardia 96
6. *I giudici del Supremo Consiglio di Giustizia:*
   cenni biografici e modalità di nomina 102

CAPITOLO IV
CRIMINI E CRIMINALITÀ NEL MANTOVANO
ASBURGICO. ASPETTI NORMATIVI, DOTTRINALI E SOCIALI

1. *Delinquenti, gride, sentenze:*
profilo statistico del fenomeno criminale nel Mantovano asburgico 113
1.1. (segue) *Surrogazione della pena di morte e*
problemi relativi all'applicazione della "marca infame" 136
1.2. (segue) *Tra sentenza ed esecuzione capitale:*
la Confraternita della Morte ed il confortatorio 139
1.3. (segue) *Il controllo governativo sulla "spedizione" delle cause:*
ammonizioni e rilievi 147
1.4. (segue) Paupertas causa est furtorum frequentia 150
2. *"Qualità" delle persone e profili circostanziali dei reati*
quali elementi di commisurazione della pena 158
2.1. (segue) *La minore età* 162
2.2. (segue) *Minore età e stupro* 171
2.3. (segue) *La necessaria difesa* 173
2.4. (segue) *L'elemento soggettivo della colpa nel reato di omicidio* 185
2.5. (segue) *Altre qualità e profili circostanziali influenti sulla determinazione*
della pena: il ceto sociale, l'ufficio, la restituzione delle cose rubate ed
il rapporto tra reato ed economia cittadina 190
2.6. (segue) *Le* effractionis qualitatis *e la* consuetudo delinquendi 200
2.7. (segue) *Il* tempus commissi delicti 236
2.8. (segue) *Il rapporto tra reo e vittima e il* locus commissi delicti 247
2.9. (segue) *Delitti "odiosi", delitti "atroci"* 255
2.10. (segue) *L'omicidio proditorio* 260
2.11. (segue) Lex non est contenta simplici genere mortis 271
3. *Correità e quantificazione della pena: l'atrocità della* societas sceleris 285
3.1. (segue) *Il mandato* 290
3.2. (segue) *L'*auxilium *e l'aiuto materiale* 296

Volume II

CAPITOLO V
NEL "LABIRINTO" DELLA PROCEDURA CRIMINALE:
ACCERTAMENTI, PROVE, INDIZI

1. *L'*iter *del processo criminale mantovano tra normativa e prassi giudiziaria* 303
2. *Vittime, periti e indagini: il processo informativo* 318
2.1. (segue) *Medici, fisici e chirurghi: l'arte medico-legale nel reato di veneficio* 334
2.2. (segue) *Donne al servizio delle indagini: levatrici, comadri, ostetriche* 338
2.3. (segue) *Indizi* ad inquirendum *e indizi* ad torturam 340
3. Nulla sit maior probatio quam proprii oris confessio*:*
il sistema delle prove legali e la "regina delle prove" 343
3.1. (segue) *La "scindibilità" e "inscindibilità" della confessione:*
un dibattito dottrinale 361
3.2. (segue) *Verso l'*intime conviction 364
4. *La tortura giudiziale,* basis et fundamentum totius fere practicæ criminalis 370
4.1. (segue) *La tortura del testimone* 387
4.2. (segue) *E' possibile torturare un reo convinto?* 391
4.3. (segue) *La "purgazione" della "macchia d'infamia"* 402
4.4. (segue) *Dentro la sala dei tormenti:*
luoghi, modalità e strumenti della tortura giudiziaria 405
4.5. (segue) *Il giudice e la corda:*
regole e limiti per una legittima sessione di tortura 419
4.6. (segue) El mundo de la picaresca*: le* incantationes *per resistere ai tormenti* 439
4.7. (segue) *Gli indizi* ad torturam 443
4.8. (segue) Propter atrocitatem delicti licet iura transgredi 454
4.9. (segue) *La ripetizione dei tormenti* 462
4.10. (segue) Tortura purgat indicia 480
4.11. (segue) *Note conclusive in tema di tortura* 493
5. *Dottrina e pratica degli indizi:*
gli indubitati e la pena, la "singolatirà" dei testi ed il dictum socii 499
6. Specialia in procedendo 529
7. *La* remissio 539
8. *L'asilo ecclesiastico* 547
9. *Problemi di esecuzione della pena: galera ed ergastolo in questo "secolo filosofico"* 562

CAPITOLO VI
LE GRAZIE

1. *Considerazioni generali* 577
2. *Le tipologie di suppliche* 582
3. *I "memoriali" e i requisiti per conseguire la grazia* 585
4. Iter *del procedimento di grazia* 587
5. *La commutazione della pena* 598
6. *Le suppliche d'impunità* 600
7. *Le suppliche di rimpatrio* 602
8. *Tipologie di reato e suppliche di grazia: regole ed eccezioni* 604

In bilico tra "antico" e "nuovo":
il Supremo Consiglio di Giustizia in un'epoca di transizione 615

Fonti d'archivio 627

Fonti dottrinali 629

Bibliografia 657

Capitolo V

Nel "labirinto" della procedura criminale: Accertamenti, prove, indizi

Sommario: – 1. L'*iter* del processo criminale mantovano tra normativa e prassi giudiziaria. – 2. Vittime, periti e indagini: il processo informativo. – 2.1. (*segue*) Medici, fisici e chirurghi: l'arte medico-legale nel reato di veneficio. – 2.2. (*segue*) Donne al servizio delle indagini: levatrici, comadri, ostetriche. – 2.3. (*segue*) Indizi *ad inquirendum* e indizi *ad capturam*. – 3. *Nulla sit maior probatio quam proprii oris confessio*: il sistema delle prove legali e la "regina delle prove". – 3.1. (*segue*) La "scindibilità" e "inscindibilità" della confessione: un dibattito dottrinale. – 3.2. (*segue*) Verso l'*intime conviction*. – 4. La tortura giudiziaria, *basis et fundamentum totius fere practicæ criminalis*. – 4.1. (*segue*) La tortura del testimone. – 4.2. (*segue*) È possibile torturare un reo convinto? – 4.3. (*segue*) La "purgazione" della "macchia d'infamia". – 4.4. (*segue*) Dentro la sala dei tormenti: luoghi, modalità e strumenti della tortura giudiziaria. – 4.5. (*segue*) Il giudice e la corda: regole e limiti per una legittima sessione di tortura. – 4.6. (*segue*) *El mundo de la picaresca*: le *incantationes* per resistere ai tormenti. – 4.7. (*segue*) Gli indizi *ad torturam*. – 4.8. (*segue*) *Propter atrocitatem delicti licet iura transgredi*. – 4.9. (*segue*) La ripetizione dei tormenti. – 4.10. (*segue*) *Tortura purgat indicia*. – 4.11. (*segue*) Note conclusive in tema di tortura. – 5. Dottrina e pratica degli indizi: gli indubitati e la pena, la "singolarità" dei testi ed il *dictum socii*. – 6. *Specialia in procedendo*. – 7. La *remissio*. – 8. L'asilo ecclesiastico. – 9. Problemi di esecuzione della pena: galera ed ergastolo in questo "secolo filosofico".

1. *L'*iter *del processo criminale mantovano tra normativa e prassi giudiziaria*

L'*iter* del processo criminale mantovano, nel periodo tra il 1750 ed il 1786, è descritto sinteticamente nel *Piano* del 1750. Questa disposizione mette in evidenza competenze, funzioni e gerarchie di quegli organi di giustizia istituiti a seguito della riforma teresiana, illustrandone le reciproche relazioni. Designato a "incoare" le cause criminali sorte in territorio cittadino o nel distretto mantovano era il capitano di giustizia, il quale, tramite l'ausilio di bargelli e notai, costruiva il processo informativo. Parimenti, nei territori di competenza delle preture, erano i giudici locali (denominati podestà o pretori) a svolgere le indagini preliminari. Questi ultimi esaminavano i rei

nei propri uffici; se avessero desiderato svolgere l'interrogatorio a Mantova, essi avrebbero dovuto avvertire il capitano ed ottenere preventivamente il *placet* del Governo[1].

Il capitano era tenuto a presentarsi presso l'ufficio criminale «di buon mattino»[2]; la sua attività, seguendo quanto prescritto dal Firmian, doveva essere limitata ad «accertare, sollevare, eseguire quella del tribunale supremo – ovvero il Consiglio - il quale tiene dal Principe l'autorità e l'esercizio della giustizia criminale»[3].

Per poter emettere una sentenza di condanna che consistesse in «pena afflittiva in corpo, o di morte naturale, o civile perpetua, o temporale»[4], il capitano avrebbe dovuto ottenere il parere favorevole del Consiglio e, allorquando intendesse rilasciare o assolvere l'indagato[5], necessitava dell'*imprimatur* del Consiglio stesso, oltre al voto favorevole di uno degli avvocati fiscali.

Nelle cause concernenti ingiurie, insulti, strapazzi e minacce, in assenza di effusione di sangue, contusioni o debilitazione di membri, il capitano doveva «astenersi dal ordinare informativi processi per non caricar le parti di spese»[6], ed esperire un tentativo di conciliazione, chiamando innanzi a sé il querelato e il querelante. Questi ultimi venivano severamente ammoniti e successivamente dimessi con il precetto di astenersi in futuro dalla reiterazione di simili comportamenti. Tale procedura, però, era riservata solo

[1] Si veda, ad esempio, il caso del podestà di Redondesco, il quale intendeva esaminare due soggetti residenti in Mantova, al fine di proseguire il processo informativo costruito contro Leonida Rota ad opera dell'ufficio di Revere. Il Governo decise di concedere in via eccezionale tale facoltà, comunicando al capitano di giustizia di mettere a disposizione la "squadra di città" e la residenza criminale di Mantova per l'esecuzione del permesso accordato. Cfr. *Pretori. Se vogliono esaminare in Mantova abbino il permesso del Governo*, grida del 26 maggio 1755; *Pretori. Quando processano in città, deve essere prevenuto il capitano di giustizia con lettera dal Consiglio*, grida del 30 aprile 1768, in ASMn, *Romenati*, t. A, 119, 120.

[2] «Che il detto Capitano di Giustizia debba giornalmente portarsi all'Uff. Criminale di buon mattino, e né Giorni de' Tribunale dovrà esservi mezz'ora prima, che si unisca per farsi presentare al medesimo onde il Consiglio sappia, ch'Egli è alla Superiore disposizione, e non potrà partire dall'Uff. se non terminato il Consiglio; a tal effetto dovrà l'Usciere dello stesso prevenirlo giornalmente, che sia finito il Tribunale. Potrà in tal modo dar passo alle sue incombenze, rendersi comodo ai Nottaj, ed ai ricorrenti, ed essere a portata di corrispondere alle Chiamate del Tribunale». *Preliminari di piano da osservarsi*, decreto del Governo del 4 maggio 1768, in ASMn, *Romenati*, t. A, 90-93.

[3] *Ibidem.*

[4] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 48, in ASMn, *Senato*, b. 124, n. 1.

[5] Cfr. *Preliminari di piano da osservarsi*, decreto del Governo del 4 maggio 1768, in ASMn, *Romenati*, t. A, 90-93.

[6] *Ibidem.*

ai rei cittadini; diversamente, allorquando si trattasse di abitanti "in villa", il capitano rimetteva le parti ai rispettivi giudici locali, «per non disturbarli dall'agricoltura, o dall'arte»[7].

Il processo informativo era contenuto in un atto denominato "relazione". Talvolta, quest'ultima si apriva invocando l'ausilio ed il sostegno della vergine Maria. Sovente, i giudici esordivano con la seguente formula: «Ne scribam vanum, Pia Virgo Maria duc manum»[8].

Il capitano inviava al Consiglio, unitamente al suo voto, il resoconto delle indagini effettuate e attendeva la superiore provvidenza del tribunale per la decisione finale. Ottenuto un responso, che si sarebbe potuto anche discostare dal "sentimento" del capitano, quest'ultimo procedeva alla redazione della sentenza definitiva, che doveva essere del medesimo tenore della decisione del Consiglio[9]. Questo schema procedurale doveva osservarsi per quanto riguarda i delinquenti detenuti in carcere; diversamente, in relazione ai contumaci, il capitano poteva procedere e sentenziare «da se

[7] Parimenti, i testimoni "delle ville" non venivano chiamati in città, se non in casi eccezionali, «essendo esaminati dai giudici locali con le opportune istruzioni per l'esame inviate al capitano». *Ibidem.*

[8] Anche alcune relazioni difensive si aprivano con simili invocazioni, come ad esempio la difesa a stampa redatta dall'avvocato Loria («Adsit mihi virgo Maria»). Cfr. voto del capitano di giustizia del 26 giugno 1750 in causa Sala, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448; difesa dell'avvocato Costantino Maria Loria in causa Antonio Zilocchi del 1759, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3530. La stessa formula si ritrova in G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium iudiciorum… in quibus multa ad praxim pertinentia in vtroque foro versantibus vtilia, & necessaria pertractantur… pars seconda…*, Venetiis, Apud Ioannem Baptistam Sgaua, 1647, cap. CLXXXI, p. 303.

[9] Osservando la prassi milanese, il Consiglio e gli altri organi di giustizia si interrogarono sulla possibilità di redigere i processi originali in libri bollati, metodo considerato «più confacente alla delicatezza della materia». A Mantova, i processi venivano scritti su fogli volanti o «su fogli semplicemente cuciti e numerizati con la citazione degl'inserti infilati», ai sensi dell'ordine del 1668 della duchessa Isabella Clara. La suddetta disposizione metteva in evidenza l'impossibilità di seguire quanto stabilito dallo statuto mantovano: «circa i processi criminali nel formare de' quali non si può tenere la regola praticata per li processi delle cause civili col registrarli sopra libri bollati e cartulati». Questa pratica, quantunque contraria alle disposizioni statutarie, che sancivano l'obbligo per i notai del maleficio di tenere «libros ligatos, capitulatos, et bullatos bullo Virgilis et signatos per abacus», sembrava essere la più idonea alla spedizione delle cause, in quanto «l'uso dei libri non è adattabile alla commoda formazione de' processi e molto meno alla spedizione delle cause per ragione che dovendosi scrivere in più libri, non si potrebbero i processi communicare alla visione de' fiscali, ne all'opera de' difensori senza che le cause s'impedissero tra di loro, o senza accrescere nuovi libri o moltiplicare nella trattazione delle cause la confusione». Relazione del Consiglio del 26 maggio 1755; relazione del capitano di giustizia del 14 aprile 1755, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446. Una volta pubblicata la sentenza, «si tasserà un due % al tribunale sopra il valore dedotto in giudizio». *Tariffa generale nelle materie di giustizia, e sue dipendenze per la città, e Ducato di Mantova*, 1 luglio 1756, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446.

solo»[10], anche applicando la pena capitale. Tuttavia, in quest'ultimo caso era sempre necessaria una previa relazione informativa da inviare al Consiglio.

Stante la particolare "qualità" dei rei, il *Piano* del 1750 prevede che in alcuni processi il capitano mantenesse un'autonomia di trattazione e definizione della causa: infatti, l'articolo 52 fa tosto riferimento alle cause «de' borsajuoli, vagabbondi, ed altre persone di vile condizione». Qualora questi soggetti avessero commesso il loro primo furto, non eccedente però il valore di 30 lire mantovane, oppure avessero commesso altri furti di tenue valore, o ancora qualora i rei fossero minori di quattordici anni, il capitano avrebbe potuto procedere in autonomia senza la partecipazione del presidente o del Consiglio, applicando immediatamente la pena della frusta, della catena infame o altra pena più leggera. Tuttavia, il capitano non era autorizzato a condannare né ad instaurare un processo informativo, se non avesse previamente raccolto legittimi indizi relativi al delitto per il quale si procedeva, pena la considerazione *tamquam non esset* del processo e della sentenza[11]. In relazione ai minori di anni venti compiuti non contumaci e detenuti, il capitano doveva osservare la disposizione "di ragione" ed assegnare ai medesimi idonei curatori[12].

Durante la fase del processo informativo, nei casi in cui il capitano avesse ritenuto opportuno avvalersi della tortura giudiziaria, della quale si dirà nel proseguo del presente capitolo, egli avrebbe dovuto previamente ottenere il parere del Fisco, di concerto con il presidente del Consiglio. Se il parere emesso fosse stato dello stesso tenore di quello del capitano, quest'ultimo avrebbe potuto passare all'esecuzione dei tormenti; in caso di discordanza, invece, i diversi "sentimenti" si sarebbero dovuti inviare al Consiglio che, nel più breve tempo possibile, avrebbe sciolto ogni dubbio sull'applicazione o meno della tortura. Il capitano era autorizzato dal nuovo *Piano* all'utilizzo della tortura ogniqualvolta la disposizione "di ragione" (cioè lo *ius commune*) avesse consentito al giudice di torturare al fine di ricavare dal reo «congrua risposta, o per avere da esso li complici del delitto»[13], anche senza aver concesso all'imputato la possibilità di difendersi e senza aver dato copia del processo.

«Intorno al modo d'interrogare i rei, defferire a' medesimi il giuramento, scrivere le loro risposte, ricevere le deposizioni de' testimoni, pubblicare li processi, accordare le difese e permettere ai rei di trattare co' loro difensori», il capitano si sarebbe dovuto

[10] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 49, in ASMn, *Senato*, b. 124, n. 1.
[11] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 58.
[12] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 56.
[13] *Piano de' Tribunali*, cit., artt. 50, 51.

attenere non solo alla disposizione "di ragione", ma anche alla «pratica de' giudizj criminali di Mantova»[14].

Il Consiglio poteva assegnare al capitano e ai pretori un nulla osta sia per esaminare le persone legate al reo, «secondo la qualità, e circostanze de' casi», sia per poter «procedere in via puramente d'informativo»[15], anche senza dar copia degli indizi all'indagato. Ciò poteva avvenire solo nei casi più atroci e quando, per qualche urgente e legittima causa, il presidente ed i consiglieri, avendo riguardo della qualità del fatto e delle persone, lo avessero considerato conveniente, «caricando in questa parte la loro coscienza, e ritenendo, che saranno per usare di questa facoltà con quella moderazione, con cui possano in ogni tempo renderne conto al Governo»[16].

Nel caso in cui molti rei fossero imputati di un delitto riguardante il medesimo processo, e alcuni di questi fossero carcerati, altri assenti e altri ancora contumaci, il capitano non poteva ritardare la trattazione del processo dei presenti ma, passati i termini "di ragione"[17], procedeva alla condanna contumaciale degli assenti e pubblicava il processo dei carcerati, cancellando

[14] Ad eccezione, specifica il *Piano* del 1750, di quei casi in cui per la gravità o per la "qualità" delle persone non fosse conveniente permettere ai rei di trattare con i loro difensori, se non in presenza di un giudice o di altra persona delegata dallo stesso. Cfr. *Piano de' Tribunali*, cit., art. 60. Solo il capitano aveva la facoltà di interrogare i rei, operazione vietata ai notai, «particolarmente in quelle cause, che sono di qualche entità», ai sensi di una disposizione del Firmian del 2 maggio 1760. Tuttavia, lo stesso Firmian, qualche giorno dopo, precisava: «l'ordine da me dato […] intendere si debba per quanto sia compatibile colle altre sue occupazioni che suppongo di maggior entità di quello che possa essere l'esame personale d'un reo di piccolo delitto». *Commessione di S. E. il Sig. Conte Carlo Firmian per il Consiglio di Giustizia*, 2 maggio 1760; lettera del Firmian del 24 maggio 1760, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446. Detta prescrizione è contenuta anche in un documento del 1768, che include le regole per il capitano e per i sindaci fiscali. Cfr. *Preliminari di piano da osservarsi*, decreto del Governo del 4 maggio 1768, in ASMn, *Romenati*, t. A, 90-93.

[15] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 24.

[16] *Ibidem.*

[17] Le sentenze contumaciali venivano pubblicate al sabato due volte l'anno nella sala privata dell'ufficio del capitano di giustizia. Successivamente, si affiggevano i nomi dei condannati in contumacia sulle porte del Palazzo della Ragione. Cfr. grida del 19 aprile 1760, in ASMn, *Romenati*, t. A; *Preliminari di piano da osservarsi*, decreto del Governo del 4 maggio 1768, in ASMn, *Romenati*, t. A, 90-93. Il capitano, contro la prassi mantovana, soleva «invitare in nome proprio col mezzo del portiere criminale» gli avvocati fiscali perché assistessero ed intervenissero nella pubblicazione delle sentenze contumaciali. Su questo comportamento del capitano si pronunciò severamente il Firmian, chiedendo al Consiglio di interrogare sul punto il capitano stesso, al fine di valutare le sue motivazioni. La lettera del Firmian dell'8 gennaio 1761 e la risposta del capitano Giuseppe Foppa del primo febbraio 1761 (nella quale quest'ultimo sottolinea che il suo uso è più vicino all'invito e non già all'imposizione) sono conservate in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446.

i dati relativi al processo, affinché non si potesse risalire ai "segreti" dello stesso. A suo insindacabile arbitrio, il capitano poteva pubblicare il processo ai presenti e ai detenuti anche prima di condannare i contumaci, qualora avesse ritenuto che la pubblicazione preventiva non avrebbe pregiudicato in alcun modo le "ragioni fiscali"; parimenti, nelle cause concernenti delitti "atroci", il capitano avrebbe potuto anche procrastinare la pubblicazione finché fosse «spirato il termine grazioso di sopra prefisso a' contumaci, per essere ammessi a nuove difese»[18].

Nell'emettere le sentenze, il capitano doveva basarsi sulle leggi, statuti, decreti, ordini e gride, sia che si agisse per via di querela, denunzia, inquisizione o *ex officio*, contro qualsiasi persona che, per ragione di residenza o per qualsiasi altro motivo, fosse entrata nella sua giurisdizione. Egli amministrava la giustizia, dunque, a tenore delle leggi e degli ordini, essendogli vietato servirsi di "arbitrii"[19].

Le decisioni assunte dal capitano non erano né appellabili né suscettibili di essere dichiarate nulle, ad eccezione di quelle concernenti cause miste, tasse di danni, spese ed interessi, queste sì suscettibili di impugnazione[20]. In quest'ultimo caso, la fase del gravame sarebbe stata di competenza del giurisperito del Collegio al quale veniva assegnata la causa. Riguardo, invece, alle multe comminate dal capitano in relazione ad un processo criminale, esse erano di regola inappellabili; tuttavia, il multato, entro cinque giorni dal momento in cui fosse venuto a conoscenza del provvedimento, poteva ricorrere al Consiglio o al Governo. Ne conseguiva, così, la sospensione della multa.

Giunta la relazione del giudice inferiore all'attenzione del Consiglio, questi decideva la causa «sommariamente, semplicemente, *de plano*, e riguardata la sola verità del fatto, non servata alcuna istanza, né li termini giudiziali prescritti dagli Statuti, ed ordini intorno al modo, e tempo di procedere»[21]. Il Consiglio poteva seguire le modalità che riteneva più consone ed efficaci per la ricerca della verità, autentica «religione del Giudice»[22], cercando di risolvere e "spedire" brevemente le cause, «tolti li sutterfugj, e calunniose dilatorie delle parti»[23].

In casi di «tumulto, oppressione, od altro simile delitto di tale gravità,

[18] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 61.
[19] Cfr. *Preliminari di piano da osservarsi*, decreto del Governo del 4 maggio 1768, in ASMn, *Romenati*, t. A, 90-93.
[20] Cfr. *Piano de' Tribunali*, cit., artt. 63, 64.
[21] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 21.
[22] F. Mirogli, *Istruzioni teorico-pratiche criminali*, cit., t. I, cap. V, p. 85, n. 93.
[23] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 21.

e circostanza che abbisognassero di pronta straordinaria provvidenza»[24], il presidente, con il Consiglio e con l'intervento di un avvocato fiscale, poteva utilizzare qualsiasi espediente (come il precetto, la multa, la carcerazione, o altre pene ancora più severe) ritenuto opportuno, senza alcuna distinzione in merito alla "qualità" delle persone.

Qualora il Consiglio avesse deciso di irrogare la pena capitale, questi avrebbe dovuto previamente comunicare tale decisione al Governo[25] e, solo una volta ottenuto l'*exequatur* governativo (da parte dell'arciduca Ferdinando o del vice governatore), avrebbe potuto fornire le istruzioni ai giudici inferiori ed al carnefice per l'esecuzione della sentenza.

Sia nelle cause civili che in quelle criminali, il Consiglio, nonostante fosse tenuto all'osservanza dei precedenti ordini emanati in materia di procedura («regole impreteribili del Foro»[26]), avrebbe potuto indicare gli stili ed i modi di procedere ritenuti consoni ad una più facile "spedizione" delle cause, al fine di eliminare ogni abuso contrario al buon ordine della giustizia. Anche in questo caso, però, era necessaria una previa consulta indirizzata al Governo.

L'articolo 30 del *Piano* richiama due ordini ducali in precedenza menzionati: quello datato 31 ottobre 1571[27] e quello dell'8 aprile 1606[28]. Le facoltà, prerogative e giurisdizioni che competevano all'abolito Senato di Mantova si consideravano, quindi, valide ed efficaci anche per il Supremo Consiglio di Giustizia, solo in quanto compatibili con il nuovo sistema inaugurato a partire dal 1750.

Nonostante il *Piano* fornisca alcuni brevi riferimenti circa la procedura criminale, per poter individuare elementi più precisi occorre analizzare sia la documentazione processuale (relazioni dei magistrati inferiori e dei bargelli, consulte del Consiglio) sia le normative e gli ordini governativi.

Lo storico mantovano Carlo d'Arco affermava l'esistenza di una «prattica del processo criminale mantovano»[29], la cui paternità veniva attribuita al

[24] *Ibidem.*
[25] Cfr. *Piano de' Tribunali*, cit., art. 26.
[26] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 29.
[27] Cfr. *Super nova erectione Senatus*, in ASMn, *Bastia*, vol. I, t. 1, rub. 140.
[28] Cfr. *De Authoritate Senatus et de modo et forma servandis in iudiciis coram eo vertentibus*, in ASMn, *Bastia*, t. 1, 238-248, rub. 142.
[29] Probabilmente, Gobio redasse un documento espressione di quel *genus* letterario, le *practicae*, caratterizzato da un'osmosi tra teoria e pratica. Lo si evince da C. D'Arco, *Notizie delle Accademie, dei giornali e delle tipografie che furono in Mantova e di circa Millescrittori mantovani*, cit., vol. IV, voce "*Antonio Gobio*", ff. 81-85, in ASMn, *Documenti Patrii raccolti da Carlo D'Arco*, n. 225. Gobio, magistrato e presidente del Senato di Mantova, le cui opere venivano spesso citate dagli operatori del diritto coevi e postumi, è indicato

senatore mantovano Antonio Gobio, autore di numerose allegazioni, "stella" di prima grandezza del Seicento giuridico mantovano, spesso citato dai giudici locali nei loro voti.

Sebbene, in principio, il giovane Antonio «non inclinasse ad applicare allo studio di giurisprudenza»[30], negli anni più maturi la sua fama «non rimase circoscritta entro la sola Italia dopoché produsse in luce le sue allegazione, la prattica criminale, le consultazioni, e il trattato delle successioni ab intestato»[31]. Tali opere «gli acquistarono un nome celebre per l'Italia e anche Oltremonti»[32], tanto da essere considerato uno dei «migliori soggetti che in quel tempo vantasse l'Italia nelle legali scienze»[33]. L'avvocato mantovano

dal D'Arco quale figura di spicco della giustizia mantovana della seconda metà del XVII secolo. Alla sua morte, avvenuta il 14 febbraio del 1699, fu sostituito dal Conte Vincenzo Bondeni di Argenta. È possibile trovare riferimenti alle opere principali di Antonio Gobio (*Iurisconsultationes decisivæ civiles & criminales; Tractatus varii*), in alcuni lavori settecenteschi e ottocenteschi, soprattutto in materia di prove e di successioni. Cfr. F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale*, I, Lucca, Tip. Canovetti, 1863, p. 247, n. 1 (in relazione all'infanticidio si fa riferimento alla consult. 139); L. Collini, *Orazioni civili e criminali dell'avvocato Lorenzo Collini*, V, Firenze, 1825, p. 158 (in materia di acque, *Tractatus de aquis*, q. 13); L. Canova, *Studi su la materia enfiteutica…*, Milano, Tipografia Manini, 1843, p. 96 (circa la materia enfiteutica e di livelli, consult. 124); *Difesa del dominio de' Conti della Gherardesca sopra la Signoria di Donoratico, Bolgheri, Castagneto && raccomandata alla Real Corona di Toscana*, Lucca, 1771, p. 337, n. 9 (in materia di prove, consult. 99, n. 2); A. Mansus, *Consultationes, sive res iudicatæ, in quibus nihil est impressum*, Venetiis, 1708, vol. VI, consult. DXXVII, n. 18 (in materia di testamento, consult. 123); *Cause italiane civili, criminali e commerciali discusse dal 1800 sino ai giorni nostri innanzi ai primi tribunali*, vol. III, Tipografia Albina, Prato, 1846, p. 142 (*Tractatus de iure intestate*, observ. 3); S. Di Stefano, *La ragione pastorale over commento su la Pramatica LXXIX de Officio Procuratoris Cæsaris*, Napoli, Presso Domenico Roselli, 1731, part. I, art. II, n. 1 (in tema di dogane, *Tractatus de aquis*, q. 29, n.1); R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali, e d'appellazione… tomo secondo*, Napoli, Nella Stamperia di Antonio Migliaccio, 1753, cap. XXV, add. al n. 12, n. 2 (in materia di prove, resol. 125); M.A. Savelli, *Mantissa complectens recentissima, et selectissimas diversorum iuris procerum allegationes et plurium tribunalium decisiones universam summam… tomus quintus*, Parmæ, Apud Hæredes Pauli Monti, 1733, cap. X, n. 56 (*Poena corporalis extraordinaria etiam triremium an & quando possit imponi, vel non reo torto & negativo*), n. 63 e (*Doctores intelligendi sunt secundum jura & doctrinas allegatas*) e n. 64 (*Protestatio sine præjudicio probationum, quando sit in tortura adhibenda & quid operetur*).

[30] Carlo D'Arco precisava che Gobio «udì i precetti di Francesco Zanacchi a Bologna dal 1655» e, nove anni dopo, ottenne un giudizio negativo da parte del duca di Mantova: «adeguatus non sit ad collegium doctorum». Lo si ricava dalle *Annotazioni genealogiche di famiglie mantovane*, vol. VIII, ff. 47-49, in ASMn, *Documenti Patrii raccolti da Carlo D'Arco*, n. 220.

[31] C. Cantù (cur.), *Grande illustrazione del Lombardo-Veneto ossia delle città, dei borghi, comuni, castelli ecc., fino ai tempi moderni*, Milano, Corona e Caimi, 1859, p. 338.

[32] L.C. Volta, *Compendio cronologico-critico della storia di Mantova*, cit., t. IV, lib. XVII, p. 261, n. 1699.

[33] V. De Conti, *Notizie storiche della città di Casale e del Monferrato*, VIII, Casale,

Leopoldo Camillo Volta[34], così come Cesare Cantù[35] e Siro Corti[36], attribuiva al giurista mantovano la redazione di una pratica criminale, composta non oltre il 1699, anno della morte del Gobio. Si potrebbe ipotizzare che l'opera fosse rimasta incompiuta o fosse terminata ma non data alle stampe; ad oggi non si ha traccia della pratica e, dalle ricerche effettuate, non sembra che quest'ultima sia stata successivamente pubblicata in via ufficiale. Attualmente, dunque, non sussiste uno strumento idoneo a fornire le linee guida per una compiuta ricostruzione dei vari aspetti relativi alla sfera del diritto penale sostanziale e per la narrazione delle singole tappe del processo penale ordinario mantovano[37].

Tra Cinque e Settecento, secoli della piena maturità della criminalistica, le pratiche criminali svolgevano la duplice funzione di recepire i nuovi indirizzi della giustizia "egemonica"[38] (contribuendo a conferirle una base logica e tecnica adeguata e scientificamente credibile) e di sostenere i giudici nell'orientamento tra le varie teorie, usi e leggi, moderando e contenendo il loro potere per evitarne l'abuso[39]. Questo prezioso *genus* letterario, definito da Mario Sbriccoli «architrave dottrinale della giustizia di apparato e ragione non ultima della sua egemonia»[40], mirava ad annotare le linee portanti del processo criminale, «al fine sia di registrare l'esistente sia di condizionare l'attività giudiziaria per il futuro»[41]. Le pratiche, redatte da magistrati, avvocati, attuari e talvolta anche da professori, contribuivano ad «armonizzare, strutturare e cristallizzare la materia magmatica del processo che si svolgeva sotto gli occhi dei *doctores*»[42], facendo sì che dalla prassi, terreno ove il *praticus* metteva in azione le regole elaborate dal *theoricus*, si

Tipografia Casuccio e Bagna, 1841, p. 590.

[34] Cfr. L.C. Volta, *Compendio cronologico-critico della storia di Mantova*, cit., t. IV, lib. XVII, p. 261, n. 1699.

[35] Cfr. C. Cantù (cur.), *Grande illustrazione del Lombardo-Veneto*, cit., pp. 338, 339.

[36] Cfr. S. Corti, *Le Provincie d'Italia studiate sotto l'aspetto geografico e storico: Regione toscana*, Torino, Paravia, 1887, p. 47.

[37] Negli anni del dominio asburgico, invece, non si trovano riferimenti relativi alla redazione di pratiche criminali né nelle carte processuali né nei profili biografici di giudici e operatori del diritto dell'epoca.

[38] Cfr. M. Sbriccoli, *Storia del diritto penale*, cit., pp. 131-154.

[39] Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 2 ss.; M. Sbriccoli, *Introduzione*, in *Storia del diritto penale e della* giustizia, cit., pp. 13-17.

[40] M. Sbriccoli, *Storia del diritto penale*, cit., p. 13.

[41] L. Garlati, *La voce, il volto, la colpa. Il comportamento dell'imputato durante l'interrogatorio: conseguenze ed effetti giuridici secondo le pratiche criminali d'età moderna*, in *La Corte d'Assise. Rivista quadrimestrale di scienze penalistiche integrate*, 1 (2013), a. III, Edizioni scientifiche italiane, p. 25.

[42] Ivi, p. 26.

distillassero i principi-base del processo.

Stante un'equilibrata osmosi tra teoria e pratica, le pratiche forgiavano la prassi e al contempo ne erano forgiate, «in un circuito che si alimenta reciprocamente, mirabile impasto di principi teorici e distillato di esperienza forense quotidiana»[43]. E proprio queste opere, sintomatiche della natura giurisprudenziale del diritto comune, del diritto creato dai criminalisti tramite il diritto, costituiscono il punto di osservazione ideale per ricostruire la *ratio* ed i fondamenti del processo inquisitorio[44].

Così, in assenza di tale prezioso strumento, si è tentato di distillare i tratti fondamentali dell'*iter* processuale, partendo dalla diretta osservazione delle attività dei giudici inferiori, documentate nei registri delle preture e nelle relazioni dei podestà e degli altri operatori del diritto quali notai, attuari criminali, bargelli, birri, periti. Questi sono i veri e propri protagonisti della pratica del foro, le "macchine" ufficiali del processo deputate all'esecuzione degli atti che scandiscono i segmenti del procedimento, dal momento d'instaurazione dell'azione criminale sino all'invio della relazione al Consiglio[45]. La procedura criminale, dunque, non si ricava dai "sentimenti" dei supremi giudici; le consulte consiliari rappresentano, invece, una "miniera" di considerazioni giuridiche, tessute servendosi delle dense citazioni dottrinali e degli *usus fori*. I giudici del supremo consesso intervenivano in un momento successivo rispetto a quello delle indagini; essi non avevano alcuna ingerenza nella fase istruttoria, ma la loro partecipazione diventava fondamentale nel momento decisionale. Dopo aver valutato la procedura posta in essere dai vari attori delle indagini e dopo aver letto il ragionamento del giudice inferiore e del Fisco, questi giudici emettevano una decisione finale di assoluzione o di condanna che veniva redatta *coram Consilium* nella forma di "consulta" o "sentimento".

Una consulta del 23 maggio del 1750[46], la prima che "inaugurava" il nuovo corso della giustizia asburgico-mantovana, descriveva sommariamente l'*iter* processuale al quale si sarebbero dovuti attenere i giudici delle preture locali e gli altri operatori di giustizia. Lo spazio dedicato a tale argomento

[43] L. Garlati, *Il "grande assurdo"*, cit., p. 84.
[44] Cfr. L. Garlati, *La voce, il volto, la colpa*, cit., p. 26.
[45] Infatti, come emerge dal *Piano* del 1750, la maggior parte delle cause approdava al Consiglio, il quale emetteva all'uopo una consulta, inseriva nel registro delle sentenze il dispositivo e promulgava il decreto di condanna o assoluzione indirizzato alla pretura locale delegata alla fase dell'esecuzione. Solo i casi minori, come i reati bagattellari o di scarso valore economico, erano direttamente decisi dai giudici inferiori.
[46] Trattasi della consulta del Consiglio relativa alla sentenza di morte alla forca di Antonio Visconti, reo confesso e convinto di omicidio. Cfr. consulta del consiglio di giustizia in causa Visconti del 23 maggio 1750, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

occupa quasi tutta la consulta. Solo poche righe sono riservate alla fattispecie concreta, cioè alla conferma da parte del Consiglio del "voto di morte" emesso in precedenza dal magistrato inferiore (capitano di giustizia). Probabilmente, in occasione della prima "consulta di morte", al Consiglio premeva indicare a chiare lettere la prassi da seguire, specificando con precisione i passaggi fondamentali che d'ora in avanti si sarebbero dovuti osservare. Sembra che tale esigenza fosse sorta soprattutto per ammonire l'operato del capitano che, a seguito del processo informativo, non inviò la propria relazione votiva per iscritto (contenente la decisione per la condanna a morte), limitandosi a «farne una relazione a voce»[47].

Nella consulta, il Consiglio esordiva specificando le incombenze del giudice inferiore:

«construitosi per tanto il Processo (sopra del quale anco accadendo al Giudice Criminale qualche dubbio, viene conferito in pieno Tribunale) e contestato il Reato, si comunica al Procuratore ed Avvocato del Reo per le opportune difese, compite le quali il tutto si passa all'esame dell'Avvocato Fiscale, da cui viene formato il suo Voto in iscritto, e si evacuano le ragioni esposte da difensori d'esso reo»[48].

Successivamente, si apriva la fase della trasposizione della causa in seno al Consiglio, nella quale emergeva l'importanza della materia probatoria:

«terminato tuttociò e destinato dal Consiglio il giorno per la collazione della Causa, interviene in Tribunale il Cap.no di Giustizia col sindaco, e col Regio Avvocato Fiscale, da quali in succinto viene esposta la causa di cui si tratta, poscia da uno dei Ministri del Consiglio si legge per intero il Processo, e le prove compilatesi, facendosene le varie riflessioni, che accadono nel riscontrarle, ed esaminarle, indi si passa a leggere le scritture difensoriali, ed anco occorrendo à sentire in voce il Procuratore, ed Avvocato del Reo[49], e dopo tutto ciò si legge, e si esamina con tutta la ponderazione, il Voto del

[47] La necessità della relazione scritta letta durante la collazione della causa era ritenuta fondamentale dal Consiglio, soprattutto allorquando riguardasse un "voto di morte": «e siccome si è creduta più cautelata per giustificare bastantemente il voto anco di Morte di quella delle semplici Relazioni, così il Consiglio l'ha ritenuta come più sicura, ed accertata, perché non restringendosi alla sola affermazione in voce, ma passandosi in'oltre alla lettura formale del testo medesimo del Processo, e de' voti fiscali estesi in iscritto, e delle difese, cessa lo scrupolo di qualunque equivoco, ò che non siasi il tutto maturamente ponderato». Consulta del Consiglio di Giustizia in causa Visconti del 23 maggio 1750, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

[48] *Ibidem.*

[49] Il decreto del vice governatore del 21 agosto 1773, comunicato al Consiglio tramite la Giunta, risolveva il problema relativo alle numerose conferenze delle cause che spesso dilungavano eccessivamente i tempi della giustizia. Per far fronte ad episodi negativi, come quello relativo alle oltre quattordici conferenze tenute in seno al Consiglio dal podestà Cavalli, dal 1773 si abolì la «pratica inutile e perniciosa di tenere più conferenze nelle cause criminali coll'intervento de' patrocinatori de' rei, nonostante essi abbiano preliminarmente

Regio Avvocato Fiscale co suoi fondamenti, ed in fine terminata la Conferenza, il Cap.no di Giustizia consegna il suo voto in iscritto, che contiene ristrettamente il titolo, e la qualità del delitto, e la pena a cui è in sentimento di condannare il Reo, in vista di che eccitati dal Presidente li ministri ad uno per uno a dare il suo voto, viene decisivamente sentenziata la Causa, o con uniformarsi al Voto del detto Giudice, ò moderandolo, od'anco recedendo dal med.mo, ed imponendo qualche Pena che avuto riflesso alle prove, e circostanze del caso viene giudicata più degna e proporzionata al delitto»[50].

Infine, il Consiglio passava a prescrivere alcune provvidenze da osservarsi in caso di condanna a morte, ricordando che si trattasse del medesimo *modus operandi* del Senato:

«se però trattasi di condanna a Morte, l'antico Senato ha sempre praticato non meno al tempo degli amministratori e Governatori di questo Ducato, che antecedentemente sotto li passati Duchi di Mantova di mandare il voto del Capitano

prodotte le scritture di difesa». Qualche mese prima dell'abolizione emergevano le doglianze del vice governatore: «già si costuma di leggere tutto il compilato processo offensivo e difensivo, e restando aperto l'adito di informar alle case loro i Ministri votanti non servono le dette conferenze, e l'intervento dei procuratori che a ritardar le spedizioni delle cause, come ad esempio nel caso del Podestà Cavalli per cui sonosi tenuti altre quattordici conferenze». Interrogato su tale problema, anche il Fisco esprimeva un parere positivo circa l'abolizione di tale pratica, citando, a supporto della sua tesi, le prassi che caratterizzavano il sistema della conferenza delle cause nel Regno di Napoli e nello Stato di Milano. Cfr. parere del fisco del 31 agosto 1773, in ASMn, *Senato*, b. 125.

[50] *Ibidem.* Da una missiva del Firmian si evince il ruolo e l'attività del capitano di giustizia al momento della votazione della causa. Egli «colla precedenza sopra gli avvocati fiscali deve restare in Consiglio al pari del Fisco sino a che cadaun ministro avrà detto il suo parere e dato il suo voto e ciò oltre la pratica conforme dal 1750 sino al 1754 perché una tal presenza e quella degli avvocati fiscali edotti potranno di molto influire alle rette decisioni delle cause criminali, con riparare gli equivoci di fatti, ed illuminare la materia». Ciò appariva, inoltre, in linea con quanto previsto dal dispaccio dal «divo Carlo VI rispetto al sedere ed alla precedenza del capitano sugli avvocati fiscali» del 28 giugno 1738. Il Fisco, invece, «non deve ritirarsi dal Consiglio se non dopo che avrò dette le sue ragioni e sentito il fondamento e il parere di ciascun ministro votante». Lettera del Firmian del 25 settembre 1762, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446; lettera della Giunta di Vice Governo del 28 settembre 1762, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446. Un problema relativo alla permanenza all'interno del Consiglio era stato posto dall'avvocato fiscale Bermudez, tramite una rappresentanza. Egli, dopo aver letto il suo voto in una causa criminale, venne invitato a lasciare immediatamente l'aula perché il Consiglio avrebbe dovuto votare. Bermudez sosteneva che tale pratica fosse «contraria all'istituto del Regio Fisco, posto ne' Tribunali dal Principe per dire le sue ragioni che non ponno completamente dirsi se non sentite le ragioni ed i motivi de' votanti». A supporto di tale doglianza si schierava anche il consigliere Tamburini, il quale quando aveva rivestito l'ufficio di avvocato fiscale «mai si ritirò se non sentiti i votanti come anche si pratica nel Senato di Milano». Sul punto, il Firmian asseriva di «non saper trovare ragioni per le quali debba essere escluso il Fisco dal tribunale all'occasione suddetta». Rappresentanza dell'avvocato fiscale Bermudez del 7 settembre 1762, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446.

di Giustizia, e le Sentenze del Senato per ottenere l'exequatur. E ridottosi il Governo Gen.le della Lombardia Austriaca in un solo Capo Resid.te in Milano, in virtù delle Ces. Regie ordinanze s'è tenuta l'istessa pratica»[51].

Come accennato in precedenza, a far data dal 1772, tutte le preture del Ducato venivano considerate di "mero e misto impero"[52]; dunque, al verificarsi di un delitto nel territorio di loro competenza, i giudici locali avevano il compito di procedere alla costruzione del processo informativo[53] su commissione del Consiglio[54]. Questa fase era imperniata sulla delicata e segreta fase di raccolta delle «informationes, et indicia contra eum – cioè

[51] Consulta del Consiglio di Giustizia in causa Visconti del 23 maggio 1750, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

[52] In precedenza, per le preture di limitata giurisdizione spettava al sindaco fiscale coordinare il processo informativo, dando gli ordini al capitano del divieto e interagendo mediante missive con le altre preture, comunità e dicasteri. Ma nei casi di omicidio, il pretore del luogo informava immediatamente il capitano di giustizia, il quale commetteva alla pretura la visita giudiziale, il "constituto" del reo (con l'ordine di trasmetterlo alle carceri della Curia criminale di Mantova) e ordinava di assumere le opportune informazioni per rilevare precisamente la causa. Cfr. ASMn, *Senato*, b. 77, n. 1. Prima del 1771, per le preture di limitata giurisdizione, ogni *notitia criminis* giunta alla pretura doveva essere partecipata al capitano di giustizia (vero *dominus* delle indagini) che, ricevuta la denunzia, coordinava le indagini, inviando sul luogo il tenente di campagna con i relativi birri per informarsi sui fatti, incaricando il capitano del divieto di utilizzare «tutte le diligenze per lo scoprimento de' delinquenti» (cfr. ASMn, *Senato*, b. 92, n. 1), e comandando al pretore locale di fare eseguire l'apposita visita giudiziale al notaio e le necessarie perizie ai medici, chirurghi o periti. Le relazioni di questi esperti dovevano poi essere inviate dal pretore al capitano, coadiuvate da tutte le ulteriori informazioni ottenute. Infine, il capitano illustrava obbligatoriamente il suo operato nelle preture con una relazione rivolta al Consiglio e al Governo. Le preture di limitata giurisdizione, dunque, non potevano rivolgersi direttamente al Consiglio o al vice governatore, ma dovevano interagire necessariamente con il capitano, inviandogli il processo informativo (si veda la causa Madalacchi in ASMn, *Senato*, b. 92): questa procedura, come si nota da alcuni processi, veniva a volte aggirata, in quanto i pretori spesso eludevano l'ufficio del capitano e inviavano le informazioni acquisite al Consiglio e al vice governatore. La violazione della procedura e l'offesa dell'autorità del capitano di giustizia sono state rilevate nella causa Sgarbi in ASMn, *Senato*, b. 92, n. 9.

[53] L'articolazione del processo criminale in informativo, offensivo e difensivo evidenzia le tre distinte fasi processuali: dalla raccolta di prove contro l'inquisito, alla sua incriminazione e difesa sino a giungere all'esito finale del processo. Trattasi, dunque, di fasi e non già di veri e propri tipi processuali. Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 94-95. Importante opera pratica interamente dedicata alla fase informativa del processo criminale è quella redatta dal poeta e giureconsulto di Senigallia Tranquillo Ambrosini: T. Ambrosini, *Processus informativus*, Romæ, Apud Ioannem Martinellum, 1603).

[54] Il processo informativo veniva delegato dal Consiglio alla pretura locale con apposito decreto. Cfr. causa Ajoli in ASMn, *Senato*, b. 65. Inoltre, le cause più gravi e quelle relative alla delazione di armi proibite creavano un "debito di partecipazione", da parte del pretore locale al Consiglio, cioè un obbligo di repentina comunicazione. Cfr. causa Pigoli, in ASMn, *Senato*, b. 47.

l'indagato - super aliquo delicto»[55]. Sul punto, il giurista romano Filippo Mirogli sottolineava l'estrema importanza della raccolta delle prove ai fini dell'istruzione processuale e, soprattutto in materia di grassazione e latrocinio, egli riteneva essenziale aprire l'*iter* processuale con la massima diligenza[56].

All'informativo seguiva il processo offensivo, volto a mettere in risalto il nesso tra il presunto reo e il fatto addebitatogli, soprattutto attraverso gli interrogatori ai quali erano sottoposti sia i testi del Fisco sia l'indagato stesso. Altri strumenti processuali, utilizzati durante la fase dell'offensivo, erano i confronti tra i testi e l'inquisito, le ricognizioni e l'eventuale confessione dell'indagato, la quale poteva essere spontanea o estorta tramite i tormenti.

Compilato l'informativo, quest'ultimo veniva inviato all'avvocato del reo per le difese[57], spedito con un corriere alla segreteria della Giunta di Vice Governo, ed accompagnato con una "lettera di trasmissione". In questa missiva, il pretore pregava la Giunta di inoltrare al Fisco i documenti del processo sui quali avrebbe fondato il proprio voto[58]. Le carte del processo venivano poi restituite al pretore; egli emetteva il suo "sentimento", trasmettendo successivamente le carte ad un ministro del Consiglio di Giustizia per la "speditezza" del processo. Le relazioni dei pretori[59] dovevano essere indirizzate al "signor presidente" ed i processi erano spediti legati in cartone con il loro indice e ristretto[60].

Il tribunale passava, infine, a formare la "consulta" di assoluzione o condanna dell'imputato ed emanava un decreto indirizzato alla pretura interessata, incaricandola di dare prontamente esecuzione al medesimo. Nel caso fossero trascorse due settimane dall'invio delle relazioni ed il giudice locale non avesse ancora ottenuto alcun riscontro dal Consiglio, egli avrebbe

[55] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. III, p. 62, versic. *Et adverte*. Sul punto, si vedano anche le definizioni offerte da G. Zuffi, *Tractatus de criminalis processus legitimatione, in libros tres distinctus…*, Genevæ, Sumptibus Gabrielis de Tournes & filiorum, 1722, lib. I, q. XLXI, pp. 40 ss.

[56] Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 257.

[57] Prendeva forma, così, il processo difensivo che consentiva alla parte gravata dall'accusa di elaborare, tramite il suo procuratore, l'impianto difensivo, chiedendo l'escussione di testi e ricercando prove a proprio favore. Veniva in questo modo garantito il contraddittorio. Ricevuta copia del processo, il difensore procedeva, entro i termini stabiliti, alla stesura delle difese, rubricate "animadversioni legali".

[58] Le relazioni del Fisco sono redatte in forma impersonale e, alcune di esse, si aprono con le seguenti parole: *Fiscus sentit; Fiscus putat*; e terminano, prima dell'enunciazione della decisione finale, con *Fiscus voti esset*.

[59] Alla fine dell'anno tutti i pretori inviavano al Consiglio ed al Governo un prospetto riportante la distinta di tutti i reati più gravi perpetrati nelle rispettive giurisdizioni. Cfr. ordini del Supremo Consiglio di Giustizia del 1779, in ASMn, *Senato*, b. 96, n. 2.

[60] Cfr. ordini del Supremo Consiglio di Giustizia del 1783, in ASMn, *Senato*, b. 96, n. 2.

dovuto inviare nuovamente le suddette relazioni[61].

Questo *iter* trova un riscontro nei verbali delle sedute del Consiglio. In essi, il segretario del presidente del tribunale in ogni sessione annotava i nomi dei consiglieri presenti e assenti, i vari rinvii, le attività svolte e la decisione finale. I verbali delineano cronologicamente le tappe del processo. Nella prima conferenza erano letti ed analizzati gli «incumbenti comprovanti il delitto in genere» e, svolti «alcuni esami che riguardano in ispecie la persona del reo inquisito», il Consiglio rinviava la seduta all'indomani. Il giorno seguente, la conferenza era dedicata alla lettura e all'esame delle deposizioni ottenute dall'escussione dei testi. Dopo il nuovo rinvio, il Consiglio si riuniva per esaminare i "constituti" del reo, per analizzare gli esami dei testi posteriormente comparsi, nonché per «esaminare i confronti seguiti tra il reo carcerato e i testi». Venivano, poi, lette e passate in disamina le difese dell'avvocato e dei dottori difensori, «facendovi sopra le più mature osservazioni». Giungeva il momento della conferenza decisoria, nella quale ogni autorità proferiva il suo personale voto sulla causa in questione, maturato a seguito delle precedenti conferenze di lettura e studio. L'avvocato fiscale leggeva il suo voto e subito dopo il capitano faceva lo stesso. Infine, il Consiglio «passava a promuovere il suo sentimento sopra il reo»[62]. In sequela, i consiglieri leggevano il voto redatto nella sua interezza e, giunti a quest'ultimo incontro, la causa poteva considerarsi definita.

In caso di condanna alla pena capitale, i verbali venivano inviati al Governo per il necessario *exequatur* e restituiti al tribunale supremo con l'apposizione del decreto governativo recante la firma del Firmian, del senatore milanese Nicola Pecci[63], dal segretario governativo Giovanni Bovara e del segretario del Consiglio (Bernardino Tommasi e successivamente Lorenzo Bonturelli). La formula che assegnava la patente di legittimità alla decisione finale e chiudeva la causa veniva letta in seno al Consiglio: «Lecto superiori Decreto in pleno Supremo Iustitiæ Consilio, dictum est registrandum ac exequendum esse, ad quem effectum remittendam copiam eiusdem Decreti R. Capitaneo Iustitiæ, ipsique scribendum juxta mentem quoad poenam subendum…»[64].

[61] Cfr. ordini del Supremo Consiglio di Giustizia del 1781 in ASMn, *Senato*, b. 96, n. 2.
[62] A testimonianza di tale *iter* processuale, si veda la trattazione della causa di Carlo Cossi del 22 agosto 1781, in ASMn, *Senato*, b. 66, n. 37.
[63] Sulla figura di Nicolò Pecci, «uno degli uomini chiave dell'amministrazione teresiana in Lombardia», nonché «lo straniero del gruppo» dei senatori, si consulti U. Petronio, *Il Senato di Milano*, cit., p. 297; F. Arese, *Le supreme cariche*, cit., p. 592; U. Petronio - F. Arese, *L'alta magistratura lombarda nell'età delle riforme*, cit., pp. 674, n. 67; 677; L. Garlati, *Prima che il mondo cambi*, cit., p. 527.
[64] Decreto dell'arciduca Ferdinando Carlo del 15 dicembre 1781 in causa Carlo Cossi,

2. *Vittime, periti e indagini: il processo informativo*

I protagonisti principali del processo informativo erano il giudice inferiore ed i periti. Il risultato cui mirava l'*iter* processuale era quello di riuscire a dimostrare l'identificazione tra imputato e colpevole: ciò poteva avvenire tramite la confessione (spontanea o estorta) o attraverso la "forza" delle prove e degli indizi, rendendo convinto il reo.

Il momento propulsivo, che innescava il procedimento e rappresentava il *dies a quo* del processo criminale, poteva avvenire tramite due differenti modalità: su impulso di parte o *ex officio*[65].

Dai registri delle preture locali si ricavano i nomi di coloro che formulavano la denunzia o la querela innanzi all'ufficio criminale, il delitto per il quale si domandava di procedere, la relativa data ed una succinta esposizione dei fatti. I registri contengono, dunque, sia gli atti posti in essere dai privati, come le querele[66] delle parti offese o dei membri della famiglia della vittima[67] (atti indispensabili per procedere contro i delitti

ASMn, *Senato*, b. 66, n. 37.

[65] Claro, nell'intento di fare chiarezza tra le varie forme procedurali descritte dalla dottrina (ad esempio, *accusatio, inquisitio, denunciatio, exceptio, crimen notorium, deprehensionem in flagranti crimine*), riduceva le modalità di attivazione del processo alla forma *ad istantiam partis* ed *ex offcio* (cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. III, p. 62, versic. *Quæro*), basandosi sulla conoscenza delle fonti di diritto canonico e civile, nonché sulla prassi consuetudinaria lombarda. Egli prendeva in considerazione, oltre al diritto comune, le opinioni dottrinali (due erano le opinioni comuni menzionate: quella, prediletta da Claro, che riteneva l'*inquisitio* un rimedio straordinario e quella che lo riteneva ordinario solo per il diritto canonico) e altresì le consuetudini e legislazioni coeve, emergenti dalle opere di Maranta, Caravita, de Souvigny, Damhouder, i quali mettevano in evidenza la situazione del Regno di Napoli, di Francia, e delle Fiandre. Ad esempio, «in Francia, ubi (quod plus est) per ordinatories regias prohibita est accusatio»; mentre «in Regno Neapol. In quo nullus admittitur ad accusandum» e «in Flandria ex inoli siam olim stylo, et consuetudine pars offensa non potest concludere ad poenam criminaliter, sed tantum fiscus». G. Claro, *Liber Quintus*, § *Finalis*, q. III, p. 63, versic. *Sed certe.*

[66] Gli atti redatti dai notai attuari che registravano una querela iniziano così: «Querella della parte offesa in odio di…». Le denunzie presentate alle preture forensi ed alla Curia criminale di Mantova si trovano in ASMn, *Senato*, b. 76. Ivi sono descritte sommariamente le attività da eseguire subito dopo la deposizione della denuncia («si assumano le informazioni»; «sono state amichevolmente composte le parti»; «esaminato il reo è confesso e si sta compilando il processo»; «è stata fatta la visita *servantis servandis* e si stanno assumendo le informazioni»; «il reo è stato rilasciato senza alcuna spesa»; «sono stati dati gli ordini al capitano del divieto per il ritrovamento della roba e dei rei»; «da citarsi le parti in contradditorio»), oltre all'indicazione della tipologia del reato.

[67] Nei processi relativi a delitti capitali, da una costituzione di Diocleziano e Massimiano (C. 9.1.13), i giudici deducevano la regola secondo la quale in siffatti reati non si sarebbe dovuta ritenere valida l'accusa ai danni di un membro della stessa famiglia. Recitava il

privati[68]), sia le denunce, atti cui erano tenuti, ai sensi dello statuto locale, alcune pubbliche autorità all'uopo preposte (suddivise tra *villæ, locus, castri*), come anziani e consoli. L'onere di denunciare un delitto era posto, secondo il tenore dello statuto, in capo agli «ascindens vel descindens in infinitu seu coniunctus consanguinitate vel affinitate usquæ ad quartu gradum» e parimenti ai «vassus et libertus, servus», qualora fossero venuti a conoscenza di un fatto delittuoso concernente i propri famigliari, padroni o servi[69]. La denuncia poteva consistere, altresì, in una relazione scritta redatta da un bargello. Questi rendeva noto all'ufficio della pretura dalla quale dipendeva

testo della legge, facendo, però, riferimento esplicito solo ai fratelli: «Si magnum et capitale crimen ac non leve frater contra fratrem suum instituerit, non solum audiendus non est, sed etiam exilii poena plectendus». Tuttavia, i giudici mantovani, per ammettere la validità dell'accusa, seguivano pedissequamente il passo successivo del *Codex*, ovvero C. 9.1.14. Sempre ai sensi della costituzione sopracitata, si affermava: «propter insidias, quas tuæ vitæ paratas contendis, accusationem apud præsidem provinciæ contra filium tuum, si pietas et ratio naturalis animi tui non revocat intentionem, instituere potes». Così, i giudici mantovani, agganciandosi alla costituzione di Diocleziano e Massimiano accolta nel *Codex*, precisavano che un parente dell'autore del reato, «relate ad capitale delictum, non potuit, relate vero ad se tuendum potuit accusare. Iddeo enim, prout naturalis ratio nos docet, per leges ita sancitum fore arbitramur, ne respective iure sanguinis, et propria conservatio lædentur […]. Hoc posito, si lex sanguine ita coniunctos ab accusatione in causis capitalibus repellit, eosdemque ad propriam tantum vindicandam securitatem admittit, lex metipsa, licet coniunctonum incolumitatem servare velit, a vindicta tamen sanguinis, in casu, abhorere videtur». In occasione del suddetto processo, concernente una rapina perpetrata da un nipote ai danni dello zio, il pretore di Goito evidenziava come i due passi del *Codex* si potessero applicare anche se non si fosse trattato di un rapporto di stretta parentela: «cumque, in casu, eque ita se habeat avunculus ad nepotem ex sorore uti frater ad fratrem, vel uti mater ad filium ex fere æquali sanguinis conjunctione et respectiva dignitate». Voto del podestà di Goito del 13 febbraio 1776 in causa Ghirardi, in ASMn, *Senato*, b. 61. In merito alle cause che impediscono la possibilità di accusare, si veda J. Novello, *Tractatus aureus defensionem omnium eorum adversus quascunque accusations, & inquisitions proquibuscunque criminibus, docens…*, Venetiis, Typis Ioannis Rubei, 1558, *Quæ personæ accusare non possunt*, p. 72, nn. 28-31; T. Tomasetti, *Flores Legum cum suis exceptionibus & Declarationibus ex variis Legibus, Glossis, & Doctoribus Collectis…*, Coloniæ Agrippinæ, 1717, reg. CXXXVI, pp. 143,144; J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis, seu processus iudiciarius ad usum et consuetudinem judiciorum in Germania hoc tempore frequentiorem…*, Francofurti, Johachimi Wildii, 1679, tit. I, cap. VIII, p. 204.

[68] Tuttavia, la classica distinzione tra delitti privati e pubblici diventò meno netta allorquando iniziò la progressiva decadenza degli elementi fondamentali del processo accusatorio. La crisi del rito accusatorio risulta evidente in corrispondenza all'affievolirsi del principio secondo il quale la presenza di un accusatore fosse considerata la *conditio sine qua non* per l'instaurazione del processo e la forma processuale non assunse più alcuna rilevanza ai fini della qualità e quantità della pena. Cfr. E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., pp. 25 ss.

[69] Lo statuto prevede pene pecuniarie o corporali in caso di inosservanza della presente disposizione. Cfr. *Statutum criminale Mantuæ*, in ASMn, *Biblioteca*, A71, rub. *De iis quitenetur maleficia committenda revelare et de poenis scientu maleficia debere committi*.

un determinato fatto rientrante nella propria competenza (ad esempio grassazioni, delazioni di arma proibita, omissione di lume nottetempo, fuga di un detenuto); mentre gravava su medici fisici e chirurghi che avessero visitato una persona coinvolta in un delitto, l'obbligo di inviare una denuncia scritta all'attuario criminale della pretura competente. In seguito alla deposizione, le denunce e querele venivano inviate tempestivamente al Consiglio, perché fosse sempre a conoscenza di tutti i nuovi processi che i pretori iniziavano a "costruire" nelle loro giurisdizioni[70].

Quantunque fossero diverse le modalità attraverso le quali poteva essere instaurato il processo, quest'ultimo mostrava i connotati[71] propri del modello inquisitorio[72]. Diffusosi progressivamente a partire dal XIII secolo attraverso

[70] In relazione ad ogni processo, il ragioniere camerale redigeva un prospetto, la cosiddetta "specificazione", concernente tutti i pagamenti effettuati o da effettuare a favore di coloro che avessero svolto determinate mansioni nel processo. Nella tabella erano inserite le singole autorità pubbliche (bargello, massaro della comunità, capitano, tenente della squadra dei birri di campagna e di città, mastro di posta, chirurgo, medici, speziali, militari), affiancate dalla precisazione delle somme ad esse attribuite. Inoltre, il podestà locale, per ogni processo costruito, riscuoteva denaro direttamente dalle parti in causa, tramite la tassazione delle procedure e dei decreti emanati. Non mancavano i casi in cui il Consiglio accusava giudici locali di aver trattenuto indebitamente più denaro del dovuto. In alcune di queste situazioni, il giudice dichiarava al Consiglio, a sua discolpa, di essersi limitato a seguire la prassi locale in tema di esazioni. Nel caso, ad esempio, di Gazzuolo, il podestà scriveva al Consiglio: «ivi è pratica locale che le cause criminali di non grave entità, e ridotte à termine, s'intendevano le persone processate col pretore per li diritti del rispettivo ufficio attinenti per il processo, decreti ed onorarj, e nelle lui mani facevano lo sborso, che poi da esso si passava la sua tangente all'ufficio». A testimonianza di tale prassi, il pretore locale inviava al Consiglio alcuni attestati che dimostravano la suddetta consuetudine. Cfr. causa Cogozzo e Cicognara, in ASMn, *Senato*, b. 47.

[71] Due elementi, uno pratico ed uno teorico, contribuiscono a differenziare il rito inquisitorio da quello accusatorio: il ruolo preminente assunto dal giudice nel processo ed il modo di concepire la società. Il giudice, infatti, nel processo inquisitorio attiva il procedimento *ex officio*, adotta una procedura scritta e segreta, assume ampia libertà nella raccolta delle prove (anche a favore dell'imputato), e si serve della carcerazione preventiva. Ne risulta, così, un'evidente disparità di poteri tra giudice e imputato. Inoltre, il suddetto metodo, in nome di una verità storica e di una giustizia perfetta palesemente irraggiungibili, ritiene legittimo l'utilizzo di qualsivoglia mezzo anche a costo di sacrificare gli interessi dell'individuo in favore di quello della comunità. Cfr. P. Alvazzi del Frate - G. Serges, *Garantismo e inquisizione. Considerazioni sulla giustizia criminale in età moderna*, in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna*, cit., pp. 12-13; F. Cordero, *Procedura penale*, Milano, Giuffrè, 1983; I. Mereu, *Storia dell'intolleranza*, cit., pp. 173 ss.

[72] Nell'alto medioevo e nella prima società comunale, il concetto di giustizia era strettamente connesso a quello di vendetta, rappresaglia, transazione e pace. Gli interessi delle parti in causa tendevano a convergere verso la soddisfazione sia morale che economica, ed alla pena non restava che un ruolo assai marginale: ne conseguiva la netta prevalenza delle forme accusatorie. Questo sistema era il frutto della tradizione giuridica e della concezio-

il processo romano-canonico[73], il processo inquisitorio costituiva la forma

ne dello stato e dell'interesse pubblico proprio dei popoli germanici, anche se in rari casi (allorquando dalla punizione di determinati reati emergesse un certo interesse pubblico) vi erano strumenti caratteristici del rito inquisitorio. Nel basso medioevo, a fronte di uno sviluppo degli apparati municipali aventi un'organizzazione sempre più complessa che rivendicano funzioni giurisdizionali più ampie e precise al fine di mantenere la pace pubblica, si registrava «l'ingresso (attivo) del soggetto pubblico nella dinamica sostanzialmente privatistica che caratterizzava in quella fase - e avrebbe continuato a condizionare per molto tempo ancora - le pratiche di giustizia cittadina». M. Sbriccoli, *Storia del diritto penale*, cit., pp. 74, 75. Il *Tractatus Criminalis* di Alberto da Gandino (redatto tra il 1286 e il 1300), opera destinata alla pratica ma dotata di grande spessore scientifico, mostra come nella seconda metà del Duecento, *regulariter*, ci si mantenesse ancorati alla logica dell'*accusatio*, ma nei fatti si ammetteva che il giudice potesse inquisire *de quolibet maleficio, ex officio suo*. Gandino giustificava tale affermazione sia attraverso il richiamo di valori e principi desumibili dal *Corpus Iuris* (quest'ultimo, pur mostrando un sistema processuale penale imperniato su schemi accusatori, contemplava alcune strutture tipicamente inquisitorie), sia asserendo che il ricorso all'inquisizione, quantunque contrario allo *ius civile*, si verificava in base alla *consuetudo*. Così, la pena iniziava ad assumere maggior importanza e frequenza in un contesto di "pubblicizzazione" del diritto penale, fenomeno affermatosi precocemente in Italia rispetto al resto d'Europa. Esso presupponeva che, poiché perpetrando un reato tutti i delinquenti offendevano la pubblica comunità, fosse necessario rafforzare i poteri di iniziativa del giudice e formulare appositi istituti che consentivano di rimanere all'interno dell'*ordo iudiciarius*, mantenere lo schema accusatorio, permettendo però al giudice di agire *ex officio* tramite, ad esempio, il *compulsio ad accusandam*. Inoltre, l'importanza assunta progressivamente della pena nella gestione dei conflitti che minacciavano l'ordine pubblico corrispondeva ad uno specifico interesse politico delle autorità comunali, volto a far sì che nessun crimine rimanesse impunito. Cfr. M. Sbriccoli, *Storia del diritto penale* cit., pp. 92 ss.; E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., pp. 6 ss.; M. Meccarelli, *Arbitrium*, cit., pp. 279 ss. Nel Cinquecento si manterrà, a livello dottrinale, il rito accusatorio e contemporaneamente il rito inquisitorio compirà la propria trasformazione da forma straordinaria a mezzo ordinario e prevalente; ad esempio, Claro affermava che nel Ducato di Milano si potesse, per qualsiasi delitto, procedere per inquisizione: «ex generali consuetudine in omnibus fere casibus hodie per inquisitionem, seu ex officio proceditur, etiam si nemo accuset». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XIV, p. 78, verisc. *Scias tamen*. La procedura inquisitoria venne sanzionata legislativamente in Francia attraverso le *Ordonnances* di Blois (1499), di Villers-Cotterets (1539), l'*Ordonnance Criminelle* (1670) e in Germania grazie alla *Consitutio Criminalis Carolina* del 1532, la quale cristallizzò la forma inquisitoria, annullando gli spazi riservati all'iniziativa di parte a causa del perpetuo e rigido controllo del funzionario pubblico. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 107, 108; G. Alessi, *Il processo penale: profilo storico*, Bari-Roma, Laterza, 2011, pp. 20-23.

[73] Le regole fondamentali del processo inquisitorio furono coniate dai provvedimenti del IV Concilio Lateranense (1215), durante il Pontificato di Innocenzo III (1198-1216). Tra le varie misure adottate in tale consesso (ad esempio la condanna delle ordalie e l'affermazione della superiorità della Chiesa sul potere secolare) venne condannata ogni devianza dal canone religioso dominante, dando vita alla procedura *ex officio* contro le eresie. Cfr. G. Salvioli, *Note per la storia del procedimento criminale*, Napoli, Sangiovanni, 1918, pp. 3 ss.; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 75-82; M. Taruffo, *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, Roma-Bari, Laterza, 2009, pp. 3-31; M. Nobili, *Il principio*

"ordinaria"[74] nella prassi criminale del Settecento, pur tra le numerose critiche avanzate da alcuni giuristi cinquecenteschi come il Matthes[75] ("punta di diamante" della Scuola Olandese[76]) e le successive polemiche illuministiche[77]. Proprio in questo secolo, dopo un periodo di incerto equilibrio tra i due sistemi (l'accusatorio e l'inquisitorio), si registrarono «atti di esplicita abolizione»[78] dell'"accusa" ad opera di alcuni sovrani europei, come ad esempio quelli austriaci. Le legislazioni di diversi stati iniziarono ad escludere implicitamente il modello accusatorio, non tenendone conto o creando norme con esso inconciliabili. Nonostante questo, non si registrò, almeno a livello dottrinale, un abbandono definitivo dell'accusa. Da qui, la perpetuazione di un articolato rapporto tra i due modelli[79].

Come accennato in precedenza, il giudice locale, appresa la *notitia criminis*[80] o constatato di persona un fatto delittuoso, doveva procedere *in*

del libero convincimento del giudice, Milano, Giuffrè, 1974, p. 102. Dunque, la genesi del modello inquisitorio avvenne nel Duecento in ambito canonistico; successivamente tale metodo trova conferma in ambito civilistico nel Quattrocento (ad esempio nel trattato di Angelo Gambiglioni redatto intorno al 1438) e si consolida nel secolo seguente attraverso il *Liber Quintus* di Giulio Claro (pubblicato nel 1568). Tuttavia, occorre precisare come i due modelli nel corso della storia del processo penale si siano alternati, sovrapposti e «combinati in un'ampia gamma di strutture processuali». P. Alvazzi del Frate - G. Serges, *Garantismo e inquisizione*, cit., p. 13. Sulla graduale e progressiva affermazione del processo inquisitorio e sull'opera di Gambiglioni, si veda G. Zordan, *Il diritto e la procedura criminale*, cit. Sulla principale opera di Claro, si rimanda a G.P. Massetto, *I reati nell'opera di Giulio Claro*, in *Studia et documenta historiæ et iuris*, XLV, Roma, Pontificia Universitas Lateranensis, 1979; Id., *Un magistrato e una città nella Lombardia spagnola: Giulio Claro pretore a Cremona*, Milano, Giuffrè, 1985, pp. 240 ss.

[74] Infatti, Alessandro Brugiotti, nella sue *Institutiones criminalis*, asseriva: «modus autem procedendi in causa criminali deplex est: ordinarius et sommarius», laddove per ordinario, precisa Meccarelli, si faceva riferimento sia al processo *per inquisitionem* sia a quello *per accusationem*: quest'ultimo lo è «per configurazione *ab origine*», l'altro «per ruolo acquistato *de facto*». M. Meccarelli, *Arbitrium*, cit., pp. 292-299.

[75] Sul punto, si rimanda a E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., pp. 106-116; Id., *Note su accusa e inquisizione nella dottrina settecentesca*, cit., pp. 15 ss.

[76] Cfr. E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., p. 135.

[77] Cfr. ivi, pp. 116-135.

[78] L. Garlati, *Organizzazione giudiziaria e processo penale nella Lombardia d'antico regime*, in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna*, cit., p. 157.

[79] Cfr. L. Garlati, *La giustizia penale al tempo di Beccaria*, cit., p. 35.

[80] Si è rilevato che, in caso di gravi delitti, i pretori dovessero "partecipare" la notizia al capitano ed alla Giunta. Ciò veniva prescritto nel 1766, con un decreto governativo che ripristinava la pratica, già in vigore con l'editto del 29 giugno 1708, in base alla quale i pretori di "mero e misto impero" erano tenuti a "partecipare" gli omicidi ed i gravi delitti al capitano, al fine di rendere maggiormente agevole e probabile la cattura dei delinquenti *Preliminari di piano da osservarsi*, decreto del Governo «colle forze superiori del capitano». del 4 maggio 1768, in ASMn, *Romenati*, t. A, 90-93. Un'altra disposizione comandava che,

primis all'individuazione del corpo del delitto[81], *conditio sine qua non* per valutare la sussistenza o meno del reato[82].

Durante il processo informativo, scritto e segreto[83], scandito dai continui

in occasione del trasferimento dei condannati al lavoro pubblico, i pretori consegnassero "a titolo d'alimenti" 12 lire per ogni condannato, informandone sia il tribunale che il capitano di giustizia. Cfr. ordini del Supremo Consiglio di Giustizia del 1774 in ASMn, *Senato*, b. 96, n. 2. Infine, nel 1772, un ordine del Consiglio, rivolto ai pretori, sanciva che qualora si fossero verificati delitti in paesi o comunità più vicini alla città di Mantova rispetto alla sede dell'ufficio criminale locale, i querelanti avrebbero potuto rivolgersi *tout court* all'ufficio del capitano. Cfr. ordini del Consiglio di Giustizia del 1772 in ASMn, *Senato*, b. 96, n. 2. Infine, nel 1776, il Consiglio disponeva che i pretori avessero l'obbligo di inviare alle prigioni di Mantova i condannati ai lavori forzati, previa "partecipazione" al tribunale. Cfr. *Pretori. Non possono spedire alcun carcerato a queste carceri senza previa partecipazione*, 23 novembre 1782, in ASMn, *Romenati*, t. A, ff. 119, 120.

[81] Cfr. C.U. Del Pozzo, voce *Corpo del reato*, in *Enciclopedia del diritto*, X, Milano, Giuffrè, 1962, p. 650; A. Gargani, *Dal corpus delicti al tatbestand: le origini della tipicità penale*, Milano, Giuffrè, 1997. In merito all'uso dei corpi del delitto, un ordine del Consiglio prevedeva che, dato il frequente sequestro di armi, fosse utile istituire un'asta pubblica, incamerando presso il Regio Erario i proventi derivanti dalla loro vendita Cfr. ordini del Supremo Consiglio di Giustizia del 1774 in ASMn, *Senato*, b. 96, n. 2. Una disposizione emanata dal Firmian, invece, imponeva la custodia dei corpi del delitto presso l'ufficio criminale ed il divieto di vendita dei suddetti, se non previa approvazione del Consiglio. Cfr. *Commessione di S. E. il Sig. Conte Carlo Firmian per il Consiglio di Giustizia*, 2 maggio 1760, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446. Una grida in materia di armi, redatta dal Consiglio su ordine del Firmian e promulgata nel 1764, disponeva che, una volta sequestrate le armi ai possessori senza licenza, queste venissero distrutte, sicchè «in nijuna maniera non possino servire d'armi offensive». La grida proibiva, inoltre, a tutto il personale degli uffici criminali la vendita e l'estrazione fuori dallo Stato delle suddette armi, pena la sospensione dall'incarico e l'applicazione di ogni altra pena ad arbitrio del Consiglio e del Governo di Milano. Cfr. grida delle armi del 1764 in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446.

[82] Tuttavia, vi erano delle circostanze in cui il Consiglio riteneva che la procedura si considerasse "perfetta", anche senza che il corpo del delitto fosse stato rilevato in processo. Infatti, allorquando non fosse possibile effettuare la visita e ricognizione giudiziale, perché, ad esempio, il delitto avvenne fuori dai confini mantovani, il Consiglio riteneva «bastantemente provato il fatto dalla notorietà e per la via sussidiale de' testimoni che lo depongono di saputa e di vista». Consulta del Consiglio del 13 novembre 1754 in causa Bertolini, ASMn, *Senato*, b. 90.

[83] «Segreto, indiziario, scritto: la summa del metodo inquisitorio è tutta qui in una struttura che sembra dilatare la fase informativa fino ad imperniare su di essa l'intero svolgersi degli atti processuali». L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 127.

ordini del pretore[84] al capitano del divieto[85], al bargello e ai birri[86], l'obiettivo principale ed imprescindibile era quello di verificare se, dalla visita giudiziale e dai giudizi dei periti, emergesse il "delitto in genere"[87].

[84] Il pretore, al fine di rendere noto alle preture limitrofe del Ducato e a quelle dei domini esteri che era in corso la ricerca di un malvivente, redigeva apposite lettere "sussidiali", contenenti una relazione che descriveva fisicamente il reo, illustrando le dinamiche del fatto, ed inoltrava, altresì, le relazioni al Consiglio e a Sua Altezza Reale. In alcune cause si rilevano ammonizioni da parte del vice governatore, il quale rimproverava il pretore locale di non aver adempiuto a determinate sue incombenze. Si giungeva addirittura ad ipotizzare la sospensione del pretore dal suo incarico, domandando al Consiglio un apposito parere. In un processo del 1767, il pretore di Quistello non aveva aggiornato la Giunta sui fatti accaduti, aveva smarrito il cadavere sulle rive del fiume e aveva omesso di attivarsi per assumere le necessarie informazioni; inoltre, dopo venti giorni, non aveva ancora esaminato nemmeno un testimone, scrivendo al capitano di aver terminato gli "incombenti fiscali". Così, adempiendo alla volontà del vice governatore, il capitano sostituiva il pretore, si recava nel territorio interessato dal delitto (per «inquirire e procedere vigorosamente»), esaminava numerosi testimoni e scriveva lettere "sussidiali" ai giudici dei vicini domini. Cfr. lettera del Firmian al pretore di Quistello Mauri (1767) in ASMn, *Senato*, b. 93.

[85] Qualora lo ritenesse opportuno, il pretore ordinava al capitano del divieto di inviare nel luogo del delitto una "cavalcata": questa si fermava nel luogo interessato per tutti i giorni necessari allo scoprimento di indizi o dei rei, ed il capitano del divieto era tenuto al mantenimento degli uomini e dei cavalli. Successivamente, quest'ultimo contattava il capitano di giustizia per ottenere dai reggenti della Comunità coinvolta il rimborso delle spese sostenute. Si veda la relazione del pretore della Volta e del capitano di giustizia, in ASMn, *Senato*, b. 77, n. 1.

[86] «Cum birruarij communiter apud omnes reputentur infames». Così, C. Carena, *Tractatus de officio sanctissimæ inquisitionis et modo procedendi in causis fidei in tres partes divisus…*, Bononiæ, Typis Iacobi Montij, 1668, pars III, tit. V, p. 255, n. 31. I birri, infatti, esercitavano un'attività considerata vile (professione indegna) ed erano solitamente reclutati tra sudditi di bassa estrazione sociale; spesso provenivano addirittura dal medesimo "mondo" di marginali e di delinquenti che avrebbero dovuto perseguire. Il mestiere di esecutore di giustizia, a Mantova come in ogni altra zona d'Italia, era scarsamente retribuito nonché temuto e screditato dall'opinione pubblica. Nell'immaginario collettivo, questi soggetti avevano acquisito spregevoli connotati, assumendo gli appellativi di "personaggio abbietto", "malandrino", "canaglia" «della peggiore specie […] che aveva scelto una professione indegna per procacciarsi con poca fatica di che vivere e per poter commettere impunemente ogni genere di soperchierie e violenze». E. Pagano, *"Questa turba infame a comun danno unita"*, cit., p. 67; F. Bianco, *Contadini, sbirri e contrabbandieri nel Friuli del Settecento*, Pordenone, Edizioni Biblioteca dell'Immagine, 1990, p. 124. Il birro rientrava tra le "squallide figure" (come barricelli, notai e attuari) di cui scrive Loredana Garlati, che testimoniano come la giustizia si trovasse in uno stato di degrado, in quanto gestita da gente che «bada più al proprio interesse che alla causa della verità». L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 270.

[87] Rientra nella pratica processuale italiana l'individuazione del corpo del reato come momento prodromico dell'istruzione criminale. Come notava Salvioli, furono i criminalisti italiani del XVI secolo ad aver prescritto l'obbligo di individuare il "delitto in genere" come momento fondamentale e obbligatorio del procedimento. Cfr. G. Salvioli, *Storia della procedura civile e criminale*, cit., III, parte II, p. 384.

Solo in un secondo momento, una volta appurata la sussistenza del reato, valutata la natura delittuosa o meno del fatto, si procedeva all'individuazione del "delitto in ispecie"[88]. Ciò consisteva nell'identificare e catturare gli inquisiti, tramite le informazioni inviate dai bargelli o grazie agli esami dei testimoni *de visu*[89], *de auditu*[90], *de scientia*[91], escussi *sigillatim*[92] in sede processuale.

Dunque, il *prius* logico era caratterizzato dagli atti volti ad accertare l'effettiva e materiale commissione del reato; successivamente, seguivano le operazioni necessarie all'individuazione del colpevole (dunque, l'istruzione vera e propria) per giungere all'"attrappamento" del reo.

Il bargello doveva mantenere costantemente informato il suo pretore attraverso opportune relazioni che rendessero note le ricerche svolte; in caso di omicidio, un'antica disposizione del 9 gennaio 1665 prescriveva l'obbligo di far suonare immediatamente con tre botti il campanone della chiesa «per segno di arrestare i rei che li commettono»[93]: ancora nella seconda metà del Settecento, alcuni documenti testimoniano l'uso di suonare la campana "a martello"[94]; dopo tale provvidenza, il pretore "abbassava" gli ordini alla "squadra di campagna"[95] e al "satellizio di città" (formazioni che, tra città e

[88] Le due fasi del processo inquisitorio corrispondevano proprio a queste due attività: l'inquisizione generale, volta ad accertare il corpo del reato, e quella speciale, tesa ad individuare il colpevole. Tuttavia, trattasi di una distinzione più teorica che pragmatica, poiché i due momenti risultavano inscindibilmente legati tra loro. Cfr. L. Garlati, *La giustizia penale al tempo di Beccaria*, cit., p. 36.

[89] L'importanza delle dichiarazioni rese da tale genere di testimoni si evince dalla regola «probatio, quæ fit per visum […] est maior omnibus aliis, et tunc dicitur plena probatio». F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. X, car. 49, n. 1.

[90] Tale testimonianza acquisiva valore probatorio solo se vi fosse stata concordanza tra la deposizione del teste e quella di terzi "contesti".

[91] Trattasi di tutti coloro che fossero in grado di fornire una spiegazione circa il modo, l'occasione ed il mezzo tramite il quale il teste venne a conoscenza dei fatti che espose.

[92] «Testes partium debent examinari sigillatis, idest unusquisque de per se, alias non valet eius dictum». Così, G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. IV, p. 267.

[93] Cfr. ASMn, *Bastia*, vol. I, t. 28, f. 93.

[94] L'ordine di Carlo II del 9 gennaio 1665, in tema di ferite e omicidi, proclamava che «ogni persona descritta nella Milizia della nostra Città che abiterà nella contrada dove succederà il caso» avrebbe dovuto avvisare immediatamente l'ufficio del capitano, onde «si diano i tre botti» con la campana, vero e proprio «segno di convenzione per inseguire i malviventi». Nello stesso senso anche la grida di Ferdinando Carlo del 28 giugno 1680. Cfr. L. Carnevali, *La tortura a Mantova*, cit., p. 16. Scriveva Sclopis che, stante le frequenti incursioni di gruppi di delinquenti, le popolazioni dovevano, «tam diurno quam nocturno tempore campanas pulsare, et vicinorum congregationes facere ad ipsorum scelerum tuitionem et personarum defensionem». F. Sclopis, *Degli stati generali e d'altre istituzioni politiche del Piemonte e della Savoia*, Torino, Stamperia Reale, 1851, p. 127.

[95] Nel 1772, vennero prescritte alcune regole indirizzate al capo ed ai singoli componenti

contado, raggiungevano nel complesso circa cento unità), per l'immediato inseguimento e arresto dei delinquenti "in ispecie". Allorquando, dopo il suono della campana, i malviventi avessero opposto resistenza, gli inseguitori sarebbero stati legittimati a sparare contro di loro[96].

Il giudice procedeva alla redazione delle circolari di arresto del presunto reo, accompagnandole con la dettagliata descrizione fisica dell'individuo ricercato, assunta con la deposizione della vittima o del terzo. Indi, ne rendeva informato il Governo ed il Consiglio[97], il quale, nei casi in cui il pretore avesse già proceduto all'arresto e alla carcerazione dell'inquisito presso le apposite celle della pretura, avrebbe deciso le sorti dell'inquisito, disponendone, ad esempio, il rilascio e ponendo in libertà i presunti rei con "sigurtà"[98], in attesa dell'evoluzione delle indagini processuali[99], oppure avallando l'azione del

della "squadra di campagna". Ad esempio, giova ricordare la disposizione che obbliga il capo a presentarsi all'ufficio criminale prima di uscire dalla città per comunicare dove sia diretto, il possesso di credenziali o certificati, il passaggio presso gli uffici delle preture ove il capo passa per ricevere ordini e per eseguire catture a lui commissionate e la consegna provvisoria alla pretura più vicina territorialmente dei ladri, vagabondi o oziosi trovati per strada. Cfr. *Ordini da osservarsi dalla squadra di campagna per la perlustrazione del Capitano di Giustizia*, 11 maggio 1772, in ASMn, *Romenati*, t. A.

[96] Cfr. lettera del pretore di Gazuolo del 18 luglio 1713 in ASMn, *Gonzaga*, b. 3505.

[97] Tutti i giudici e dicasteri dovevano ottemperare all'obbligo di partecipare la "traduzione" in carcere, informando previamente il capo del ministero o il capitano di giustizia ai sensi dell'ordine 3 aprile 1764. Si veda il caso del giudice del paradiso in ASMn, *Senato*, b. 125, n. 18. Parimenti, il capitano avrebbe dovuto, di regola, comunicare previamente al presidente del Consiglio l'arresto del delinquente. Tuttavia, per tutelare la pubblica tranquillità, il capitano venne autorizzato ad attivarsi *motu proprio*, arrestando qualsiasi delinquente anche senza "intelligenza" con il presidente del Consiglio, allorquando vi fosse un *periculum in mora* e con l'obbligo di stendere un rapporto al Consiglio, per avere da esso le correlative istruzioni e risoluzioni. Cfr. decreto del Firmian del 3 luglio 1768, in ASMn, *Romenati*, t. A, 89, 90. La suddetta disposizione cambierà nel 1771, allorquando lo stesso Firmian, essendo mutata «felicemente la retta ed imparziale amministrazione della giustizia», e considerando che l'assetto in quel momento vigente poneva il capitano in condizione inferiore a quella di un giudice di mero e misto impero, decise di ritornare alla situazione precedente il 1768, riducendo l'autonomia del capitano in materia di arresti. Cfr. decreto del Firmian del 26 gennaio 1771 in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446.

[98] Trattasi di una formula utilizzata dal Consiglio e parimenti presente nel *Ristretto* milanese, espressione di una sorta di libertà temporanea, distinta e con effetti differenti rispetto alla liberazione conseguente la dichiarazione di innocenza. Entrambe le formule prescrivono un ordine di immediato rilascio del reo, con la differenza che l'individuo soggetto a sigurtà rimaneva comunque sottoposto al controllo costante della giustizia e avrebbe dovuto presentarsi presso la Curia criminale ogniqualvolta un precetto glielo ordinasse. La libertà provvisoria era giustificata dalla contingente impossibilità di addivenire ad una piena prova in relazione alla colpevolezza dell'indagato. Cfr. decreto del 27 settembre 1774 in causa Salazar, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448; L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 127.

[99] Il processo, "congelato" per insufficienza di prove, poteva riaprirsi allorquando si fossero reperiti nuovi indizi, più stringenti e forti rispetto a quelli deboli raccolti in prece-

pretore, confermando, così, l'*iter* sino a quel momento compiuto[100].

Qualora si fosse trattato di un reato punito con pena pecuniaria, i giudici, su istanza degli interessati, rilasciavano gli imputati con "idonea sigurtà", ovvero dietro *cautio de non offendendo*, in attesa degli sviluppi processuali[101]. Infatti, il Consiglio ribadiva:

> «ponno a ragione di giustizia essere abilitati a fare le loro diffese con sicurtà, fuori di carcere, stante l'aperta disposizione e delle leggi comuni, e delle leggi municipali, che proibisce il carcerare quel delinquente che degno solo di pena reale, offerisce la sigurtà»[102].

Diversamente, laddove il processo concernesse reati punibili con pena corporale, il giudice aveva l'obbligo di condurre l'imputato direttamente in carcere. In quest'ultimo caso, le finalità della carcerazione erano soprattutto di natura preventiva; il presunto reo veniva, così, detenuto per evitare la fuga ed impedire l'inquinamento delle prove. Durante la carcerazione, se l'inquisito fosse affetto da gravi malattie che avrebbero potuto pregiudicare seriamente la sua vita, egli stesso, o un parente, poteva domandare al Consiglio il temporaneo rilascio. Questa libertà provvisoria, che si traduceva nell'obbligo di permanenza presso il proprio domicilio fino al momento della guarigione, veniva concessa dal Governo, su parere del Consiglio, previa attestazione del medico nonché previo giuramento (con fideiussione) del reo di "restituirsi" in carcere[103]. Se le condizioni fisiche in cui versava il carcerato in attesa del giudizio si fossero rivelate totalmente incompatibili con «tutta quell'assistenza che esigge l'umanità»[104] e se i medici avessero fornito attestati comprovanti lo stato di salute del reo, il Consiglio avrebbe preso in carico l'istanza, stendendo un'apposita consulta indirizzata al Governo.

denza. Non concordava con questa prassi il Guazzini. Egli riteneva che, sia nei confronti del soggetto assolto perché innocente, sia nei confronti di colui che venne liberato sotto i pregiudizi del processo per insufficienza di prove, la sentenza si dovesse considerare definitiva e, di conseguenza, non si sarebbe potuto riaprire il processo nemmeno per indizi sopravvenuti. Cfr. S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. II, cap. VII, pp. 113, 114, n. 1-9.

[100] Il carcerato stesso poteva chiedere di essere rilasciato con "sigurtà", inviando un memoriale *ad hoc* indirizzato al vice governatore, il quale, tramite il canale della Giunta, interrogava il Consiglio che avrebbe provveduto «come stimerà convenire». Si veda la lettera della Giunta in ASMn, *Senato*, b. 77, n. 1.

[101] Anche in pendenza del processo, qualora l'imputato fosse custodito in carcere, egli (o un familiare) poteva ricorrere al Governo per ottenere la liberazione dal carcere «sotto il vincolo di sigurtà» e sino alla «consumazione del pendente processo», allegando all'istanza le motivazioni sulle quali ritieneva di fondare la supplica. Cfr. ASMn, *Senato*, b. 61, n. 27.

[102] Consulta del Consiglio dell'8 novembre 1769 in causa Marchetti, ASMn, *Gonzaga*, b. 3540.

[103] Cfr. consulta del Consiglio del 17 novembre 1773 in causa Jona, *Senato*, b. 61, n. 27.

[104] Decreto del Governo del 24 novembre 1773 in causa Jona, *Senato*, b. 61, n. 27.

Il reo già condannato in contumacia, latitante o *in vinculis*, poteva formulare un'istanza di rimessione nei termini (entro un anno dalla pubblicazione della sentenza contumaciale) e di concessione delle difese fuori dal carcere, indirizzata al Governo[105], «pretendendo di poter provare in suo pro' la legale negativa coartata»[106]. Sulla richiesta, il Consiglio forniva un parere, valutando la tipologia di fattispecie criminosa in questione e le circostanze del reato[107]. Tuttavia era il Governo, ufficialmente, a decidere se rilasciare o meno la licenza: tra i motivi rientranti nella valutazione della "negativa coartata" vi era, soprattutto, quello relativo al ruolo svolto dal reo nella dinamica criminosa. Qualora quest'ultimo non fosse stato il reo principale, egli avrebbe con maggior facilità ottenuto la concessione delle difese fuori dal carcere[108].

Un altro elemento fondamentale per la valutazione della suddetta istanza è quello relativo alla dichiarazione di "desistenza", formulata dalla vittima nei confronti del reo: dalle risultanze processuali emerge che il Governo tendeva a concedere le difese nei processi aventi ad oggetto reati puniti con pena pecuniaria e allorquando il reo avesse ottenuto la "desistenza" da parte della vittima[109]. Una volta esaudita la richiesta, il reo si sarebbe dovuto

[105] Tuttavia, i condannati in contumacia, quantunque «venuti nelle forze dopo il decorso del termine legale prescritto dalla legge statutaria di questo Paese» (entro un anno dal delitto), potevano domandare al Governo di essere abilitati a fare le difese, implorando che la sentenza contumaciale non venisse eseguita. Il Consiglio, redatta la consulta contenente il proprio parere, la trasmetteva al Governo, competente per la decisione finale circa la concessione o meno delle difese. Il parere del Consiglio era influenzato da una serie di elementi: rilevava, a favore del reo, la desistenza dei parenti della vittima ed altre circostanze relative al delitto (ad esempio, la "mala qualità", cattiva fama della vittima, che aveva irritato e causato la collera del reo). In alcuni casi, le nuove difese venivano concesse anche a dispetto della scadenza del termine di un anno dalla pubblicazione della sentenza contumaciale. Cfr. decreto del Governo su nuove difese del 23 aprile 1760 in causa Mortara, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 116; decreto del Governo su nuove difese del 19 maggio 1778 in causa Burghini, ASMn, *Senato*, b. 63, n. 9.

[106] Consulta del Consiglio del 7 maggio 1774 in causa Burghini, ASMn, *Senato*, b. 63, n. 9.

[107] Nel Ducato di Milano, le Nuove Costituzioni attribuivano al Senato, in quanto rappresentante del principe, il potere arbitrario di concedere o di negare le *literæ admissionis*, *iuxta facti qualitatem et personarum*. Cfr. G.P. Massetto, *La prassi giuridica lombarda nell'opera di Giulio Claro*, in *Confluence des droits savants et des pratiques juridiques*, Actes du Colloque de Montpellier, 12-14 décembre 1977, Milano, Giuffrè, 1979, ora in Id., *Saggi di storia del diritto penale lombardo*, Milano, Led, 1994, p. 29.

[108] È il caso del delinquente Zerbinati, il quale ottenne tale permesso a seguito della consultazione tra il Firmian e il Consiglio. Il vice governatore indicava la ragione per cui venivano concesse le difese (Zerbinati non era reo principale del delitto) e forniva alcune prescrizioni circa l'*iter* processuale. Cfr. decreto del vice governatore in causa Zerbinati (1770), in ASMn, *Gonzaga*, b. 3542.

[109] Cfr. relazione della Giunta di Vice Governo del 12 novembre 1769 in causa

presentare davanti al giudice locale «con sigurtà di non partire prima che sia finita la causa»[110].

I processi analizzati rivelano che, nella maggior parte dei casi, il Consiglio rigettava le richieste concernenti la concessione delle difese fuori dal carcere formulate dal reo di un delitto punito con pena corporale, asserendo: «la pratica generale nei casi di pena afflittiva di corpo vi si oppone»[111]. Tuttavia, in altri processi, il Consiglio era solito concedere la rimessione dei termini e delle difese, laddove il rilascio della *litera* avrebbe potuto «verosimilmente giungere al valore di dipartirsi e di declinare con giustizia dal rigore della predetta sentenza contumaciale»[112].

"Abilitato", così, il reo alle nuove difese, il Governo ordinava al Consiglio di prescrivere al difensore i termini più opportuni per le allegazioni, precisando che il nuovo processo si sarebbe dovuto concludere entro un breve lasso di tempo, «scaduto il quale infruttuosamente dovrà terminarsi deffinitivamente la causa»[113].

Quando il reo contro il quale si indagava fosse già stato bandito in precedenza per altri reati, occorreva un salvacondotto[114] per permettergli di recarsi innanzi al giudice, derogando temporaneamente alle prescrizioni del bando. Il salvacondotto era l'unico strumento che consentiva al bandito di potersi spostare in città al fine di organizzare la propria difesa[115]. Con

Marchetti, ASMn, *Gonzaga*, b. 3540.

[110] Decreto del Vice Governatore in causa Zerbinati (1770), in ASMn, *Gonzaga*, b. 3542.

[111] Ad esempio, ciò si riscontra in un processo avente ad oggetto un ratto di seduzione e tentato matrimonio clandestino. Cfr. consulta del 1 marzo 1779 in causa Fiorio, ASMn, *Senato*, b. 64, n. 4.

[112] Consulta del Consiglio del 21 aprile 1760 in causa Mortara, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 116.

[113] Decreto del Governo su nuove difese del 19 maggio 1778 in causa Burghini, ASMn, *Senato*, b. 63, n. 9.

[114] Sul salvacondotto si veda J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXVI, *De Publica fide, sive (ut vocant) salviconductu*, p. 21. Secondo Pertile, il salvacondotto rientrava nelle forme di "impunità a tempo". Una certa "sicurtà" o sia "guidatico" o ancora "salvacondotto" veniva concessa a colui che si recava ad una fiera, ad un mercato, a chi visitava un santuario, o per favorire lo sviluppo di qualche industria. Cfr. A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., V, p. 124. Su tale istituto, visto quale *quid medium* tra grazia e sospensione della pena, si veda L. D'Aloja - D. Gaeta (curr.), *La storia del diritto penale*, cit., pp. 59-62.

[115] Tuttavia, il salvacondotto poteva essere richiesto da colui che fosse stato colpito da un bando anche per altri motivi: ad esempio, nel maggio 1776 Angelo Carioni chiedeva il salvacondotto per poter tornare a Mantova, al fine di ottenere l'eredità della moglie. In questo caso il Consiglio, acquisita la relazione del Fisco e del capitano di giustizia, esprimeva un parere favorevole alla concessione del salvacondotto (negando invece la possibilità per il bandito di nuove difese per la rivocazione dell'esilio) e il vice governatore confermava il sentimento del tribunale. Cfr. decreto del Governo del 2 aprile 1776 in causa Carioni, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 19.

questo provvedimento, il reo veniva tutelato dagli attacchi delle pubbliche autorità, quali bargelli e altri membri della curia criminale, non già dalle offese o vendette private. L'istanza volta ad ottenere un salvacondotto si sostanziava in una richiesta inoltrata al Consiglio, il quale, previa valutazione del Fisco, formulava un parere relativo all'eventuale concessione. La decisione finale spettava, però, al Governo. Generalmente, i salvacondotti non venivano concessi a coloro che erano già stati condannati per delitti capitali; inoltre, altri argomenti decisivi ai fini della concessione erano inerenti le "qualità" personali del reo.

La prima fase del processo, dunque, consisteva nell'attività di accertamento del corpo del delitto. Essa variava a seconda della tipologia e natura del crimine e iniziava tramite un atto indispensabile senza il quale tutto il processo[116] poteva essere inficiato: il *visum et repertum*.

Nei casi di presunte violenze, dopo la prima generica visita del notaio "di guardia", detto anche "settimanale", il giudice incaricava i periti, medici fisici e chirurghi[117] di effettuare i rilievi giudiziali sulla vittima. I periti, in virtù delle loro conoscenze tecnico-scientifiche concernenti una specifica materia, assumevano la veste di collaboratori indispensabili alle necessità investigative. Essi ricevevano dall'autorità giudiziaria un incarico *ad hoc*, a seguito del quale potevano iniziare la perizia, che confluiva successivamente

116 Ciò non vale per i delitti di eresia, adulterio o bestemmia, i quali, non lasciando un segno tangibile, possono essere ricostruiti esclusivamente con testimonianze o presunzioni, ma non con l'attività peritale.

117 Il medico fisico, così come il chirurgo scientifico, era dotato di una preparazione teorica superiore rispetto a quella del chirurgo empirico (barbiere, cerusico), essendosi il primo formato nelle aule universitarie. Questi argomentava diagnosi, ipotizzava terapie, rimanendo a distanza dal corpo del malato, mentre gli addetti ai compiti di bassa chirurgia operavano manualmente sul corpo vivo del ferito o intervenivano sul cadavere in base alle indicazioni fornite dal fisico. Quest'ultimo esercitava l'onorata arte medica che, come ebbe modo di scrivere Tiraqueau, non arrecava alcun pregiudizio alla nobiltà; i chirurghi, invece, entrando a diretto contatto con il corpo del malato, svolgevano mansioni che contrastavano con la sfera del privilegio aristocratico. Le ferite caratterizzate da un livello minore di complessità diagnostica erano solitamente lasciate alla manualità meccanica del chirurgo, mentre i sintomi più sibillini e di incerta matrice (febbre, emorragie) erano di competenza del fisico. Tuttavia, in alcuni casi, il medico fisico poteva essere incaricato di svolgere le attività proprie del chirurgo e anche dell'ostetrica, soprattutto in circostanze particolarmente difficili, ad esempio a seguito della rinuncia della levatrice a fornire un parere per l'eccessiva difficoltà del caso o in assenza di questi operatori. Accadeva, altresì, che il chirurgo assumesse i compiti del fisico, in deroga ai tradizionali livelli gerarchici dell'arte sanitaria. Ciò confermava la mutevolezza dei ruoli nella prassi e l'elasticità delle regole concernenti le pratiche medico-legali. Il notaio, invece, effettuava i primissimi controlli sul luogo del delitto, lasciando poi lo spazio d'azione ai medici; talvolta, allorquando fossero chiari i segni della morte dovuta ad annegamento o ad agenti atmosferici, l'indagine si esauriva nell'attività del notaio e non coinvolgeva i medici ed i chirurghi. Sul punto, si rimanda a A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., pp. 83-88, 91.

in una dichiarazione "giurata". Già la *Carolina* dedicò diversi articoli alle modalità della perizia giudiziaria, soprattutto in relazione ai reati di infanticidio e aborto, rappresentando, secondo Albrecht von Haller, il «verum ortum»[118], l'autentica nascita della moderna medicina legale. I periti fornivano importanti elementi al magistrato, il quale era spesso a digiuno di materie *extra* giuridiche; tuttavia, giuristi come Antonio Maria Cospi sollecitavano il giudice criminale ad acquisire saperi estranei all'area giuridica in vista di un più efficiente confronto con i periti[119].

I chirurghi eseguivano le perizie sui cadaveri[120], valutavano il nesso causale tra ferite e la morte, la tipologia di arma utilizzata, permettendo, così, la ricostruzione della dinamica dell'episodio delittuoso[121]. Le risultanze dell'ispezione esteriore e anatomica dei cadaveri[122] confluivano in una

[118] È questo il periodo in cui si assiste allo sviluppo ed al miglioramento dell'anatomia: mentre gli antichi «spesso giocarono ad indovinare», i medici moderni del Cinquecento, come evidenziava Scipione Mercurio (domenicano, professore di logica e matematica), portavano la suddetta arte «al sommo grado dell'eccellenza sua». L'età dei lumi inciderà notevolmente sulla riflessione medico legale: come evidenziato nel trattato di François-Emmanuel Fodéré, «la nuova medicina moderna e sperimentale ha il compito di illuminare la legislazione e andare oltre la lezione del passato e di quei medici dell'Antico Regime», rei di aver condotto parecchi imputati al patibolo, in quanto loro perizie erano totalmente prive di senso e di umanità. Nel secolo successivo, invece, la medicina legale assumerà «a pieno titolo dignità di scienza autonoma». A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., pp. 50, 90; cfr. Id., *Scienza medica e processo criminale*, in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna* cit., pp. 69, 70; E. Daggunagher, *Educazione giuridica del medico legale ed educazione medica del giurista: il rapporto fra la perizia e la formazione del libero convincimento del giudice*, in M.G. Di Renzo Villata (cur.), *Formare il giurista. Esperienze nell'area lombarda*, cit., pp. 607-626. Nel teatro anatomico della colonia medico-chirurgica di Mantova erano esposte le tavole illustrative degli organi umani, nonché vasi contenenti feti e mostri; essa rappresentava una delle quattro facoltà della Reale Accademia di Scienze, Lettere e Arti fondata nel 1767 da Maria Teresa. Cfr. C. Pinotti, *Riforme culturali a Mantova nella seconda metà del Settecento*, in *Mantova nel Settecento. Un Ducato ai confini dell'Impero*, cit., p. 92.

[119] Cfr. A.M. Cospi, *Il giudice criminalista*, cit., pp. 12, 460; A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., p. 17. Sul rapporto tra magistrati e periti, si veda M. Porret, *Sul luogo del delitto*, cit., pp. 133-148.

[120] La visita del cadavere si svolgeva in presenza di un'autorità locale ("anziano") e di tre testimoni. Nel caso nessuno riuscisse ad individuare l'identità dell'interfetto, esso veniva esposto nella piazza pubblica. Cfr. *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

[121] «Attesto io sottoscritto Giacomo Zuccari Chirurgo qualmente in occasione della mia visita criminale della curia di Viadana fatta del cadavere di…d'aver visitato due ferite… per causa delle quali giudico che siano state l'origine e causa della morte dell'interfetto, e ciò dico con giuramento in fede». Relazione del chirurgo Giacomo Zuccari del 23 marzo 1754 sul corpo di Giuseppe Procelli, ASMn, *Senato*, b. 47.

[122] Ai sensi di un proclama del Magistrato di Sanità del 7 giugno 1775, «nelle morti violente o clandestine bisogna lasciare trascorrere almeno 25 ore» prima della "aperizion" del cadavere. Spesso i giudici inferiori violavano tale proclama, disponendo l'apertura del

relazione "giurata" unitamente alla dichiarazione, anche questa "giurata", di almeno due conoscenti della vittima, che procedevano al suo riconoscimento. E una specifica rubrica della *Tariffa generale nelle materie di giustizia*, emanata da Beltrame Cristiani, regolava gli onorari dei periti per ogni atto compiuto[123].

Le visite giudiziali avevano, dunque, lo scopo di fornire importanti elementi al giudice, alcuni dei quali apparivano indispensabili ai fini della qualificazione del delitto o della configurazione di circostanze aggravanti: ad esempio, numerosi documenti d'archivio concernono perizie e sopralluoghi effettuati da esperti nei casi di incendi, "rotture"[124] dei muri in occasione di furto in un'abitazione, oppure relazioni effettuate su determinate armi da fuoco[125], coltelli[126] o su documenti, rispettivamente da parte di periti muratori, armaruoli, calligrafi. Tali perizie, essendo "giurate"[127], venivano poste in essere alla presenza del notaio e con almeno due testimoni[128], a garanzia

cadavere senza rispettare le suddette prescrizioni orarie. In un caso di veneficio, verificatosi a Bozzolo un anno dopo la pubblicazione dell'avviso, il difensore faceva notare al Consiglio che il pretore locale, non rispettando la disposizione del Magistrato di Sanità, aveva ordinato ai due medici e ai due periti chirurghi collegiati di effettuare l'"aperizion" quando ancora non erano trascorse nemmeno cinque ore dalla morte. Tuttavia, il tribunale supremo mantovano rispondeva che lo zelo del podestà non fosse da sanzionare, poiché «abbiamo in processo prove concludenti ed irrefragabili, che quando si procedette all'apertura del cadavere la donna era già veramente morta», e ciò risultava provato dal detto dei testimoni e dai «rilievi delle interiora». Consulta del Consiglio del 31 maggio 1776 in causa Sgavetta, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.

123 Cfr. *Tariffa generale nelle materie di giustizia, e sue dipendenze per la città, e Ducato di Mantova*, 1 luglio 1756, rub. XXVI, *Per le perizie criminali*, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446.

124 La "visitazione" delle fratture si svolgeva in presenza di uno o più consoli e di tre testimoni. Il notaio doveva annotare il nome di coloro che presenziavano alla suddetta visita così come testimonia la formula *visitatio alicuius fractura*, contenuta nel *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

125 Per le perizie su archibugi e pistole, venivano incaricati esperti periti "armaruoli", al fine di valutare *de causis scientia*, l'abilità allo sparo, oppure per accertare il fatto che si trattasse di arma proibita. Questi periti erano, in genere, fabbricatori di armi, proprietari di una bottega per la vendita delle stesse. Cfr. consulta del Consiglio del 15 febbraio 1770 in causa Sansotti, ASMn, *Gonzaga*, b. 3540; relazione votiva della Giunta di Bozolo e Sabbioneta del 16 giugno 1968 in causa Brighenti, ASMn, *Senato*, b. 25; *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

126 Ad esempio, in una causa avente ad oggetto la delazione di coltelli ritenuti proibiti, in seguito alla perizia si concludeva che, essendo il presunto reo un chirurgo, ed essendo il coltello giudicato idoneo all'arte medica, il fatto non costituisse reato. Cfr. relazione del notaio criminale Vincenzo Tomasini del 6 novembre 1782 in causa Regattieri, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 42.

127 Sul giuramento dei periti, si veda A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., VI, parte I, p. 410; G. Salvioli, *Storia della procedura civile e criminale*, cit., III, parte II, p. 465.

128 Questo dato emerge in diverse relazioni di periti, ad esempio nel documento concernente la visita giudiziale di un bambino trovato annegato nel 1769. In alcuni casi,

dell'imparzialità e correttezza dell'operato degli esperti, mentre nei casi "lievi" sembra sufficiente, secondo le carte esaminate, la relazione del solo perito.

Fatta luce sulle modalità d'instaurazione del processo, resta da chiarire un ultimo punto. Le numerose querele, suddivise nelle tredici filze conservate presso l'ASMn della busta 76 del fondo *Senato*, non si pongono in contrasto con la linea inquisitoria che informa il processo mantovano[129]: infatti, sia l'accusa che l'inquisizione possono fondersi e coesistere[130], nella misura in cui si tenga presente il particolare rapporto che lega i due elementi, così come si evince dall'opera di Giulio Claro[131]. Infatti, anche se il giudice procedeva *ex officio suo*, la parte che avesse desiderato formulare una querela sarebbe stata comunque abilitata a farlo: così, l'accusa, assunta la "veste" di querela, veniva mantenuta in seno al processo inquisitorio, acquisendo una funzione ancillare e di supporto (*preambula inquisitionis*) all'attività del giudice. Parimenti, qualora un soggetto si fosse recato presso l'ufficio criminale per registrare una querela, il giudice avrebbe potuto agire di propria iniziativa per condurre le indagini a suo piacimento, interrogando, ad esempio anche i testi non presentati dal querelante[132]. Inoltre, la prova della presenza congiunta di accusa e inquisizione nel rito inquisitorio è data dal fatto che,

allorquando si trattasse di eseguire rilievi all'interno di un particolare territorio come una corte o un feudo, doveva parteciparvi necessariamente il massaro che, coadiuvato da un birro e chirurgo o medico, svolgeva tutte le attività e le comunicava successivamente al capitano. Dalle carte processuali analizzate non sembra obbligatoria la presenza del giudice durante l'esecuzione della perizia. Cfr. visita giudiziale relativa alla morte di un bambino sommerso presso Corte Schiarino (1769), in ASMn, *Senato*, b. 25, n. 4.

[129] Varie relazioni dei giudici inferiori si aprono mettendo in luce le diligenze e provvidenze da loro poste in essere antecedentemente alle querele delle parti offese. Ad esempio, in una relazione del 1777 redatta dal pretore Carlo Guandalini si legge: «Appena intesi, stragiudizialmente, l'aggressione con violenta rapina commessasi da molti ladri incogniti […] mi portai tosto colà […] affine di rilevare nelle forme il corpo del delitto "in genere" con tutte le qualità e circostanze e le qualità personali dei delinquenti in ispecie per farli subito inseguire ed arrestare». Relazione del pretore di Bozzolo al Consiglio in causa Nobis (1777), ASMn, *Senato*, b. 62, n. 9.

[130] A livello dottrinale non vi fu mai un totale affrancamento e abbandono del metodo accusatorio: i due sistemi continuarono a mantenere «un rapporto assai articolato che verrà modificato solo con la codificazione». E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., p. 6.

[131] Poiché, come notava Claro, la prassi consuetudinaria assegnava all'*inquisitio* il crisma dell'ordinarietà, sfumava l'incompatibilità tra il metodo accusatorio e inquisitorio: una caratteristica del processo criminale di tardo diritto comune era proprio la «sovrapposizione di elementi di diversa natura nell'ambito di una progressiva prevalenza del modello inquisitorio». Ciò, asserisce Dezza, «ha trasformato profondamente la tradizionale accusatio, che ora si identifica nella querela», ponendosi in parallelo all'attività posta in essere *ex officio* dal giudice. Così, E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., p. 41.

[132] Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis,* q. III, p. 63, versic. *Hinc hinfertur*; G.P. Massetto, *Un magistrato e una città*, cit., p. 243.

per evitare che il potere del giudice di agire *ex officio* sfociasse nell'arbitrio, quest'ultimo non poteva giungere all'inquisizione speciale[133] se non si fosse in precedenza registrata una querela o denuncia, se non vi fosse una previa diffamazione del presunto reo o se il crimine non fosse "notorio"[134].

2.1. (segue) *Medici, fisici e chirurghi: l'arte medico-legale nel reato di veneficio*

Soprattutto in relazione al reato insidioso e infame di veneficio[135], il ruolo e l'attività dei fisici, coadiuvati dalla manualità dei chirurgi, era di fondamentale importanza, stante l'assenza di segni visibili ed esterni sul corpo dell'interfetto. Se i medici condotti fossero riusciti a visitare la vittima prima del suo decesso, avrebbero dovuto redigere una relazione descrittiva dei sintomi e dello stato in cui avevano trovato il paziente. Quando i medici reputavano che il paziente fosse ormai in fin di vita, essi ordinavano al parroco di assisterlo: «et omnia signa imminentis mortis apparere conspiciunt; quare omni spe destituti, eius animam parocho comendandum hortantur»[136].

Passata a miglior vita la vittima del veneficio, il notaio criminale (l'«uomo vestito di nero»[137], come scrisse il Manzoni), effettuava i primi sommari rilievi, affiancato dai due medici fisici e dai due chirurghi, i quali si recavano sul luogo del delitto per "osservarne la morte".

Successivamente, si procedeva all'"aperizion del cadavere", eseguita da quattro esperti (due medici fisici e due periti chirurghi collegiati), i quali mettevano in luce, nelle relazioni, la loro esperienza, frutto di anni di lavoro nel settore: «prefati bini medici, unus nempe a quinquaginta annis huius artis professor, alius a duodecim accurate observatis»[138].

Eseguita la "sectione et aperitione" del cadavere, i rilievi tecnici confluivano dapprima in un giudizio "giurato", poi in un "sentimento

[133] Mentre con il termine inquisizione generale si fa riferimento all'indagine sul reato ovvero alla raccolta di informazioni in relazione al delitto commesso, l'inquisizione speciale consiste nell'accertamento dell'effettiva colpevolezza del reo sospettato. Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 131.

[134] Cfr. G.P. Massetto, *Un magistrato e una città*, cit., p. 244.

[135] Per uno sguardo sui problemi medico-legali in tema di venefici, si veda A. Pastore, *Casi di venefici tra Cinque e Seicento: teoria medico-legale e pratica penale*, in Id. - G. Rossi (curr.), *Paolo Zacchia. Alle origini della medicina legale, 1585-1659*, Milano, Franco Angeli, 2008, pp. 249-265.

[136] Voto del Pretore di Bozzolo del 3 marzo 1776 in causa Sgavetta, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.

[137] A. Manzoni, *I Promessi Sposi*, cit., p. 244.

[138] Voto del Pretore di Bozzolo del 3 marzo 1776 in causa Sgavetta, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.

giurato in iscritto", descrittivo dello stato in cui si trovavano gli organi interni della vittima. Senza dubbio, uno dei punti di riferimento per giudici e periti era l'opera, redatta in lingua volgare, del medico fisico napoletano Orazio Greco[139], inserita nella pratica criminale dell'avvocato e giudice Aniello De Sarno, «uomo abile, e di molta intelligenza nel meccanismo del foro»[140].

La perizia veniva talvolta contestata dai difensori dell'indagato: essendosi letti ai medici gli esami dei testimoni che assistettero la vittima negli istanti precedenti la morte, tali letture – sostenevano i difensori - si consideravano atte a suggestionare i giudizi dei periti. Il Consiglio rispondeva a questi tentativi di "debilitazione" delle perizie, affermando:

«queste letture non si possono notare di suggestioni poiché erano i medici medesimi, come risulta dal processo, antecedentemente edotti di tutte le dette circostanze, molte delle quali erano state dai medesimi deposte onde cessa qualunque sospetto di suggestioni»[141].

Questa fase era prodromica alla successiva perizia sulle singole particelle velenose rinvenute all'interno del corpo della vittima. Infatti, durante la cosiddetta "aperitione", i periti esportavano alcuni frammenti all'interno dello stomaco, per svolgere un'accurata valutazione circa la velenosità della sostanza ingerita. Questi frammenti venivano «riposti e suggellati in un vaso di vetro *servantis servandis*, ad effetto di farne in appresso la perizia e l'esperimento»[142]. Nei processi di avvelenamento, quindi, l'obiettivo di questa fase era quello di fornire ai giudici una relazione che dimostrasse se la sostanza ingerita fosse stata o meno la causa del decesso della vittima.

In tema di veneficio, imprescindibile per periti e giudici era la consultazione delle opere dei medici Girolamo Cardani e Pietro D'Abano[143]. La prassi seguita dai periti nei delitti di tal sorta era quella suggerita dalla *theorico practicis criminalibus et medicis*: i periti, riportando le opinioni di

[139] Cfr. O. Greco, *Il medico fiscale*, Napoli, Egidio Longo, 1671.

[140] La sua pratica fu «molto applaudita da' professori legali, e sortì numerose edizioni a cagion del buon incontro, ch'ebbe presso de' medesimi». Lo testimonia L. Giustiniani, *Memorie istoriche degli scrittori*, cit., t. III, p. 155.

[141] Consulta del Consiglio del 31 maggio 1776 in causa Sgavetta, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.

[142] Consulta del Consiglio del 31 maggio 1776 in causa Sgavetta, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.

[143] Cfr. P. D'Abano, *Clarissimi celeberrimique olim philosophi & medici, Petri de Abano, De Venenis, atque eorundem commodis remediis…*, Marpurgi, Ex officina Eucharij Cervicorni Agrippinatis, 1537; G. Cardani, *De venenis libri tres*, Patavii, Apud Paulum Frambottum Bibliopolam, 1653. Interessanti considerazioni su questa materia si ricavano dalla pratica del giurista melfitano Carlo Antonio De Luca. Cfr. C.A. De Luca, *Praxis Judiciaria in civilem divisa, et criminalem civilis. Medulla est Marantæ, Vestrii, Moscatelli, Ridolphini…*, Genevæ, Sumptibus Ioannis Antonii Chouet, 1686, cap. III, pp. 255 ss.

celebri giuristi quali Mirogli, Bassani e De Angelis, ritenevano che, per meglio accertare e confermare il giudizio relativo alle materie caustiche e corrosive, risultava necessario lo «sperimento solito farsi in simili casi», dando da mangiare il cibo contaminato dal veleno, «colle solite cautele e formalità ad un cane»[144] o ad altri animali. Tuttavia, nei casi in cui non si disponeva di sufficiente veleno per poter eseguire correttamente l'esperimento, i periti stessi affermavano sarebbe stato inutile seguire tale prassi suggerita dai dottori. Allorquando, però, qualcun altro avesse già somministrato il cibo avvelenato ad un animale ed avesse annotato gli effetti, questi ultimi avrebbero potuto comunque assumere un valore probatorio, se i periti avessero deciso di "registrare" tali effetti nelle loro relazioni.

Infine, la perizia "giurata", effettuata sul veleno e sui frammenti di cibo contaminati e rinvenuti nel corpo della vittima, veniva sottoposta al giudizio di due o tre periti detti aromatarii. Essi avevano il compito di giudicare, secondo la perizia, arte e conoscenza della materia, se gli elementi oggetto d'indagine fossero tali da provocare la morte, in quanto caustici e corrosivi, come ad esempio l'arsenico o il solimato (sublimato d'arsenico). Gli speziali confrontavano le particelle estratte dal corpo della vittima con i residui del veleno non ingerito per valutare se si trattasse della medesima sostanza. Per eseguire la perizia, gli esperti si servivano del metodo indicato dall'avvocato e fiscale generale a Roma Filippo Mirogli[145], immergendo le particelle in acqua e sale, al fine di agevolare la loro separazione, sì da consentire una migliore analisi. A seguito di questo ulteriore vaglio, la perizia "giurata", ora confermata anche dai periti chimici, veniva inviata ai giudici.

Nei processi in materia di veneficio risultava decisiva la distinzione, di fondamentale importanza secondo il siciliano Mario Muta[146], tra veleno "ingerito" e "propinato": i difensori dell'indagato cercavano, infatti, di costruire valide argomentazioni per convincere i giudici che si trattasse

[144] Cfr. M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. I, cap. VI, pp. 35 ss.; F.G. De Angelis, *Tractatus criminalis*, cit., pars I, cap. XXXI, n. 7, p. 45; F. Mirogli, *Istruzioni teorico-pratiche…tomo terzo*, cit., cap. XII, pp. 117, 118, n. 361. «È necessario – affermano i due periti – che questo liquore se dia a bere ad un pollastro, et se quello pollastro morirà dicemo che quel liquore et atto ad amazare homini perché così ce insegnano li nostri dottori de fare questa esperienza». Cfr. A. Pastore, *Casi di venefici tra Cinque e Seicento*, cit., p. 252.

[145] Cfr. F. Mirogli, *Istruzioni teorico-pratiche…tomo terzo*, cit., cap. XII, p. 39, n. 72; p. 56, n. 152; p. 58, n. 158.

[146] Mario Muta, citando il Follerio, avvertiva l'accusa: «procuratori Fisci debet esse advertens, ut attestationes dictorum medicorum non dicant simpliciter talem v. g. esse mortuum ex veneno nisi addiderint ex veneno dato, & non ingerito». M. Muta, *Decisiones novissimæ Magnæ Regiæ Curiæ, supremiq. Magistratus Regni Siciliæ, sedis quidem, nedum criminalis, & civilis, sed prætera causarum delegatarum…*, Panormi, Apud Io. Baptistam Maringum, 1619, dec. I, p. 3, n. 12.

di accidentale assunzione di sostanze velenose, il che escludeva qualsiasi responsabilità del soggetto indagato. I difensori mutuavano alcune riflessioni contenute nelle perizie mediche, al fine di dimostrare che il veleno fu "ingerito" e non già "propinato". Ad esempio, il fatto che il cuore fosse rimasto illeso era sintomatico, secondo i difensori, della morte avvenuta a causa di accidentale assunzione di veleno, "ingerito" dunque e non "propinato". A questa obiezione, i giudici rispondevano agganciandosi «alle autorità puntuali di rispettabili dottori sì legali che medici». Infatti, come sosteneva l'archiatra pontificio Paolo Zacchia[147], «non sempre i veleni propinati agiscono immediatamente sopra il cuore, e vi lasciano in detto viscere e segni»[148]. Inoltre, i maggiori esperti del sapere medico-legale insegnavano che i veleni, «attivi, potenti, e propinati in dose gagliarda», agivano velocemente passando per il ventricolo dello stomaco, provocando una morte repentina, tale da non consentire al veleno di «poter operare nel cuore»[149].

Uno dei massimi argomenti che i giudici mutuavano da Mirogli[150], Cavalli[151] e Farinaccio, per dimostrare che si trattasse di veleno "propinato" e non già di mera ingestione, era l'immediata "mutazion di stato di salute". Infatti, come asseriva il pretore di Bozzolo, rileggendo Farinaccio, «si quis post sumptum cibum incideri in maximum status mutationem aperte deducitur quod provenint ex veneno propinato»[152].

Altro argomento sul quale si soffermavano i giudici ed il Fisco era quello relativo agli effetti del veleno sul corpo della vittima: dolori, contorsioni, vomito, sudori freddi erano diretti sintomi del veleno propinato, così come affermato da una delle *auctoritates* della scienza medica, Girolamo Cardani, «eclettico medico-scienziato mai quieto nella sua fervida attività

[147] Paolo Zacchia fu uno dei pionieri della medicina legale, annoverato tra i "classici" da von Haller, che ebbe modo di definirlo uomo «in grado di usare la propria intelligenza e capacità di discernimento "*fere ubique*"», "padre nobile" e indiscusso maestro, secondo Maria Giliola Di Renzo Villata, universalmente reputato il vero padre della medicina legale. Cfr. M.G. Di Renzo Villata, *Paolo Zacchia, la medicina come sapere globale e la "sfida" al diritto*, in A. Pastore - G. Rossi (curr.), *Paolo Zacchia. Alle origini della medicina legale*, cit., p. 10.
[148] Voto del Pretore di Bozzolo del 3 marzo 1776 in causa Sgavetta, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.
[149] Voto del Pretore di Bozzolo del 3 marzo 1776 in causa Sgavetta, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.
[150] Cfr. F. Mirogli, *Istruzioni teorico-pratiche…tomo terzo*, cit., t. III, cap. XII, p. 39, n. 73.
[151] Cfr. P. Cavalli, *Tractatus luculentissimus*, cit., p. 58, nn. 622, 623.
[152] Voto del pretore di Bozzolo del 3 marzo 1776 in causa Sgavetta, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22. Si occupava di questo tema, il medico fisico della Regia Corte napoletana Orazio Greco, nella sua opera contenuta nella pratica criminale di Aniello De Sarno («quali sian i segni per conoscere, se un cadavere sia morto per il veneno genito, ò per l'esterno sumpto»). Cfr. O. Greco, *Il medico fiscale*, cit., set. I, cap. IV, p. 9.

d'indagine»[153]. Il medico e filosofo pavese, infatti, fornì un'utile descrizione dei sintomi di colui che non avesse ingerito casualmente veleno, ma fosse stato avvelenato. La rapidità con cui sopraggiungeva la morte rappresentava un'altra prova dell'avvelenamento. Diversamente, notava il Consiglio, «chi muore per veleno ingerito non è tutto in un punto assalito da tali sintomi», proprio perché, sulla scorta degli insegnamenti del Cardani, i mali naturali hanno «il loro principio, stato e aumento, onde non assaliscono ed uccidono contemporaneamente»[154].

Infine, un ulteriore terreno di scontro tra difesa e accusa era quello della valutazione del tasso di velenosità e di mortalità della sostanza assunta. Allorquando si trattasse di una morte repentina e fosse di palmare evidenza che la sostanza rientrasse tra quelle velenose, i difensori tentavano di negare che tale sostanza potesse portare in un brevissimo arco temporale alla morte, poiché avrebbe dovuto presentarsi una morte lenta e cronica, concludendo, quindi, che il decesso era avvenuto per un altro male improvviso sopravvenuto naturalmente. A tali rilievi, il Consiglio rispondeva agganciandosi agli studi ed alle opinioni dei più autorevoli medici europei. In diversi processi i giudici, richiamando le tesi del professore di anatomia Laurent Heister, del medico e chimico Herman Boerhaave e del dottor Albrecht von Haller, asserivano che alcune tipologie di veleno, come la biacca, la cerusa, o il solimato, potessero causare la morte anche in un ristretto lasso temporale.

2.2. (segue) *Donne al servizio delle indagini: levatrici, comadri, ostetriche*

Nei casi in cui, al fine di valutare lo stato di gravidanza o un presunto stupro[155], si fosse resa necessaria una perizia sul corpo di una donna, assumeva grande importanza l'esame svolto dalla comadre, dalle levatrici e dalle ostetriche approvate e collegiate nell'arte ostetrica[156]. Tali esami, consistenti

[153] M.G. Di Renzo Villata, *Paolo Zacchia*, cit., p. 38. Sul Cardani, si veda L. Zanzi, G. Canziani, G. Armocida (curr.), *Gerolamo Cardano nel suo tempo*, Atti del Convegno, Castello Visconti di San Vito, Somma Lombardo, Varese, 16-17 novembre 2001, Pavia, Cardano Libreria Ed., 2003.

[154] G. Cardani, *De venenis*, cit., lib. II, p. 63, versic. *Et sudor frigidus*. Inoltre, il Consiglio, citando Rainaldo, Mirogli e Cavalli, asseriva potessero verificarsi morti naturali improvvise; tuttavia, queste ultime risultavano essere caratterizzate da segni e sintomi certi che le distinguevano dalle morti per veleno propinato.

[155] Sull'attività peritale concernente il reato di stupro, si veda A. Coluccia, *Indagine tecnico-scientifica e valenza etica nell'attività peritale sul reato di stupro nella trattatistica settecentesca*, in L. Berlinguer - L. Colao (curr.), *Criminalità e società in età moderna*, in *La "Leopoldina"*, cit., 12, Milano, Giuffrè, 1991, pp. 153 ss.

[156] Cfr. causa Tacca (1780), in ASMn, *Senato*, b. 65, n. 12. La formula di stesura dell'atto

in interventi sul corpo femminile («non solum inspiciant sed etiam tangant […] non solum oculis sed etiam tactu»[157]), erano tendenzialmente preclusi agli uomini, specialmente ai chirurghi, anche se non mancavano nella pratica casi di deroga al suddetto divieto, a causa della particolarità della fattispecie concreta[158]. Alle levatrici veniva riconosciuto, soprattutto dalla dottrina tedesca in ossequio alla lettera della *Carolina*, un grado di capacità non inferiore a quello dei fisici o chirurghi[159] e, in rari casi, venivano anche autorizzate, su richiesta della paziente, a sostituire il chirurgo per operazioni coinvolgenti le parti intime della donna[160]. Tuttavia, non mancavano certo voci in senso opposto. I pareri resi da quelle che lo Zacchia ebbe modo di definire «audaculæ illæ mulierculæ»[161], solitamente appartenenti a ceti sociali non elevati, erano considerati inattendibili e difettosi, in quanto caratterizzati dall'«imperizia delle fisiche cognizioni», da una «impotenza di ben ragionare», nonché dalla «temeraria facilità di decidere»[162]. Questa presunta carenza di professionalità avrebbe avuto un effetto nefasto sul processo, conducendo i tribunali ad emettere decisioni assai lontane dai principi di ragione e giustizia.

Quantunque si ritenesse che le ostetriche avessero «familiarità et entratura con le fanciulle caste et corrotte le quali comunicano più volentieri

concernente l'esame della donna incinta è riportato nel *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445. Diffusa era la pratica di esercitare l'attività peritale, da parte di chirurghi e ostetriche, pur in carenza di un'idonea approvazione da parte del Collegio dei medici. Sul punto, si consulti A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., pp. 105 ss.

[157] «Obstetrices debent inspicere partes pudendas, ac etiam tangere, & medio iuramento deinde referre, in relatione dicere, qui viderunt, inspexerunt loca, in quibus deprehenditur virginitas, nec aliam rationem tenentur addere». S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. IV, cap. VI, n. 3, p. 154.

[158] Cfr. A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., pp. 124, 125.

[159] Cfr. C. Colombero, *Il medico e il giudice*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 16 (1986), pp. 363, 364.

[160] La levatrice svolgeva anche una vera e propria assistenza spirituale: allorquando si fosse trovata in presenza di un neonato che rischiava la morte o fosse in procinto di morire avrebbe dovuto "recuperere" quell'anima, impartendo immediatamente il sacramento del battesimo. L'autorità ecclesiastica autorizzava le levatrici a battezzare, in casi necessari ed urgenti, il neonato, e attuava un controllo sulle donne che praticavano tale attività. Queste ultime avevano anche il compito di informare le autorità delle nascite illegittime alle quali avevano assistito. Cfr. A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., pp. 126, 136, 230.

[161] P. Zacchia, *Quæstionum medico-legalium tomus primus. Editio nova, à vari mendis purgata… tomus secundus*, Lugduni, Sumptibus Anisson & Joannis Posuel, 1701, t. II, lib. VI, tit. I, q. VI, p. 474.

[162] G. Tortosa, *Istituzioni di medicina forense di Giuseppe Tortosa professore medico della commissione dipartimentale di sanità volume terzo*, Firenze, Presso Celli e Ronchi, 1831, p. 22.

con le allevatrici che non con gl'uomini, ancorché sieno più dotti»[163], molti medici denunciavano le omissioni e gli errori commessi da periti di sesso femminile («de obstetricum erroribus»[164]). Queste ultime erano considerate eccessivamente superficiali, incapaci tecnicamente e ignoranti nell'arte medica, in quanto si servivano solo della propria esperienza "manuale", ed erano carenti di dotte conoscenze medico-anatomiche[165]: «neque solertia, neque doctrina, neque anatomica exercitatione neque usu ipso»[166].

Il medico legale urbinate Francesco Puccinotti, ad esempio, criticava aspramente la facilità con cui troppo spesso i tribunali sussumevano nelle proprie sentenze le «ingannevoli relazioni di codeste Aspasie»[167]. Tuttavia, ampio fu il loro utilizzo in sede processuale, specialmente per esprimere opinioni sulla verginità, sulla gravidanza e sugli ostacoli relativi all'esercizio della vita sessuale. Se nel passato l'ostetricia era esercitata in prevalenza da personale non qualificato ("mammane ignoranti"), a partire dal 1775, con l'istituzione presso l'Ospedal Grande di Mantova di un'apposita scuola avente l'obiettivo di «conservare ne' parti pericolosi e difficili le madri co' loro frutti»[168], si registrò un innalzamento del livello tecnico nella suddetta arte.

2.3. (segue) *Indizi* ad inquirendum *e indizi* ad capturam

Quando il giudice locale, avendo raccolto indizi bastevoli alla cattura, decideva di arrestare un individuo[169], egli procedeva alla pubblicazione del

[163] L. Gioberti, *La prima parte de gli errori popolari*, Per Filippo Giunti, Firenze, 1592, pp. 181, 182.
[164] P. Zacchia, *Quæstionum medico-legalium*, cit., t. II, lib. VI, tit. I, q. VI, pp. 474-476.
[165] Cfr. A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., pp. 53 ss.
[166] G.B. Morgagni, *Opuscola miscellanea, quorum non pauca nunc primum prodeunt, tres in partes divisa… pars prima*, Neapoli, Ex Typographia Simoniana, 1743, *Responsum medico-legale circa obstetricum judicium de mulieris verginitatem*, p. 68.
[167] F. Puccinotti, *Opere complete edite ed inedite di Francesco Puccinotti… volume secondo*, Napoli, Presso Agostino Pellerano, 1858, p. 276.
[168] Tale scuola fu guidata dal chirurgo Giambattista Concordi, allievo, presso l'ospedale Maggiore di Milano, del chirurgo e ostetrico Moscati. Cfr. A. Zanca - G. Carra, *Malattie e medicina a Mantova nel Settecento*, in *Mantova nel Settecento. Un Ducato ai confini dell'Impero*, cit., p. 115.
[169] Tra i documenti processuali delle preture locali sono stati individuati alcuni elenchi rubricati «elenco de' soggetti interessati». Essi constano di una serie di nomi di individui che erano a conoscenza della vicenda, anche per essere solamente i vicini di casa della vittima, a fianco dei quali è indicato l'ordine che il pretore impartiva ai bargelli: «da citarsi», «citarlo quale soggetto indiziato, *sub poena carceris*, dopo esaminati gli altri», «tenerlo in vista per la cattura». Per informare i testimoni della necessità della loro deposizione, l'ufficio criminale della pretura interessata emetteva ed inviava un precetto "a comparire",

mandato di cattura[170] e incaricava il notaio attuaro di procedere all'esecuzione, "prelevando" la persona indicata tramite il "satellizio". L'arresto poteva essere ordinato, sempre in presenza di indizi[171], direttamente dal giudice inferiore al bargello, allorquando trattavasi di delitto grave[172]; in tutti gli altri casi, il giudice scriveva "lettere sussidiali" al capitano di giustizia per ottenere la legittimazione del fermo[173].

La carcerazione si protraeva spesso per lunghi periodi. Dalle relazioni del vice governatore inviate, tramite la Giunta, al Consiglio, emergono pungenti critiche verso il lento operato dei pretori: l'eccessiva durata della carcerazione prima del processo[174] rappresentava un'ingiustizia per l'individuo e creava danni all'Erario a causa delle spese di mantenimento del carcerato[175]. E la prigionia, a volte, non assolveva meramente ad una funzione cautelare;

indirizzato al soggetto *de quo*. Cfr. elenco dei soggetti interessati in causa Ghisolfi (1750), in ASMn, *Senato*, b. 26.

[170] Spesso, nel processo mantovano, si percepisce una diversa valutazione degli indizi sufficienti alla cattura in relazione alla gravità del reato, alla notorietà dello stesso ed alle "qualità" personali del reo. Soprattutto nei casi di flagranza del reato, il giudice procedeva *tout court* alla cattura. Cfr. requisitoriale del pretore di Bozolo per arresto di Antonio Campetti (1773) in ASMn, *Gonzaga*, b. 3544. In dottrina, il Briganti tendeva a ridurre il ruolo dell'arbitrio del giudice nella valutazione di tali indizi. Egli prediligeva una maggior aderenza alla normativa napoletana, ai sensi della quale era legittimo procedere ad un arresto solo se si fossero raccolte prove convincenti o almeno indizi sufficienti *ad torturam*. Cfr. T. Briganti, *Pratica criminale*, cit., vol. I, tit. IV, § III, p. 192, n. 15.

[171] *In criminalibus*, sia Baldo che il Saliceto affermarono la legittimità della cattura posta in essere senza precedenti indizi, solamente dopo aver raccolto sommarie informazioni. Nello stesso tempo, Baldo sosteneva che se giudice avesse, con una certa superficialità, ordinato la cattura di un soggetto successivamente risultato innocente, il magistrato non sarebbe stato esente da pena. Sul punto offriva qualche guarentigia Francesco Bruni. Egli riteneva necessario limitare la libertà del giudice di procedere alla cattura senza indizi e senza formare inquisizione ai soli reati punibili con pena afflittiva di corpo oppure al verificarsi della flagranza o del sospetto di fuga. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 32.

[172] Cfr. requisitoriale del pretore di Bozolo per arresto di Antonio Campetti (1773) in ASMn, *Gonzaga*, b. 3544.

[173] Cfr. sussidiale del pretore di Goito al Capitano di Giustizia per omicidio (1774), in ASMn, *Gonzaga*, b. 3545.

[174] La carcerazione preventiva era considerata quale periodo di reclusione già scontato e da sottrarsi, quindi, alla pena definitiva. In alcuni casi, essa influiva nella durata e nel genere della pena stabilita dal giudice. Cfr. F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 171.

[175] Il vice governatore, nella relazione agli elenchi criminali del 1768, menzionava il caso di un individuo incarcerato per delazione di coltello proibito e rimasto in prigione per sei mesi: «ad un giudice attivo debbono bastare pochi giorni per spedire cause di sì lieve entità». Un altro caso riportato dal vice governatore è quello di un soggetto arrestato per bestemmia e carcerato per tre mesi «quando il delitto poteva verificarsi all'istante». *Osservazioni del vice governatore su elenchi delle cause trimestrali di città e preture*, causa Bassi (1768), in ASMn, *Senato*, b. 125.

serviva, altresì, a sollecitare indirettamente una confessione dell'imputato. Sul punto, Giovanni Donato Fina, giurista di Castel di Sangro che ricoprì la cattedra di diritto criminale a Padova, nel suo *Enchiridion conclusionem* tuonò: «carcer dicitur species torturæ»[176].

Un decreto governativo del 1766 affrontava tale problematica, sancendo che, rispetto ai prigionieri che si trovavano condannati alla galera o ai lavori forzati, si dovesse scomputare a loro favore il "tempo della prigionia" dal "tempo del castigo"[177]. Prima del 1771, per le preture di "limitata giurisdizione" era il capitano di giustizia a rilasciare il mandato di cattura nelle mani dei pretori forensi e anche dei bargelli di campagna[178]. Qualora il giudice non fosse riuscito ad ottenere la detenzione del reo, egli procedeva alla citazione dello stesso[179]. Anche in questo caso, così come per la cattura, dovevano sussistere sufficienti indizi, denominati *ad inquiredum*, per legittimare l'azione del giudice. In entrambi i casi, la dottrina riteneva necessaria la presenza di *legitima indicia*[180], lievi[181] e remoti[182], pena la nullità del processo o quantomeno l'annullabilità degli atti eseguiti sino a quel momento[183]. A volte, però, i giudici procedevano all'inquisizione senza *indicia legitime probata*: è il caso, riportato da Claro, in cui i *malos assessores* vennero severamente redarguiti dal Senato di Milano[184].

[176] G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. IV, p. 244. Parimenti, il Porporato scriveva: «Carcer cruciat, & dicitur mala mansio […] est species torturæ». G.F. Porporato, *Consiliorum celeberrimi… responsa plane Delphica, omnibus: tum in foro: tum in scholis versantibus apprime necessaria…*, Venetiis, Apud Hieronymus & Johannem Zenarlos, 1579, lib. I, cons. CCCLXVIIII, p. 355, n. 23.

[177] Cfr. decreti governativi (1766) in ASMn, *Senato*, b. 93.

[178] Cfr. causa Temploni (1762-63) in ASMn, *Senato*, b. 91.

[179] A seguito della compilazione dell'informativo, il giudice si sarebbe trovato innanzi ad un bivio: catturare il reo oppure citarlo (cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis,* q. III, p. 78, versic. *Scias tamen*). In quest'ultimo caso si apriva l'inquisizione speciale. L'alternativa che si palesa innanzi al giudice risulta ben descritta dal giurista lombardo Giovan Battista Cavallino: il giudice, infatti, deve procedere «per inquisitionem specialem, vel per capturam casuum qualitatem et delictorum». Lo si ricava da G.P. Massetto, *Un magistrato e una città*, cit., p. 250.

[180] Cfr. ivi, p. 251.

[181] Sul punto, Claro ricordava: «levia indicia sufficiunt ad capturam, non tamen, ut statim debeat reus examinari super delicto, ita ut eius nomen recipiatur inter reos, sed ut tollatur ei facultas fugiendi». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis,* q. XX, p. 86, versic. *Constito.*

[182] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 32, 33.

[183] Diversamente da quanto sostenuto dal Casoni, il quale considerava *ipso iure nulla* l'inquisizione iniziata senza indizi, la dottrina più comune riteneva il processo suscettibile di annullamento. Per annullare l'inquisizione, infatti, l'interessato avrebbe dovuto eccepire in giudizio il difetto di indizi. Cfr. F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *Singularia quæstionum criminalem*, cap. IX, nn.1, 24, pp. 112 ss.; A. Matthes, *De criminibus*, cit., lib. XLVIII, tit. XX, cap. II, p. 871, n. 7.

[184] Cfr. G.P. Massetto, *Un magistrato e una città*, cit., p. 251, n. 227.

Tra gli indizi *ad inquirendum* delineati dalla dottrina[185], alcuni ricorrono con frequenza negli atti processuali mantovani: in certi casi bastava la testimonianza del correo[186] (da sola insufficiente per addivenire alla tortura), altre volte era sufficiente il mero sospetto, una grave inimicizia o una cattiva fama[187]. Questi indizi, se coadiuvati da elementi negativi circa la "qualità" della persona alla quale facevano riferimento, risultavano sufficienti anche *ad capturam*[188]. Il giudice, stante il margine d'arbitrio concessogli in sede di valutazione di un indizio circa la sua finalità processuale, poteva procedere, dunque, in maniera assai discrezionale[189].

3. Nulla sit maior probatio quam proprii oris confessio*: il sistema delle prove legali e la "regina delle prove"*

In un sistema imbevuto di principi e strumenti inquisitori, volto alla

[185] Rientrano in questo novero anche l'*assertio morientis* e l'*assertio vulnerati*. Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt collecta iuvant. La teoria della prova indiziaria nell'età medievale e moderna*, Milano, Giuffrè, 1995, p. 183.

[186] Così, E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de indicijs & considerationibus ante torturam*, p. 110, n. 182. Su questo punto, Claro ricordava che, quantunque i dottori non fossero d'accordo all'unisono nel fornire una definizione di *indicia legitima* («doctores in specie non exprimunt quæ sint ipsa legitima indicia»), la fuga del reo unita ad indizi precedenti, come il *dictum socii*, avrebbero comunque consentito al giudice di procedere all'inquisizione. Cfr. G.P. Massetto, *Un magistrato e una città*, cit., p. 251.

[187] Tuttavia, secondo alcuni autori, se l'inquisizione fosse stata aperta dal principe, gli indizi si sarebbero considerati addirittura superflui. La *ratio* di tale *opinio* risiedeva nel fatto che la volontà e la coscienza del principe fossero ritenuti di per sé sufficienti a fondare e legittimare l'inquisizione, assumendo una funzione suppletiva del difetto di qualsivoglia solennità. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 32.

[188] Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 183.

[189] Infatti, il giudice avrebbe potuto «procedere sola facti veritate attenta, quia eo in casu probationes minus concludentes, et etiam verisimilitudines sufficiunt». E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de indicijs & considerationibus ante torturam*, p. 96, n. 13. Secondo un principio consolidato in giurisprudenza, gli indizi sufficienti per la cattura non erano soggetti a regole ben precise, bensì la loro disciplina rientrava nell'arbitrio del giudice. Dunque, alcuni giudici applicavano la regola *male captus et bene retentus* a prescindere dalla confessione. Cfr. F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 169. Anche volgendo lo sguardo al processo milanese, così come descritto dal *Ristretto*, emerge la configurazione di un ampio spazio destinato alla "buona coscienza" del giudice, in relazione alla valutazione degli indizi *ad capturam*. L'arbitrio del giudice poteva, così, condurre alla cattura del reo in mancanza di elementi indiziari, soprattutto se si trattasse di un delitto grave e vi fosse un timore di fuga. Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 127.

ricerca ossessiva della verità[190], assume notevole rilevanza l'interrogatorio dell'imputato. Il processo inquisitorio, infatti, era alimentato dalle dichiarazioni dell'imputato: i giudici non esitavano ad utilizzare la forza al fine di ottenere dal reo una confessione[191].

Poiché il processo criminale inquisitorio[192] settecentesco manteneva saldo il sistema delle prove legali[193], la confessione dell'imputato era un

190 Cfr. L. Garlati, *Il "grande assurdo"*, cit., p. 84. Questo martellante richiamo alla verità, «ossessivo *leit-motiv* di una giustizia sempre più esigente nell'acquisire, anche coattivamente, la collaborazione personale dell'interrogato» rappresenta la logica interna del sistema inquisitorio, il quale in nome di questa verità ha sempre «pretermesso ogni considerazione della persona umana per privilegiare incondizionatamente la tutela di interessi a contenuto ed a sfondo pubblicistico». A. Giarda, *Persistendo'l reo nella negativa*, Milano, Giuffrè, 1980, p. 68.

191 Come notava Tomás y Valiente, «sólo mediante la ficción de equiparar "verdad" y "confésion de reo indiciado" podía sostenerse que la finalidad del tormento fuera la indagación de la verdad»: per il giudice, la verità non poteva essere altro che la confessione. Se si considera, inoltre, la «similitud entro delito y pecado», risulta evidente come la confessione rappresentasse la miglior prova della colpevolezza del reo-peccatore. Così, F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 101.

192 Precisa Ferrajoli che «il sistema inquisitorio tende a privilegiare strutture giudiziarie burocratizzate e procedure fondate sui poteri istruttori del giudice, compensati magari dai vincoli delle prove legali e dalla pluralità dei gradi di giudizio». L. Ferrajoli, *Diritto e ragione*, cit., p. 576. Inoltre, la confessione («atto del soggetto criminale, responsabile e parlante») rappresentava «un indizio complementare di un'istruttoria segreta»: derivava da questa considerazione l'importanza conferita dal processo inquisitorio alla confessione. In tal senso, M. Foucault, *Sorvegliare e punire*, cit., p. 42.

193 In ambito probatorio, il sistema di diritto comune è «legalista, scolastico e razionale (o meglio razionalista)»: infatti, esso costruisce una rete di prove legali piene che vincola il giudice e contemporaneamente crea un sistema di eccezioni rappresentato dalle prove semipiene, in cui ad ogni tipo di prova corrisponde un ben definito valore fissato *ex lege*. Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 39. Questa teoria si articolava, infatti, nella minuziosa predeterminazione dei caratteri di ogni prova e indizio, inserendoli in una tabella classificatoria all'interno di un ben preciso sistema basato su prevalenze e gerarchie. Tale sistema mostra una netta prevalenza del diritto comune (fu soprattutto il lavorìo intellettuale della dottrina a costruire una vera e propria teoria) sulla pragmaticità del caso concreto, al fine di creare un contrappeso al potere del giudice, limitandone l'arbitrio. Dall'altra parte, il sistema di prove legali si proponeva di «razionalizzare le tecniche del conoscere giudiziale, attraverso un metodo forgiato sulla base di una secolare esperienza e cristallizato in cristeri di astratta legalità», sì da arginare le incertezze dell'accertamento giudiziale, garantendo un'uniformità di valutazioni. Cfr. M. Nobili, *Il principio del libero convincimento*, cit., pp. 109, 110. Sul sistema di prova legale, si rimanda a G. Salvioli, *Storia della procedura civile e criminale*, cit., in *Storia del diritto italiano*, parte V, pp. 472-493; A. Esmien, *Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire depius le XIIIème siècle jusq'à nos jours*, Francoforte, Verlag Sauer Auvermann, 1969, pp. 260-283; F. Cordero, *Riti e sapienza del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 1981, pp. 555-568; G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit.; J.Ph. Lévy, *La Hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Age, depuis la Renaissance du droit romain jusqu'à la fin du XIVe*

prezioso elemento probatorio che conduceva *tout court* alla soluzione della causa ed alla condanna di colui che, previa apposita sentenza[194], parlava contro di sé. In ambito probatorio, infatti, i giuristi medievali, ai sensi della *l. Sciant cuncti*[195], che ammoniva gli accusatori a non inoltrare pubbliche accuse qualora non fossero fondate su chiari ed espliciti documenti, idonee testimonianze o su *indiciis ad probationem indubitatis et luce clarioribus expedita*, asserivano che nel processo penale si dovesse mantenere un maggior rigore nella considerazione e valutazione delle prove rispetto al processo civile[196]. Per sottolineare in maniera ancora più marcata tale principio, i giuristi affiancarono all'inciso *luce clarioribus* l'aggettivo *meridiana*: il passo giustinianeo verrà citato, dalla glossa in poi, attraverso la nuova formula

siècle, Parigi, Sirey, 1939; Id., *Le problème de la preuve dans les droits savants du Moyen Âge*, in *Recueils de la Société Jean Bodin*, XVII, *La preuve*, Bruxelles, I (1965), pp. 137-167; I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., pp. 37 ss.

[194] Il giureconsulto di Castrovillari, Ettore De Guido, ed il perugino Francesco De Angelis dedicarono studi approfonditi al tema della confessione giudiziale ed extragiudiziale. Cfr. E. De Guido, *De viribus confessionis iudicialis, et extraiudicialis tam in criminalibus, quam in civilibus. Tractatus plenissimus…*, Neapoli, Typis Francisci Savij, 1637; F. De Angelis, *De confessionibus tam iudicialibus, tam extraiudicialibus, et illarum effectibus tractatus…*, Mevaniæ, Typis Antonij Mariotti, 1679.

[195] C. 4.19.25: «Sciant cuncti accusatores eam se rem deferre debere in publicam notionem, quæ munita sit testibus idoneis vel instructa apertissimis documentis vel indiciis ad probationem indubitatis et luce clarioribus expedita». I giudici locali citavano spesso tale disposizione, asserendo: «Accusationem eaque probari sancitum est, quæ minito sit testibus idoneis, vel instructa apertissimis documentis, vel indiciis ad probationem indubitatis et luce clarioribus […]. Alterutrum autem probandi genus tanti habent Gratianus, Valentinianus, ac Theodosius, ut iudex possit ex certis indiciis reum damnare». *Iuris ac facti momenta quæ votum probant in causa J. Boni a Capitaneo Iustitiæ ammissum* (1768), in ASMn, *Senato*, b. 90.

[196] «Quæ si necessaria sunt in civilib. multo magis in criminalibus, in quibus probationes de necessitate concludere debent, & esse clariores, & ideo præsumptiones, quæ in civilis admitterentur, in criminalibus non sufficiunt ad condemnandum». T. Trevisan, *Decisionum causarum civilium, criminalium, et hæreticalium, Venetiis, in Palatio Apostolico Iuridice tractatarum… libri duo…*, Venetiis, Apud Bernardum Basam, 1595, dec. LII, p. 113, nn. 16, 17; E. De Guido, *De viribus confessionis iudicialis*, cit., pars II, cap IV, p. 130, n. 16. In tema di indizi e sanzioni, i giudici mantovani si soffermavano sulle differenze tra giudizio civile e criminale. In occasione di un processo informativo in una causa di reiterate grassazioni, il capitano di giustizia precisava: «Reus porro non sua poena damnari haud posse mihi videtur: quando quidem vel satis de patrato facinore liquet, indictamque poenam luere tenetur, vel satis perspectum non est eum deliquisse neque ulla erit poena infligenda, exemplo iudiciorum civilium, in quibus non est, quod possit extra ordinem sententiam dicere, sed probatis ab actore iuribus reum condemnet, improbatis autem absolut oportet». *Iuris ac facti momenta quæ votum probant in causa J. Boni a Capitaneo Iustitiæ ammissum* (1768), in ASMn, *Senato*, b. 90. Sulla diversità tra processo civile e penale in tema di cumulazione di prove, si veda J. Ph. Lévy, *Le probléme de la preuve*, cit., p. 158.

probationes luce meridiana clariores[197]. Ciò significava affrancarsi da ogni prova basata su indizi e presunzioni, premiando, invece, il raggiungimento della mera prova piena, al fine dell'irrogazione della condanna penale. Per poter realizzare un sistema che rispecchiasse tali propositi e principi e che arginasse il pericolo dell'arbitrio del giudice, i giuristi di diritto comune elaborarono una serie di regole e limiti inerenti la prova: la progressiva emersione del processo inquisitorio, intrecciatosi con una maggiore rigidità dei limiti intorno alla prova[198], diede vita al matematico[199] sistema di prove legali. Ivi, ad ogni singolo tipo di prova corrispondeva a priori un

[197] I giudici mantovani, sul punto, citavano soprattutto Guazzini, Negri Ciriaco e Cavalli. Cfr. S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXXIII, cap. XIV, p. 165, 166, in princip.; F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium… liber primus. In quo ultra rerum iudicatarum casus frequentes, & communes opiniones…*, Lugduni, Apud Matthæum Liberal, 1672, contr. CIX, p. 347, n. 4; contr. CL, p. 457, n. 3; P. Cavalli, *Resolutionum criminalium*, cit., cas. CCXXX, p. 52, n. 16.

[198] Inizialmente, il sistema lasciava qualche margine di discrezionalità nella valutazione delle prove al giudice (infatti, nel Duecento Jacopo da Porta Ravegnana asseriva che «circa modum probandi non potest dari regulam»); progressivamente, però, le regole alle quali attenersi per la valutazione diventarono sempre più stringenti ed inderogabili. Il sistema di prove legali giunse nel Cinquecento, tramite il contributo della criminalistica italiana, ad essere configurato come un rigido modello compiuto ed organico. Cfr. M. Nobili, *Il principio del libero convincimento*, cit., p. 106. A rafforzare le basi del sistema, e le sue «premesse autoritative», contribuì la «logica scientifica dei secoli XVI e XVII». P. Marchetti, *Testis contra se. L'imputato come fonte di prova nel processo penale dell'età moderna*, Milano, Giuffrè, 1994, p. 37. Non va sottaciuto, come fa notare Giorgia Alessi, che furono proprio i criminalisti del Cinquecento a «tradurre in termini rigidi e quantitativi concezioni probatorie che non erano state prive di elasticità». Questa tendenza dei dottori fu, dunque, congeniale alla giustificazione di un largo uso della discrezionalità del giudice. Così, G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., p. 7, n. 7. Dunque, il Cinquecento sembra rappresentare il momento di cesura circa l'atteggiamento dottrinale in merito alla questione della prova. Se lungo tutto il medioevo si osservò una certa resistenza a concedere discrezionalità sulla prova, dal XVI secolo si registra un deciso mutamento in dottrina: iniziavano a sorgere dubbi sull'efficacia strumentale della tortura quale tecnica d'indagine sulla verità e gli indizi assumevano un ruolo sempre più di rilievo nel quadro del sistema di prova legale. Sul punto, si rimanda a B. Schnapper, *Les peines arbitraires du XIIIe au XVIIIe siècle (doctrines savantes et usages français*, in *Revue d'histoire du droit*, XLI (1973), pp. 110-112; P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 100; I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 12.

[199] Infatti, in tale sistema, nota Isabella Rosoni, «tutto procede secondo un ordine che è principalmente logico e formale, quasi matematico, tanto che il lavoro del giudice sembra prendere la forma di una operazione di calcolo». Dal momento che il valore e l'effetto dei diversi elementi di prova sono prestabiliti normativamente, il ruolo del giudice risulta essere ridotto ad una mera funzione esecutoria delle «indicazioni dottrinali rese cogenti dalla loro stessa autorità e dalle regole del diritto comune». Così, se le prove predeterminate sono state raggiunte il giudice è tenuto a condannare, al di là del proprio convincimento. Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 41.

determinato e preciso valore[200], determinando così per il giudice una «quasi spogliazione di responsabilità»[201]. Rispettando tali limiti non sussisteva alcuna possibilità di cumulare le prove non corrispondenti a quelle ritenute complete, al fine di ottenere una prova piena e la conseguente condanna. Inoltre, in un sistema che privilegiava le testimonianze[202], i documenti[203], ed il "notorio"[204], apparivano davvero limitate le possibilità di addivenire ad una piena prova[205], che si raggiungeva solo tramite la convergenza di due testimonianze dirette e concordi e con la confessione giudiziale (previa ratifica nei casi di estorsione delle dichiarazioni tramite tortura[206]) preceduta

[200] La definizione *ex ante* del valore probatorio da attribuire ad ogni singola fonte di convincimento del giudice non era prevista nelle fonti romane accolte nel *Corpus Iuris*. Tale classificazione fu un autentico prodotto dei giuristi medievali. Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 34. Sul contributo e apporto dei canonisti nella complessa e intricata gerarchia degli strumenti probatori, si veda G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., p. 8, n. 8.

[201] C. Cogrossi, *Alle origini del libero convincimento del giudice. La certezza morale in Tommaso Briganti trattatista del primo Settecento*, in A. Padoa Schioppa, M.G. Di Renzo Villata, G.P. Massetto (curr.), *Amicitiae pignus*, cit., p. 479.

[202] «In questo contesto è chiaro come il privilegio accordato alle prove che rappresentavano direttamente il fatto […] costituiva un implicito invito, rivolto al giudice, ad operare ogni sforzo per acquisirle al processo». P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., pp. 36, 37.

[203] Trattasi di prove che costituivano una diretta rappresentazione del fatto «rispetto a quelle che ad esse rimandavano solo in forma mediata (presunzioni, indizi, congetture)». *Ibidem*; cfr. J. Ph. Lévy, *Le probléme de la preuve*, cit., pp. 153 ss.

[204] Proprio l'assimilazione della confessione alla categoria del "notorio" ebbe come conseguenza l'attribuzione dell'elevato valore probatorio alla confessione stessa. Tale categoria, sconosciuta al diritto romano, venne coniata dai canonisti e successivamente dai civilisti. Cfr. C. Ghisalberti, *La teoria del notorio nel diritto comune*, Milano, Giuffrè, 1956. Sulla tripartizione del notorio in tre diversi generi (*facti, iuris, praesumptionis*), si veda P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., pp. 39 ss.

[205] Ciò in quanto, nei delitti "occulti", vi era una scarsa possibilità di utilizzare la figura del *notorium*. Così, risultava difficile acquisire due testimonianze perfettamente concordi e, ancora, appariva quasi irrilevante la prova scritturale in ambito penale. Cfr. G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., pp. 12, 13. Ad esempio, l'*Ordonnace Criminelle* riteneva che un documento costituisse prova piena solo nel caso fosse pubblico o riconosciuto dall'accusato. Cfr. A. Esmien, *Histoire*, cit., pp. 270 ss.

[206] Mentre la confessione giudiziale spontanea era sufficiente per la condanna (bastava solo che non venisse ritrattata), quella estorta con i tormenti necessitava di una ratifica in un momento successivo, lontano dai dolori e dal terrore della tortura. Non concordano con la suddetta opinione dottrinale Ippolito Marsili e Antonio Tommaso Barbaro, sostenitori della tesi minoritaria, secondo la quale la confessione necessitava di una ratifica *ad maiorem validitatem*. Questa posizione esprimeva la necessità di porre una guarentigia alla situazione dell'inquisito: i giudici, ben consapevoli della non obbligatorietà della conferma relativa ad una confessione giudiziale spontanea, abusavano ed infierivano spesso sull'inquisito. Dunque, inserendo l'elemento della conferma, si sarebbe posto un argine agli abusi dei giudici. L'opinione comune accettò solamente che la ratifica della confessione spontanea fosse da considerare una cautela volta ad impedire che potesse impugnarsi la confessione come

da sufficienti indizi[207]. La rigidità del sistema in parola, imperniato su una prova tipica con effetti altrettanto tipici[208], era dovuta ad una minuziosa predeterminazione dei valori di ogni prova. Questi venivano classificati all'interno di un sistema gerarchico simile «ad una specie di tariffario legale delle prove»[209], tale da consentire un calcolo aritmetico[210], imperniato su prove piene, semi prove, quarti di prove. Sicché, il ruolo del giudice veniva posto, almeno in apparenza, in secondo piano, ed era ridotto ai minimi termini lo spazio assegnato alla prova indiziaria. Per il magistrato il sistema era, per dirla con Foucault, una «costrizione severa»[211].

Se lo scopo che aveva mosso i giuristi a creare tale sistema era soprattutto quello di fornire ai governi efficaci strumenti per la lotta alla criminalità, attenuando l'eccessiva severità delle pene, l'iniquità del procedimento e l'arbitrio del giudice[212], gli effetti che ne derivarono furono assai lontani dalle aspettative. Aumentarono, infatti, i poteri discrezionali e valutativi del giudice, che spianarono la strada ad un uso frequente della pena straordinaria[213]. I "grandi tribunali" e la *communis opinio* contribuirono ad

ottenuta con il timore. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 114; L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 149, n. 197.

[207] I criminalisti del Cinquecento, oltre a percorrere una certa "continuità medievale", mostrandosi formalmente ed apparentemente fedeli ai principi medievali (così da preservare la propria dignità scientifica), insistevano sulla stretta corrispondenza tra prova piena e prova ordinaria. Lo scopo era quello di rimarcare tale regola, proprio per dedurne ed estrapolare da essa un'altra regola: quella della conseguente corrispondenza tra prova insufficiente e pena più mite ad arbitrio del giudice. Cfr. G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., 14 ss.; M. Meccarelli, *Arbitrium*, cit., p. 241; I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 125.

[208] Cfr. M. Meccarelli, *Arbitrium*, cit., p. 241. Sul punto, si veda anche B. Schnapper, *Les peines arbitraires*, cit., pp. 110-112 in cui viene descritto il sistema in parola, caratterizzato da una sorta di "rigidità paralizzante".

[209] M. Nobili, *Il principio del libero convincimento*, cit., pp. 106 ss.

[210] Il Foucault definiva il sistema in parola «un'aritmetica modulata da una casistica». M. Foucault, *Sorvegliare e punire*, cit., pp. 39 ss.

[211] Ivi, p. 41.

[212] Le obiezioni mosse al sistema di prove legali concernenti la sua scarsa logicità, ed alcune note relative ai suoi vizi sono evidenziate in I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., pp. 41, 42. Isabella Rosoni specifica come il sistema nacque per evitare che l'accusato subisse i pregiudizi del giudizio ordalico; tuttavia, «l'elemento ordalico si ripresenta, com'è noto, in quelle procedure […] al momento della *electio viae inquisitoriale*».

[213] La pena straordinaria fu il miglior compromesso e la soluzione più idonea alle crescenti esigenze di esemplarità e repressività degli stati moderni. Innanzi alla difficoltà di utilizzare il sistema delle prove legali, inadeguato alla necessità di chiudere il processo con una sentenza di condanna anche quando vi fossero gravi e convincenti elementi probatori, emergeva la soluzione conciliativa della pena straordinaria, volta a sanare il contrasto tra certezza morale e legale, senza correre il rischio della tortura. Nella legislazione degli stati di età moderna, nelle migliori opinioni comuni dei dottori, così come nella prassi dei "grandi tribunali" sono evidenti le introduzioni di eccezioni e compromessi, volte a ridurre al minimo il

erodere progressivamente il sistema delle prove legali, disincentivando l'uso dei tormenti necessari per estorcere la confessione ed ottenere prove tipiche previste dalla legge e consolidate dalla prassi giudiziaria. Di conseguenza, ne derivava un accrescimento del potere dei giudici e del loro arbitrio (inizialmente riservato per disposizione sovrana ai soli tribunali superiori e in un secondo momento usurpato anche da quelli inferiori) nella valutazione delle prove indiziarie e nell'irrogazione delle pene straordinarie[214]. Si

rischio di insufficienza di prove, soprattutto in relazione a determinati delitti come quello di lesa maestà. Nonostante le brecce aperte per avere vie d'uscita (frequente utilizzo della pena straordinaria e regime delle prove "privilegiate") si continuava a rispettare formalmente il sistema delle prove legali senza mai negare la validità del sistema. Il regime della prova "privilegiata", adottato di frequente al fine di perseguire determinati delitti, consentiva il consolidamento, nelle riflessioni dei dottori così come nelle legislazioni regie, della prassi di commisurare la pena a seconda della prova ottenuta. La suddetta operazione, volta a proporzionare la misura della pena alla specie e quantità della prova, fu particolarmente sgradita ai giuristi culti. La doglianza espressa da questi ultimi si sostanziava nel tradimento dei principi classici sull'onere della prova. Un altro aspetto degno di nota, che scaturisce dal regime di prova "privilegiata", è quello relativo alla necessaria corrispondenza tra il tipo di delitto e la disciplina probatoria. Infatti, proprio per effettuare una correzione delle regole di diritto comune, alcuni dottori riflettevano sulla necessità di creare una sorta di sistema probatorio *ad hoc* in relazione alla pericolosità e frequenza di ogni singolo delitto. Cfr. G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., pp. 20-34. Anche Floriana Colao riflette su questo punto, asserendo che il sistema di prova legale fu considerato inadeguato ad affrontare la criminalità, proprio perché richiedeva la necessaria configurazione della prova piena per la sentenza di condanna. La soluzione di compromesso venne individuata, soprattutto dalla letteratura di indirizzo prevalentemente pratico (Claro, Farinaccio, Rainaldo, Carpzov), nell'adozione della pena straordinaria. Cfr. F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 172. Come nota Massimo Meccarelli, proprio in questo periodo storico, «lo strumento della pena straordinaria impiegato nel settore della prova sembra mostrare tutto il suo potenziale sistematico». M. Meccarelli, *Arbitrium*, *cit.*, p. 241. Nel Regno di Napoli di antico regime si nota una propensione ad irrogare la pena straordinaria in luogo dei tormenti. Questa mera tendenza mutava in vera e propria prescrizione legislativa in seguito all'emanazione della prammatica del 1621 del vicerè cardinal Zapata, la quale confermava, così, l'opinione di buona parte della dottrina e la prassi dei tribunali superiori. Infatti, la suddetta prammatica sancì che gli indizi indubitati e le presunzioni violentissime «non dovessero più essere oggetto di alcuna addizione aritmetica» al fine di acquisire il crisma di prova piena; sarebbe bastato, invece, che questo genere di indizi e presunzioni avessero suscitato nel giudice una «ferma credenza», al fine di irrogare una pena ordinaria o straordinaria. Cfr. C. Cogrossi, *Alle origini del libero convincimento del giudice*, cit., pp. 481, 482. La tendenza ad applicare la pena straordinaria in base agli indizi indubitati raccolti rappresentò un tassello importante nell'*iter* di rovesciamento del sistema di prova legale; già dal Cinquecento, quindi, tale uso giudiziario portò alla progressiva marginalizzazione della prova legale. Cfr. J. Langbein, *Torture and law of proof*, cit., pp. 11, 45-69; B. Schnapper, *Les peines arbitraries*, cit., p. 98.

[214] L'«abuso del materiale indiziario ai fini probatori», unitamente all'aumento del peso degli indizi in sede decisionale, necessario per svincolare il giudice dalle rigide "maglie" del sistema di prove legali, condusse ad un ampliamento dell'arbitrio dei giudici, che «si estese ben oltre l'eventuale creazione di nuove fattispecie e la scelta tra pena ordinaria e

giungeva, così, ad assicurare alla giustizia, seppur applicando una pena più mite, quegli imputati per i quali si erano sì raccolti indizi sufficienti per la tortura, ma non già per la condanna[215].

La limitata capacità del sistema di prova legale ad essere impiegato in maniera flessibile costituiva il vero e proprio "anello debole" dell'impianto processuale[216]. Il sistema palesava la sua irresolutezza e mostrava ampi margini d'impunità, allorquando il giudice, in possesso di gravi indizi a carico dell'imputato, non poteva emettere una sentenza di condanna proprio per la carenza di una prova piena tipica[217]. Così, si aprivano vistose faglie nel meccanismo delle prove legali; il sistema veniva scardinato proprio per assicurare la repressione di tutte quei casi che, qualora ci si fosse attenuti al rigido schema delle prove legali, sarebbero rimasti impuniti.

Tenendo conto del *vulnus* causato dagli ampi margini d'impunità, diventava sempre meno sopportabile «l'irrilevanza, o il troppo lieve peso, delle prove indiziarie»[218], così da portare la dottrina a creare sistemi

straordinaria». Di palmare evidenza è l'atteggiamento di scetticismo di alcuni tribunali francesi, come quello del Rossiglione, le cui sentenze sono state oggetto di studio da parte di Durand, nei confronti delle prove legali. Lo dimostra la sistematica e quasi totale disapplicazione dell'*Ordonnance criminelle* del 1670. Trattasi di una vera e propria rivoluzione endogiurisprudenziale, dovuta al fatto che l'utilizzo dell'arbitrio e la ribellione dei tribunali, formalmente "bocca del principe", ai dettami legislativi e di regia politica criminale aprirono una breccia verso il futuro apprezzamento della prova libera e del libero convincimento, sovvertendo gli strumenti di base del processo inquisitorio (le prove legali). Cfr. C. Cogrossi, *Alle origini del libero convincimento del giudice*, cit., pp. 475, 480-484; A. Padoa Schioppa, *Storia del diritto in Europa*, cit., p. 304.

[215] Infatti, come nota Loredana Garlati, «l'esigenza di una maggiore esemplarità e repressività degli Stati moderni conduceva a pronunciare una sentenza di condanna quando a carico dell'accusato vi erano sì gravissimi elementi di prova, ma non pieni o legalmente convincenti. Si giunse così ad un'esasperata gerarchia e classificazione delle prove». L. Garlati, *Organizzazione giudiziaria e processo penale*, cit., p. 160.

[216] Cfr. M. Meccarelli, *Arbitrium*, cit., p. 243.

[217] Cfr. M. Nobili, *Il principio del libero convincimento*, cit., pp. 111, 112.

[218] Cfr. G. Alessi, *Processo penale*, cit., p. 385; Id., *Prova legale e pena*, cit., p. 20. La tendenza della giurisprudenza e della prassi di antico regime di attribuire progressivamente maggior valore agli indizi in luogo dell'inflizione dei tormenti è stata evidenziata dalla storiografia giuridica europea degli ultimi trent'anni; mentre, la storiografia precedente sosteneva un'opinione assai diversa (si veda, ad esempio, J. Gilissen, *La preuve en Europe du CVI au debut XIX siècle*, in *La preuve*, II: *Moyen age et temps modernes*, in *Recueil de la Société Jean Bodin*, Bruxelles, 1965, pp. 757-833). Padoa Schioppa sottolinea l'importanza che venne progressivamente attribuita agli indizi, al fine di conseguire, nella mente e nell'animo del giudice, quella *moralis certitudo* tale da permettergli di poter irrogare, con tranquilla coscienza, una pena straordinaria. Cfr. A. Padoa Schioppa, *Sur la conscience du juge dans le jus commun européen*, in *La conscience du juge dans la tradition juridique européenne*, Paris, 1999, pp. 121, 122. Nel Cinquecento, l'arbitrio dei "grandi tribunali" dava risalto alla materia indiziaria, aggirando la necessità di acquisire prove legali, a dimostrazione della

alternativi a quelli ordinari. In luogo di un superamento della prova legale, la dottrina, al fine di rendere più dinamico il meccanismo probatorio, effettuò un «efficace sotterraneo recupero della prova indiziaria»[219], combinando l'indizio indubitato e la pena straordinaria (della quale si dirà oltre), che contribuirono a rendere più flessibile il sistema, assegnando alla prova indiziaria quella rilevanza che un'applicazione formale del principio della prova legale non avrebbe consentito[220].

auto-proclamata infallibilità dei suddetti organi giudiziari, i quali si ritenevano legittimati a giudicare anche *contra legem*. Questo arbitrio, esercitato nel Cinquecento in tutta Europa, era «consegnato alle maglie di un convincimento teso a soddisfare la coscienza del giudice», e acquisiva il carattere della *moralis certitudo*. Tuttavia, di quest'ultima mancava ancora un preciso concetto e una specifica denominazione. Questa valorizzazione degli strumenti investigativi e valutativi del ragionamento giudiziale andò ad affiancare, senza estromettere, il tradizionale sistema di prove legali, facendo risaltare, però, la superiorità della coscienza morale e della convinzione soggettiva del giudice rispetto alla rigida determinazione oggettiva di colpevolezza predeterminata dal legislatore. Cfr. C. Cogrossi, *Alle origini del libero convincimento del giudice*, cit., pp. 483, 485. Come avvertiva Adriano Cavanna, l'uso da parte dei "grandi tribunali" di irrogare, tramite il loro ampio arbitrio, pene straordinarie sulla base di indizi valutati "in coscienza", ovvero a seguito di una prova che avesse convinto "moralmente", rappresentava una sorta di anticipazione della futura *intime convinction*. Cfr. A. Cavanna, *La "coscienza del giudice"*, cit., p. 591.

[219] Dunque, affrancandosi dalla tipicità, la prova indiziaria viene sottoposta ad un regime governato dall'*arbitrium iudicis* (che diventa lo strumento concreto della sua gestione) e dall'*interpretatio* dei giuristi (che definisce i caratteri generali dell'indizio *ad condemnandum*). Così, come scriveva Farinaccio, «iudicis arbitrio remittantur an et quando præsumptiones, seu indicia sint indubitata, seu violenta et ad condemnandum sufficiant». Cfr. M. Meccarelli, *Arbitrium*, cit., pp. 244, 247. Infatti, l'apporto dell'arbitrio del giudice appare indispensabile soprattutto per la soluzione di certi problemi del sistema. Cfr. B. Durand, *Arbitraire du juge et consuetudo delinquendi*, cit., p. 199; A. Giuliani, *L'ordo iudiciarius medievale (Riflessioni su un modello puro di ordine isonomico)*, in *Rivista di diritto processuale*, XLIII (1988), II serie, p. 604. Diversamente, la tradizione medievale tendeva a conservare il criterio della tipicità della prova anche nella trattazione e nell'opera di classificazione della materia indiziaria: ne derivava la necessaria tassatività degli indizi indubitati. Gandino, ad esempio, tramite la sua classificazione degli indizi indubitati, rappresenta pienamente questa impostazione, destinata a cedere il passo progressivamente, come risulta già dal pensiero di alcuni commentatori, all'*arbitrium iudicis*, quale criterio valutativo della "pienezza" della prova indiziaria. Cfr. G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., pp. 58-62; I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., pp. 141-143; F. Cordero, *Riti e sapienza del diritto*, cit., pp. 563-566. Sulla casistica tassativa degli indizi indubitati e sulle preoccupazioni dei canonisti di stabilire regole fisse per il convincimento del giudice, volte a restringere lo spazio per una libera valutazione di segni, presunzioni, indizi, si veda G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., p. 58.

[220] La prova indiziaria ottenne una nuova "rilegittimazione" tramite le classificazioni, proposte dalla dottrina, volte ad individuare tra tutte le prove incomplete quelle ritenute sufficienti *ad condemnandum*. Ad esempio, Farinaccio inseriva nel novero delle prove piene i testi, le scritture, la confessione, l'evidenza del fatto, il giuramento, la presunzione e la fama. Cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVI, p. 560, n. 17.

La confessione acquisiva, soprattutto intorno al Cinquecento[221], la veste di "regina delle prove" [222], essendo il mezzo che consentiva al giudice di procedere direttamente[223] all'applicazione della pena edittale[224], tramite una sentenza non impugnabile, se non in casi eccezionali[225]. Il "constituto" del presunto reo rappresentava, così, il momento ideale per ottenere una sua confessione oppure per tentare di confonderlo, magari facendolo parlare contro se stesso, cogliendolo in contraddizione, tramite le abili manovre dialettiche del giudice[226].

Bossi, invece, menzionava tra le prove piene, «testes, instrumenta, per indubitata indicia, per argumenta […] per viam notorii». E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de convictis*, p. 89, n. 5. Nello stesso tempo, si consolidavano alcune definizioni di prova piena svincolate da qualsivoglia rinvio o riferimento alla tipicità della prova. Ne forniva un esempio il Farinaccio, il quale poneva in evidenza l'elemento principale della prova piena (indiziaria), cioè la *fides* che quest'ultima riusciva ad indurre nel giudice. Essa costituiva la *conditio sine qua non* in presenza della quale una prova indiziaria poteva acquisire l'aurea di prova piena. Farinaccio, infatti, scriveva che «plena illa est probatio, quæ tantam fidem facit, quantam ad finiendum controversiam sufficit. Semiplena vero est illa, per quam rei gestæ fides aliqua sit iudici, non tamen tanta, ut iure eam debeat sequi in sententia dicenda». P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVI, p. 560, nn. 20, 21. Dunque, la dottrina cinquecentesca sembra concorde nel ritenere che una prova indiziaria possa entrare nell'alveo delle prove *ad condemnandum*, facendo leva sui concetti di *fides* e di *credulitas*, elementi-chiave delle prove indiziarie e già ricompresi nelle riflessioni medievali, soprattutto nel pensiero di Bartolo. Cfr. M. Meccarelli, *Arbitrium*, cit., p. 245, n. 45.

[221] Infatti, a partire dal Cinquecento, «la collocazione della confessione in ordine alla gerarchia della prova si semplificherà» (I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 75) e, vuoi per la progressiva trasformazione dell'*ordo iudiciarius* medievale, vuoi per l'affermarsi del sistema inquisitorio, la concezione della prova quale migliore prova possibile iniziò a consolidarsi. Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 28. Tuttavia, non va sottaciuto che dal XIV secolo dottrina e giurisprudenza avevano già mostrato l'inaffidabilità pratica della confessione quale strumento principale di prova, palesando la necessità di affrancarsi da un giudizio imperniato sulle prove legali, per affidarsi, invece, alla valutazione degli indizi da quelli prossimi sino a quelli remoti. Cfr. C. Cogrossi, *Alle origini del libero convincimento del giudice*, cit., p. 485.

[222] In precedenza, invece, si discusse sul problema della qualifica da attribuire alla confessione: si trattava di una «regola di distribuzione processuale del dovere di provare in giudizio la fondatezza delle proprie asserzioni» (dovuta alla visione di tipo contrattualista della confessione stessa che configura un accordo imputato-accusatore) oppure di una prova? Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 27. Inoltre, poiché la confessione rientra nel "notorio", essa dovrebbe essere considerata una *relevatio ab onere probandi* e non già una vera e propria prova piena. Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 75.

[223] Tuttavia, i criminalisti avvertivano i giudici ad effettuare un previo e occhiuto raffronto tra le dichiarazioni rese dall'imputato ed il quadro probatorio tratteggiato dal giudice. Cfr. L. Garlati, *Organizzazione giudiziaria e processo penale*, cit., p. 161.

[224] Cfr. F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 179.

[225] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 116.

[226] «L'interrogatorio del reo, in altre parole, non aveva la funzione di arrivare direttamente alla sostanza della questione; il suo obiettivo non era quello di ottenerne immediatamente

La confessione, dunque, campeggiava al centro del sistema probatorio nel processo criminale di diritto comune, sia per la scarsa utilizzabilità della categoria del "notorio" (specialmente nei crimini che non si estrinsecavano in manifestazioni concrete ed evidenti), per la difficoltà di ottenere le altre prove (come le due testimonianze concordi tra loro o la prova documentale), sia sulla scorta della regola secondo la quale non si poteva condannare nessuno se non un *convinctus*[227] *seu sponte confessus*[228]. Inoltre, l'intensità probatoria della confessione era efficacemente descritta dall'adagio *conscentia mille testes*: la confessione era considerata una prova non confutabile, nei confronti della quale risultava inutile qualsiasi indagine, proprio perché contraria all'animo umano[229].

La dottrina formulava una serie di requisiti[230] e condizioni[231] che caratterizzavano il contenuto della confessione: era necessario che questa fosse verosimile, probabile e possibile. Sul punto, Farinaccio ricordava che la dichiarazione dell'imputato dovesse essere «clara, certa, lucida, expressa et esplicita, aliter nihil operatur»[232]. La dichiarazione del reo, inoltre, non avrebbe mai dovuto essere generica, bensì specifica, proprio perché

la confessione. Al contrario esso doveva avvolgerlo, partendo da lontano; doveva sfruttare le sue contraddizioni e le sue incertezze». Così, P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 59.

[227] Sulla posizione del reo convinto, si veda M.G. Di Renzo Villata, *Egidio Bossi. Un grande criminalista milanese quasi dimenticato*, in *Ius mediolani. Studi di storia del diritto milanese offerti dagli allievi a Giulio Vismara*, Milano, 1996, pp. 458-463. A Bossi, la stessa Villata ha dedicato il seguente saggio: Id., *Egidio Bossi e il giudice: una "finta" terza parte?*, in *Acta Histriae*, 21, 3 (2013), pp. 153-172.

[228] La necessità della confessione o almeno della presenza di sufficienti indizi idonei a rendere il reo convinto, e non già solamente sospetto, era evidenziata da S. Agostino. Cfr. G. Salvioli, *Note per la storia del procedimento criminale*, cit., p. 11. La dottrina non era compatta nel ritenere le due situazioni processuali (confessione e convinzione) nettamente separate: a favore di una distinzione si esprimevano Cavalcani e Zuffi; diversamente Carerio, Maiorana e Moro ritenevano che la confessione fosse uno degli strumenti per rendere convinto il reo. Lo mette in evidenza chiaramente L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 149, n. 198.

[229] Cfr. ivi, p. 148, n. 196. Sull'innaturalità dei *verba contra se*, si veda I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., pp. 168, 169.

[230] «Maior. Sponte. Sciens. Contra se. Ubi ius sit, et hostis. Certum. Nec natura, favour, lis, iusve repugnet». Così, il canonista Tancredi. Cfr. P. Fiorelli, voce *Confessione*, in *Enciclopedia del diritto*, VIII, Milano, Giuffrè, 1961, pp. 867-868.

[231] Secondo la teoria che ritiene la confessione un contratto tra imputato-accusatore, i requisiti di capacità andrebbero lette in chiave contrattualistica, così da autorizzare, altresì, una netta separazione tra confessione e vere e proprie prove. Così in J. Ph. Lévy, *La Hierarchie*, cit., pp. 55 ss.

[232] P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso & convincto*, q. LXXXI, cap. I, p. 6, nn. 31-32.

«confessio generica et obscura confitenti non nocet»[233].

Ne conseguiva, così, l'esclusione delle confessioni indirette, incidentali, o in via d'eccezione dalla cerchia delle vere e proprie confessioni, quantunque vennero formulate alcune deroghe a tale regola, le quali attribuivano al giudice almeno la facoltà di inquisizione e di tortura[234]. Dunque, perché la dichiarazione di un soggetto, formulata a proprio sfavore, potesse considerarsi piena prova del delitto, essa avrebbe dovuto essere specifica e circostanziata; mentre sarebbe risultata inevitabilmente inverosimile la confessione scevra del «locum et tempus delicti»[235]. Ciò appare sintomatico dell'importanza assunta in dottrina dall'accertamento del *corpus delicti*, quale *conditio sine qua non* per giungere alla condanna[236]: «nam si de corpore delicti non constaret, ligatæ sunt manus iudicis ut reum interrogare non possit»[237].

La dottrina asseriva all'unisono che la mera confessione non fosse bastevole per fare piena prova relativamente al corpo del delitto: ad esempio, in un processo mantovano, il giudice locale, verificato che il delitto "in genere" non constasse, asseriva: «neutiquam enim inquisiti confessio juxta communem Doctorum opinionem (Bossi, Farinaccio) probationum in genere suplet defectui»[238]; tuttavia, vennero formulate varie eccezioni, ad esempio ad opera di Claro, che tentavano di limitare l'efficacia della regola, sottolineando come la prova per confessione potesse comunque fungere da diretta prova della perpetrazione di quei delitti in cui il fatto «solo animo perfisci potes»[239].

Le eccezioni alla regola della necessità dell'accertamento del corpo del

233 Ivi, p. 5, nn. 28-29.
234 Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., pp. 48, 49.
235 E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de confessis*, p. 85, n. 43.
236 Oltre alla centralità dell'*ingenere* nella dottrina di diritto comune, Salvioli sottolineava come l'accertamento tramite *visum et repertum* del corpo del reato e dunque la formulazione delle regole necessarie per ottenere una prova generica del reato (*prius* logico-giuridico del procedimento criminale) fossero state coniate dai criminalisti italiani del Cinquecento. Diversamente, il diritto romano e quello canonico non contemplavano la necessità della prova generica del reato. Cfr. G. Salvioli, *Storia della procedura civile e criminale*, cit., III, parte II, p. 84.
237 F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum reorum libri quattuor…Iudicibus, rectoribus, iusque ispum in contentiosi castigatiori…*, Romæ, In officina Vincentii Pelagalli, 1594, lib. I, cap. II, p. 5, n. 1.
238 Voto del pretore di Goito del 13 febbraio 1776 in causa Ghirardi, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 8.
239 Ad esempio, trattasi di quei reati, come quello di eresia, nei quali l'impossibilità di rilevare segni tangibili consentiva di condannare l'imputato sulla scorta delle mere dichiarazioni (sempre se verosimili) da lui formulate. Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LV, p. 157, versic. *Quomodo autem*.

delitto, relative ai delitti "transeunti" e a quelli "permanenti"[240], ma che per vari motivi erano privi del *corpus delicti*, consentirono alla confessione di porsi quale condizione sufficiente alla condanna, in tutti quei casi in cui si fossero reperite tracce, anche indirette, attestanti la consumazione del delitto[241].

Tra i requisiti formali necessari per la validità della confessione, la dottrina discuteva sugli aspetti concernenti le condizioni personali dell'imputato, la spontaneità delle dichiarazioni rese e, altresì, il luogo in cui ammetteva le proprie responsabilità. Colui che asseriva di aver commesso il reato doveva aver raggiunto la maggiore età, essere consapevole delle sue azioni, nonché capace di esprimere, in maniera intellegibile, la propria volontà[242].

Le dichiarazioni dei confessi[243] venivano avverate, cioè verificate[244] tramite le deposizioni acquisite dagli esami e dagli eventuali confronti dei testi fiscali, delle vittime e di altri soggetti (come ad esempio i ricettatori in caso di furto) «in tutte quelle parti che riguardano le circostanze precedenti, concomitanti e susseguenti il delitto»[245]. Tale era la formula che ricorre frequentemente nelle carte del processo mantovano e che costituiva la *conditio sine qua non* perché le deposizioni producessero effetti processuali. Solo in questo modo si sarebbe potuta raggiungere la «massima di quella che fra tutte le prove è la maggiore e la più rispettabile, e la più considerata dalla legge, cioè la propria confessione, giusta il vulgato legale axioma - ripreso anche dal veneziano Tommaso Trevisan[246] - *nulla major probatio quam proprii oris confessio*»[247].

---

[240] Il *Metodo di procedura criminale* contiene una breve rubrica dal titolo *Perché siano prodotti i corpi del delitto*. Essa prescrive: «corpus delicti facti permanenti debet probari per visitationes, sicuti sunt furta, homicidia, vulnera et alia ubi vero agitur de delatione armorum»; diversamente, «corpus vero delicti facti transeuntis debet probari per testes ut sunt injurie, insultus, mandata furta in ecclesiis arma inclinata, tentata homicidius». *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445; *Furlaccina Furti. Responsorum iuris decisivum*, Apud Albertum Pazzonum, Mantuæ, 1708, difesa dell'avvocato Fiala del 29 novembre 1707 in causa Francesco Furlaccina, in ASMn, *Senato*, b. 10, n. 10.

[241] Sui rapporti tra confessione e delitti transeunti e permanenti, si rimanda a P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., pp. 50, 51.

[242] Tali prescrizioni diventarono sempre più flessibili, allorquando la confessione progressivamente si affrancò dallo "stampo civilistico" che ne aveva caratterizzato i prodromi. Cfr. ivi, p. 53.

[243] Nel caso di confessioni rese nello stesso processo dai correi, queste dovevano essere tra loro necessariamente concordi.

[244] Cfr. F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium*, cit., lib. I, contr. CL, p. 465, n. 95.

[245] Consulta del Consiglio 22 febbraio 1771 in causa Toschi, ASMn, *Senato*, b. 77.

[246] Cfr. T. Trevisan, *Decisionum causarum*, cit., lib. II, dec. XLVI, p. 104, n. 2.

[247] Consulta del Consiglio 22 febbraio 1771 in causa Toschi, ASMn, *Senato*, b. 77; voto del pretore di Revere in causa Burghini del 5 gennaio 1771, in ASMn, *Senato*, b. 145. Tale

In occasione della stesura dei suoi "sentimenti", il Consiglio ribadiva costantemente l'efficacia probatoria della confessione e la conseguente condanna del reo:

«onde essendo confessi e verificate le loro confessioni facciasi pubblica la differenza fra la giustizia del cielo e della terra, ivi chi ben confessa ottien certo il perdono, qui chi confessa ottiene certa la pena, ed apprenda ogn'altro, che quando nacque il delitto, li nacque gemello il gastigo per farli argine»[248].

Così, una confessione pienamente verificata[249] *ante*, *in*, *post*, ovvero in ogni sua circostanza di tempo[250], ma anche di luogo, modo e qualità, «rende una confessione certa immune d'ogni sospizione e talmente indubitata che non si può rivocarsi in dubbio, così si deve ritenere certa»[251]. Infatti, asseriva

assioma ricorre con frequenza nelle opere di molti scrittori, come ad esempio in E. Pirhing, *Synopsis pirhingiana seu ss. canonum doctrina ex fusioribus quinque libris…*, Romæ, Typis SS. Congregationis de Propaganda Fide, 1849, lib. II, tit. XVIII, § III; G.B. Viviano, *Rationale libri quinti Iuris Ponteficii…*, Romæ, Typis Iacobi Mascardi, 1618, lib. V, tit. 40, cap. 24, p. 338; M. Antonini, *Variæ practicabilium rerum resolutions*, cit., lib. II, resol. I, p. 419, n. 22; L. Posti, *Tractatus mandati de manutendendo sive summariissimi possessorii…*, Venetiis, Bertanorum Sumtibus, 1672, dec. DCXXV, p. 851, n. 4; F. Torreti, *Consiliorum seu responsorum… Volumen primum…*, Venetiis, Apud Franciscum De Franciscis Senensem, 1593, cons. XV, p. 42, n. 95. I giudici, sul punto, richiamavano due specifici passi del *Codex*. Il primo corrisponde a C. 2.4.5 («Cum te transegisse cum herede quondam tutoris tui profitearis, si id post legitimam ætatem fecisti, frustra desideras, ut a placitis recedatur. Licet enim, ut proponis, nullum instrumentum intercesserit, tamen si de fide contractus confessione tua constet, scriptura, quæ probationem rei gestæ solet continere, necessaria non est»); il secondo a C. 4.30.13 («Generaliter sancimus, ut, si quid scriptis cautum fuerit pro quibuscumque pecuniis ex antecedente causa descendentibus eamque causam specialiter promissor edixerit, non iam ei licentia sit causæ probationes stipulatorem exigere, cum suis adquiescere deceat, nisi certe ipse e contrario per apertissima rerum argumenta scriptis inserta religionem iudicis possit instruere, quod in alium quemquam modum et non in eum quem cautio perhibet negotium subsecutum sit. Nimis enim indignum esse iudicamus, ut, quod sua quisque voce dilucide protestatus est, id in eundem casum infirmare testimonioque proprio resistere».

[248] Voto del capitano di giustizia del 27 agosto 1754 in causa Monari, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

[249] Cfr. T. Grammatico, *Consilia et vota*, cit., cons. LX, p. 152, n. 2; G. Magone, *Decisiones causarum tam Rotæ Florentinæ quam Rotæ Lucensis… nunc primum in lucem editæ. Cum indicibus locupletissimis*, Venetiis, Apud Sessas, 1605, dec. Lucenses XXX, p. 96, n. 31.

[250] Ad esempio, in un altro caso il Consiglio metteva in evidenza l'importanza della valutazione delle confessione: «questa così dettagliata confessione, che non può riandarsi senza ribrezzo, trovammo già che fosse in processo verificata dalle risultanze antecedenti, concomitanti e susseguenti il delitto». Il tribunale spiegava le singole circostanze verificate dal Fisco e dal giudice inferiore, indicando espressamente le testimonianze e le altre prove che permettono alla confessione di acquisire efficacia probatoria. Cfr. consulta del Consiglio in causa Bianchini (1785), ASMn, *Senato*, b. 72.

[251] Consulta del Consiglio 22 febbraio 1771 in causa Toschi, ASMn, *Senato*, b. 77.

il supremo tribunale mantovano, la suddetta prova «rende la cosa notoria e manifesta, che verificata, che sia, come nel caso presente, non lascia luogo a dubbiezza e che in fine a detta de' Dottori, opera che nel Reo confesso altre parti non abbia il Giudice che di condannarlo»[252].

Nelle cause concernenti delitti "occulti", come i venefici, risultano di fondamentale importanza i rilievi effettuati dai medici, chimici e speziali, al fine di consentire al giudice di individuare la sussistenza o meno del nesso di causalità tra la morte della vittima ed il veleno propinatole, giacché «la sola confessione del reo non sarebbe affatto sufficiente a condannarlo alla pena ordinaria quantunque si tratta di delitto enormissimo come concordemente insegnano tutti i Dottori»[253], come Farinaccio, Guazzini, Cavalli, Bossi, Zacchia.

La dottrina sembrava non avere dubbi circa il luogo in cui doveva essere formulata la confessione: il giudizio[254]. Così, «confessio sola in carcere non sufficit […] quia carcere est species tortura»[255]. Da qui, la

[252] Le confessioni concordi, spontanee e tutte verificate dei correi appartenenti alla banda guidata dal malvivente Toschi furono l'elemento principale per giungere alla irrogazione della forca (con modalità esacerbata). Cfr. consulta del Consiglio del 22 febbraio 1772 in causa Toschi, ASMn, *Senato*, b. 77. Nello specifico, le deposizione dei correi confessi vennero avverate con le dichiarazioni dei testi, degli aggrediti e dei ricettatori precedentemente esaminati, con il ritrovamento addosso ai confessi di oggetti appartenenti alle vittime e da esse riconosciuti. La deposizione venne, altresì, confermata dagli stessi correi confessi durante la tortura, applicata per "purgare" la "macchia d'infamia", e riconfermata nel corso del confronto dei confessi innanzi al loro *leader* mantenutosi sempre "negativo".

[253] Nel caso in questione, definito dai giudici «gravissimum, horribile, atrocissimumque parricidium biennio præmeditatum, cum proditorio, insidioso ac infami veneficio, gravissimo deliberatoque consilio ter attentavit perditissimus a Sgavetta», ottenute le prove del corpo del delitto "in genere" ed "in specie" (a seguito delle perizie volte ad accertare la pericolosità della sostanza somministrata, il nesso di causalità tra veleno e morte e a verificare la confessione del reo) si giunse alla condanna alla pena ordinaria del marito. Cfr. voto del pretore di Bozzolo del 3 marzo 1776 in causa Sgavetta, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.

[254] Tuttavia, occorre precisare che tale requisito era ritenuto carente non solo nei casi di confessione resa al di fuori dei tribunali, ma anche per incompetenza dell'organo giudicante, cioè in tutti quei casi in cui il giudice che registrava la dichiarazione non avesse potuto giudicare *ratione causæ*, *ratione materiæ*, ed altresì nei casi in cui il giudice fosse stato sì competente, ma avesse assunto la deposizione in forma privata: «ad hæc confessio in iudicio coram iudicibus facta non tamen in forma iudicis, sed corma eis, non pro tribunali sedentibus, sed tamquam corma privatus, licet non ahbet vim plenæ probationis, tamen probat, quo ad indicium sufficiens ad torturam». G. Mascardi, *Conclusiones probationum omnium quibusvis in utroque foro versantibus… volumen tertium*, Augustæ Taurinorum, Apud Ioannem Dominicum Tarinum, 1608, vol. I, concl. 351, p. 220, n. 7.

[255] Oltre ad Antonio Balli, ciò era confermato anche dal giurista di Pinerolo, Giovanni Francesco Porporato: «adeo ut confessio per carceratum facta non possit dicit spontanea, sed violenta». G.F. Porporato, *Consiliorum*, cit., lib. I, cons. CCCLXVIIII, p. 355, n. 23. Tuttavia, specificava il regnicolo Balli, «contrarium est verius, & ita in Regno servatur». A. Balli, *Variorum tractatuum libri sex. Omnem ferè materiam criminalem indiciorum, & tor-*

distinzione tra confessione giudiziale (vera e propria prova piena)[256] ed extragiudiziale, quest'ultima considerata dalla dottrina maggioritaria un mero indizio, non sufficiente ad addivenire alla condanna. Trattasi, dunque, di prova imperfetta (prova semipiena), proprio perché risultava carente del fondamentale requisito della consapevolezza degli effetti processuali che il dichiarante-imputato avrebbe prodotto con la deposizione.

La confessione extragiudiziale non era, però, totalmente priva di conseguenze nel processo: *in primis*, nel processo mantovano emerge la prassi di sottoporre alla tortura giudiziaria l'imputato che rese una confessione fuori dal giudizio, allorquando quest'ultima fosse verosimile, non pronunziata in stato d'ira o ubriachezza e provata da due testimoni[257]. Questa pratica sembra, quindi, confermare la linea dottrinale che considerava questo genere di dichiarazione un indizio sufficiente *ad torturam*[258]. Inoltre, nei casi in cui si fossero raggiunti ulteriori indizi, il giudice aveva la facoltà di condannare il dichiarante ad una pena straordinaria[259]. Tuttavia, per quanto concerne i reati più gravi (ad esempio per gli omicidi deliberati e insidiosi), alcuni giudici inferiori mantovani si distaccavano dalla suddetta posizione dottrinale, applicando la pena ordinaria allorquando la confessione extragiudiziale venisse confermata da almeno due testi concordi e ad essa si aggiungessero indizi *ad torturam*[260].

turæ complectentes, & præcisæ ubi proceditur ex abrupto…, Panormi, Apud Petrum Coppula, 1646, lib. I, q. IIII, p. 64, n. 4.

256 Sul punto, i giudici mantovani richiamavano spesso i passi corrispondenti a C. 2.4.5 («Cum te transegisse cum herede quondam tutoris tui profitearis, si id post legitimam ætatem fecisti, frustra desideras, ut a placitis recedatur. Licet enim, ut proponis, nullum instrumentum intercesserit, tamen si de fide contractus confessione tua constet, scriptura, quæ probationem rei gestæ solet continere, necessaria non est»); nonché a C. 4.30.13 («Generaliter sancimus, ut, si quid scriptis cautum fuerit pro quibuscumque pecuniis ex antecedente causa descendentibus eamque causam specialiter promissor edixerit, non iam ei licentia sit causæ probationes stipulatorem exigere, cum suis adquiescere deceat, nisi certe ipse e contrario per apertissima rerum argumenta scriptis inserta religionem iudicis possit instruere, quod in alium quemquam modum et non in eum quem cautio perhibet negotium subsecutum sit. Nimis enim indignum esse iudicamus, ut, quod sua quisque voce dilucide protestatus est, id in eundem casum infirmare testimonioque proprio resistere»). Cfr. voto del pretore di Revere in causa Burghini del 5 gennaio 1771, ASMn, *Senato*, b. 145.

257 Su tale regola, si vedano le eccezioni formulate dal Farinaccio in P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso & convincto*, q. LXXXII, pp. 50-52, nn. 1-22.

258 Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 55.

259 P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso & convincto*, q. LXXXII, p. 50, nn. 1-4; E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de convictis*, p. 91, n. 34.

260 È il caso di Domenico Veronesi, reo confesso di omicidio deliberato e insidioso ai danni di Francesco Mantovani. Quantunque la confessione del reo fosse avvenuta fuori dal giudizio il pretore locale, il fisco ed il Consiglio che confermò il sentimento delle sopramenzionate autorità, ritennero che «præter recensita indicia, concurrit extrajuditialis

Alla regola generale che riteneva la confessione resa fuori dal giudizio una prova semipiena, già il Farinaccio, «confuso ed eclettico compilatore»[261], aveva posto qualche riserva, enucleando alcune eccezioni volte a considerare la suddetta confessione quale prova piena[262].

Infine, assumeva importanza un ultimo controverso requisito, quello della spontaneità della confessione: «non solum per suggestum sed per spem quoque impunitatis, vel alterius propositi boni vim animæ fieri compertum est»[263]. Dunque, essa doveva promanare dall'intima consapevolezza e volontà dell'imputato, senza alcun costringimento materiale né morale; tuttavia, il giudice poteva avvalersi di modalità tali da esercitare un'intensa, quanto dolorosa, pressione fisica e psichica sull'indagato, al fine di ottenere una sua confessione.

Al requisito della spontaneità si affianca il tema della confessione estorta tramite un interrogatorio suggestivo[264]: «regula sit quod suggestio […] prohibita est et ideo confessio per suggestionem extorta, non sufficit ad condemnandum et omnia inde secuta sunt ipso iure nulla»[265]. Le domande da rivolgere all'imputato dovevano, invece, essere generali, unica condizione per tutelare la spontaneità della deposizione e, dunque, la pienezza della prova che da essa scaturiva[266]. Nonostante ciò, non mancavano strategie

Veronensis confessio, de qua, propter singularem testem, alii duo concordes deponunt dictis robur addit eiusdem rei quoad omnia judicialis confessio, qua, secundum legis sententiam, sola sufficieret ad capitalem poenam eum damnandum». Diversamente, nella causa di Bernardo Ghirardi, complice di lesa maestà, quantunque la sua extragiudiziale confessione venne confermata dalle dichiarazioni di due testi *de visu* e comprovata da altri tre testi, il giudice locale asseriva che «extrajuditialis confessio ex se plene non probet, sed solum ad rigorosum examen inditium præbeat», ritenendo non applicabile la pena ordinaria. Cfr. voto del Fisco del 5 giugno 1754 in causa Veronesi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448; voto del pretore di Goito del 13 febbraio 1776 in causa Ghirardi, ASMn, *Senato*, b. 61.

261 E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., p. 59.

262 Cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., t. III, q. LXXXII, pp. 50-52, nn. 1-22.

263 L. Cremani, *De jure criminali*, cit., lib. I, pars II, cap. IX, § 15, p. 145; F. Personali, *Quæstiones et tractatus de indiciis ac tortura*, in Id., *Quæstiones non minus utiles, quam universis forum practicantibus necessariæ*, Venetiis, Apud hæredem Hieronymo Scoti, 1585, p. 207, n. 70.

264 L'interrogatorio suggestivo comprendeva non solo la fattispecie in cui era giudice a suggerire esplicitamente le risposte, ma anche il caso di confessione estorta *per dolum et fraudem* e quello in cui all'indagato fossero poste domande inerenti le circostanze e la qualità del delitto per il quale si procedeva. Sui pericoli di tali domande e sulle promesse di concessione dell'impunità da parte del giudice, si veda A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., VI, parte II, p. 630; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 66 ss.; P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., pp. 58-61; L. Garlati, *La voce, il volto, la colpa*, cit., p. 30.

265 P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso & convincto*, q. LXXXIII, cap. IV, p. 68, n. 84.

266 Un'eccezione però era individuata dal Farinaccio e faceva riferimento all'ipotesi in

procedurali, ovvero simulazioni e finzioni[267], che la dottrina considerava rientranti nella facoltà del giudice, per indurre l'accusato a confessare: tali atteggiamenti, per essere ritenuti legittimi e per non inficiare dunque la confessione estorta, dovevano essere *ad bonum finem ordinati* e messi a verbale; mentre erano assolutamente vietate le azioni contro equità e giustizia[268]. Il risultato ottenuto tramite l'utilizzo dei suddetti artifizi non era considerato equiparabile ad una confessione spontanea: dal punto di vista probatorio, infatti, erano necessari ulteriori indizi[269] contro l'imputato per poter giungere a condannarlo alla pena ordinaria; in mancanza di tali indizi, al giudice non rimaneva preclusa la via dei tormenti, attraverso i quali tentare di restituire alla prova la "pienezza" della quale era in precedenza carente[270].

Nei casi in cui una confessione fosse stata estorta non già tramite la tortura, bensì attraverso la *territio* (una sorta di violenza psicologica), si poneva il problema relativo alla configurazione giuridica della dichiarazione che ne scaturiva: si trattava di confessione spontanea o estorta? Tramite la *territio*, «primus sive infimus gradus tortura»[271], non venivano usati i tormenti ma al contempo mancava la piena spontaneità della dichiarazione. La dottrina maggioritaria riteneva che una siffatta confessione si potesse qualificare come spontanea tutte le volte in cui si trattasse di *territio* lieve (verbale). Diversamente, allorquando il giudice si fosse spinto ben oltre ad una mera terrizione verbale, la conseguente dichiarazione dell'inquisito, a sé sfavorevole, si considerava estorta con la tortura. Tuttavia, si delineavano anche soluzioni estreme: alcuni autori, come Francesco Personali, suggerivano di inserire le confessioni estorte anche con *territio* grave nel novero di

cui gli indizi contro l'imputato fossero indubitati: in questo caso il giudice sarebbe stato sicuro della responsabilità del reo. Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 58.

[267] Le promesse del giudice di liberare l'inquisito o di non torturarlo, condannate da Pietro Verri e bollate come «orrori della tortura», trovavano una giustificazione nel fatto che la finzione del giudice fosse motivata dal fine di scoprire la verità. Esse «erano troppo più spesso un sostitutivo che un complemento della tortura». P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 69, 70.

[268] Ad esempio, secondo il Farinaccio, tali rimedi consistevano nell'introdurre nella cella dell'accusato una persona che gli consigliasse di confessare o, ancora, il giudice poteva fingere di essere a conoscenza di ogni azione delittuosa compiuta dall'indagato o rivolgersi a lui con toni pacati, con afflato amichevole, trattandolo benignamente. Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 61.

[269] Cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso & convincto*, q. LXXXI, cap. VIII, p. 39, n. 302.

[270] Cfr. ivi, p. 38, n. 300.

[271] P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, in *Tractatus illustrium in utraque tum Pontificii, tum Cæsarei iuris facultate iurisconsultorum, De iudicijs criminalibus…*, t. XI, p. I, Venetiis, Ziletti, 1584, p. 295, n. 1, versic. *Quarto quæro*.

quelle spontanee; mentre, al contrario, altri giuristi ritenevano che tutte le confessioni estorte con terrizione, anche lieve, fossero da paragonare a quelle estorte con una vera e propria tortura[272].

Circa la pena da irrogare al confesso, la dottrina sembrava privilegiare l'applicazione di una pena inferiore rispetto a quella prevista per il convinto[273], anche se Claro[274] testimoniava che nella prassi molti giudici ignorassero tale indirizzo. Nonostante le tesi contrastanti su tale argomento, la dottrina conveniva sulla possibilità di ridurre la pena a colui che, portatosi spontaneamente innanzi al giudice, avesse confessato *tout court* senza essere citato dalle autorità[275]. Diversamente, la confessione posta in essere in sequela alle domande del giudice durante l'interrogatorio faceva sorgere il dubbio che l'imputato, messo ormai alle strette dall'"architettura" processuale e dalla dinamica inquisitoria, ammettesse la propria responsabilità *timore probationum*, sperando in un provvedimento indulgente del giudice. In questo caso, una parte di dottrina avallò anche per queste fattispecie la tesi della minorazione della pena[276].

3.1. (segue) *La "scindibilità" e "inscindibilità" della confessione: un dibattito dottrinale*

Un altro interessate aspetto, che scaturisce dalle risultanze processuali, è quello relativo alla "scindibilità" della confessione "qualificata". Con quest'ultimo termine si fa riferimento ad una dichiarazione dell'indagato che, oltre ad affermare la propria responsabilità, aggiunge un fatto che annulla l'antigiuridicità del comportamento per il quale era inquisito o ne diminuisce la gravità. Questo tema fu affrontato, in dottrina, dall'avvocato veneziano Tommaso Trevisan, dal Favre, dal Christynen, nonché dal catalano Miguel De Caldero nelle sue *Decisiones*[277]. Quantunque dottori come

[272] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 105.
[273] Cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso & convincto*, q. LXXXI, cap. V, nn. 172-173.
[274] Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LV, p. 174, versic. *Non desunt etiam*.
[275] Negri Ciriaco considerava la confessione del reo che si fosse recato spontaneamente innanzi al giudice un «urgentem præsumptionem eius innocentia». F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium*, cit., lib. II, contr. CCL, p. 193, n. 48. Sui rapporti tra economia processuale, *ratio* che giustificava una diminuzione della pena e confessione, si veda G. Foschini, *Confessione dell'imputato e misura della pena*, in *Archivio penale*, 29 (1945), pp. 29 ss.
[276] *Contra*, E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de convictis*, p. 89, n. 7.
[277] Cfr. T. Trevisan, *Decisionum causarum*, cit., dec. XLVI, pp. 105 ss., nn. 9 ss.; A. Favre, *Codex Fabrianus*, cit., lib. VII, tit. XXIV, def. I, pp. 904, 905; P. Christynen,

Ippolito Marsili rimanessero convinti dell'inscindibilità della confessione, altri come Claro, che citava Baldo a sostegno della tesi della "scindibilità", non erano dello stesso parere, ritenendola, altresì, una prassi invalsa nei tribunali[278].

In diversi processi mantovani, si può notare come i giudici seguissero la dottrina che indicava una serie di ipotesi[279], al verificarsi delle quali il contenuto della confessione potesse "dividersi", così da utilizzare solo le parti favorevoli all'accusa. Nel processo del 1768 a carico del sabbionetano Giuseppe Bersani, l'inquisito confessò il delitto, affermando di aver ucciso la vittima per sua necessaria difesa. Il Consiglio precisava che, a causa di quest'ultimo elemento, cioè la legittima difesa, «nasce l'articolo se questa confessione qualificata si possa scindere ed accettare in parte ed in parte rigettare»[280]. Il Fisco «saggiamente distingue secondo la più vera e ricevuta opinione de' Dottori», enucleando due ipotesi. Nel caso in cui «il delitto fu provato, o vi sono almeno indizi sufficienti», la confessione "qualificata" del reo si considera "divisibile", «e rigettata la qualità non provata dal medesimo, si ritiene la confessione come pura e semplice». Diversamente, proseguiva il Fisco, «se nulla di rilevante si è provato in questo caso non si può dividere ma si deve con la sua qualità accettare»[281]. Nel caso in questione venivano

Practicarum quæstionum rerumque in Supremis Belgarum Curiis actarum et observatarum decisionesin sex volumina distributæ, Antuerpiæ, Apud Hieronymum & Ioannem Baptista Verdussen, 1659, t. IV, tit. LXI, dec. CIX, p. 148, n. 2; dec. CX, pp. 149, 150, n. 1; M. De Caldero, *Sacri Regii Criminalis Concili Cathaloniæ Decisiones cum annotatiunculis…*, Venetiis, Ex Thypograpia Balleoniana, 1724, dec. XXI, pp. 116-120 ss.

278 Sul punto, il difensore, in un processo relativo ad un omicidio, asseriva: «quidquid enim fit de controversia inter DD. opinione, utrum possit Fiscus delicti confessionem acceptare qualitatem refutandum, vel illam scindere nequeat, et uni parti acquiescere, alteri obstare, quamvis contra adjectam qualitatem aliqua, quod non habetur in casu, militet contraria præsumptio, illud tamen est inconcussum, quod cum habeantur præsumptiones adjectam qualitatem suadentes, vel ex sola, prout in casu,rei confessione de homicidio constet, limitatur prima Fisco favorabilis opinio; quin imo si posset etiam scindi confessio, et refutari pro parte qualitatis delictum excusantis, semper esset operativa hæc qualitas, ut ordinaria poena infligi nequiret». E ciò ai sensi di quanto scriveva Antonio Conciolo. Cfr. A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Confessio*, resol. XXIV, pp. 121, 122, nn. 15, 19.

279 *In primis*, si considerava il fatto che la confessione fosse stata pronunciata «duplici structu verborum» o «unico structu verborum» (P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso & convincto*, q. LXXXI, cap. IV, p. 16, nn. 113-114): dunque, la confessione doveva essere il prodotto di un'unica dichiarazione, mentre non avrebbe avuto alcun rilievo una seconda dichiarazione del confesso, posta in essere in un successivo momento, volta ad aggiungere un elemento che giustificasse il comportamento per il quale era inquisito. Inoltre, per poter considerare "divisibile" la confessione era necessaria la sussistenza contro l'indagato di qualche presunzione di reità. Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se,* cit., pp. 134, 135.

280 Voto del pretore di Sabbioneta del 7 aprile 1768 in causa Bersani, ASMn, *Senato*, b. 25.

281 *Ibidem*.

individuati e cumulati dal Fisco quattro indizi (dai quali scaturiva «più che una semipiena prova»): inimicizia, fuga del reo, pubblica voce e fama, confessione extragiudiziale. Alla luce di tali indizi, l'accusa chiedeva di accettare la suddetta confessione, rendendo così operativa la scissione, che avrebbe permesso l'espunsione dell'elemento conferente la connotazione di confessione "qualificata", cioè la legittima difesa. Tuttavia, prima di irrogare la pena, il giudice doveva valutare gli indizi cumulati dal Fisco: nel caso in cui questi non avessero fornito una prova abbastanza piena e perfetta, si sarebbe applicata una pena straordinaria; al contrario si irrogava l'ordinaria[282] (nonostante la causa di giustificazione adottata dall'imputato). Infatti, "scissa" la confessione e ottenuti indizi contro il reo che la confermavano, «habetur reus tamquam pure confessus»[283].

Nei casi, invece, di confessione "inscindibile", dunque acquisibile soltanto nel suo complesso, il giudice aveva la facoltà di sottoporre il confesso ai tormenti (*ad eruendam veritatem* sia in relazione al fatto confessato sia al fatto addotto a scusa del primo); ma, nella maggior parte dei casi, colui che rendeva una confessione "qualificata", ma indivisibile, andava incontro ad una pena straordinaria[284]. Dunque, l'uso della tortura e, successivamente, il ricorso alla pena straordinaria «apparivano, in questo contesto, gli strumenti più idonei per recuperare, sul piano processuale, quel valore che la confessione dell'imputato aveva perso in termini di efficacia dimostrativa»[285]. Nonostante la condizione di "minorità" della confessione "qualificata", inficiata, ad esempio, dall'affermazione di aver agito per legittima difesa, essa assumeva, come testé accennato, un certo valore nel processo penale: «ciò che contava era il fatto che il giudice potesse giustificare le proprie scelte proprio sulla base delle parole dell'imputato, e per raggiungere questo risultato si riteneva possibile persino concedere a quest'ultimo qualche vantaggio»[286].

[282] Cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso & convincto*, q. LXXXI, cap. IV, p. 18, n. 134; S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXXII, cap. XXXV, p. 144, n. 1.
[283] Voto del Fisco del 2 marzo 1776 in causa Ghirardi, ASMn, *Senato*, b. 61.
[284] Farinaccio e molti dottori del Cinquecento e Seicento (come il Guazzini ed il cardinal De Luca) mostrarono, in questi contesti, una predilezione per la pena straordinaria rispetto alla tortura. Inoltre, «l'uso della tortura ed in un secondo tempo il ricorso alla pena straordinaria apparivano, in questo contesto, gli strumenti più idonei per recuperare, sul piano processuale, quel valore che la confessione dell'imputato aveva perso in termini di efficacia dimostrativa». P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 136; cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 116.
[285] P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 137.
[286] *Ibidem*.

3.2. (segue) *Verso l'*intime conviction

Se ancora nel XVIII secolo, il sistema probatorio e processuale era imperniato sul metodo inquisitorio e sulle prove legali[287], frutto della speculazione dei giuristi medievali, la svolta si ebbe nell'ultimo decennio del Settecento e, in particolare, nel secolo successivo.

La centralità del metodo induttivo-sperimentale, affermatosi nella scienza e nella filosofia del Seicento, spianarono la strada alla costruzione del criterio dell'intimo convincimento, assegnandogli una "veste" nuova e diversa da quella che avvolgeva e caratterizzava i precedenti sistemi di libera valutazione[288]. Fu proprio questo rinnovamento culturale ad acutizzare la polemica a favore del principio dell'immediatezza e della libertà del giudizio probatorio.

Dal punto di vista normativo, la legge francese del 1791 rappresentava una vera e propria cesura. Consacrando l'*intime conviction*, il giudice penale fu libero di apprezzare il valore probatorio di ogni elemento, affrancandosi da qualsivoglia regola legale circa la valutazione delle prove[289]. Anche negli altri Stati europei le normative, ricalcate sul modello francese, liberavano progressivamente il giudice dalle strette maglie in cui erano ingabbiati dal sistema di prove legali[290]. Già nella seconda metà del Settecento, gli scritti di Beccaria, Voltaire e Filangeri[291], mettendo in evidenza le doglianze del

[287] Tuttavia, alcuni giuristi culti sollevarono doglianze nei confronti del sistema giudiziario dell'epoca: tali critiche si limitavano però, innanzi agli abusi della prassi, all'indicazione di modelli alternativi mutuati dal diritto romano. Constatata l'impossibilità di porre in essere tali cambiamenti, la critica culta si «rinchiudeva nella moralistica, scettica constatazione della durezza dei tempi e dell'immutabilità delle strutture». G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., p. 172. Sulla critica del Matthes («testa cospicua» a giudizio di Franco Cordero) contenuta nel commento ai *Libri terribiles* dei *Digesta*, si veda ivi, pp. 167 ss.

[288] Infatti, mentre il paradigma scolastico e cartesiamo imperniato sulla concezione sistematica ed aprioristica era alla base della teoria delle prove legali, la filosofia del Settecento portò ad intendere la ragione come uno strumento di verità proprio dell'intelletto umano, caratterizzato dalla tendenza di sottoporre i fatti ad un'analisi e ad un'osservazione critica. Cfr. M. Nobili, *Il principio del libero convincimento*, cit., pp. 91, 92.

[289] Cfr. ivi, pp. 81 ss.

[290] L'intenzione era quella di creare un meccanismo tale per cui nessuna prova precostituita *ex lege* venisse considerata sufficiente a dimostrare la verità di un fatto in contrasto con il libero convincimento; parimenti, quest'ultimo doveva essere supportato e coadiuvato da altre prove per reputarsi sufficiente alla condanna. Così, il convincimento del giudice assumeva rilevanza solo a favore dell'accusato; diversamente, per la condanna era richiesta la sussistenza dei requisiti di legge. Cfr. L. Ferrajoli, *Diritto e ragione*, cit., p. 127; M. Nobili, *Il principio del libero convincimento*, cit., pp. 137 ss.

[291] Filangeri coniugava il mantenimento di talune regole legali sulla prova, come la pluralità dei testi, con il principio del libero convincimento del giudice. Il filosofo napoletano mostra diffidenza «per ogni interpretazione intimistica e incontrollata del sistema del

sistema giudiziario dell'epoca e mostrando un certo favore (non assoluto[292]) per la certezza morale, contribuirono al cambiamento del sistema processuale ed in particolare del regime probatorio[293].

Coloro che si schieravano contro la prova legale contestavano non tanto il principio in sé, ma il suo afflato inquisitorio (con il conseguente «apparato terroristico»[294] iniquo e persecutorio), nonché alcuni istituti legati alla prova legale stessa, come ad esempio la pena straordinaria.

Non va sottaciuto, però, che alla fine del Settecento e nella prima metà del secolo successivo, la dottrina più autorevole, che annoverava tra le sue fila giuristi di matrice illuminista, manteneva «un atteggiamento se non favorevole quantomeno possibilista nei confronti della prova legale»[295]. Tuttavia, la

libero convincimento». G. Alessi, *Il processo penale*, cit., p. 131; cfr. A. Padoa Schioppa, *Storia del diritto in Europa*, cit., p. 406; F. Berti, *Garanzie processuali e diritti dell'uomo nella dottrina della pena di Gaetano Filangeri*, in *Historia et ius*, 2 (2012), p. 18, n. 52; M.A. Cattaneo, *Alcuni problemi nella dottrina della pena di Gaetano Filangeri*, in *Gaetano Filangeri e l'Illuminismo europeo*, Atti del Convegno Vico Equense, 14-16 ottobre 1982, Napoli, Guida, 1992, pp. 262-288; I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., pp. 336-340. Come nota Michel Porret, «per quanto radicalmente legalista, Beccaria antepone la "certezza morale" del magistrato alla prova. Fondata su leggi "chiare" e "precise", la convinzione del giudice trasforma la probabilità probatoria in certezza di reato». M. Porret, *Beccaria*, Bologna, Il Mulino, 2013, p. 60. Tuttavia, anche in Beccaria si scorgono affermazioni contradditorie, laddove al § VIII affermava: «egli è un punto considerabile di ogni buona legislazione il determinare esattamente la credibilità dei testimoni e le prove del reato». Alessandro Iacoboni, invece, nel profilo storico del suo lavoro, sottoliea come «illuminanti appaiono le sapide ironie di Voltaire a proposito di prove piene e frazioni di prove». Infatti, celebre è l'ironia del filosofo francese sulle prove semipiene, sui quarti e ottavi di prova, data l'impossibile razionale configurazione di una "semi verità". Cfr. A. Iacoboni, *Prova legale e libero convincimento*, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 3, 4. Già il Matthes, seguito da pochi altri dottori, aveva sviluppato una nozione di prova non frazionabile in "parti di verità": «Quin immo divisio illa probationis in plenam et semiplenam nullo modo ferenda est, probare enim est fidem iudici facere: non facit autem fidem, qui, ut illi loquuntur semiplene probat. Suspicione quidem animum judicis imbuere potest: persuadere nullo modo potest». A. Matthes, *De criminibus*, cit., lib. XLVIII, tit. XV, cap. I, pp. 665, 666, n. 5.

[292] È il caso di Voltaire. Seppur drastico nelle critiche alle strutture e ai metodi inquisitori, egli mostrava, nel suo *Prix de la justice*, qualche perplessità verso il ricorso alla "coscienza" del giudice: «si sarebbe tentati, allora, di auspicare che ogni predeterminazione legale fosse abolita e che non vi fosse altro, al suo posto, che la coscienza e il buon senso dei magistrati. Ma chi risponderà che questa coscienza e questo buon senso non si smarriscano?». M. Nobili, *Il principio del libero convincimento*, cit., p. 125; E. Dezza, *Tommaso Nani e la dottrina dell'indizio*, cit., p. 59; F. Cordero, *Guida alla procedura penale*, Torino, Utet, 1986, p. 336.

[293] Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 313.

[294] E. Dezza, *Tommaso Nani e la dottrina dell'indizio*, cit., p. 58.

[295] La prova legale, infatti, costituiva per molti dottori uno «strumento singolarmente adatto a realizzare quella svolta antigiurisprudenziale che costituisce uno dei principali punti di riferimento dell'illuminismo giuridico, segnatamente in campo penale», mentre l'intima convinzione appariva «pericolosamente contigua alla pura discerzionalità». E.

polemica illuminista contro il sistema di diritto criminale di antico regime spinse i legislatori ad abolire le prove legali e l'arbitrio del giudice, dando un impulso decisivo alla recezione del già noto criterio della certezza morale ed alla sua conversione in *intime conviction*[296]. Anche in Francia si alzava la voce degli strenui sostenitori del sistema di prova legale, i quali tentarono di placare gli strali polemici sull'inefficacia delle prove legali[297].

Il prodotto della reazione illuministica al sistema processuale di antico regime fu quello delle prove legali negative, in realtà destinato ad una scarsa diffusione ed insuccesso. Quest'ultimo mirava a «tutelare la posizione processuale dell'imputato», fungendo da «garanzia contro il convincimento erroneo o arbitrario della colpevolezza»[298] e fu accolto, ad esempio, nel codice penale austriaco del 1803[299]. In Italia, a fine Settecento, nonostante le idee innovatrici propugnate dai giuristi più sensibili ai principi illuministi, i tentativi si scontrarono con un ordinamento penale retrivo, che manteneva salda la subordinazione del ragionamento del giudice a determinati e precostituiti vincoli logici; inoltre, proprio in questo periodo, quantunque i criminalisti si sforzassero di misurare e quantificare tale forza probatoria, (Nani e Carmignani con le *regulæ*, Filangeri con i "canoni" e Pagano con le "verità"), «tutti sembravano nella sostanza rimpiangere il mondo della certezza legale che si sono lasciati alle spalle»[300].

In relazione alla confessione, appare evidente come, nel corso del Settecento, quella che in precedenza rappresentò la prova migliore, a cui tutti i giudici miravano, iniziò a vivere un percorso di inevitabile crisi. La "regina delle prove" perse progressivamente il ruolo di centralità che aveva assunto

Dezza, *Tommaso Nani e la dottrina dell'indizio*, cit., pp. 57, 59.

[296] Numerosi storici del diritto hanno sottolineato come diversi tribunali superiori europei avessero già fatto uso del criterio della certezza morale sino agli anni Settanta in Francia e sino all'ultimo decennio del XVIII secolo in Italia. Cfr. C. Cogrossi, *Alle origini del libero convincimento del giudice*, cit., pp. 477, 487.

[297] L'ultima difesa del sistema di prove legali fu sostenuta in Francia, nel corso della *séance* del 18 gennaio 1791, da Luis Pierre Joseph Prugnon. Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., pp. 321, 322.

[298] P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 159.

[299] Cfr. K.J.A. Mittermayer, *Trattato della pruova in materia penale ovvero Esposizione comparata dei principii della pruova in materia penale*, Napoli, Gabriele Regina, 1879, p. 33.

[300] I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 329. Nello specifico, il sistema compromissorio proposto da Francesco Mario Pagano in seno alla Repubblica Partenopea consisteva in un'architettura probatoria che si potrebbe definire "mista"; mentre, il criminalista Giovanni Carmignani formulava giudizi assai negativi nei confronti del libero convincimento nel suo *Saggio teorico-pratico sulla fede giuridica e sui suoi vari metodi nelle materie penali* del 1826. Cfr. M. Nobili, *Il principio del libero convincimento*, cit., 156, n. 25; E. Dezza, *Tommaso Nani e la dottrina dell'indizio*, cit., 60, n. 12.

nel processo penale nei secoli precedenti: furono soprattutto i fautori di posizioni umanitarie a pronunciarsi a favore di un depotenziamento del ruolo probatorio della confessione, riducendone la rilevanza rispetto agli altri mezzi di prova, sì da eliminare o disincentivare il giudice a ricorrere alla tortura[301].

Il ridimensionamento del valore della confessione fu determinato da una serie di fattori, primi fra tutti la consapevolezza della fallibilità delle prove e dal riconoscimento della facoltà concessa al giudice di giungere a condannare l'imputato, prescindendo anche da un suo atto di auto accusa[302].

Così, affrancandosi dal principio *confessus pro iudicato habetur*, accolto nel Digesto[303], la dottrina assegnava maggiore importanza agli indizi, indebolendo di conseguenza il ruolo della confessione nel processo, in precedenza considerata prova piena, assoluta e capace di superare ogni ostacolo all'interno del processo inquisitorio[304]. Il declino della confessione e della sua assolutezza come prova fu, quindi, uno dei motivi che portò all'obsolescenza del processo inquisitorio, oggetto della dura critica degli illuministi, a partire da Montesquieu[305].

Testimone di una via intermedia[306] tra il sistema di prova legale (che progressivamente si cercava di abbandonare) e l'*intime conviction* (che ancora non si era raggiunta) era Paolo Risi[307]: la confessione, infatti, non poteva condurre il giudice a pronunziare *tout court* la condanna alla pena capitale e nemmeno a sottoporre l'imputato ai tormenti. Da un rescritto

[301] Cfr. E. Dezza, *Tommaso Nani e la dottrina dell'indizio*, cit., p. 58, n. 10.

[302] Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 189. Inoltre, occorre ricordare che la tortura e la sua finalità di strappare una confessione persero totalmente la propria funzione quando risultò chiaro che sarebbe stato possibile giungere ad una condanna se il reo fosse rimasto "negativo" sulla base dei soli indizi indubitati. Cfr. C. Cogrossi, *Alle origini del libero convincimento del giudice*, cit., p. 486.

[303] Cfr. D. 42.2.1

[304] G.P. Massetto, *La tortura giudiziaria nella dottrina lombarda dei secoli XVI-XVIII*, in *Amicitiae pignus*, cit., pp. 1409, 1410.

[305] Cfr. C. Cogrossi, *Alle origini del libero convincimento del giudice*, cit., p. 486.

[306] Risi, per timore di causare un aumento indiscriminato ed eccessivo dell'arbitrio del giudice, optava dunque per la suddetta soluzione intermedia che si radicalizzerà successivamente a favore del libero convincimento, tramite un passaggio lento e contradditorio. Cfr. G.P. Massetto, *La tortura giudiziaria*, cit., pp. 1429 ss.

[307] Circa la vita e le opere del Risi, si rimanda a S. Solimano, *Paolo Risi e il processo penale (1766)*, in *Studi di storia del diritto*, III, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 419-519. Altri storici del diritto hanno di recente riflettuto sull'importanza della figura del giurista milanese, dopo che Carlo Antonio Vianello se ne occupò per primo. Tra questi: A. Cavanna, *La codificazione penale*, cit., p. 100; M.G. Di Renzo Villata, *Giuristi, cultura giuridica e idee di riforma nell'età di Beccaria*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, Convegno di studi per il 250 anniversario della nascita promosso dal Comune di Milano, Milano, Cariplo-Laterza, 1990, p. 244; F. Cordero, *Criminalia*, cit., p. 548, 549.

di Settimio Severo[308] si traeva il principio, in precedenza accantonato dalla dottrina perché non favorevole all'imperativo *ne delicta remaneant impunita* (vero e proprio *slogan* dell'amministrazione della giustizia di antico regime[309]), che nei delitti capitali, al fine di giungere alla condanna a morte, fosse necessaria la presenza di prove o indizi indubitati per coadiuvare la confessione del presunto reo[310]. Il definitivo passaggio dal sistema di

308 D. 4.18.1.17: «Confessiones reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, si nulla probatio religionem cognoscentis instruat».

309 Cfr. L. Garlati, *La giustizia penale al tempo di Beccaria*, cit., p. 37.

310 Cfr. G.P. Massetto, *La tortura giudiziaria*, cit., p. 1429. In alcuni processi, i difensori mantovani cercavano di avvalorare la tesi secondo la quale la confessione spontanea del reo avrebbe dovuto condurre il giudice ad una mitigazione di pena: «accedit spontanea delinquentis confessio, qua concurrente minor, qui non fuerit in contumaciam condemnatus, ordinaria homicidii poena puniri nequit; quin obstet reum in primo, et secundo constituto furtum negasse, et alteri imo adscripsisse, tum quia de homicidio primitus iusticiæ incognito, enindeque ex sola sua confessione quoad occisorem petenti, nec fuit quidem quæsitus, tum quia illud confessus fuit, testibus nondum pro furto contra ipsum receptis, quod sufficere ut habeatur spontanea confessio poenam, hominum leges natura quodamodo imitante, diminuens». Così, *Nella causa Zilocchi, Criminale Allegazione*, cit., (difesa dell'avvocato Costantino Maria Loria in causa Antonio Zilocchi del 1759, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3530. Sul punto, Riminaldi, trattando delle cinque cause che avrebbero indotto i giudici a mitigare la pena ordinaria, menzionava la spontanea confessione del reo. L'uso e l'esperienza, secondo il Riminaldi, dimostravano che «confessionem delicti ad mitiganda, placandamq. iram, ulciscendiq. cupiditatem eius, in quem peccavimus, magnum habet momentum, tamquam id nobis natura præscipserit, ut mitius in confitentes agamus». Agostino Berò ed il Simancas segnalavano come l'opinione secondo la quale *confessio sponte, mitius punitur* avesse riscontrato la comune approvazione dei dottori. Tuttavia, nella prassi dei tribunali, i giudici spesso non tenevano in cale la suddetta opinione («certes iudices […] de hoc non curant an reus sponte confessus fuerit delictum»). Lo notava, ad esempio, un giurista assai sensibile alle dinamiche della prassi giudiziaria come Giulio Claro: «Sed certe iudices de hoc non curant, prout etiam se numquam servare vidissi, ut quis hoc mitius puniantur», proprio come attestava il *magnus praticus* Alberico da Rosate (in l. 1 § *quæstioni*, n. 3 *ff. de quæstio*). Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LX, p. 174, versic. *Non desunt etiam*. Riminaldi, detto ciò, riconosceva la pericolosità e gli effetti nefasti della diminuzione di pena sulla base della mera confessione del reo («ego scirem eam per se solam periculosam fore»), ma osservava anche che diversi scrittori sostennero che se alla confessione si fossero aggiunti altri elementi a favore del reo si sarebbe dovuta ritenere valida e pienamente operativa l'opinione in parola, in quanto «singula quæ non prosunt, multa iuvant»: «sed ut iuncta cum alijs aliquos fomentum faceret». Così, infatti, opinavano Pietro Filippo Corneo, Luchino De Curte, Francesco Maria Piotto e Antonio Galeazzo Malvasia. Lo si ricava da I. Riminaldi, *Consiliorum seu responsorum in causis gravissimis redditorum, & in septem libros tributorum*, Francofurti ad Moenum, Cura & ære Rulandiorum, 1609, lib. III, cons. CCXLV, nn. 57-62; M. Antonini, *Variæ practicabilium rerum resolutions*, cit., lib. III, resol. XIII, p. 434, n. 13; T. Trevisan, *Decisionum causarum*, cit., dec. XLVI, p. 104, n. 7; *Nella causa Zilocchi, Criminale Allegazione*, cit., difesa dell'avvocato Costantino Maria Loria in causa Antonio Zilocchi del 1759, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3530. Uno studio dei *consilia* del sopracitato giurista ferrarese è stato condotto da F. D'Urso, *"Ed egli puote risposta dare, e mai non fece inganno" (T. Tasso). La raccolta di consilia di Ippolito Riminaldi*, in *Historia et ius*, 4 (2013), pp. 1-22.

prova legale a quello del libero convincimento avverrà progressivamente tra i confusi e contradditori dibattiti degli illuministi, alcuni dei quali avvertivano nella coscienza e buon senso dei giudici la possibile formazione di un sistema eccessivamente arbitrario. Un vero e proprio mutamento si ebbe con il progressivo affermarsi del principio del libero convincimento durante la "stagione" delle codificazioni. Il sistema codicistico, infatti, «mal avrebbe tollerato una teoria della prova costruita sugli indizi»[311]; dunque, probabilmente, «in questa oggettiva difficoltà che la prova indiziaria poneva al legislatore sta la spiegazione del passaggio dall'uno all'altro sistema»[312].

[311] I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 44.
[312] *Ibidem.*

4. *La tortura giudiziaria,* basis et fundamentum totius fere practicæ criminalis

Fatta luce sull'importanza della confessione spontanea, occorre soffermarsi su quella estorta tramite i tormenti[313], per individuarne le finalità e le conseguenze giuridiche[314]. Nonostante alcuni Regni, quali Inghilterra[315],

[313] Flaminio Cartari, nel primo capitolo del libro dedicato alla tortura della sua pratica, si soffermava sui termini *tortura*, *tormenta* e *quæstio*, affermando si trattasse di sinonimi. Cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 197, n. 2. Paolo Ghirlando, invece, scriveva che «hæc est differentia inter unos – la tortura - & alterum – il tormento – quia unum pertinet ad iudicem solum, alterum vero pertinet ad reum solum». P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit., p. 294, n. 4, versic. *Primo igitur*. Il Bocer, sul punto, avvertiva: «Doctores male confundunt quæstionem, & ipsam torturam, cum tamen tortura hujus quæstionis sit pars quædam». H. Bocer, *Tractatus de quæstionibus, et torturis reorum: perpetuis quæstionibus arduis, usu frequentioribus, accurate, expedites, magno studio descripti…*, Tubingæ, Typis Joannis-Alexandri Cellij, 1612, cap. I, p. 11, n. 12.

[314] Tra le opere dedicate completamente alla tortura giudiziaria è d'uopo mettere in luce i lavori di F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit.; P. Paella de Castro Mazziani, *Brevis et utilis tractaus de tortura. Nunc primum in lucem æditus*, Romæ, Ex thypographia Vincentij Accolti, 1583; P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit.; P. Personali, *Tractatus de indiciis et tortura*, cit.; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IV; G. Giovannini da Campugnano, *Decisiones criminales super quæstionibus de inditijs & tortura… ex pract. criminali Prosperi Farinaccij…*, Mediolani, Apud Hieronymum Bordonum, & Petrum Martyrem Locarnum, 1605; O. Tabor, *Dissertationes nonnullæ de tortura et indiciis delictorum & c. Rara & exquisitiori juris eruditione referta*, Giessæ Hassorum, Typis Friderici Kargeri, 1668; H. Bocer, *Tractatus de quæstionibus*, cit.; A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormentos; que contiene toda la practica criminal, y modo de sustanciar el processo indicativamente, hasta descubrir el delito y delinquente…*, Madrid, En la Imprenta de Francisco Martinez, 1632; A. Nicolas, *Si la torture est un moyen seur a verifier les crimes secrets. Dissertation morale et juridique, par laquelle il est amplement traitté des abusqui se commettent par tout en l'Istruction des procés criminels…*, Amsterdam, Chez Æraham Wolfgang, 1682; A. Scialoya, *Praxis torquendi reos in qua breviter tota materia torturæ continuetur. Valde utilis; et necessaria tam jus dicentibus, quam in foro criminali versantibus…*, Neapoli, Ex Officina Typographica Nicolai Abri, 1711; J.C. Goetz, *De tortura eiusque usu et effectibus*, Lipsiæ, Litteris Breitkopfianis, 1742.

[315] «In Inghilterra è abolito ogni uso di tortura, tanto in materie civili che nelle criminali, ed anche in casi di delitti di lesa maestà; benché v'abbia – precisa, nella seconda metà del Settecento, Ephraim Chambers – qualcosa di simile, allor quando il reo ricusa di piatire». Ma non si trattava di una novità: Pietro Verri notava che «nell'Inghilterra già da tempo non si tollera più la tortura», così come testimoniato da Montesquieu e da Tabor. L'Inghilterra, dunque, «se flatte au contraire de n'avoir pas introduit dans ses moeurs judiciaries ces procédés inhumains»; fu l'illustre giureconsulto britannico William Blackstone ad evidenziare che «l'examen per la torture est intièrement inconnu dans la législation anglaise, et que l'on s'en servit parfois comme moyen d'état et non comme instrument de la loi». Cfr. E. Chambers, *Dizionario universale delle arti e scienze, di Efraimo Chambers contenente le figure, le spezie, le proprietà, le produzioni, gli usi… tomo ventesimo…*, Genova, Presso Felice Repetto, 1775, *Tortura*, p. 66; P. Verri, *Sulla tortura e singolarmente sugli effetti che produsse all'occasione delle unzioni malefiche… Osservazioni del Conte Pietro Verri…*, Milano, Per Giovanni Silvestri, 1843, p. 56; R. Martinage, *Histoire du droit pénal en Europe*, cit., p. 37; J. Schaller - F. Keller, *Paradoxon de tortura in christiana republica non*

Aragona e Valencia[316], Svezia[317] e Prussia[318], avessero abolito l'uso della tortura,

exercenda…, Lipsiæ, Apud Jo. Christianum Schroeterum, 1742, § II, p. 12. Non va sottaciuto, però, che in Inghilterra la tortura giudiziaria fu talvolta applicata, ad intermittenza, nel periodo a cavallo tra il XVI ed il XVII secolo. Escludendo tale lasso temporale, la tortura non trovò mai conferma legislativa né giudiziaria. Cfr. M. La Torre - M. Lalatta Costerbosa, *Legalizzare la tortura? Ascesa e declino dello Stato di diritto*, Bologna, Il Mulino, 2013; J. Langbein, *Torture and law of proof*, cit., pp. 73 ss.

[316] Riprendendo Ulpiano e Cassiodoro, Matthaeu y Sanz scriveva: «Hæc enim torturæ species apud nos ferè non est in usu, vel quia valde periculosa probatio censetur ut ait Ulpian. […] Eleganter Cassiodorus […] quia experientia docet, nullius effectus torturam apud nos esse frequentius». L'autore, nel trattato dedicato al diritto valenciano, precisava che la tortura "fondamentale" (cioè, quella *ad eruendam veritatem*) non veniva quasi mai applicata nel suo Regno, in quanto strumento foriero di verità distorte, mentre la si irrogava solo al condannato, come evidenziava anche il Peguera, per ottenere il nome dei consoci: «Aliquos fateri vidi, ex testibus quæstionis obiectis, sed potius horrore, quam dolore confessionem extortam crediderim […]. Denique infertur tortura iam condemnatus ut de complicibus dicat». Il giurista valenciano si agganciava al *fuero* 175 della *Cortes de Monzón* del 1585. Cfr. L. Matthaeu y Sanz, *Tractatus de regimine Regni Valentiæ sive selectarum interpretationum ad principaliores foros ejusdem tribus libris…*, Lugduni, Sumpt. Ioannis-Antonii Huguetan, 1677, cap. VIII, § 9, pp. 324, 325, nn. 92-92; F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 56. Jeronimo De Portóles, rifacendosi a Luis Molina e a Diego Covarrubias, scriveva: «Molin. hic docet, torturam in hoc Regno prohibitam esse […] & ratio ob quam tortura in hoc Regno a foro repulsa fuit, colligitur ex Covar. in pract. cap. 23, n. 5, ubi aliqua in detestationem torturæ adducit». Ciò, specificava l'autore, ai sensi del diritto aragonese, mentre, secondo il diritto comune, come argomentavano Bruni, Mascardi, Casoni, Corradi, Menochio e Claro, la tortura era pienamente legittima e assai utilizzata. Cfr. J. De Portóles, *Quarta pars scholiorum, sive annotationum ad repertorium Michælis Molini, super foris, & observantiis Regni Aragonum*, Cæsaraugustæ, Apud Laurentium Robles, 1592, § *Tortura*, p. 452, nn. 1, 2. Tutto ciò trova conferma nei lavori di Rosbach, Casoni, Gómez, così come nell'opera schiettamente abolizionista di Friedrich Keller (dissertazione di laurea presentata all'Università di Strasburgo nel 1657) attribuita al canonico Jacob Schaller. Cfr. J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. IX, p. 557, n. 3; F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. I, n. 3; A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 394, n. 4; J. Schaller - F. Keller, *Paradoxon de tortura*, cit., § II, p. 12. Nel Seicento, Jose Sessé precisava: «Indicia sufficiunt in criminalibus, ubi non est locus torturæ ut in hoc Regno, quod consuetudine extensum est & practicatum fuit, quando sunt plura, & urgentissima indicia». J. Sessé y Piñol, *Decisionum Sacri Senatus Regii Regni Aragonum et Curiæ Domini Iustitiæ aragonum causarum civilium et criminalium. Tomus secundus…*, Cæsaraugustæ, Apud Ioannem à Lenaja, 1615, dec. CCXVIII, p. 602.

[317] Cfr. O. Tabor, *Dissertationes nonnullæ de tortura et indiciis*, cit., cap. II, p. 18, n. 18. La Svezia abolì la tortura nel 1734; le riforme abolizioniste svedesi e prussiane investirono successivamente la Sassonia, che soppresse l'istituto nel 1770, la Polonia e l'Austria-Boemia nel 1776, la Francia nel 1780, la Toscana nel 1786, il Belgio nel 1787 e la Sicilia nel 1789. Sulla storia dell'abolizione della tortura in Europa, si rimanda a M. Schmoeckel, *Humanität und Staatraison. Die Abschaffung der Folter in Europa und die Entwicklung des gemeinen Strafprozesses und des Beweisrechts seit dem hohen Wandel in Mittelalter und Früher Neuzeit*, Wien-Köln, Böhlau, 2000.

[318] Imbevuto del pensiero illuminista di Voltaire, Federico II abolì la tortura appena salito al trono nel 1740; tuttavia, in Prussia si riscontrò ancora l'utilizzo dei tormenti in due processi celebrati nel 1752. Nel 1777, in una lettera indirizzata a Voltaire, si registra

quest'ultima, ancora nel Settecento, rimaneva un passaggio quasi obbligato, una sorta di tappa imprescindibile del processo («basis et fundamentum totius fere practicæ criminalis»[319]).

Un esperto della materia, come Angelo Scialoya, apriva la sua *Praxis torquendi reos* con la definizione del termine "tortura", servendosi di espressioni già presenti nelle opere di Ghirlando, Carerio, Marsili, Tartaglia, Guazzini, Gómez: «Et ista tortura dicitur cruciatus corporis ad eruendam veritatem […] vel tortura dicitur inquisitio, & indagatio veritatis per tormenta, & corporis dolorem suspecti, vel infamati»[320]. Nunzio Tartaglia, riprendendo Tommaso Grammatico, aggiungeva: «autem tortura, corporis, & mentis cruciatus ad eruendam veritatem»[321]. Per evitare che i crimini rimanessero impuniti, Fulvio Maiorana, invocando prima Cicerone poi Aristotele, investiva la tortura del ruolo di garante della "salute" della società, sulla scorta di quanto sostenevano gli antichi "rettori" e filosofi: «reus pro veritate eruenda extorquere, ne delicta inulta remaneant quam maxime esse reipublicæ expedientissimum. At, & etiam antiqui rectores & philosophi, utrique solo naturali lumine præditi, & suffulti id ispum agnoverunt»[322]. Questo impianto, dal sapore squistamente

una presa di posizione del Re contro la tortura; nonostante ciò Federico II si dichiarasse favorevole alla *question préalable* nei confronti dei rei di lesa maestà.

[319] F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 180, n. 1. Come precisava Francesco Bruni, «tortura ad finem triplicem fieri potest», in quanto essa poteva essere applicata «quando officialis reperit aliquem in flagranti, nam facit illum ex hoc fustigari vel aliter torquere»; «ad iurisdictionis defensionem» (in questo caso, con tortura modica e temperata); e «fit ad criminis inventiones». Quest'ultima, concludeva Bruni, costituiva la «materia nostra», ossia l'argomento principale posto al centro della sua opera. Cfr. F. Bruni, *Tractatus de indiciis et tortura*, Lugduni, Apud Gulielmum Rouilium, 1546, q. VII, pars II, p. 144, n. 4. Il Böckelmann, muovendo dal Codice e dal Digesto, asseriva che, ai sensi del diritto civile, «tortura est legitimum remedium investigandæ veritatis». Non così, secondo il diritto canonico, il quale non riconosceva tale mezzo di prova, («Jus canonicum videtur contrarium statuere: & non agnoscere hoc legitimum remedium»); mentre appariva assai controverso in dottrina stabilire «an autem tortura juri divino & naturali conveniens sit». Il diritto consuetudinario, invece, contemplava l'utilizzo dei tormenti ad eccezione dei reati per i quali erano previste pene pecuniarie. Cfr. J.F. Böckelmann, *Tractatus postumus de differentiis juris civili*, cit., cap. XLVII, p. 120, nn. 1-4.

[320] A. Scialoya, *Praxis torquendi reos*, cit., cap. I, p. 2, n. 2.

[321] N. Tartaglia, *Practica M.C. Vicariæ causarum ciuilium, accuratissime recognita, expurgate, & expolita in qua non tantum modus libellus concipiendi…*, Neapoli, Apud Tarquinium Longum, 1610, cap. XI, p. 40, n. 2.

[322] Maiorana riprendeva un passo dei *Topica* di Cicerone, ove l'avvocato romano, in tema di tortura, scriveva: «necessitas facit fidem, quæ tum à corporibus, tum etiam ab animis nascitur, nam verberibus torti & igne fatigati quæ dicunt ea videntur & veritas ipsa dicere». Aristotele, nella sua *Rethorica ad Alexandrum*, precisava: «quæstio est certior nam testes persæpe mentiri contingit, at rei quæstionibus agiati, ut plurium vera loquuntur, & subdit quod id ipsis utilitatis assert plurium nam sic à cruciatu celerrime liberantur».

tomistico, ricalca la dottrina del "doppio effetto", assai avversata da Friedrich Spee in relazione alla tortura giudiziaria[323].

Trattando del corpo della persona sottoposta ai tormenti, denominata "paziente", Francisco Torreblanca y Villalpando nell'*Epitome delictorum* ci restituisce l'immagine di uno "specchio della verità". Quest'ultima era considerata intimamente nascosta nelle fibre muscolari del reo. In caso di mancata confessione, la verità, obiettivo primario inseguito con ansia dal giudice, si sarebbe manifestata solo strapazzando il corpo umano. Il giurista di Cordoba apriva il capitolo dedicato alla tortura, mutuando le parole di San Cipriano, vescovo di Cartagine e Padre della Chiesa, nel libro contro Demetriano: «facinorosis veritas, quæ indice voce non promitur dolore corporis exprimatur»[324].

L'urbinate Flaminio Cartari, giurista vissuto nella prima metà del Cinquecento, evidenziava la funzione deterrente dei tormenti («mundus in pace tueri non posset sine timore tortura»[325]), giustificandoli alla luce di un'inveterata tradizione e per l'aderenza ad uno dei sette doni dello Spirito Santo, ovvero la pietà cristiana: «Torquendi modus pro reperienda veritate antiquus est, à pietate Christiana non alienus»[326].

Assai diverso era il parere del criminalista Johann Emerich Rosbach, il quale, dopo aver ribadito il solito *refrain* circa la pericolosità e fallacia di tale

Cfr. F. Maiorana, *Opopraxis iudiciaria criminalis duos in libros distribuita, quorum prior modum procedendi contra reum contumacem continent…*, Neapoli, Ex Typographia Lucæ Antonij de Fusco, 1677, cap. IX, pp. 235, 236, n. 1; J.F. Fleischmann, *Disputatio iuridica de indiciis delictorum in genere, quam divino fretus Numine & auxilio…*, Argentorati, Typis JohannisWelperi, 1668, pp. 3, 4. Quevedo y Hoyos, seguito poi da Fernández de Herrera, giustificava la tortura sulla scorta dell'esperienza e della prassi del foro: «como la experiencia ha mostrado la utilidad y importancia de este remedio en averiguar y decubrir los maleficios, tiénese por menos inconveniente que suceda algunas veces atormentar y aun castigar al inocente, que no el que cesse, pues con perjuicio de pocos por él se evitan tantos daños con tanto provecho de la republica, como vemos cada día». A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormento*, cit., pars I, cap. I, p. 1, n. 2.

323 Cfr. M. La Torre - M. Lalatta Costerbosa, *Legalizzare la tortura?*, cit., p. 56.

324 F. Torreblanca y Villalpando, *Epitome delictorum sive de magia in qua aperta vel occulta invocatio demonis intervenit…*, Lugduni, Sumpt. Joannis Antonij Huguetan, 1678, lib. III, cap. XVIII, p. 441, n. 1.

325 F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 199, n. 13. Questa affermazione era ripresa dal Puteo, Paride Dal Pozzo, laddove nel suo *Syndacatu* il giurista napoletano, premettendo che i tormenti non fossero pratica inumana e crudele, scriveva: «sine timore tortura mundus non posset in pace tueri: quia oderunt peccare mali formidinæ poenæ». P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *Tortura*, p. 961, n. 5, versic. *De repetit*.

326 «Qui quidem modus inquirendi veritatem per tormenta, & corporis dolore verus, & antiquus est, nequam tantum apud Ethnicos usitatus, sed est apud catholicos ques viget hodie, semperque moribus receptæ sunt in Christiana Repub. iustissimæ leges, quæ torquere hominem iubent a viris sapientissimis…». F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, pp. 198, 199, n. 13.

mezzo di prova, scriveva:

«Tormentis humanitatis, & religionis, nec non jureconsultorum argumenta repugnant, in primis exordiendo ab orbe condito, exempla fori divino non desunt […] multi populi tormenta renuerunt, quia plus mali, quam boni civitatibus attulerint, & eorum pernitie plures innocentes, quam nocentes damnaverint»[327].

Lo stesso criminalista di Meißen, mutuando pedissequamente le parole del veneto Francesco Casoni, fatte proprie anche dal Manzoni, criticava il frequente errore dei giudici e dei dottori di ritenere la tortura una materia completamente governata dall'arbitrio, «quasi natura corpora reorum arbitrio suo ad lacerandum crearit»[328].

Flaminio Cartari questa volta concordava, ricordando che troppo spesso i giudici si dichiaravano convinti che la tortura rientrasse nel loro potere arbitrario: «Et nota, quod errant sæpius, ac sæpius iudices putantes torturam esse arbitrariam, quia tale arbitrium ius commune non excedit»[329].

Sul punto, si alzava la voce del siciliano Antonio Balli a precisare come l'arbitrio del giudice dovesse strettamente incanalarsi entro i sani parametri della ragione e dell'equità. Il giurista di Alcamo, dopo aver esordito

[327] J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. IX, p. 557, nn. 1-3.

[328] «Contra quos dico, quod quando esset simpliciter arbitrio (quod tamen non conceditur) tale arbitrium reducerunt ad jus commune». J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. IX, p. 558, n. 10; cfr. F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. I, p. 65, n. 10. Circa il rapporto tra la tortura e l'arbitrio del giudice, si veda C. Wildvogel, *Dissertationem iuridicam inauguralem de arbitrio iudicis circa torturam…*, Ienæ, Typis Io. Adolph. Mulleri, 1710.

[329] Tale era l'opinione accolta all'unisono dalla dottrina («quod omnes scribentes consentiunt»). Cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 219, n. 132; F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. I, pp. 65, 66, n. 10; U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., v. *Tortura*, p. 378, n. 19. Su questo problema prendeva posizione anche il Ciazzi, criticando l'orientamento di molti criminalisti, e sostenendo che l'uso del termine "tortura arbitraria" rientrasse nel linguaggio non già tecnico bensì volgare: «Criminaliste valde errare mihi videntur, quando dicunt, quod tortura est arbitraria iudici, quasi velint inferre his verbis, quod iure, & libere possunt servire in eos: quod nimirum secus est; quia tortura non est aliter arbitraria iudici, sed dicitur sic per vulgarum quendam dicendi modum. […] tortura, cum sit quid facti est in potestate legis, non autem in arbitrio iudicis». Piuttosto, l'arbitrio emergeva in relazione al tempo e modo di esecuzione dei tormenti e circa la materia degli indizi: «Tortura non est arbitraria iudici, sed bene inditia sunt arbitraria». Sicché, continuava Ciazzi, quando i dottori, da Bartolo a Marsili, parlavano di arbitrio, facevano riferimento al tempo e al modo di applicazione dei tormenti. Ancora, nei casi in cui fosse in dubbio l'opportunità di sottopore un certo individuo alla tortura, risiedeva nell'arbitrio del giudice scegliere a quale delle due opinioni dottrinali aderire: a quella favorevole all'applicazione dei tormenti o all'opposto orientamento che lo negava. Questi, precisava Ciazzi, sono i due casi che consentono l'utilizzo del concetto di *arbitrium* applicato alla tortura. Cfr. A. Ciazzi, *Disceptationes forenses*, cit., discept. III, p. 22, nn. 1, 10.

affermando che «tortura est arbitraria», precisava: «arbitrium erit secundum ratione, & æquitatem, non auter ad libitum […] tam respectu quantitatis ictus, quam qualitatis»[330].

Parimenti, il regnicolo Fulvio Maiorana, nella sua *Opopraxis iudiciaria criminalis*, si soffermava sulla seguente questione:

> «iudicis arbitrio in inditiorum materia, & torturæ debet esse non libidinosus, affectatum, & in proprio cerebro natum, sed iuridicum, rationi naturali, & expressis legibus, quæ de eis extant, consentaneum […] vel sano præclarissimorum DD. & interprætum communi suffragio conformatur»[331].

Trattasi, dunque, di un «arbitrium boni viri»[332], di quell'arbitrio *regulatum* del quale scriveva Johann Christoph Goetz, «quod sit animi sensus, iuri, rationi, & æquitati consentaneus»[333].

Nelle opere destinate alla pratica[334], gli scrittori indicavano le accortezze necessarie affinché la tortura non si trasformasse in una mera violenza fine a se stessa, fornendo suggerimenti e accortezze a coloro che presiedevano le sessioni di tormenti. Tali raccomandazioni, considerate «patrimonio del

---

330 A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. II, q. XIX, p. 63, nn. 1-6. In apertura al capitolo dedicato alla tortura, il Jodocus esordiva: «Quæstionandi, torquendique ratio tota consistit in iudicis arbitrio, prudentia, & pietate, ut eam scilicet, pro suo arbitriatu & iudicio adhibeat, aut durius, intensius, aut remissius». J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXXVII, *De quæstione, sive tortura*, p. 29, n. 1.

331 Ivi, Maiorana richiamava il parere di Farinaccio, Ondedei, Mynsinger, Tileman e Cothman. Cfr. F. Maiorana, *Opopraxis iudiciaria*, cit., cap. VIII, p. 207, n. 29. Alcuni dottori, come il siciliano Basilico, per sottolineare tale concetto mutuavano un passo del salmo n. 20 di S. Ambrogio (*Beati Immaculati*), nel quale il teologo di Treviri spiegava il carattere di un buon giudice: «Bonus iudex nihil ex arbitrio suo facit, ex proposito domesticæ voluntatis, sed iuxta leges, & iura pronuntiat». G. Basilico, *Decisiones criminales magnæ Regiæ Curiæ Regni Siciliæ. Tomus primus. Quibus adiectæ sunt insigniores quæstiones ad materias decisionum pertinentes…*, Ex Thypographia Iosephi Fernandez à Buendia, 1669, dec. VIII, p. 111, n. 12.

332 «Intelligitur autem boni viri arbitrium quando iudex conformat se cum iuris communis dispositione leges servando […]. Ex quibus deducitur, quod si iudex debet arbitrium suum regulare à dispositione legum, & à doctrinis Doctorum approbatis necessario, et sequitur, quod non potest ex sua ut aiunt cervice novas imponere ponas, sed solum illas quæ à iure approbate sunt, ut legem non offendat». L. Peguera, *Decisiones auræ*, cit., dec. LXXXIV, p. 86, n. 1.

333 J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. III, § I, p. 38. «Arbitrium iudicis consonum esse debeti iuri & æquitati». Così, G.F. Porporato, *Consiliorum*, cit., lib. I, cons. CCCLXVIIII, p. 354, n. 16.

334 Come annotava lo Zacchia, la tortura era il risultato di un continuo dibattito sviluppatosi tra la prassi del foro e le riflessioni dottrinali dei giuristi. Cfr. G. Rossi, *Aspetti medico-legali della tortura giudiziaria nelle Quæstiones di Paolo Zacchia*, in A. Pastore - G. Rossi (curr.), *Paolo Zacchia*, cit., p. 163.

diritto comune»[335], incarnano la disciplina dei presupposti della tortura, spesso trascurata dalla legislazione statuale e municipale.

Riconoscendo che si trattasse di "esperimento" molto pericoloso e riscontrando che «ne sono pieni i libri di miserevolissimi innocenti condannati»[336], i dottori consigliavano ai giudici di essere molto cauti prima di irrogare la tortura; le loro indicazioni, volte a rendere maggiormente circospetti i giudici, non erano formulate solo a mo' di precetto morale. Questi suggerimenti, fondamentali per evitare una tortura *indebite illata*, erano rafforzati da sanzioni giuridiche e modellati da «precise regole che sono regole di stretto diritto»[337]. Qualsiasi comportamento, suggerito dalla prassi e dallo *stylus* dei tribunali, che avesse ignorato le guarantigie poste dai dottori, non avrebbe dovuto essere seguito dai giudici:

> «Et quamvis nonnulli iudices dicant, quo de stylo, seu practica aliter servari viderunt in pluribus tribunalibus - ricordava Almonte Ciazzi - tamen iudex christianus huiusmodi stylum seu practicam servare non debet […] ubi habertur quod non id quod fit Romæ, sed quod de iure fieri debet, servandum est»[338].

La dottrina elaborò alcuni presupposti[339] in presenza dei quali i giudici avrebbero potuto applicare una legittima sessione di tortura. Si tratta dei seguenti otto requisiti, rinvenuti nei trattati e nelle pratiche criminali: 1) la certezza della commissione del reato[340] (dunque la

335 I. Rosoni, *Quæ singula non prosunt*, cit., p. 167.
336 R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 249, n. 1; cfr. F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium*, cit., lib. I, contr. CL, p. 465, n. 92.
337 P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 1.
338 A. Ciazzi, *Disceptationes forenses*, cit., discept. III, p. 22, nn. 5, 6.
339 Goetze, teologo e giurista di Lipsia, elencava cinque condizioni affinché la tortura potesse considerarsi legittima: 1) giudice competente; 2) «probatio alia deficiens»; 3) crimine atroce; 4) certezza del corpo del delitto; 5) «ut inquisitus multis indiciis propemodus convictus fit». J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. I, § II, pp. 2, 3. Chiara e sintetica è l'esposizione dei presupposti della tortura offerta da Miguel De Caldero nelle sue *Decisiones*. Cfr. M. De Caldero, *Sacri Regii Criminalis Concili Cathaloniæ*, cit., dec. XIV, 84 ss.
340 «Tortura, nullo pacto, sit infligenda reo, si non constet de delicto commisso». Così, L. Corradi, *Libellus de decurionibus cum summarijs & indice locupletissimis*, Venetiis, Apud Ioan Bapt. Somascum, 1563, lib. I, cap. IX, p. 299, n. 33. Era necessaria, perciò, la certezza del delitto "in genere": «Tortura inferri non potest – infatti - non constito de delicto in genere». D. De Mari, *Additiones seu annotationes auræ, novissimæ ad decisiones S.R.C. Neap. Thomæ Grammatici…*, Neapoli, Ex Typographia Ægidij Longi, 1627, in dec. XXVIII, pp. 72, 73, n. 7. Maiorana scriveva incisivamente: «Tortura namque non ad liquidandum factum, sed ad liquidationem personæ adhibetur». F. Maiorana, *Opopraxis iudiciaria*, cit., cap. IX, p. 236, n. 3. Nello stesso senso si esprimeva il canonista di Castrovillari, Carlo Pellegrino, ed il professore di Wittenberg Johann Zanger. Cfr. C. Pellegrino, *Praxis Vicariorum et omnium in utroq. foro iudicentium, quatuor partibus comprehensa…*, Romæ, Typis Michaelis Herculis, 1666, pars

sussistenza del *corpus delicti*[341]) per il quale era prevista la pena di morte o *saltem*

IV, sect. XIV, p. 747, n. 20; p. 749, n. 32; J. Zanger, *Tractatus duo, unus de exceptionibus, alter de quæstionibus seu de torturis reorum…*, Amsteldami, Apud Ioan Ianssonium, 1643, tract. *de quæstionibus*, proem., cap. I, p. 504, n. 33; F.P., Dini, *Responsorium iuris… olim in urbe Advocati Legationis Romandiolæ Auditoris ed interim ad Criminalia Locumtenentis Rotæ Perusianæ, Bononiensis, Genuensis et Lucensis… pars secunda*, Florentiæ, Apud Jo. Cajetanum Tartinium, 1727, resp. LXVI, p. 188, n. 66.

[341] Un requisito di fondamentale importanza per torturare legittimamente l'imputato era la certezza della sussistenza del "delitto in genere": solo una volta vagliata la reale perpetrazione del reato, si sarebbe potuto procedere ai tormenti per valutare la reità o meno dell'inquisito. Circa i riferimenti alla giurisprudenza romana in relazione a questo presupposto, definito di "diritto divino", si veda P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 3, n. 2. Questo requisito era espresso con la solita sintesi e precisione dal Rosbach, che definiva "esempio pernicioso" quello di torturare in assenza del corpo del delitto: «Denique sciendum est in primis ad tormenta non deveniri; nisi constet de homine mortuo & cadavere, nec non de vulnberibus, & quæ mortifere sint & quæ non, & in qua parte corporis & quo in genere armorum. Et tali inspectio spectat ad peritos licet a multi iudicbus fiat, quæ tamen fieri non debet propter periculum iudicandi». Nonostante ciò, il giurista di Meissen pose alcune eccezione a tale regola («latrones qui abscondunt cadavera eijciendo in flumina aut mare»; «si reus confiteatur occidisse aliquos ignotos, damnabitur, licet non appareat corpora fuisse interempta»). Cfr. J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. IX, pp. 558, 559, nn. 12-17. Così anche F. Maradei, *Novissimæ animadversiones, et observationes ad resolutiones feudales, & fideicommissarias graviores…*, Neapoli, Sumptibus Nicolai, & Vincentii Rispoli, 1724, animadv. ad resol. 105, p. 20, n. 42; N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XI, p. 40, n. 5; F. Maiorana, *Opopraxis iudiciaria*, cit., cap. IX, p. 236, n. 2; F. Pasquale, *De viribus patriæ potestatis, tractatus amplissimus, quatuor in libros distinctus…*, Wratislaviæ, Sumptibus Esaiæ Fellgibeli Bibliopolæ, 1672, pars III, cap. I, p. 594, n. 72. Regolarmente, nella fattispecie di omicidio, se non si fosse reperito il cadavere della vittima non si sarebbe potuto procedere né alla costruzione del processo informativo né tantomento alla tortura del sospetto, in quanto, «prius debet constare liquido de facto antequam quis torqueatur, unde tortura sit ad liquidationem personæ non ad liquidationem facti». F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 87, n. 10; cfr. C. Manz, *Bibliotheca aurea, juridico-politico-theoretico-practica, volumen novum*, Francofurti ad Moenum, Sumptibus Christiani Genschii, 1701, q. LXXXIIX, p. 906, nn. 32, 34, 37. Come avevano illustrato Caspar Manz e Giovanni Francesco Sanfelice, non mancavano le eccezioni. Quest'ultimo riportava alcuni casi processuali nei quali, quantunque non fosse mai stato trovato il cadavere della vittima, si era proceduto a torturare il sospetto. Ciò poteva avvenire in quanto, come premetteva lo stesso Sanfelice, nei delitti "occulti" e di "difficile prova" «potest procedi ad inquisitionem, et torturam secundum communem Doctorum opinionem». G.F. Sanfelice, *Decisionum supremorum tribunalium Regni Neapoletani tomus primus…*, Neapoli, Sumptibus Nicolai, & Vincentij Rispoli, 1733, dec. XXVIII, p. 46, n. 2. Il Begnedelli Basso, dopo aver esordito asserendo che «tortura non potest infligi, nisi constet de corpore delicti», procedeva ad elencare alcuni *limita*: «crimine falsi, hæresis, furti & adulterii, quæ sunt difficilis probationis». Così, F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica, seu repertorium quæstionum magis practicarum in utroque iure etiam animæ…*, Coloniæ Allobrogum, Sumptibus Fratrum de Tournes, 1747, p. 179, n. 1. Parimenti, Giovanni Carlo Antonelli, posta la regola secondo la quale «antequam judex ad torturam procedat, constare debet de corpore delicti», indicava i soliti *limita*, agganciandosi a Antonio Gabrieli, Cesare Loccatelli nonché all'affermata pratica di Giovanni Luigi Ricci. Cfr. G.C. Antonelli, *Tractatus de regimine Ecclesiæ Episcopalis in octo libros distributus, ubi omnia,*

corporalis[342]; 2) una relativa incertezza circa la persona del reo (su questo

quæ ad forum ecclesiasticum præcipue spectant…, Venetiis, Ex Typographia Balleoniana, 1723, lib. VI, cap. XLIV, p. 369, n. 3; G.L. Ricci, *Praxis rerum quotidianarum ecclesiastici fori in qua variæ resolutiones tam ex iuris civilis, & canonici… tomus tertius…*, Venetiis, Apud Iuntas, 1623, resol. CCCXXIV, p. 258; A. Gabrielli, *Communes conclusions… in septem libros distributæ jam denuo correctius etitæ, et textu ab allegationibus characterum varietate distinction…*, Francofurti, Typis Ioannis Bringeri, 1616, lib. VII, concl. XVII, p. 717. Parimenti, Zanger, citando a sostegno della sua affermazione Farinaccio, Piotto, Villagut, Bossi e Gabrielli, scriveva: «Nam si dicatur delictum perpetratum, quod est facti transeuntis non reliquentis vestigia post se, sufficit si de eo constet per conjecturas & indicia […] dicuntur autem delicta facti transeuntis, delictis occulta: adulterium, stuprum, sodomia, hæresis, veneficium, maleficium seu sortilegium, falsum furtum & c.». Al contrario, notava l'avvocato mantovano Fiala, «in delictis facti permanentis ejus corpus probandum venit per ocularem inspectionem, in ipsi rejecta omni conjecturali demonstratione ad talem probationem emmittendam». Cfr. J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, proem., cap. I, 505, n. 36; *Furlaccina Furti. Responsorum iuris decisivum*, cit., difesa dell'avvocato Fiala del 29 novembre 1707 in causa Francesco Furlaccina, in ASMn, *Senato*, b. 10, n. 10.

342 «Pro regula habendum est, quod in criminibus quæstione hac judex uti potest […] in criminubus duntaxat capitalibus & atrociorubus […] non etiam in levioribus criminibus». H. Bocer, *Tractatus de quæstionibus*, cit., cap. II, p. 16, n. 1; cfr. F. Torreblanca y Villalpando, *Epitome delictorum*, cit., lib. III, cap. XVIII, p. 441, n. 3; J. Vela y Acuña, *Tractatus de poenis*, cit., cap. IX, p. 69, n. 21; C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 2, p. 148, n. 3. L'urbinate Flaminio Cartari ricordava che i giudici si servivano della tortura giudiziaria solo nei processi aventi ad oggetto reati puniti con pena corporale, in quanto il mezzo con cui provare un delitto mai avrebbe potuto causare sofferenze maggiori rispetto alla pena principale. Come sottolineava Keller, riprendendo i concetti delineati già da Cassiodoro e da Ludovico Vives, «quæstionis dolorem non debere majorem esse, quam dolorem poenæ ordinariæ. At longe gravior est tormentorum dolor, quam si quis supplicio afficiatur, quod plerumque cito perficitur & stuporem sensuum secum trahit». Tuttavia, «in multis loci Italiæ», il dettato di alcuni statuti locali contrastava con la regola sopramenzionata, disponendo la tortura anche per reati puniti con pena pecuniaria. Così, F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 199, n. 17; J. Schaller - F. Keller, *Paradoxon de tortura*, cit., § IV, p. 13. Nello stesso senso si esprimeva anche Antonio Gómez, laddove affermava: «non semper, nec in omni causa, & delicto debet imponi tortura, sed tantum in atroci, & gravi, ex quo veniat imponenda poena mortis, vel saltem corporalis». A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 393, n. 2. Nunzio Tartaglia, come tanti altri scrittori, evidenziava la diversa linea seguita nella prassi quotidiana dei tribunali: «Sed hodie sive delictum sit grave sive sit leve quotiescunque irriganda venit poena corporis afflictiva, procedi potest ad torturam». N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XI, p. 40, n. 4. Rosario Riccio Pepoli, nella sua pratica, ricordava che l'imputato potesse essere sottoposto all'esame «per corporis cruciatum […] ne' soli delitti, per i quali de jure entra la pena del sangue, o del corpo afflittiva». Inoltre, lo stesso autore ricordava come le «nostre Curie», ovvero quelle del Regno napoletano, non applicassero la tortura nei confronti degli imputati accusati di aver commesso reati per i quali era prevista la pena dell'esilio o arbitraria («perché regolarmente in questi non vi entra quella afflittiva in corpo»). Allorquando un soggetto avesse perpetrato più delitti per i quali «da sé divisi» non si applicava la pena corporale, egli non poteva essere torturato nonostante la somma dei suddetti reati avesse comportato l'applicazione di una pena corporale. Così, anche nel caso in cui le difese avessero provato l'esistenza di qualche circostanza attenuante

punto si svilupperà la teoria degli indizi *ad torturam*), 3) l'assenza di altri mezzi di prova più semplici e meno dolorosi[343] ("rimedio sussidiario"[344]);

tale da non già escludere bensì diminuire la pena corporale. Cfr. R. Riccio Pepoli, *Praxis rerum quotidianarum ecclesiastici*, cit., cap. XXXIII, add. *Quando*, p. 248, n. 3. In area spagnola, il Miranda, nel tratteggiare i presupposti della tortura, asseriva che non in ogni causa né per qualsiasi delitto il giudice avrebbe potuto applicare i tormenti, ma solo nei processi concernenti gravi reati e delitti "atroci" per i quali era prevista la pena corporale e non già pecuniaria. Cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis Ordinis iudiciariis et de modo procedendi in causis criminalis tam in foro ecclesiastico, quam secolari, quæstiones XXX, in duos tomos distributæ… tomus primus*, Venetiis, Apud Bartholomeum Fontanam, 1629, q. XXVI, art. XV, p. 184, n. 247. Sul punto, Nicólas Fermosino Rodriguez precisava che la tortura potesse essere utilizzata solo nei delitti gravi e "atroci", «non pro levibus, nec pro causa pecuniaria, etiam magna». N. Fermosino Rodriguez, *Allegationes fiscales, ad text. in cap. Vergentis X De Hæret. De confiscatione bonorum in S. Officio Inquisitionis tractatus primus*, Lugduni, Sumptibus Oratii Boissat & Georgi Remeus, 1663, all. LV, p. 237, n. 3. Peguera, seguito da molti altri dottori, scriveva che la tortura non potesse applicarsi «nisi in illis casibus, in quibus venit imponenda poena ultra relegationes - ovvero quelle pene - quæ sunt de mero imperio maioris, ut est poena mortis naturalis, quando vita adimitur, & poena mortis civilis quæ adimit libertatem […] quando quis libertate prinatur, puta quia damnatur in metallum, vel in opus metalli, vel in opus publicum imperpetuum, ut est hodie condemnatio ad triremes, vel quando imponitur poena abscissionis membra». Ad esempio, nel caso di un furto di tenue valore, il giudice non avrebbe dovuto, secondo Peguera, irrogare la tortura («pro dicto furto, vel alio simili, neminem licet legitima præcedant indicia esse torquendum»). Tuttavia, lo stesso autore riportava un caso nel quale il Consiglio di Girona si espresse in senso opposto, applicando la tortura a Sebastian Moral, reo di un furto "lieve". Questa *consuetudinem Gerundae* lasciò perplesso il senatore catalano: «licet mihi hæc opinio severe & rigorosa videretur». L. Peguera, *Decisiones auræ*, cit., dec. XVI, p. 20, nn. 2, 6; cfr. A. Teppato, *Compendii decisionum et variarum sententiarum juris canonici, civilis et criminalis, in tres partes distributum, in quarum prima, de jure publico, scilicet de personis…*, Vratislaviæ Silesiorum, Cura e sumptibus Jesaiæ Fellgibeli, 1682, pars II, tit. CCXCVI, cap. IV, p. 16. Nonostante ciò, Castro Mazziani dovette riconoscere che «hodie tamen etiam in levibus delictis ad torturam devenitur». P. Paella de Castro Mazziani, *Brevis et utilis tractaus de tortura*, cit., q. II, p. 7, n. 4.

[343] È il Rosbach a ricordarlo; nella sua pratica criminale, egli scriveva: «tandem non est deveniendum ad tormenta, si alia leviori vel veriori via potest haberi veritas». J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XI, p. 567, n. 13; cfr. F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, pp. 90, 91, n. 15; F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 180, n. 1. Sul punto, il Binsfeld scriveva che, di regola, allorquando il delitto fosse stato provato tramite testimoni o confessione, non si sarebbe mai passati ai tormenti. Così, P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus maleficiorum et sagarum, secundo recognitus & auctor redditus. An et quanta fides ijs adhibenda sit?*, Augustæ Trevirorum, Ex Officina Typographica Henrici Bock, 1605, *Comment. In Tit. C.*, concl. III, p. 657.

[344] Flaminio Cartari, insieme ad altri dottori, ebbe modo di definirlo un "rimedio sussidiario": «remedium subsidiarium sit, quando scilicet alia via veritas haberi non potest». Infatti, nel decreto con cui il giudice disponeva i tormenti, quest'ultimo avrebbe dovuto inserire la clausola *cum veritas aliter haberi non possit*. Cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 202, n. 51; p. 207, n. 67; J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. I, q. LXXXIIII, p. 130, n. 2; C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. 10, p. 341, n. 156;

4) la presenza di un processo già formato e pubblicato («tortura debe fieri post publicationem processus»[345]), quindi lo svolgimento del primo constituto dell'imputato, in quanto la contestazione della lite era la "pietra angolare" del processo criminale[346]; 5) la consegna all'imputato della copia degli indizi[347],

R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Quando*, p. 248, n. 2; T. Ambrosini, *Processus informativus*, cit., lib. II, cap. II, p. 25, n. 9; J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. I, § II, p. 2; A. Canario, *Tractatus de quæstionibus et tormentis cum amplissimis omnium in contentorum summarijs*, in *Tractatus universi iuris*, Venetiis, Ziletti, 1584, vol. XI, t. I, pars II, p. 195, n. 1, versic. *Secundum membrum*; A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. I, q. VI, p. 9, nn. 1, 2; O. Tabor, *Dissertationes nonnullæ de tortura et indiciis*, cit., cap. IV, p. 28, n. 11; M.A. Savelli, *Summa diversorum tractatuum*, cit., t. IV, § Tortura, p. 284, n. 3. «Tortura inventata fuit – scriveva il castigliano Paz – in subsidium, & defectum probationum pro veritate eruenda». G. Suárez de Paz, *Praxis ecclesiastica, et sæcularis, in qua acta processuum omnium utriusque fori causarum cum actionum formuli sermone hispano composite…*, Matriti, Apud D. Petrum Marin, 1790, t. I, pars V, § 12, p. 236, n. 7. Il giudice doveva, quindi, seguire una "regola aurea": «quando veritas aliter investigari potest, non est recurrendum ad torturam, ne Deus tantemus». P.M. Wehner, *Practicarum iuris, observationum selectarum, liber singularis, ad materiam de verborum, & rerum significatione accomodatus…*, Argentorati, Sumptibus Joh. Reinholdi Dulsseckeri, 1735, lit. Q, *Quæstio criminalis. Tortura*, p. 393; e inoltre cfr. A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. 2, p. 15; J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, *processu in gratiam illorum, qui causas criminales tractant…*, Francofurti et Lipasiæ, Sumptibus Johannis Godofredi Conradi, 1732, cap. VIII, membr. V, p. 152, n. 11; G.B. Costa, *Tractatus de rimedijs subsidiarijs… in quo methodice explicantur varia, atq. multiplices materia, tam canonica quam civiles, criminales…*, Ticini, Ex Typographia Petri Bartoli, 1608, rem. XXVI, p. 86, n. 1. Tuttavia, nella pratica, l'operato dei giudici non sempre risultava rispettoso di tale principio. Cfr. F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 100.

[345] F. Marc, *Decisionum aurearum, in Sacro Delphinatus Senatus iuampridem discussarum, ac promulgatarum omnibus iureconsultis advocatis ac iudicibus…*, Lugduni, Apud hæredes Iacobi Iunctæ, 1560, pars I, q. DCCCCVI, p. 306, n. 5. «Iudex ante processus formationem, & litis contestationem, ad torturam procedure non debet». Così, F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 110, n. 49; A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, pp. 399, 400, n. 19; J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. X, pp. 559 ss., n. 16; J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. II, p. 521, n. 3; L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XV, p. 184, n. 245.

[346] «…non potrà il giudice venire alla tortura, se prima non sia legittimamente contestata la lite con esso, inquisito, cioè se non si stato interrogato sul delitto principale coll'interrogatorio». R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi* criminali, cap. XXXIII, add. *Quando*, p. 248, n. 5.

[347] «Iudex antiquam ponet aliquem ad torturam deberet dare copia indiciorum cum termino ad illa purgandum». F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, q. V, pars II, p. 89, n. 13; analogamente L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 300, n. 34; A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 400, n. 21; G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. IV, p. 254; F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 180, n. 12; J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. X, pp. 561, 562, n. 7; V. Guglielmi, *Pratica criminale secondo lo stile dello Stato di Toscana…*, Pisa, Per Gio. Paolo Giovannelli, 1763, *Formula di ultimo constituto*, p. 23; M.A. Savelli, *Summa diversorum tractatuum*, cit., t. IV, § Tortura, p. 289, n. 8. Mentre alcuni dottori sostennero che, allorquando si fosse trattato di reo di mala fama, quest'ultimo non avrebbe

dell'elenco dei nomi dei testi[348], nonché l'assegnazione del termine *ad reprobandum testes*[349] e *ad defensam*[350]; 6) la mancata produzione di una rimessione da parte dell'offeso[351]; 7) la promulgazione di una formale e appellabile pronuncia (*decretum*) di irrogazione dei tormenti da parte del giudice[352]; 8) e, secondo alcuni dottori, una specifica istanza da parte dell'accusatore, volta all'applicazione della tortura, «quando judex procedit per viam accusationis»[353].

Strumento politico[354] poliedrico, flessibile ed adattabile a diverse circostanze, la tortura poteva essere irrogata per realizzare diversi obiettivi. Posta la sussistenza di indizi sufficienti a torturare, i tormenti si applicavano per

dovuto ricevere la copia degli indizi, Francesco Personali negava fortemente tale prassi: «qua opinione ego valde dissensio & dico quod indestincte omni personarum generi inditiorum copia est decernenda». F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., pp. 192, 193, n. 27.

348 «Tortura de iure inferri non potest alicui, denegatis defensionibus, & indiciorum copijs […] danda sunt inquisito nomina testium contra eum productorum necnon & dicta ipsorum testium (eo petente) sunt publicanda, ad effectum ut se ipsum possit defendere, & suas exceptiones allegare, & proponere, adversus illorum dicta, & personas». L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIV, p. 177, n. 220.

349 Cfr. A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. XI, p. 17.

350 «Reus torqueri non potest, nisi dato ei termino ad se defendendum». Così, ad esempio, P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis formandi processus inquisitionis, denunciationis & accusationis…*, Coloniæ Agrippinæ, Apud Wilh. & Franc. Metternich, 1695, pars I, q. XXVI, art. II, p. 378, n. 35; e anche R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali* cit., cap. XXXIII, add. *Quando*, p. 248, n. 5; D. Sgroi Cannata, *Lux prælatorum, præsertim regularium, necnon etiam Curiæ sæcularis foro criminali, tum practice accensa…*, Venetiis, Typis Brygoncis, 1673, pars VI, cap. I, p. 633; M. Muta, *Regni Siciliæ Pragmaticarum sanctionum in duas divisarum partes commentariorum tomus primus…*, Panormi, Ex Typographia Ioannis Antonij de Franciscis, 1622, tit. II, p. 43, n. 3. Inoltre, come precisava il siciliano Mario Muta, la tortura non si sarebbe potuta applicare «absque defensionibus præcedentibus, quas nec Princeps posset tollere». Così, M. Muta, *Decisiones novissimæ*, cit., tit. II, t. I, dec. I, p. 43, n. 3.

351 Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 2.

352 Il canonista modenese Pietro Maria Passerini, in apertura al capitolo dedicato alla prassi dei tormenti, ricordava: «Judex non deveniat ad torturam funis, nisi prius dederit decretum de torquendo». P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars II, cap. VIII, p. 485, n. 170; cfr. A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. IV, p. 16; A. Reiffenstuel, *Jus canonicum universum complectens tractatum de regulis juris… volume sextum*, Parisiis, Apud Ludovicum Vivès, 1859, *De tortura*, p. 102, n. 476.

353 «…an tortura debet peti per partem, hoc est accusatorem? Et videtur dicendum quod sic, alias judex non debet, non potest reum torquere». Non così, quando il giudice procedeva *ex officio suo*. Tuttavia, Antonio Gómez, nel presentare questa regola, non nascondeva il suo disaccordo. Infatti, nell'esprimere la sua personale opinione («ego teneo contrariam sententia»), egli affermava che il giudice potesse applicare la tortura «sine aliqua partis petitione», quantunque si fosse agito *per viam accusationem*. Cfr. A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 401, n. 22.

354 Riflettono sul legame tra tortura e politica, evidenziandone il profilo politico, Machiavelli e, nel Settecento, Sonnefles, Montesquieu e Thomasius. Cfr. M. La Torre - M. Lalatta Costerbosa, *Legalizzare la tortura?*, cit., pp. 36-56.

ottenere una confessione (*ad eruendam veritatem*)[355], ma anche per far sì che l'inquisito, reticente o pertinace nel suo silenzio, rispondesse congruamente alle domande poste dal giudice (*ad extorquendam responsionem*)[356].

Il giudice osservava con sospetto non solo la mendacità dell'inquisito[357],

[355] Trattasi di quella che Tomás y Valiente definì «tipo o supuesto de aplicacion de la tortura, basico o fundamentale». F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 55. Sul dibattito in Spagna circa l'abolizione della tortura, criticata da Luis Vives, Jovellanos, Lardizábal, Sempere y Guarinos, si rimanda a ivi, pp. 126 ss.; nonché a M.I. Marín Tello, *El debate sobre el uso de la tortura en la segunda mitad del siglo XVIII*, in *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, 18 (2006), pp. 215-230. La tortura costituiva una sorta di tappa obbligata dell'*iter* processuale, ed era praticata ancora nel Settecento poiché «conservava uno scopo formale nel processo come mezzo legale di prova che permetteva di addivenire alla confessione di colui che, per definizione, era reo». G.P. Massetto, *La tortura giudiziaria*, cit., p. 1410. Inoltre, Calvino testimoniava la prassi del Senato di Milano di sottoporre l'uccisore ai tormenti «super qualitate provocationis, sive necessariæ defensionis», nei casi in cui fossero sorti dubbi circa la necessità di difesa. Ancora, era Claro a riportare un altro caso, relativo al concorso di persone nel reato di omicidio, in cui la prassi senatoria ricorreva alla tortura. Quando un omicidio veniva qualificato, nei confronti di uno dei partecipi, come deliberato, mentre nei confronti di un altro, *ex improvviso*, si ricorreva alla tortura per eliminare ogni dubbio. Così, sulla scorta della negazione o della confessione dei "pazienti", nel primo caso si applicava la pena straordinaria, nel secondo l'ordinaria. Infine, se vi fosse stata incertezza sul fatto che l'omicidio fosse stato commesso con animo deliberato, e vi fossero dei sospetti, il giudice avrebbe potuto applicare la tortura «super illa qualitate animi deliberati». A questo punto, se i torturati non confessavano, tutti sarebbero stati ritenuti colpevoli di omicidio "semplice" e puniti con pena straordinaria. Lo si evince da G.P. Massetto, *I reati nell'opera di Giulio Claro*, cit., pp. 151, 166. In merito all'applicazione dei tormenti con riferimento ai complici, si veda C. Calisse, *Storia del diritto penale*, cit., p. 215.

[356] Cfr. M.A. Bianchi, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 106, n. 273. Il silenzio dell'imputato veniva valutano negativamente e con qualche sospetto anche da Beccaria. Quest'ultimo prescriveva severe pene *ex lege*, per coloro i quali durante l'interrogatorio si ostinassero a non rispondere. Trattasi di una delle tematiche sulle quali gli illuministi mostravano di mantenere un certo legame, più o meno forte, con il passato e con la tradizione. Cfr. C. Cantù, *Cesare Beccaria ed il diritto penale*, cit., pp. 147, 148; G.P. Massetto, *La tortura giudiziaria*, cit., pp. 1435 ss.

[357] Marc'Antonio Bianchi distingueva tra un *sanum mendacium*, che non avrebbe dato luogo alla tortura, ed il *mendacium* "vero e proprio", che avrebbe, invece, legittimato i tormenti. Nello stesso senso anche Carlo Antonio De Rosa; contrario invece Jacopo Menochio. Cfr. M.A. Bianchi, *Practica criminalis*, Venetiis, Ex Officina Stellæ, 1556, p. 153, n. 4; C.A. De Rosa, *Criminalis decretorum praxis*, cit., lib. I, cap. VIII, p. 61, n. 31.

ma altresì il tremendo trittico[358] "variazione-vacillazione-contraddizione"[359]. Il

[358] In dottrina sussisteva una certa difformità interpretativa circa il significato da attribuire alle suddette espressioni; per alcuni dottori trattasi semplicemente di sinonimi; per altri, esse costituiscono entità concettualmente distinte. La variazione consisteva nell'affermare una cosa e poi un'altra, la *vacillatio* si realizzava allorquando il reo deponeva sudando, incespicando, palesando dubbi sulle risposte da dare, apparendo timoroso nel parlare. Infine, si contraddiceva «qui primo dixit duo incompatibilia, ut si dixit interfuisse contractui tali die, et loco, et postea dicit tali die se alibi fuisse». M.A. Bianchi, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 104, n. 264; L. Garlati, *Il "grande assurdo"*, cit., pp. 90, 91; Id., *La voce, il volto, la colpa*, cit., pp. 32-40. Secondo lo Zanger, «testes vacillantes dicuntur, qui sibi non satis constant, sed timide dubitanterque dicunt, hæsitant, & modo negant, quo paulo ante affirmarunt». J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, p. 509, n. 14.

[359] In dottrina si contrapposero due schieramenti: uno a sostegno della legittima sottoposizione ai tormenti sulla base dei suddetti indizi, l'altro totalmente contrario ad attribuire un'efficacia probatoria *ad torturam* agli stessi. Ippolito Marsili, riprendendo Angelo Gambiglioni, asseriva: «variatio faciat sufficiens indicium ad torturam». I. Marsili, *Practica*, cit., § *Quoniam*, p. 101, n. 27. Carerio e Follerio consideravano il *mendacio* foriero di una mera *suspicio*, salvo trasformarsi in indizio *ad torturam* laddove ad esso si fossero sommati altri elementi contro il reo. Il Brunnemann considerava *variatio* e *mendacio* indizi *ad torturam*, «si ea scilicet in substantialibus». J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 150, n. 1. Almonte Ciazzi riteneva la *variatio* un indizio remoto, il quale poteva produrre solo un sospetto e non già condurre alla tortura (cfr. A. Ciazzi, *Disceptationes forenses*, cit., discept. XII, p. 58, n. 1; P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *Viso*, p. 924, n. 6); mentre, Giulio Claro inaugurò una tesi "intermedia" tra chi considerava questi indizi sufficienti per torturare e chi escludeva completamente tale ipotesi. Il giurista alessandrino sosteneva che, alla luce di questo coacervo di opinioni, ci si dovesse affidare al mero arbitrio del giudice. La linea di Claro sarà seguita da molti dottori (Farinaccio la definiva *magis communis*) e dai tribunali, i quali consideravano tali indizi sufficienti *ad torturam* allorquando ad essi si fossero sommati altri ammenicoli. La scelta di rimettere una materia così delicata alla discrezionalità del giudice verrà successivamente criticata da Tommaso Briganti. Alcuni dottori, come Bruni, Novello, Casoni, sostenevano la legittima sottoposizione ai tormenti a causa della *vacillatio*. Mutuando, infatti, le parole di Francesco Bruni, si evince che «ubi alia indicia non præcedunt, tamen ex eo quod quis trepide loquatur coram iudice pavendo & variando possunt haberi indicia sufficientia ad torturam». F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. III, pars I, p. 38, n. 30. Claro, invece, asseriva che l' *incostantia*, la *titubatio* e la *trepidatio* fossero mere presunzioni e, in quanto tali, insufficienti *ad torturam*. Egidio Bossi faceva dipendere le conseguenze della *trepidatio* e del pallore del viso dalla "qualità" della persona. Anche Farinaccio dimostrava di non gradire le torture applicate sulla sola scorta di questi fallaci e deboli indizi, i quali, più che segnali di colpevolezza, sembravano essere la diretta conseguenza di codardia, pusillanimità e timidezza. Dunque, se Jacopo Novello ebbe modo di definire la *palliditas* e la *trepidatio* ottimi indizi del tutto sufficienti *ad torturam*, altri dottori subordinavano la rilevanza di tali indizi al sopravvenire di ulteriori ammenicoli. Antonio Balli, ad esempio, riportava l'opinione di Jacopo Menochio, il quale «vult quod alia adminicula concurrant ex eo quia ab animi, & cordis debilitatem solitum est evenire, ut aliqui pallescant, & trepident». Inoltre, lo stesso giurista siciliano richiamava la *communis opinio*, rifacendosi a Giulio Claro, il sopracitato Menochio e Giovanni Francesco Porporato: «Claro dicit quod sola incostantia non facit inditium ad torturam, sed aliquam præsumptione, & quod est communis opinio». A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. I, q. XVII, p. 22, n. 2. Sul punto, infatti, il piemontese Porporato scriveva: «variatio, & mutatio coloris solæ non sufficiunt ad torturam». G.F. Porporato, *Consiliorum*, cit., lib. I, cons. CCCLXVIIII, p. 352.

giudice, inoltre, non avrebbe mai dovuto sottovalutare quelle «epifanie certe di mala conscientia»[360] quali la *crepitatio dentium*, la *declinatio oculorum*[361], il

Così, anche il mirandolese Personali (F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., pp. 214, 215, n. 87. Il napoletano Grammatico, perché si potesse attribuire forza probatoria a tali indizi, richiedeva che la trepidazione fosse accompagnata dall'incostanza e dal pallore dell'inquisito: «trepidatio, incostantia, & pallordebeant copulative concurrere ad faciendum indicium». T. Grammatico, *Consilia et vota*, cit., vot. XXX, p. 262, n. 17. Dalle pratiche criminali si evince come nel tempo non ci si accontentasse più dei *signa vultus* per irrogare i tormenti ma, innanzi alla riconosciuta fragilità probatoria di tali elementi, emerse la necessità di cercare indizi ben più corposi. Sulle diverse conseguenze probatorie di *mendacio*, *variatio*, *vacillatio*, *titubatio* elaborate dalla dottrina, si rimanda a L. Garlati, *La voce, il volto, la colpa*, cit., pp. 31 ss.

[360] Ivi, p. 42.

[361] Cfr. I. Di Belviso, *Practica iudiciaria in criminalibus*, Lyon, Jean David, 1529, *De quæstionibus et qualitate tormentorum*, n. 20, LX.

pallore[362], la *trepidatio*, la *vox balbutiens*[363], la *loquella timida*[364], la cattiva fisio-

[362] Coloro che assegnavano un rilievo probatorio a tali manifestazioni fisiche, sì da condurre alla tortura, sostenevano che fosse proprio il volto, considerato l'anima di ogni uomo, a custodire la verità; indi, scriveva Francesco Casoni, richiamando anche il diritto divino, «ratio est secundum Philosophos cordis dispositio magis apparet in facie, quam magis urgent omnes sensus, quam alias partes». Il giurista veneto veniva citato dal piemontese Tesauro proprio su questo punto: entrambi richiamavano il passo tratto dal secondo libro de *Le Metamorfosi* di Publio Ovidio Nasone («Heu! quam difficile est crimne non prodere vultum») che sottolineava come fosse assai difficile non tradire la colpa con lo sguardo. Anche Cicerone offriva il destro al Tesauro per sostenere la sua argomentazione, laddove nel libro III del *De Oratore*, lo scrittore romano affermava: «Vultus vero, qui secundum vocem plurium potest quantam adferet tum dignitatem, tum venustatem […]. Imago est animi vultus, sic indices oculi». Marco Tullio Cicerone, *De Oratore*, lib. III, XVIII, 60. Quindi, chiosava Tesauro, «palorum enim colloqueretur quidam cum inquisito, verba movens de incendio expaluit, unde hoc indicium videtur esse coadiuvans ad torturam»; e ciò, in quanto, «ex pallore enim timor oritur, quod perpetrati delicti satis apertur indicium est». Tuttavia, l'autore delle *Novæ Decisiones* indicava anche l'opposto orientamento di quei dottori (Baldo, Bossi, Carerio, Grammatico) che non attribuivano al solo pallore e alla sola trepidazione alcuna forza probatoria, considerandoli indizi fallaci, forieri di gravi errori processuali: «Palor vero & trepidatio nullum facit indicium […] ex solo pallore faciei non moveatur […] hoc indicium fallace est: nam vidi multos de aliqua etiam levi culpa accusatos, qui innocentes facies varijs coloribus pingebant, prout alijs timidiores». G.A. Tesauro, *Novæ Decisiones*, cit., dec. XXIV, p. 32, n. 4; F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. X, cap. VII, p. 56, n. 2. Tommaso Grammatico riferiva di un caso nel quale un nobile accusato di un gravissimo crimine, condotto innanzi al giudice, vide la corda e iniziò a sentirsi male, «eo visa statim cecidit in terram», ma fu successivamente dichiarato innocente: «nobilis inculpatus de magno crimine cum introvisset aulam prætoris, in qua aderat chorda ubi tortura datur […] minxit se, & egestionem emisit, & tamen demum compertum exitit ipsum fuisse innocentem obiecti criminis». T. Grammatico, *Consilia et vota*, cit., vot. XXX, p. 262, n. 17. Il siciliano Antonio Balli invitava i giudici ad osservare attentamente questi segni: «Trepidatio, titubatio, pallor interrogatione faciunt indicium ad torturam et ideo iudex sit cautus, & scribere faciat omnia». A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. I, q. XVII, p. 22, n. 1.

[363] La *trepidatio* e la *balbutio* erano considerate dal professore di teologia piecentino Umberto Locati indizi sufficienti *ad torturam*, anche in assenza di ulteriori indizi. Cfr. U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., v. *Indicium*, p. 151, n. 18.

[364] Cfr. M.A. Bianchi, *Practica criminalis*, cit., p. 153, n. 3.

nomia[365], l'appartenenza ad una certa *natione*[366], nonché, come precisavano Giacomo Marzari e Ludovico De Miranda nelle loro pratiche, il "brutto" nome e cognome[367] (*turpe nomen*[368]).

E il giurista di Oderzo Francesco Casoni metteva addirittura in guardia i giudici dall'assenza di questi *signa*, ritenendo che la mancanza di turbamento e di timore nel volto e nei gesti dell'inquisito avrebbe potuto integrare un indizio. Dunque, anche l'eccessiva sicurezza e tranquillità palesesata dall'imputato al cospetto del giudice poteva condurlo alla corda, in quanto tale imperturbabilità assurgeva a indice di un preciso disegno criminale ben premeditato[369].

[365] Nel capitolo concernente la *Physiognomia et Chyromantia*, il veneto Casoni, rifacendosi a Zopyrus, uno dei primi esperti della materia nella Grecia del V secolo a.C., al profeta Isaia, all'*Ecclesiaste* e a Baldo, precisava: «Ex physiognomia mala presumitur quem ad scelera proclivum, sicut etiam a bona bene præsumitur […] ex visu cognoscitur vir […] agnitio vultus eorum respondet eis». Samuel Strik notava che, secondo la comune opinione, la sola cattiva fisionomia non avrebbe costituito un indizio sufficiente a torturare: «Adeoque si alia indicia non concurrant, Judex tutius faciet, si reus absolvat». Sul punto, si veda S. Stryk, *Disputatio juridica inauguralis de physognomia*, Francofurti ad Viadrum, Typis Johannis Coepselii, 1685, cap. III, pp. 24 ss. Quantunque, «per sortilegia, sive divinationes multi procedunt ad torturam», Casoni riteneva che «nec etiam posse inquiri per prædicta quia ab orbe condito fuerunt prohibita» (così come si evince dal *Deuteronomio* al capitolo XIII). F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. I, cap. VI, pp. 19, 20; tract. X, cap. XI, pp. 58, 59. Il Miranda sosteneva che la *mala physiognomia* avrebbe costituito un indizio *ad torturam*, allorquando ad esso si fossero sommati altri indizi, aderendo così alla posizione del Farinaccio sostenuta, come testimonia lo stesso Miranda, da molti altri dottori. Dunque, la fisionomia e il nome «operantur quem præsumi delinquentem in genere non autem in specie». «Absurdum enim esset – concludeva Miranda - dicere quod ex solo malo nomine, aut mala physiognomia, non alijs concurrentibus, posset quis tormenti subijcii». L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XII, pp. 168, 169, n. 186. Così anche L. Gilhausen, *Processus absolutissimus tam civilis quam criminalis*, cit., cap. VI, pars VII, *De quæstionibus, & tortura*, p. 425, n. 71.

[366] Anche su questo punto, Francesco Casoni forniva una breve spiegazione: ci sono nazioni, spiegava, nelle quali gli individui erano più inclini ad uccidere e coltivavano molti vizi. Cfr. F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. I, cap. V, p. 19.

[367] Cfr. G. Marzari, *La Pratica e teorica del Cancelliere ove sono molte formule di lettere e di atti civili, e dove si tratta del bene fabbricare i processi criminali, e della tortura de' rei*, Vicenza, 1616, pp. 90 ss.; L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XII, pp. 168, 169, nn. 185, 186; M.A. Savelli, *Pratica universale*, cit., § Indizi, p. 183, n. 11; G.B. Volpino, *Succus ex opere criminali P. Farinacii*, cit., pars XVIII, *De furtis*, q. CLXXVI, pars III, pp. 370, 371; F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. I, cap. VII, p. 20. Ivi, si legge: «A nomine secundum scribentes oritur indicium, si cum eo concurrat mala fama, ut puta quod quis esset malæ famæ, ut quod vocaretur Rampinus». Casoni considerava corretta l'opinione di Quintiliano, ai sensi della quale: «Nomen in argumentum raro cadit, nisi cum aut ex causa datum est, aut & ipsum alicuius cogitationis attulit causam».

[368] Tra i nomi turpi Bassani segnalava Forabosco, Sparamella, Saltalamacchia, Mardolino, Spezzacroce, Pizzaguerra, Falameschia, Mazzafette e altri indicati da Pace e Cavalcani. Cfr. M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. VI, p. 371, n. 8.

[369] Cfr. F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. X, cap. VII, p. 57, n. 5.

A colui che negava il contenuto della precedente deposizione, ritrattando quanto dichiarato e cadendo quindi in contraddizione, si apriva la strada della tortura[370], in quanto il sistema processuale non contemplava incertezze e dubbi, ma richiedeva coerenza al reo, possibilmente una coerenza contro se stesso. Riprendendo una suggestiva seduzione linguistica del giurista partenopeo Carlo Antonio De Rosa, il "paziente" non era altro che una *res* dalla quale estrarre artificialmente una *veritas*: «sicut metallum a terra foditur et industria extrahitur, ita ab hominis corde eruitur veritatis»[371].

4.1. (segue) *La tortura del testimone*

Anche l'accusatore[372] e, ben più frequentemente, il testimone[373] potevano essere sottoposti ai tormenti. Quest'ultimo, in presenza di alcuni presupposti (varietà, contraddizioni[374], mendacità, vile condizione sociale o professionale[375]), poteva subire la corda, in genere per un quarto d'ora. Lo si

[370] Cfr. sommario criminale in causa Polatti (1769), ASMn, *Senato*, b. 25; I. Marsili, *Practica*, cit., § *Quoniam*, pp. 99, 100, n. 4; p. 101, n. 17. Il formulario indicava al giudice di indagare sulle cause di contrarietà: «dettogli – al reo vario – che si risolvi a dire la causa per la quale ha fatto detta contrarietà altrimenti non disponendosi di dirla si avrà contro di lui ad atti rigorosi di giustizia anche con fargli dare la corda». Nel caso in cui il reo si fosse mantenuto nella negativa circa la contrarietà, si sarebbe dovuto dimettere; se avesse, invece, confessato si sarebbe dovuto nuovamente interrogare dopo ventiquattro ore *extra tormenta*. Successivamente, un'ulteriore ritrattazione avrebbe potuto dare luogo ad un'altra sessione di corda. Cfr. *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

[371] C.A. De Rosa, *Criminalis decretorum praxis*, cit., t. II, lib. I, cap. II, p. 17, n. 1. Adriano Cavanna paragonò il reo ad una sorta di «scatola umana che racchiude una verità materiale da tirar fuori pezzo per pezzo». A. Cavanna, *Giudici e leggi*, cit., p. 179.

[372] In merito alla tortura dell'accusatore, «fatto fuori dal consueto», al quale solo Bossi dedicò, per scrupolo di completezza, un breve titolo, si rimanda a P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 270-274.

[373] Sulla tortura del teste, vessazione necessaria anche per Francesco Mario Pagano, si rimanda a L. Garlati, *Il "grande assurdo"*, cit., pp. 81-104; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 256-270. Egidio Bossi e Angelo Scialoya assegnavano un apposito spazio al tema della tortura del testimone nelle loro principali opere; si veda E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de tortura testium*, pp. 118-122; A Scialoya, *Praxis torquendi reos*, cit., cap. XIV, pp. 120 ss.; O. Tabor, *Dissertationes nonnullæ de tortura et indiciis*, cit., cap. V, p. 96, n. 55; N. Martini, *Praxis criminalis*, cit., cap. XLVI, pp. 200-203.

[374] «Testes varius, vacillans, & incostans est omnino repellendus; imo torquendus». F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium*, cit., lib. II, contr. CCL, p. 192, nn. 30, 31.

[375] «Viles personæ, & exercentes viles artes - scriveva il Rosbach - non admittuntur in testes nisi cum tortura». Lo stesso autore precisava altri casi: «possunt tamen torqueri, quando vacillant, seu quando in mendacio convincuntur, seu quando tentant corrumpere veritatem, vel quando sponte eunt ad testandum - giusto il precetto divino secondo il quale - testis spontaneus concinnat lingua suam mendacio». J.E. Von Rosbach, *Practica*

evince dal manoscritto mantovano rubricato *Metodo di procedura criminale ai tempi della tortura*[376].

Nessun criminalista tra Cinque e Settecento metteva in discussione la tortura del testimone: pur rivestendo ruoli assai diversi, imputato e teste risultavano, così, equiparati per quanto concerne il tema della tortura. Entrambi i soggetti custodivano nel profondo del loro cuore quella preziosa verità che i giudici esigevano di portare con la forza alla luce: così, se un testimone nascondeva la verità nasceva l'esigenza di sottoporlo ai tormenti

criminalis, cit., tit. V, cap. XIII, p. 572, n. 17. Johann Zanger riprendeva l'opinione di Claro, avvertendo che fosse il giudice a decidere se prestare fede o meno al teste vile non vacillante sia che fosse stato sottoposto ai tormenti sia che fosse andato esente dagli stessi. Cfr. J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, p. 508, n. 12. Pietro Maria Passerini ammetteva la possibilità di torturare i testi, quantunque non vacillanti, «ad purgandam eorum maculam personarum, & supplendum defectum. Sic infamis, tam infamia juris quam infamia factis, si sit vilis & ignotus non admittitur sine tortura […]. Pariter sine tortura nec admituntur criminosi condemnati de publico crimine, qui sunt infames infamia juris. Item – continuava il Passerini – testes a Jure reprobati non admittuntur sine tortura». Per quanto riguarda, invece, i testi «viles & facientes viles artes vel obscurre aut ignoræ patriæ», Passerini riteneva necessari ulteriori requisiti, come quelli della mala fama e della condanna per un precedente delitto. I testi che non erano, invece, inabili *ex culpa*, «ut birruarii, cognati, mulieres», non potevano venire torturati al solo fine di purgare l'inabilitazione a deporre. Cfr. P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XV, art. IX, p. 228, nn. 122, 124. Secondo il Fulgoni, i testi potevano sì essere sottoposti a tortura, ma non a causa del loro nome o della loro provenienza: «Varii etiam testes suppliciis & cruciatibus subiiciuntur […] varietas debet esse circa ipsum negocium principale, vel circunstantias ipsius, ut puta circa locum, vel tempus, non circa aliquas demonstrationes, ut circa pronomen, vel agnomen vel circa locum originis unius ex partibus». C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 3, p. 149, n. 2.

[376] Trattasi di una sorta di prontuario, uno "zibaldone" come lo definiva il Carnevali, che riporta alcuni moduli di verbali per gli interrogatori, redatto probabilmente nei primi del Settecento e rilegato con una breve nota nella seconda metà dell'Ottocento dal direttore dell'archivio di Mantova Giovanni Zucchetti. La forma è quella di un prontuario, forse composto da un cancelliere dell'epoca, scritto «con una miscela di latino barbaro, curialesco, e con un italiano ancora più barbaro, con forme dialettali ormai fuori d'uso talchè spesse volte riesce incomprensibile». L. Carnevali, *La tortura a Mantova*, cit., p. 55. Se nel suo primo esame, il testimone che assistette ad un delitto avesse affermato di non essere a conoscenza di nulla, mentre nel secondo esame avesse dichiarato, ad esempio, di aver visto l'indagato lottare armato con la vittima, egli veniva sottoposto ai tormenti: «iussu fuit duces ad locus ecules, ibique spoliari ligari et funi aplicari». Nella prassi mantovana, dopo aver subito la corda, il teste veniva nuovamente interrogato e posto innanzi alle sue divergenti dichiarazioni. Il giudice chiedeva quale fosse la verità e se il teste avesse confermato l'ultima dichiarazione si procedeva ad una nuova tortura. Successivamente, nel caso in cui il testimone continuasse a dichiarare che nel suo primo esame era confuso e che confermava l'ultimo esame, egli veniva incarcerato con la solita clausola *prout stant*: «attenta eius perseverantia iussu fuit in piano deponi et custodi consignari prout stant». *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

poiché, riprendendo ancora De Rosa, «sicut aurum igne, ita veritas testis cruciatu, & lacrimis clarescat»[377]. Un'eccezione sembra riscontrarsi nel Regno di Catalogna, secondo quanto riporta il Peguera: «Secus vero est de observantia huius regni in quo testes nullo modo torqueri solent, exceptijs socij criminis»[378].

Antonio Gómez, nell'introdurre il tema della tortura del teste, esordiva asserendo che essa costituisse una pratica, di regola, illecita. Parimenti, Sebastian Khraisser riprendendo Johann Zanger e rifacendosi all'*Antiquitatum romanarum* di Giovanni Rosini, stabiliva un generale divieto esemplato sul diritto romano: «Liberos homines regulariter testimonii dicendi causa torqueri non posse, apud Romanos exemplum nobis extat: nam apud Romanos quæstiones fuisse tantum testimonia servorum vi tormentorum expressa»[379]. Tuttavia, lo stesso cattedratico salmantino giungeva ad individuare due eccezioni, ravvisate: 1) nella *vacillatio*[380]; 2) nella contraddizione, «quando probatur interfuisse facto & ipse negat»[381].

Egidio Bossi, invece, ne metteva in evidenza l'utilità, annotando si trattasse di una pratica più frequente rispetto alla tortura dell'imputato: «ideo quotidie video poni ad torturam socios crimini et infames»[382]. Dunque, come suggeriva lo Zanger, l'esaminatore «diligenter annotare debere, an testis, in testimonio perhibendo vacillaverit, & variaverit, & quomodo hic ipsum ex oculis, fronte, adeoque ex vultu deprehenderint»[383].

Tuttavia, la *quæstio* del testimone veniva subordinata a precisi limiti e condizioni: per essere legittima, la tortura doveva essere irrogata con modalità meno cruente rispetto a quella che spettava al reo. È un principio

[377] C.A. De Rosa, *Criminalis decretorum praxis*, cit., t. II, lib. I, cap. II, p. 17, n. 1.
[378] L. Peguera, *Decisiones auræ*, cit., dec. XVI, p. 20, n. 8.
[379] La regola generale trovava però una limitazione nei casi di mendacio, vacillazione e infamia del teste. Cfr. S. Khraisser, *Processus criminalis romano-bavaricus. Hoc est: Tractatus ad processum criminalem electoralem bavaricum, cum jure communi, et constitutionibus poenalibus imperatoris Caroli V collatum*, Neoburgi ad Istrum, Typis Joannis Strasseri, 1654, tit. III, art. XV, pp. 100 ss., nn. 1-10; G. Rosini, *Antiquitatum romanarum corpus absolutissimum cum notis…*, Amstelodami, Ex Typographia Blaviana, 1685, lib. IX, cap. XXI, pp. 687, 688.
[380] Così anche J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, pp. 508 ss., nn. 11 ss.
[381] A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 404, n. 29; cfr. A. Villadiego Vascuñana y Montoya, *Intruccion politica y pratica iudicial, conforme al estilo de los Consejos, Audiencias, y Tribunales de Corte, y otros ordinarios del Reyno…*, Madrid, Por Luis Sanchez, 1612, cap. III, p. 51, n. 75.
[382] E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de tortura testium*, p. 118, nn. 1, 3; J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, p. 508, n. 10.
[383] J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, p. 509, n. 16.

risalente nel tempo e che troviamo scolpito nelle opere di molti dottori, quello che impone ai giudici di irrogare una tortura *moderata* e *levia*[384], senza ripetizioni e per un lasso di tempo non superiore alla mezz'ora[385].

In merito alla ripetizione della tortura, se non sorgevano dubbi circa una nuova applicazione all'imputato in presenza dei requisiti dei quali si dirà oltre, nasceva un certo scetticismo circa la reiterazione dei tormenti nei confronti del testimone. Questa pratica era considerata del tutto eccezionale, e una parte della dottrina, rappresentata da Bossi, Personali e Melchiori, giungeva addirittura a negarla senza riserve[386]. Francesco Antonio Begnedelli Basso, rifacendosi al *consilium* CCXVI del mantovano Borsati, asseriva che, in linea generale, il teste non potesse subire reiterati tormenti («an tortura semel illata possit amplius repeti? Conclusio est negativa»), «nisi gravia supervenerint indicia»[387]. Alcuni dottori, come il Farinaccio e Guazzini, la ritenevano possibile. Limpide, a tal proposito, risultano le parole di Johann Friedrich Werner, autore di un'opera interamente dedicata alla tortura del teste: «Dubium autem non est, quin hæc repetitio tormentorum testes quoque concernat, dispositio enim Juris in genere de tortura loquitur, ideoque tam de reis quam testibus»[388].

Regulariter, si tendeva ad assegnare una posizione di privilegio all'ultima dichiarazione del teste resa durante i tormenti, ma in alcuni casi la dottrina poneva delle limitazioni alla suddetta regola, ritenendo preferibile la prima deposizione *extra torturam*:

> «quando testis torquetur uti varius & contraria deponens, cui illius dicto fletur? Concludendum, regulariter flari ultimo illius dicto in tortura […]si testis illo medio tempore fuit allocutus, vel potuit loqui cum parte, quia tunc magis attenditur primum dictum extra torturam, quam secondum in tortura, propter metum subordinationis […] ex qua ratione attenditur etiam primum dictum, si testis post publicationem processus dicit contrarium»[389].

[384] Specificava il Begnedelli Basso: «tortura tamen testis debet esse levis, & non est repetenda». F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 181, n. 15; cfr. S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. XV, 102, n. 15; S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XIX, cap. XIII, p. 288, n. 1; D. Sgroi Cannata, *Lux prælatorum*, cit., pars IV, cap. XV, p. 428, n. 18.

[385] Cfr. L. Garlati, *Il "grande assurdo"*, cit., p. 85.

[386] «Immo iudex malefacit, reum ad torturam ponere, trstibus convictum; Nam si reus torqueretur, & in tortura perseveraret, amplius non condemnari poterit, ex quo tortura, nedum purgat inditia, at etiam probationes». F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 198, n. 42.

[387] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 183, n. 44.

[388] J.F. Werner, *Dissertatio inauguralis de tortura testium vernac. peinlich, zeugen-verhör ubi simulacrum justitiæ huic carneficinæ a doctoribus tributam…*, Stolbergensi, Erfodiæ typis Groschianis, 1724, cap. III, § XXII, pp. 92, 93.

[389] Ivi, il Begnedelli Basso si agganciava, oltre che a Bossi e Claro, anche al giurista

4.2. (segue) *È possibile torturare un reo convinto?*

La dottrina poneva un ulteriore principio garantistico a tutela dell'inquisito[390]: in via teorica, se il reo fosse stato raggiunto da prove sufficienti a renderlo convinto, non poteva essere torturato: «torqueri non potest – sanzionava il Khraisser – is, qui cum omnibus circumstantiis crimen ipse confessus, vel de eo convictus est»[391]. Anzi, la conseguenza, sul piano teorico, sarebbe stata la condanna e non già la tortura, proprio perché «tortura regulariter non datur, nisi in defectum probationis»[392], in quanto se gli indizi sono veementi ed il reo è convinto «cessat tortura super ipso delicto, cum detur in subsidium probationum»[393]. A ricordarlo a mo' di principio generale, in maniera cristallina e sintetica, era Ludovico De Miranda:

> «nempe quod reus non sit plene convictus de crimine, sed tantum semiplene, aut alias indiciatus, atque in defectum probationes, etiam satis de se patet, […]. Ex quo sit, quod reus sic convinctus, non torquetur sed condemnatur»[394].

Non solo la dottrina, anche la legge cristallizzò tale principio, accolto

romano Antonio Gabrielli. Cfr. F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 185, n. 52; A. Gabrielli, *Communes conclusiones*, cit., lib. VII, concl. XXVI, nn. 1, 9. E se il teste confesso durante i tormenti avesse rifiutato di ratificare la sua dichiarazione, essa poteva considerarsi valida? Giovanni Francesco Sanfelice ammise che, sulla questione, esistevano due opposti schieramenti in dottrina («doctores alij affermativa, alij negativa tenuerunt»); indi, passava a illustrare le due soluzioni. Cfr. G.F. Sanfelice, *Decisionum*, cit., dec. XXIV, p. 37.

[390] Tra i presupposti della tortura, un altro principio garantistico era quello che vietava di iniziare il processo dai tormenti e parimenti dalla *territio*. Tale principio, ripetuto costantemente dai dottori di diritto comune, che lo avevano ricavato da alcuni frammenti del Digesto, si pose quale primissima «guarentigia dei diritti d'ogni persona contro gli abusi e il facile arbitrio degl'inquirenti, come temperamento dell'interesse pubblico alla pronta investigazione dei reati coll'interesse d'ogn'individuo all'integrità del proprio corpo e della propria libertà morale». Così, P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 3. Tuttavia, come si vedrà nel proseguo del presente capitolo, in presenza di fattispecie "enormi" di reato, il giudice avrebbe potuto iniziare le indagini con la tortura. Così, E. Felici, *Allegationum iuris tomi tres. Quorum prioribus duobus criminales, posteriori vero civiles aliquot actiones in varijs iudicum Italiæ Subsellijs…*, Venetiis, Apud Antonium Pinellum, 1612, all. XLVI, p. 132, n. 74.

[391] S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. IX, p. 84, n. 3.

[392] I. Marsili, *Practica*, cit., § *Nunc videndum*, p. 43, n. 23.

[393] A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. I, q. VI, p. 9, nn. 1, 2; cfr. L. Leys, *De iustitia et iure cæterisque virtutibus cardinalibus libri quatuor…*, Antuerpiæ, Ex Officina Plantiniana, 1609, lib. II, cap. 29, dub. XVII, p. 382, n. 152; P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 378, n. 35.

[394] L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XV, p. 184, n. 245.

nell'articolo 69 della *Constitutio Criminalis Carolina*, che espressamente vietava la tortura del reo convinto. Tuttavia, nella prassi "italiana"[395], i giudici non sempre seguivano tale indicazione, procedendo comunque alla tortura del reo convinto, soprattutto per impedirgli un successivo appello[396]. Infatti, la *ratio* dell'inosservanza di tale principio può individuarsi proprio nella consapevolezza che il reo confesso, secondo la legge romana, non potesse appellare; diversamente, questa facoltà gli era concessa allorquando fosse stato convinto senza confessione[397].

Il reo convinto di un delitto poteva comunque essere sottoposto alla corda[398], in quanto sospettato di un altro reato della stessa specie. Ciò accadeva in caso di furto e principalmente allorquando concorresse la qualità di ladro "fammoso diffamato", quantunque non fossero stati ancora raccolti indizi per questo secondo delitto. Sebbene trattasi di una pratica contraria allo stretto diritto e avversata da alcuni dottori, in quanto ribaltava il principio secondo cui la tortura non potesse applicarsi se non dopo l'accertamento del delitto, essa era diffusa ancora nel Settecendo, incarnando una sorta di "generale consuetudine italiana"[399]. Va precisato

[395] «Et licet pleriq. affirmavere, consuetudinem per totam vigere Italiam, ut reus convictus, torqueatur, ad hoc ut à sentential non appellari possit». F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., pp. 180, 181, n. 2.

[396] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 174; P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 78; I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 149. Inoltre, il criminalista Pietro Follerio ammetteva che quantunque *regulariter* la tortura si applicasse in mancanza di una piena prova, il giudice la irrogava, altresì, al reo gravato di *veræ probationes* che si rifiutasse di confessare per non precludersi il diritto di appellare. Cfr. G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., p. 85. «Reus convictus non torquetur – scriveva il Leys – excipe duos casus - ovvero quando reus malitiose appellant ad superius tribunal, ut executionem iustæ sententiæ impediat; quod in Italia, & regno Castellæ permittiyur si non sunt confessi crimen - e inoltre - quando putatur habuisse socios, vel commisisse alia crimina». L. Leys, *De iustitia et iure*, cit., lib. II, c. 29, dub. XVII, p. 382, n. 152. Sul punto, si veda F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., pp. 75, 112.

[397] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 6. Il castigliano Paz, sul punto, si dichiarava contrario a questa pratica, diffusasi partendo dall'opinione di Baldo: «quamvis Baldus teneat, legitime convictum torqueri posse, ad hoc ut delictum confiteatur, & non sit locus appellationi, justa regulam iuris, quæ habet, quod convictus simul, & confessus non auditur appellant». Infatti, già Angelo Gambiglioni e Jean Igneus respinsero la linea di Baldo, generando così un'opinione che può considerarsi comune. Cfr. G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 236, n. 7.

[398] Da un voto fiscale milanese del XVII secolo, in occasione di un processo in materia di *coadiuvatio ad falsos committendos*, si evince che l'inquisito avrebbe potuto evitare di sottoporsi ai tormenti, pagando una somma di denaro («sese a tortura redimere solutius aureis centum»). Lo si ricava da G.P. Massetto, *Avvocatura fiscale e giustizia nella Lombardia spagnola*, in Id., *Saggi di storia del diritto penale lombardo*, cit., p. 308.

[399] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 150, 151.

che, *regulariter*, il reo confesso di un reato non poteva assolutamente essere sottoposto a nuovi tormenti «per ulteriori veritate habenda super aliis, puta, ad sciendum alia delicta»[400] dello stesso o di diverso genere, e ciò «de iure civili certum esse, fatentur Doctores»[401], «nisi - aggiungevano Claro e Farinaccio - in crimine assassini, furti, sforfationis annonæ vel salis & in bannito & condemnato»[402].

Johann Brunneman doveva riconoscere che, quantunque in assenza di nuovi indizi, il reo confesso non potesse essere torturato *super aliis delictis*, «de consuetudine Italiæ multj contrarium dicunt»[403]. Tuttavia, lo stesso Farinaccio riportava l'opposto orientamento di quei dottori, come Bonifacio Vitaliani e Ippolito Marsili, che giudicarono questa pratica irrazionale e contraria al diritto e all'equità[404].

Le sentenze mantovane si conformano pienamente alla suddetta consuetudine, e la tortura del convinto o confesso, irrogata in merito ad un altro delitto senza precedenti indizi, doveva sempre basarsi almeno sulla precedente cattiva fama del reo. Queste constatazioni, emerse dalle carte

[400] P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XL, p. 641, n. 16.
[401] J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 166, n. 63. «De iure communi […] omnes communiter […] tenent reum […] non posse de aliis interrogari & multos minos torqueri, si indicia non præcedunt». Così, P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVII, p. 597, n. 169; cfr. J.B. Diaz de Lugo, *Practica criminalis*, cit., cap. CXVII, n. 3, versic. *Ex quibus enim*.
[402] P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVII, pp. 597, n.168.
[403] Questa prassi risulta seguita sia dalla Magna Curia Vicaria, secondo quanto attestava il Grammatico, sia nel milanese. Cfr. J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 166, n. 63; P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVII, pp. 596, 597, nn. 164, 170. Antonio Canario al quesito «an possit etiam torqueri ut confiteatur alia furta ad quæ nulla indicia habentur» rispondeva negativamente. Tuttavia, «de consuetudine Italiæ servatur contrarium […] ista consuetudo est corruptela, nisi præcedant indicium, & puto si leve indicium præcedat iucto indicio resultante ex altero furto confessato, quia semel malus & c. cum duo levia indicia constituant unum urgens». A. Canario, *Tractatus de quæstionibus et tormentis*, cit., p. 199, n. 28, versic. *Quartum membrum*.
[404] «Contrarium quod talis consuetudo non valeat & tanquam irrationabilis & contra omnes iuris & æquitate rationem minime sit servanda scripserunt Bonifacio Vitalin. […] ubi quod male facere putat assessores multos, qui hanc consuetudinem servant». «De consuetudine - proseguiva il Farinaccio – tu vides contrarietates doctorum & pro illorum resolutione esset de duobus discutendum, primo an credatur Doctoribus prællegatis sic de consuetudine generali totius Italiæ attestantibus cum ipsi forsam in tota Italia non sit versati, prout isto casu non debere credi multo verius crediderim ex allegatis. Et dato, quod crederetur isto casu Doctorib. sic de consuetudine testantibus esset secundo loco videndum an talis consuetudo sit irrationabilis & non servanda, nec ne». P. Farinaccio, *Praxis*, lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVII, pp. 596, 597, nn. 165, 170. E parimenti, il Brunnemann notava: «Verum consuetudo illa est contraria juri». J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 166, n. 63.

processuali, fanno pensare a quanto scriveva Francesco Bruni. Il giurista marchigiano circoscriveva tale prassi ai soli casi in cui l'imputato fosse diffamato (accusato, perciò, dalla voce pubblica) di aver perpetrato altri delitti simili a quello per il quale era convinto. Diversamente, il giudice avrebbe dovuto osservare attentamente la "qualità" della persona per decidere se interrogare o meno il reo su altri delitti[405].

Come evidenziava Prospero Farinaccio, anche i giuristi che avevano infirmato la prassi italiana di interrogare e torturare l'inquisito *super aliis delictis* finivano per avallarla allorquando il processo avesse coinvolto un individuo di cattiva fama, dunque un «insignis fur, vel insignus latro, ac viarum grassator, vel alias magnus facinorosis»[406]. È quanto emerge dalle opere dei vari Marsili, Grammatico, Bossi, Menochio, Diaz, Corradi, Carerio e Mascardi, secondo i quali: «si reus est homo malæ famæ […] tunc præmissa consuetudo cedat, & tanquam laudabilis possit servari, secus si nulla contra ipsum reum urgeat diffamatio»[407].

In area germanica, invece, Carpzov ammetteva l'operatività di tale consuetudine solo «si crimen illud, super quo tormenta adhibenda sunt gravius & atrocius sit eo de quo jam convictus aut confessus est, & atroci quoque poenam coerceatur», oppure, se non si fosse trattato di un delitto atroce,

> «quando de altero etiam delicto adsunt præsumptiones & indicia» e «etsi tamen non militent indicia contra reum alterius criminis, v. g. furti, si tamen in genere famæ malæ sit & diffamatus quod alia etiam crimina commiserit & plura furta»[408].

Da diversi processi si evince, dunque, la prassi di sottoporre alla tortura un reo convinto o confesso, al fine di procurare la confessione d'altri delitti in relazione ai quali non vi fossero indizi[409], sì ancora per «acquisire la notizia

[405] «Ego puto quod […] aut contra reum procedit diffamatio generalis de illo crimine, videlicet quod est magnus latro, & tinc sit laudabilis illa consuetudo quod de aliis interrogetur propter illam diffamationem […] aut non procedit talis diffamatio, & tunc secus, unde iudex discertus debet advertere ad qualitatem personæ». F. Bruni, *De indiciis et tortura*, cit., q. V, p. II, pp. 119, 120, nn. 64, 65. Fiorelli precisava, inoltre, che se il delitto confessato avesse costituito una circostanza o un indizio di un altro reato, sarebbe stata legittima, secondo alcuni dottori, l'applicazione dei tormenti. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, p. 151.

[406] P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVII, p. 597, n. 167.

[407] *Ibidem.*

[408] Questa tortura doveva essere, però, applicata con moderazione, avvertiva Brunnemann. Cfr. J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 166, n. 63; e parimenti B. Carpzov, *Practica*, cit., pars III, q. CXIX, p. 175, nn. 69, 70.

[409] Cfr. *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, bb. 3445, 3540. A Mantova, i

de' compagni incogniti»[410], (tortura *super aliis et complicibus*).

giudici riconoscevano e confermavano di aderire alla regola secondo la quale il reo confesso non si sarebbe, di regola, potuto sottoporre ad un interrogatorio *super aliis delictis*. Tramite l'opera di Silvestro Bonfini, i giudici ricavavano una linea dottrinale favorevole alla regola sopracitata (Bruni, Cartari, Farinaccio, Guazzini, Savelli); tuttavia, quest'ultima trovava un'eccezione in relazione ai rei "diffamati". Infatti, Bonfini affermava: «hodie in Statu Ecclesiastico […] expresse interdicibus potestas interrogandi reum confessum super aliis delictis, de quibus contra ipsum non præcedunt legitima indicia, sublata quacumque contraria consuetudine […] limitant in reis difamatis cum difamatio fit loco indiciorum». S. Bonfini, *Notabilia*, cit., cap. LIV, p. 435, n. 119; cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 213, n. 95; S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXX, cap. VIII, in fin.; P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVII, p. 597, n. 172. Così, ad esempio, nel voto del pretore di Revere in causa Burghini del 5 gennaio 1771, ASMn, *Senato*, b. 145. Il pretore locale scriveva che ove si fosse trattato di delitti dello stesso genere ed il reo fosse per questi diffamato, quest'ultimo si sarebbe potuto interrogare sugli altri delitti: «hoc præcipuæ, ubi agatur de eodem titulo delicti, cuius resultante inquisitione, et diffamatione valide potuerat reus interrogari». Se la regola sembrava essere quella di vietare l'interrogazione sopra gli altri delitti, spesso nella prassi, soprattutto in caso di furto, si seguivano via differenti. Già il salernitano Follerio aveva notato che, quantunque di regola non si potesse torturare l'imputato «super aliis delictis in genere de quibus nulla extant indicia […] de generali consuetudine Italiæ servatur totum contrarium» (in passato solo in caso di furto, *hodie*, scriveva Follerio, indistintamente in ogni delitto). P. Follerio, *Practica Criminalis*, cit., rub. *Rei indurati torqueantur*, p. 294, n. 6. Il problema che ne scaturiva minava una delle fondamenta della disciplina della tortura: veniva, infatti, violato il principio secondo il quale non si poteva passare ai tormenti se non si fosse previamente accertato il delitto. A risolvere questo contrasto contribuiva l'elemento della "qualità" della persona: se il reo fosse stato un ladro "famoso", si sarebbe potuto interrogare. Lo si evince da P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 151. Anche Heinrich Bocer si domandava se il *latro famosus* potesse essere sottoposto a tortura per indagare l'eventuale commissione di crimini di diverso genere. Farinaccio affermava tale possibilità, suggerendo l'applicazione di una moderata tortura. Bocer, invece, riteneva che il giudice potesse tormentare l'imputato solo se si fosse trattato di crimini dello stesso genere (come ad esempio, *latrocinium* e *praedatio*), non già in relazione a crimini per i quali si richiedeva una piena confessione o una verosimiglianza di indizi. Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 217. Francesco Bruni distingueva, come al solito, tra la linea teorica, fissata *de iure*, e quella pratica, osservata nei tribunali. La regola generale stabiliva il divieto di interrogare il reo sopra altri delitti in relazione ai quali non vi erano indizi, «sed de consuetudine servatur contrario». Tuttavia, aggiunge Bruni, «talis consuetudo non valeat tanquam irrationabilis […] nam opus est secundum ipsum quod primo constet de delicto antequam ad torturam procedatur». Infine, anche lo scrittore marchigiano si soffermava sul requisito della *diffamatio generalis* relativa allo stesso genere di reato del quale era convinto/confesso, il quale faceva scattare la deroga alla regola sopramenzionata. Cfr. F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, p. II, pp. 119, 120, nn. 64, 65.

[410] «Bene autem vero est quod iudex poterit reum testibus convictum super alijs torquere, ut puta ad sciendum complices & alias delicti qualitates, & sic de socijs, alijsque delictis patrati, eum interrogare poterit, & ita quotidie ab assessoribus observatur». F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 184, n. 9. Francesco Bruni, pur riconoscendo che la regola generale negasse tale pratica, scriveva che l'eccezione era rappresentata da quei «delicta quæ non committuntur principaliter in offensam alicuius vel odium, sed propter commodum committentium», come la falsificazione di monete ed il furto. Proseguiva il giurista marchigiano, spiegando la *ratio* di

La tortura *in caput alterius* fu criticata non solo dal nobile mantovano Alessandro Nonio[411], ma anche da un fedelissimo del sistema inquisitorio tradizionale come Gabriele Verri[412]. Le fonti romane custodivano la regola che vietava la tortura del confesso per ottenere i nomi dei complici: «Is, qui de se confessus est – avvertiva Modestino – in caput aliorum non torquebitur, ut Divus Pius rescripsit»[413]. Nonostante ciò, i giudici si servivano ampiamente di tale strumento, anche perché le regole romane sul divieto di torturare *in caput alterius* non erano così rigide; anzi, le stesse fonti romane contemplavano

tale eccezione: «fures possunt interrogari de socijs et receptatoribus […] Ratio predictorum est, quia quando delictum committitur in iniuram alterius est quoniam alios delinquentes, potest accusare, sed non ita in delictis, quæ non committitur in alterius iniuram: ideo magis permittitur iudici inquirere secundum eum». Inoltre anche i *latrones* potevano senza dubbio essere interrogati *de sociis*. Sul punto, già il Canario aveva esposto la *ratio*, rifacendosi a Cino e a Bartolo: «Respondeo […] quod sunt delicta quæ non committuntur principaliter in offensam alicuius vel odium, sed propter commodum committentium ut falsare […] item latrociunium facere. Nam latrones non odiunt aliquem, sed diligunt bona aliena, & istu casu potest interrogari de sociis». Così, F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. III, p. I, pp. 31-33, nn. 19, 20, 22; cfr. A. Canario, *Tractatus de quæstionibus et tormentis*, cit., p. 199, n. 26, versic. *Quarto membrum*. Il tormento applicato al convinto/confesso o addirittura al condannato per ottenere i nomi dei complici era una pratica che dal XIII al XVI secolo fu ritenuta «riprovevole eccezione alla vera norma di diritto». Solo dal Seicento, essa venne giustificata «colla necessità sociale, rompendo i ponti con la legge romana». P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 98. Sulle radici medievali della tortura del convinto/confesso sopra i soci del delitto, si rimanda a G. Chiodi, "*Tortura 'in caput alterius', confessione 'contra alios'e testimonianza del correo nel processo criminale medievale*", in A. Padoa Schioppa - D. Mantovani (curr.), *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, Pavia, IUSS Press, 2014, pp. 673-728. Qualche riferimento al *tormento en cabeza ajena* nella dottrina spagnola è rintracciabile nell'opera di Tomás y Valiente. Ivi, si segnala come Castillo de Bovadilla ammetteva questa pratica senza preoccuparsi di argomentare a suo favore; mentre, Quevedo y Hochos enumerava una serie di casi, in generale crimini assai gravi, nei quali il giudice avrebbe potuto legittimamente tormentare il reo convito sopra i complici. In questi e in altri autori ispanici non si riscontrano, in merito a tale argomento, riferimenti alle *Partidas* o al diritto castigliano, bensì esclusivamente agganci alla dottrina italiana. Non così, invece, per quanto concerne la tortura del teste, regolata da una legge delle Partidas (P. VII, 30, 8). Cfr. A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormento*, cit., pars II, cap. V, p. 90, n. 1; F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., pp. 103-106.

411 Cfr. S. Di Noto Marrella, *Le letture dei giuristi*, cit., p. 77.

412 Come scrive Massetto, trattasi di una «venatura riformistica» che caratterizza il pensiero di Gabriele Verri e che si può intravedere nella *Relazione che accompagna il Nuovo Piano civile e criminale*. Il senatore sosteneva fosse inutile infliggere la tortura a colui al quale fosse stata denunciata la sentenza, e considerava inefficiente, in termini utilitaristici e di profitto, la tortura *super aliis et complicibus*, perché ormai «degenerata nella severità». Nel *Nuovo Piano* veniva prescritto un uso assai limitato di questa tipologia di tortura, limitandola al massimo in un quarto d'ora. Cfr. G.P. Massetto, *La tortura giudiziaria*, cit., pp. 1419-1421.

413 Cfr. D. 48.18.16.1. Anche nel *Codex* (C. 9.2.17.1) si riscontra un inciso del medesimo tenore: «Nemo igitur de proprio crimine confitentem super conscientia scrutetur aliena».

numerose eccezioni riguardanti i ladroni, i monetari falsi e gli stregoni[414].

In età moderna, la dottrina intervenne a prescrivere precise modalità di esecuzione della suddetta tortura. Il giudice avrebbe dovuto applicare i tormenti in maniera "moderata"[415], previo "protesto"[416] e solo se si fossero raccolti indizi contro i soci[417], ad eccezione di quei reati «quæ regulariter sine sociis committi non solent»[418]. Così, in tutti quei crimini "sociali", il giudice sarebbe stato legittimato ad interrogare il reo «non tantum propter delictum à se commissum, verum etiam ut testis […] propter socios, item propter eos, qui opem vel consilium præstiterunt, torqueatur»[419].

Come argomentava Sebastian Khraisser, muovendo dal Digesto e citando l'autorità di Giuseppe Mascardi[420], «in delictis, in quibus socij intervenire solent, postquam reus delictum confessus est, is etiam de sociis, in genere tamen, & non in specie, sive in individuo, interrogari queat»[421]. E proseguiva il giureconsulto bavarese, spiegando la *ratio* della sua affermazione: «ratio est, quia specialis sive in individuo, facta interrogatio, non tantum esset interrogatio, quam suggestio»[422]. Durante l'interrogatorio, come ebbe modo di specificare Bartolomeo da Saliceto, il giudice avrebbe dovuto formulare al reo solo domande "in genere" e non già "in ispecie"[423], tranne nel caso in cui fosse riuscito ad ottenere ulteriori indizi contro il sospetto complice[424].

414 Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 94.

415 Cfr. G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, supplet. VI, p. 317, n. 35; si veda anche G.C. Antonelli, *Tractatus de loco legali in tres libros distributus; in quibus utriusque juris controversiæ difficiliores, & in foro frequentiores…*, Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1744, lib. III, cap. XIX, p. 386, n. 34; L. Matthaeu y Sanz, *Tractatus de regimine Regni Valentiæ*, cit., cap. VIII, § IX, p. 326, nn. 99-102; F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 114.

416 Il giudice, quando tortura *in caput alterius*, «debet protestari, quod id facit sine præiudicio confessi & convincti criminis vel si sunt condemnati, sine præiudicio condemnationis & hæc est communis observantia». I. Bonacossa, *Quæstiones criminales in quibus ordine alphabetico ferè omnia discutiuntur dubia, quæ in iudiciis statutorum causa suboriri solent*, Venetiis, Apud Damianum Zenarum, 1573, *Tortura*, p. 95; J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 167, n. 64.

417 Cfr. J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 167, n. 64.

418 F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 212, n. 91; cfr. J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 167, n. 64.

419 S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. XII, p. 89, n. 1.

420 Cfr. G. Mascardi, *Conclusiones*, cit., concl. 1331, p. 302, n. 39.

421 S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. XII, p. 89, n. 1.

422 *Ibidem*.

423 Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali: la testimonianza del complice nel processo penale d'età moderna*, in *Rivista internazionale di diritto comune*, 24 (2013), p. 122; Id., "*Tortura 'in caput alterius'*, cit., § 23.

424 Il Laymann poneva una limitazione, rifacendosi a Menochio e Farinaccio:

Sul punto, si soffermò anche Paul Laymann, scrivendo: «Ut judex in genere tantum quærat, utrum persona de se confessa criminis socium habuerit; non autem in specie, an hunc, vel illum habuerit: id enim esset non inquirere sed suggerere»[425]. Se le domande fossero state poste, quindi, "in ispecie", sarebbe stato piuttosto «officium suggerentis, quam interrogantis»[426], foriero di nefaste conseguenze morali, come la perdita della propria anima, e giuridiche, quali la nullità del processo e la *reprehensio* del giudice colpevole di tale scorrettezza. Flaminio Cartari, riprendendo un *consilium* del pugliese Giovanni De Amicis, precisava: «de iure regulariter delinquens interrogari non possit de sociis est communis omnium sententia»[427]; mentre, il catalano Ludovico Peguera illustrava la *ratio* del suddetto principio, scaturente dal precetto di diritto naturale del *neminem lædere*:

> «Et ratio quidem ea potissima est, ne dicti socij interrogati de coscientia aliena aliorum crimina detenget: quia quisq. tenetur servare secretum quod præcipitur à lege naturali generali de non nocendo proximi animæ, corpori, honori, vel famæ, aut fortunis, quod decerpitur ex septem præceptis secundæ tabulæ decalogi ut Exodi 20 ex quibus colligitur lex generalis & naturalis de non nocendo proximo aliquo modo»[428].

Ma al di là di questa *regula*, elaborata dai giuristi di diritto comune e mantenutasi anche in età moderna un "pilastro" dell'*ordo*[429] («communi traditione recepta est»[430] secondo Peguera), nella prassi[431], soprattutto innanzi a delitti "eccettuati" ed "atrocissimi"[432], «hodie ex consuetudine

«Criminosum in specie interrogari posse de persone valde suspecta, & de qua publica ac legitima indicia præcesserunt». P. Laymann, *Theologia moralis in quinque libros partita multo quam antehac auctior*, Moguntiæ, Impensis Ioanis Godofredi Schonwetteri, 1654, lib. III, tract. VI, cap. II, q. VIII, p. 676, n. 35.

[425] *Ibidem.*

[426] G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., p. 122.

[427] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XXI, p. 89, versic. *Dictum socij*; cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 210, n. 85; L. Peguera, *Liber quæstionum criminalium*, cit., cap. 5, p. 7, n. 1; J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 167, n. 64; G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus in materiis civilibus et criminalibus titulorum ordine digestum & ordinatum…*, Venetiis, 1585, reg. IV, p. 40, n. 1; C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 11, p. 162, n. 16.

[428] L. Peguera, *Liber quæstionum criminalium*, cit., cap. 5, p. 7, n. 4; cfr. C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 11, p. 162, n. 16.

[429] Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., p. 116.

[430] L. Peguera, *Liber quæstionum criminalium*, cit., cap. 5, p. 7, n. 1.

[431] Quantunque la regola generale lo vietasse, Carlo Pellegrino affermava: «tamen de consuetudine semper rei torti, & confessi interroguntur de socii». C. Pellegrino, *Praxis Vicariorum*, cit., pars IV, sect. XIV, p. 758, n. 74.

[432] Cartari faceva esplicito riferimento a «latrones & fures, in quibus ita etiam particu-

interrogantur rei in omni casu»[433]. Così, si apriva la possibilità di interrogare l'inquisito in merito ai soci, in relazione a quei reati, «propter eorum immanitatem»[434], inseriti in una sorta di "lista nera".

A sistemare in maniera dettagliata il quadro contribuì il Peguera, creando, nel suo *Liber quæstionum*, un elenco di casi nei quali «sotius criminis procedendo per inquisitionem potest interrogari de consotiis»[435]. Il senatore catalano ammetteva la possibilità di derogare alla regola generale nei seguenti casi: 1) «quando contra consotios pracedunt infamia vel inditia aliqua»; 2) «quando delicta sunt talia quæ regulariter non committuntur sine socijs», ovvero la «Salyceti opinionem in l. fin. n. 6, C. de accusationibus et inscriptionibus»[436], *magis comuniter* seguita dai dottori; 3) «quando vix, vel aliter delictum probari non posset, utputa in crimine testis corrupti, in quo de corrumpente vix potest constare: nisi corruptus de dicto, corrumpente interrogetur. Et etiam in mandatario, qui nisi interrogetur de mandante vix quoq. de eo consatre posset»; 4) «nisi procederetur per accusationem»; 5) «in criminibus Reipublicæ pæstiferis» e che provocano un nocumento alla collettività; 6) nel crimine di

lariter servatur in Dominio Mediolani, ut etiam in fraudolatoribus salis, vel bladorum, & assassinis». Invece, Lancillotto Corradi, sul punto, scriveva: «Qui autem sint casus, in quibus socius criminis, possit interrogari de sociis […] in causa latrocinij, læsæ maiestatis, sacrilegij, conspirationis, & coniurationis, hæresis, & similibus. Veluti in assasinamento». L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, pp. 293, 294, n. 24.

433 F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 211, n. 86.

434 *Ibidem*; cfr. G. Zuffi, *Institutiones criminales quibus delictorum materia, iudiciali, ac pratica methodo libris quatuor comprehenditur*, Romæ, Typis Fabij de Falco, 1667, lib. III, tit. XI, § *Sicut nec*, p. 127; C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 11, p. 162, n. 16. «Fallit – precisava il Canario - quod dictum est supra socium interrogari non debere de socijs in criminibus exceptis in quibus socius contra socium potest torqueri». Così, A. Canario, *Tractatus de quæstionibus et tormentis*, cit., p. 199, n. 27, versic. *Quartum membrum*.

435 Se l'imputato si fosse rifiutato di fornire i nomi dei soci, i giudici della *Real Audiencia* lo avrebbero torturato *tamquam cadaver* (cioè, dopo la condanna), in quanto convinto o confesso. Cfr. L. Peguera, *Liber quæstionum criminalium*, cit., cap. 5, p. 7, n. 7; pp. 11-12, n. 29.

436 Cfr. C. 9.2.17.1: «Nemo tamen sibi blandiatur obiectu cuiuslibet criminis de se in quæstione confessus, veniam sperans propter flagitia adiuncti, vel communione criminis consortium personæ superioris optans, aut inimici supplicio in ipsa supremorum suorum sorte sociandus, aut eripi se posse confidens aut studio aut privilegio nominati, cum veteris iuris auctoritas de se confessos ne interrogari quidem de aliorum conscientia sinat. Nemo igitur de proprio crimine confitentem super conscientia scrutetur aliena». Bartolomeo da Saliceto sosteneva fosse lecito interrogare il reo sui complici in presenza di almeno una delle seguenti condizioni: 1) quando il reo fosse uno schiavo; 2) quando si fosse trattato di una fattispecie criminosa che solitamente non si esegue da soli ma con almeno un'altra persona; 3) allorquando il delitto avesse rappresentato una seria minaccia alla sicurezza pubblica. Tale opinione venne lodata da Egidio Bossi, giurista che si dedicò parecchio al tema della testimonianza del correo. Cfr. E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de indicijs & considerationibus ante torturam*, p. 106, n. 145.

lesa maestà divina e umana; 7) nei latrocini; 8) «in crimine malefici»; 9) nei casi di cospirazione e congiura contro il principe; 10) nel reato di falsificazione di monete; 11) negli assassinii; 12) innanzi ad un comprovato ed imminente pericolo ai danni di una persona per evitare un futuro danno[437].

Dopo il Peguera, il giureconsulto di Bobbio, Giovanni Maria Monticelli, offrì, nel suo "repertorio aureo", un novero di deroghe al divieto *de quo agitur*. Oltre a confermare le eccezioni descritte dall'eminente giurista catalano, il Monticelli scriveva che il giudice avrebbe potuto interrogare *de sociis*: 1) i servi «super morte Domini»; «servus alienus, qui commissit furtum, factum per D. ipsius exhibitionem», così come il servo «qui magnas fraudes contra Dominos commissit»; 2) in tutti i crimini «ad omnium salutem tendentibus»; 3) nei processi in cui non si sarebbe potuta raggiungere la verità in altro modo, «intellige ubi ex natura rei, quod probandum est, per alio sciri non potest»; 4) nel reato di sacrilegio, assassinio, simonia, sodomia, diffamazione; 5) quando si procedeva «ex mero iudicis officio»; 6) nei confronti del ladro «ob frequentiam delictorum de generali consuetudine Italiæ», in presenza, però, di ulteriori ammenicoli; 7) in tutti quei delitti perpetrati principalmente «in commodum delinquentis & non in cuisque odium»[438].

Marc'Antonio Bianchi, individuando nel processo inquisitorio il comune denominatore delle eccezioni stabilite dal diritto romano, estese a tutti i processi inquisitori la facoltà del giudice di porre domande sui complici, circoscrivendo il divieto ai meno frequenti processi accusatori[439]. Infine, giuristi come Marsili, D'Afflitto e Carerio, interpretando estensivamente un inciso del *Liber Extra* (X. 2.21.11), si fecero sostenitori di quell'opinione, contestata dal Farinaccio, secondo la quale anche nei delitti "occulti" e di "difficile prova" fosse lecito interrogare i confessi *in caput alterius*[440].

La prassi mantovana dimostra, invece, come i giudici locali interrogassero il socio del crimine *de sociis et particibus criminis*, «etiam de illis criminibus de quibus a lege permissum non est interrogari, ut scilicet aliquid addat iuri communi»[441]. Questa prassi emerge non solo dai documenti processuali

[437] Cfr. L. Peguera, *Liber quæstionum criminalium*, cit., cap. 5, pp. 7-10, nn. 7-20; D. Cantera, *Quæstiones criminales*, cit., q. VI, pp. 52, 53, nn. 347, 348.
[438] G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. IV, pp. 43-48, nn. 9-31.
[439] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 98.
[440] Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., pp. 118, 119.
[441] J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. II, cas. CCCCLXXIIII, pp. 846, 847, n. 68; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 211, nn. 87, 88. Ivi, il Cartari citava esplicitamente la prassi mantovana aderente alle prescrizioni statutarie («et in civitate Mantuæ […] et hoc ex statuto d. civitate»). Nelle consulte mantovane, i giudici si avvalevano delle opinioni di Savelli, Conciolo e di Bonfini. Quest'ultimo, ad esempio, se si fosse trattato di ladri "insigni" e "famosi", riteneva fosse lecito interrogare il reo *de*

mantovani, ma veniva attestata anche da Jacopo Menochio, Ludovico Carerio e Flaminio Cartari.

Progressivamente, la tortura *in caput sociorum* andava acquisendo sempre maggior importanza nella prassi: come già segnalavano Antoine Favre, Aniello De Sarno, Ludovico Peguera e Lorenz Mattheau y Sanz si applicava anche al condannato a morte *tamquam cadaver*[442]: «Sed nota, quod quamvis dicatur in sententia quod torqueatur tanquam cadaver, potius apud nos hæc formula refertur ad partem condemnationis, ita ut intelligatur, condemnatum ad mortem iam cadaver reputari»[443]. Anche coloro che auspicheranno l'abolizione della tortura giudiziaria proporranno una vera e propria riserva a favore della *question préalable*[444], guardando con fiducia all'utilità di questo genere di tormento.

consociis, soprattutto allorquando il furto difficilmente si sarebbe perfezionato senza l'ausilio dei consoci: «item speciale est in furto, ut possit reus de consociis interrogari […] qui tamen hoc declarat procedere in furibus insignibus et famosis, vel quando furto est tale, ut sine sociis non potuerit perpetrari». S. Bonfini, *Notabilia*, cit., cap. LIV, p. 435, n. 116; cfr. F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. XVI, p. 85, n. 5; A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Reus*, resol. IX, p. 427, n. 8; voto del pretore di Revere in causa Burghini del 5 gennaio 1771, ASMn, *Senato*, b. 145.

[442] «Denique infertur tortura reo iam condemnatus, ut de complicibus dicat, quæ quidem tortura est pars condemnationis, & hæc apud nos frequentior est, & duplici de causa imponitur […] quæ quidem tortura debet esse moderata, non excessiva». L. Matthaeu y Sanz, *Tractatus de regimine Regni Valentiæ*, cit., cap. VIII, § IX, p. 326, nn. 99-102; cfr. A. De Sarno, *Novissima criminalis praxis*, cit., form. LXXII, pp. 63, 64; A. Favre, *Codex Fabrianus*, cit., lib. IX, tit. XXI, def. XVI, p. 1191; F. Maradei, *Tractatus criminalis analyticus mixtus civilibus quæstionibus, ac pluruimis recentissimis decisionibus illustratus, & in tres partes distributes…*, Neapoli, Typis, & Ære Felici Mosca, 1716, cap. XI, pp. 165 ss., nn. 8 ss.; M. Giurba, *Consilia*, cit., cons. XLIII, p. 211, n. 32; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 98, 99. Trattasi di una tortura assai frequente nei processi celebrati dall'*Audiencia* di Valencia, ma non in quelli presso la *Sala de Alcaldes*; era considerata parte della condanna e veniva irrogata al reo condannato alla pena capitale per acquisire i nomi dei complici. Cfr. F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., pp. 59, 60.

[443] L. Matthaeu y Sanz, *Tractatus de regimine Regni Valentiæ*, cit., cap. VIII, § IX, p. 326, n. 100.

[444] La dottrina distingueva tra *torture préalable*, ovvero preliminare, e *préparatoire*. Mentre quest'ultima rappresentava la tortura ordinaria, eseguita nel corso del processo, la prima era applicata al reo convinto e dunque preliminare all'esecuzione capitale. Essa risultò meno sgradita ai dottori ed ai magistrati rispetto a quella preparatoria; fu difesa da Voltaire e quando nel 1780 in Francia si giunse all'abolizione della tortura, Luigi XVI optò per il mantenimento di quella preparatoria. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 265; J. Langbein, *Torture and law of proof*, cit., pp. 16, 17; pp. 61-69 (sull'abolizione della tortura in generale).

4.3. (segue) *La "purgazione" della "macchia d'infamia"*

Un altro scopo dei tormenti, descritto in dottrina e rintracciabile di frequente nel processo mantovano, nonostante le critiche formulate dal consigliere Forti, è quello diretto alla "purgazione" della "macchia d'infamia"[445]. Trattasi, per dirla con il criminalista Sebastiano Guazzini, della «tortura ad convalidandum vel ad tollendam maculam»[446], definita da Giovanni Zuffi «rimedium, & solemnitas iuris civilis»[447].

Dati i frequenti delitti perpetrati da gruppi di malviventi, nelle carte processuali emergono le problematiche legate all'infamia: coloro che erano stati arrestati e, durante l'interrogatorio, dichiaravano di aver commesso il reato in concorso con altri, quantunque la confessione, in via teorica, avrebbe dovuto renderli esenti dai tormenti, venivano torturati al fine di confermare ciò che imputavano ai correi. Avendo accusato i soci, i confessi acquisivano la qualifica di testimoni infami. Questa caratteristica contribuiva a mettere in cattiva luce il confesso, il quale, proprio per la sua infamia e per aver confessato il delitto, non era ritenuto affidabile ai sensi dell'adagio «infamis autem non facit fidem»[448]. Tale circostanza rischiava di bloccare il meccanismo processuale che "viveva" della parola del reo, soprattutto per agire contro i suoi complici. Si rendeva, quindi, necessaria l'applicazione della tortura proprio per "lavare" quell'infamia che scaturiva dalla confessione, giusto il pincipio, sorto in età mediavale[449], secondo il quale «si tortura adhibeatur enim personam alis minus fide dignam idoneam reddit ad testificandum»[450]. Così, si rendevano finalmente accettabili le dichiarazioni formulate dall'infame, altrimenti prive di qualsiasi valore probatorio, in quanto «tortura purgat omnem defectum»[451].

[445] Ad esempio, nel 1771 alcuni membri della banda guidata dal malvivente Carlo Antonio Martinelli vennero sottoposti a tortura perché, nel corso dei "constituti", avevano confessato spontaneamente i loro delitti e infamato il loro capo. Cfr. causa Martinelli (1771) in ASMn, *Senato*, b. 77. Sul punto, si veda G. Zuffi, *Tractatus de criminalis*, cit., lib. III, q. CLXXXI, pp. 182, 183, nn. 1, 2; N. Martini, *Praxis criminalis*, cit., pp. 207-209, cap. XLVIII.

[446] S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XIX, cap. XIII, p. 288, n. 1.

[447] G. Zuffi, *Tractatus de criminalis*, cit., lib. III, q. CLXXXI, p. 182, n. 1.

[448] L. Peguera, *Liber quæstionum criminalium* cit., cap. 5, p. 7, n. 3. Il problema dell'ammissione del teste infame è analizzato in P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 265-267.

[449] Cfr. Y. Mausen, *Veritatis adiutor. La procédure du témoignage dans le droit savant et la pratique française (XIIe–XIV siècles)*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 324, n. 147.

[450] F. Ercolani, *Tractatus de probanda negativa, quis scilicet teneatur probare negativam, et quibus modis negativa probetur…*, Coloniæ Agrippinæ, Apud Ioannem Gymnicum, 1592, p. 143, n. 216.

[451] M. Antonini, *Variæ practicabilium rerum resolutions*, cit., lib. III, resol. XXVI, p. 466, n. 5. Non tutti gli scrittori convenivano su questo punto, soprattutto allorquando si trattasse di un teste "inabile", gravato da molteplici difetti. Stefano Graziani mise in evidenza la

Il «cruccioso stimolo»[452] si caricava di valori cristiani[453] (dolore, redenzione) e medici (l'indagato era, infatti, denominato "paziente"), tali da attribuire alla tortura la "veste" di strumento "purificatore". Quest'ultima acquisiva un fine vieppiù taumaturgico, rendendo «miracolosamente credibile il più reietto tra gli uomini»[454]; così, i tormenti purificavano l'imputato, «lavando l'onta dei suoi peccati, quasi in una concezione redentrice e salvifica del dolore»[455]. In questi casi, il "paziente" veniva sottoposto ad una tortura «per brevem spatium, uti per unum Credo»[456].

Ortensio Cavalcani, invece, nella sua pratica criminale dedicata ai testimoni, mutuava la metafora medica che ben rifletteva le credenze dell'epoca, accostando la tortura ad una vera e propria medicina con la quale "purgare" i vizi del teste[457]. Su tale principio (*torturam ad purgandam infamiam*) insisteva anche Ippolito Marsili, servendosi di testi e di glosse di diritto canonico[458]. Non va sottaciuto, però, che la comune opinione non veniva rispettata ossequiosamente da tutti i tribunali: le prassi locali, infatti, testimoniano anche posizioni assai differenti, come quella segnalata

sua ostilità alla sopramenzionata regola, asserendo: «Immo, neque si tortura adhiberetur, redderet d. testem habilem, cum illa non supplet plures defectus». Parimenti, il perugino Torreti, agganciandosi a Cravetti e Borsati, notava: «tortura non potest tollere nisi unum defectum & non plures». Tuttavia, nella pratica, tale prescrizione risultava a volte ignorata, come testimoniano Bossi, Claro e altri dottori citati dal Guazzini («De consuetudine contrarium practicari»). Cfr. S. Graziani, *Decisiones Rotæ Provinciæ Marchiæ… in quibus multa definiuntur iuxta receptas Doctorum sententias…*, Coloniæ Allobrogum, Apud Ioannem Baptist. Bellagamba, 1622, dec. CCXL, p. 753, n. 9; C.A. De Luca, *Ad Stephani Gratiani Romani Decisiones Rotæ Marchiæ. Scholia. Opus tam in scholis, quam in foro procuratoribus, advocatis, ius dicentibus utile, & necessarium…*, Genevæ, Sumpt. Chouet, G. De Tournes, Cramer, Perachon, Ritter, & S. De Tournes, 1702, ad dec. CCXL, p. 214, nn. 3, 4; F. Torreti, *Consiliorum*, cit., vol. I, cons. IX, p. 27, n. 35; cons. XV, p. 42, n. 75. Altri giuristi, dopo aver scolpito la solita regola tramite l'adagio *tortura purgat defectum testis*, corredavano il loro *consilium* con una serie di *limita* volti a delineare eccezioni al principio *de quo*. Ad esempio, il perugino Torreti sosteneva che non fosse utile sottoporre a tortura il teste vile. Cfr. F. Torreti, *Consiliorum*, cit., vol. I, cons. IX, p. 27, nn. 18-26.

[452] Insinuazione del Senato al Governo del 28 giugno 1732, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

[453] Prima di essere messo alla corda, secondo quanto ci riferiva il Souvigny nella sua pratica criminale, il giudice segnava il "paziente" con una croce in fronte e in altre parti del corpo, «dicendum in nomine patri, & filij & spiritus sancti amen […]. Nam scriptura salutiferæ crucis signaculo fideles». J. Millau de Souvigny, *Practica criminalis*, cit., p. 104, n. 9.

[454] L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 156. Infatti, secondo la comunità dei dottori, «magis attendenda est depositio facta in tortura, quam alia extra torturam». Così, F. Torreti, *Consiliorum*, cit., vol. I, cons. IX, p. 26, n. 17.

[455] L. Garlati, *La giustizia penale al tempo di Beccaria*, cit., p. 35.

[456] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 50.

[457] Cfr. O. Cavalcani, *Practica, et theorica de testibus in qua de qualitate, numero, probatione, et reprobatione testium…*, Mantuæ, Franciscus Osanna, 1604, pars IV, p. 225, n. 150.

[458] Cfr. I. Marsili, *Practica*, cit., § *Diligenter*, p. 59, nn. 61, 62.

dal Peguera. Presso la *Real Audiencia*, infatti, i *sociis criminis* deponevano efficacemente *etiam sine tortura*, in quanto in Catalogna, nei crimini *excepti*, l'esperienza («sola experientia fuit, quæ in hanc docet…») aveva dimostrato che «maiorem semper veritatem in esse in dictos socijs quæ in alijs: ideo quod melius sciunt factum, ac facti veritatem commemorare quam alij»[459]. Inoltre, la necessità di allontanare dal territorio catalano i delinquenti più pericolosi unita alla difficoltà di raccogliere in merito delle prove spingeva i giudici ad accordare al detto dei consoci, purchè integrato da indizi, la stessa fede attribuita ad altri testi[460].

[459] L. Peguera, *Liber quæstionum criminalium*, cit., cap. 5, p. 13, n. 38.
[460] Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., p. 164.

4.4. (segue) *Dentro la sala dei tormenti: luoghi, modalità e strumenti della tortura giudiziaria*

Gli strumenti utilizzati per il supplizio erano la corda, vero e proprio mezzo ordinario della prassi dei tormenti, i sibilli[461], il canape[462], la frusta[463], la veglia[464] ed il

[461] Si tratta di una modalità di tortura più leggera rispetto alla corda, spesso riservata alle donne o applicata in relazione ai delitti più lievi, la cui presenza è testimoniata in diverse carte processuali. Cfr. causa Cacciatai (1771) in ASMn, *Senato*, b. 77. Proprio per questo, il consigliere mantovano Forti aveva proposto la sostituzione definitiva della corda con lo strumento dei sibilli: «essi consistevano nel frapporre alle dita delle mani certi legnetti e quelli comprimere con una funicella». Cfr. S. Di Noto Marrella, *Le letture dei giuristi*, cit., pp. 53, 121-128. Questa modalità di tortura, detta anche degli "zufoli" o delle "cannette", era descritta parimenti da Bruni, Pepoli e Savelli: venivano messi, infatti, «zufoli o sibili fra le dita d'ambe le mani congiunte insieme in modo d'orare» e successivamente si procedeva a stringere tramite una cordicella. Anche Zacchia trattava di questo tormento: tirando le corde, le dita venivano strette tra i legni «cum non aspernabili dolore». Cfr. M.A. Savelli, *Pratica universale*, cit., § Tortura, p. 347, n. 36; F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. II, pars II, p. 60, n. 6; R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 251, n. 9; M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 351, nn. 74-80; P. Zacchia, *Quæstionum medico-legalium*, cit., t. II, lib. VI, tit. II, q. I, p. 480, n. 21.

[462] A Mantova, le tre modalità di tortura erano: la corda (che costituiva la regola), il fuoco e la frusta (che rappresentavano le eccezioni). Il manoscritto mantovano (*Metodo di procedura*) testimonia l'uso della *tortura canapis*, legando un braccio solo del "paziente": «Tunc iussu fuit duci ad locus eculei ibique spogliari ligari et funi applicari apenso brachio sinistro ut possit adhiberi ligatura canapis». Dopo aver sospeso il corpo, sollevandolo prima dal braccio destro e poi da quello sinistro, si procedeva ad issarlo legando entrambe le braccia. Sulla tortura tramite il canape si veda G.P. Massetto, *Aspetti della prassi penalistica lombarda*, cit., pp. 94-194.

[463] Secondo Francesco Maradei, la frusta (sferza o *verbera*) era da annoverare tra le tipologie di tortura. Parimenti, quando l'inquisito veniva posto in carcere «in quo de fame, & de frigore multum patiebatur», la confessione che ne derivava si sarebbe considerata «coacta, & extorta metu tormentorum […] quia nedum carcer est species torturæ, sed magis ad instar torturæ habetur denegatio alimentorum». Sul punto, il giurista regnicolo si rifaceva all'erudito Wilhelm Anton De Freundeberg. Quest'ultimo, citando Orazio, scriveva: «Panis ematur, hulus, vini sextarius: adde quis humana sibi doleat natura negatis». Maradei, riprendendo Antonio Balli, asseriva che la confessione estorta a seguito della fustigazione fosse da considerare «extortæ metu tormentorum, quibus probatis ex præsumptionibus, & conjecturis, nempe per stigmata, signaturas, clamorem, & gemitum, admittitur revocatio talis confessionis estoratæ, licet confessio fuerit ratificata in aula M.C.V. vel Regiæ Audientiæ, quia per tale ratificationem non excluditur probatio metus». F. Maradei, *Practicæ observationes civiles, criminales, et mixtæ… in quibus quæstiones in foro, & in universo jure frequentes, & valde controversæ pertractantur, & enodantur…*, Neapoli, Ex Typographia Felicis Mosca, 1704, obs. LXXVI, p. 321, nn. 23, 24; cfr. G.A. De Freundeberg, *De respcriptis moratoriis, seu induciis quinquennalibus*, Francofurti, Typis Iohannis Frederici, 1637, tit. VII, concl. XL, *de alimentis*, pp. 354 ss., nn. 16 ss.; Quinto Orazio Flacco, *Saturæ*, lib. I, serm. 1, 70-75.

[464] La veglia fu introdotta nel Ducato di Mantova tramite il chirografo dell'11 maggio 1665. Quest'ultimo attribuiva al capitano la facoltà di applicare la veglia in tutti i casi in cui fossero stati raccolti sufficienti indizi *ad torturam*: così, a far data dal 1665, il giudice mantovano poteva optare liberamente tra corda e veglia. Il chirografo specifica anche che il capitano

avrebbe potuto valutare a suo arbitrio se gli indizi raccolti fossero stati sufficienti per la veglia e sanciva per il "paziente" il divieto di appellazione e, in generale, di qualsiasi richiesta volta ad esimersi dalla tortura. Cfr. chirografo 11 maggio 1665, in *Statutum criminale Mantuæ*, ASMn, *Biblioteca*, A71. L'intero testo del chirografo è riportato in A. Bertolotti, *Prigioni e prigionieri in Mantova*, cit., pp. 87, 88. Questo tormento, la cui ideazione si attribuisce a Ippolito Marsili, consisteva nel tenere sveglio l'inquisito per quaranta ore consecutive. Il "paziente" era seduto su una sedia ed al suo fianco erano posti alcuni aguzzini, incaricati di sorvegliarlo, impedendogli, così, di addormentarsi. Giuristi come il Ghirlando mettevano in luce la grande efficacia della veglia, nonché la pressoché nulla lesione del corpo dell'inquisito, trattandosi di «tormento del sistema nervoso più che del corpo», tendente a «distruggere la resistenza nervosa del soggetto». Inoltre, utilizzando il tormento della veglia, i giudici avrebbero potuto evitare le accuse di tormenti eccessivi durante i processi di sindacato: essa se non rappresentò un vero e proprio progresso morale, ma costituì un certo progresso tecnico rispetto ai tormenti invalsi all'epoca. Successivamente, la prassi snaturò l'originaria veglia, tramite l'introduzione di alcune modifiche (ad esempio, la riduzione della durata a poche ore, sostituzione della sedia con un cavalletto appuntito) che ne determinarono un cambiamento non solo di nome (veglia spagnola, secondo il magistrato francese Augustin Nicolas), ma soprattutto un sostanziale inasprimento. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 200-203. A Mantova, il capitano era libero di determinare a sua discrezione la durata della veglia. Dai documenti analizzati si evince che solitamente era di dieci ore. Tuttavia, il supremo tribunale poteva intervenire, come poi accadde, per diminuire le ore di veglia. A Milano, sembra che questo tormento non fosse praticato come riferisce Flaminio Cartari che, citando Claro, affermava non vi fossero altri strumenti all'infuori di corda e fuoco. Altrove, come a Napoli e nello Stato Ecclesiastico, si utilizzava sia la veglia sia il *tormento taxillorum* (chiamato anche delle "stanghette" o del "dado"). Quest'ultimo consisteva nello stringere tra due tasselli di ferro la caviglia del "paziente", comprimendola. Si provocava, così, quello che Zacchia definiva «dolor atrox quidem est notabilis». Questo genere di tortura risulta utilizzato soprattutto in Scozia, secondo quanto riportava lo scrittore ed enciclopedista inglese Chambers. Cfr. P. Zacchia, *Quæstionum medico-legalium*, cit., t. II, lib. VI, tit. II, q. I, p. 480, n. 21; E. Chambers, *Dizionario universale delle arti e scienze*, cit., *Tortura*, p. 67. Francesco Maradei descriveva così la veglia: «reus sedens à duobus custoditus ne dormiat; Itaque dum reus quasi devictus sonno, caput inclinat, manibus aut virgis à somno excitatur à custodibus; Custodes autem per vices mutantur, ut vigiles quietem capiant, & erit hac somni privatio per horas quatraginta». Marsili, come precisava il Maradei, riteneva questa tortura "gravissima"; essa poteva acquisire modalità più crudeli («ponit alium modum magis tyrannicum») in presenza di un reato grave. A Roma, alla fine del Seicento, Maradei sosteneva non si applicasse la veglia «nisi duobus concurrentibus, nempe quod agatur de atrocissimo crimine, & quod urgentissima, aut quasi indubitata indicia urgeant», proprio come avevano già confermato Rainaldo e Scanaroli. Il canonista modenese Passerini ebbe modo di definirla insopportabile sia in ragione della sua lunga durata, nonché «tum ratione imminentis cruciatus & doloris, & ideo non est in usu nisi in atrocissimis delictis[…]& cum indicia sunt urgentissima». F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 213, n. 95; F. Bitti, *Epitome seu compendium theoriæ et praxis causarum iudicialium regularium in duas partes distributa…*, Venetiis, Apud Franciscum Baba, 1652, q. 99, p. 354, n. 3; F. Maradei, *Practicæ observations*, cit., obs. LXXVI, p. 320, n. 15; p. 321, n. 22; M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 350, nn. 89-103; P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 379, n. 40; G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 310, n. 79; M. Baldassarri, *Bande giovanili e "vizio nefando"*, cit., p. 140. Zacchia, invece, scriveva: «hoc tormento nullum efficacius aut præstantius, minusve noxium esse». Così, P. Zacchia, *Quæstionum medico-legalium*, cit., t. II, lib. VI, tit. II, q. I, p. 480, n. 24.

fuoco[465].

La corda[466], definita da Sebastiano Guazzini "regina dei tormenti"[467],

[465] Il tormento del fuoco, ampiamente utilizzato come mezzo sussidiario nel corso del Seicento, non sembra essere adoperato nei processi mantovani settecenteschi, nei quali domina la corda e, nei casi di inabilità, la frusta o la *territio*. Si registra un solo processo, datato 1754, in cui un complice di un omicidio venne sottoposto all'*exhibitione ignei tormenti*. Cfr. voto del pretore di Ostiglia del 15 giugno 1754 in causa Veronesi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448. A Napoli, il Briganti ne attestava l'esplicita abolizione, in quanto strumento considerato assai barbaro; mentre, a Milano, ancora nel Settecento, se ne faceva uso, così come testimoniato nel *Ristretto*, dal Guazzini e da Flaminio Cartari: «Et apud Mediolanenses solummodo in usu est modus jste fune torquendi, licet rei, qui propter debilitatem, vel aliam causam fune torquere non possunt, igne ad plantas pedum appositio». Il canonista e inquisitore Passerini, riprendendo Ambosini, scriveva che questo tormento, già espunto dai tribunali secolari, avrebbe dovuto essere eliminato anche nei processi ecclesiastici: «recessit ab aula seculari, quia est nimis servum, & præiudiciale & multo magis recedere debet ab aula ecclesiæ & regulari. Nihilhominus, quia saltem in rarissimo casu potest habere locum, de eo aliquid dicendum est, ut nihil desiderari possit ad tormenda inferenda». F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 197, n. 5; P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars II, cap. VIII, p. 488, n. 184; cfr. G. Basilico, *Decisiones criminales*, cit., dec. VIII, p. 118, n. 48. In Spagna, era Bovadilla a testimoniare l'utilizzo di questo mezzo di prova, solitamente riservato ai processi relativi ai delitti più gravi, dichiarando di essersene servito in un'occasione «por ser donde se dio y en otras muchas partes mui frequentado - soprattutto in quanto - medio menos afrentoso que otros, pues no había necesidad de desnudar al reo». Lo si ricava da F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 115. Per preservarsi dalle sofferenze del tormento del fuoco, vennero escogitate particolari tecniche di resistenza, come ad esempio l'assunzione dei succhi di determinate erbe o radici, come il *kren* o rafano, che rendevano più umida o spessa la pelle, preservando la carne dal fuoco. Proprio per questo, tale tormento fu considerato, ad esempio dal *Ristretto*, un rimedio inaffidabile. Inoltre, anche nei casi in cui il reo non si fosse tutelato dal tormento del fuoco con tali rimedi, il bruciore era talmente forte da costringerlo a confessare un reato che non aveva commesso o da impedirgli di trovare la forza per rispondere. Quindi, se si considera che il processo era imperniato sul detto del reo, risultava inaccettabile una siffatta sofferenza, tale da togliergli la parola. Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 168-170.

[466] In relazione al periodo ducale, da numerose grida del Seicento (ad esempio quella del 20 marzo 1625 o del 22 dicembre 1638) si evince che la corda, oltre a costituire un mezzo processuale, avesse anche la funzione di pena (anche in relazione a reati lievi) o di inasprimento di pena. In alcuni casi, la corda o altri tormenti (olio bollente o piombo fuso su vive piaghe, tagli di membra) consentivano al giudice di rendere particolarmente crudele la condanna a morte o alla galera del reo, soprattutto per incutere timore agli spettatori e agli invitati, radunati intorno al patibolo. Cfr. L. Carnevali, *La tortura a Mantova*, cit., p. 52. La tortura, come notava il Fiorelli, non è propriamente un mezzo di prova. Il termine "mezzo di prova", infatti, non ha un'unica accezione: in questo concetto rientrano non solo i mezzi immediati di prova, ma anche «quei fatti e in genere in quegli elementi che posson servire ad agevolarne l'attuazione giudiziale». Così, P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 190, 191.

[467] «Nullum tormentum est magis in usu, quam tormentorum funis, sive cordis Reginæ tormentorum, & tanquam magis trita ab omnibus frequentiori practica approbata, & etiam a iure communi». S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXX, cap. XXI, p. 895, n. 6; cfr. N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 47, n. 3; M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 349, n. 6; R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de'*

oltre ad essere «magis in usu et frequentior»[468], come ricordavano Pietro Follerio e Lancillotto Corradi, era considerata la "miglior" tortura proprio per i vantaggi tecnici che comportava[469]. Congeniale alla graduazione della tortura, la corda permetteva di applicare il tormento tramite gli squassi, secondo una ben definita "architettura" del dolore intervallata dalle pressanti domande del giudice. Nei secoli del rinascimento e del diritto comune, la corda, detta anche fune o colla, rappresentava, quindi, il principale strumento di tormento, talmente in voga da sovrapporsi e da confondersi, nel comune parlare, con la tortura stessa[470].

Secondo molti dottori, il giudice e il carnefice non potevano applicare nuove tipologie di tormenti («novas & inusitatas species, & exquisitas tormentorum»[471]), bensì solo una tortura «consuetam secundum consuetudini

giudizi criminali, cit., cap. XXXIII, p. 247, n. 2.

[468] P. Follerio, *Practica Criminalis*, cit., rub. *Rei indurati torqueantur*, p. 294, n. 9; cfr. L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 304, n. 44; P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit., p. 294, n. 1, versic. *Secundo quæro*. In area ispanica, il tormento della *cuerda* era detto anche *garrucha* (carrucola) e secondo Quevedo y Hoyos si applicava in presenza di due condizioni: la sussistenza di molti indizi e la commissione di un delitto atroce; mentre Fernandéz de Herrera «lo incluye entre los que se empleaban tiempo atrás». F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 114; L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIV, p. 191, n. 270. Damhouder riteneva la fune l'unica tipologia di tormento *ex iure* e la più utilizzata; sul punto, molti autori convenivano nel definire la corda lo strumento di tortura di diritto comune. Cfr. J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXXVII, *De quæstione, sive tortura*, p. 30, n. 17; G. Basilico, *Decisiones criminales*, cit., dec. VIII, p. 118, n. 48.

[469] Cfr. A. Cavanna, *La "coscienza del giudice" nello stylus iudicandi del Senato di Milano*, in *Studi di storia del diritto*, II, p. 604.

[470] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 194, 195. Pur riconoscendo che i dottori considerassero la corda "regina dei tormenti", parecchi erano i dubbi che nutriva Bassani circa la sua reale efficacia: «Sed revera multos in dicto tormento vidi, sed paucos veritatem fateri audivi». M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 349, n. 7.

[471] G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 241, n. 66; cfr. P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. VI, p. 661; U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., verb. *Tortura*, p. 393.

loci»[472], nonché «magis approbatum, & quod magis est in usu»[473].

Il giudice, perciò, doveva attenersi alle torture stabilite dalla legge e, parimenti, non poteva sottoporre il reo a tormenti diversi da quelli considerati "ordinari", applicandone di antichi, ormai caduti in desuetudine, o inventandone di nuovi. Era questo l'avvertimento del francese Augustin Nicolas[474], una delle voci più decise che si alzarono, in pieno Seicento, contro la tortura giudiziaria.

L'eccezione al divieto di nuovi tormenti era rappresentata dagli *atrociora*, «in quibus acerrime fieri debet indagatio»[475]: proprio l'immanità di codesti reati portava alcuni dottori, come nel caso del castigliano Gonzalo Suárez de Paz, a sostenere che in tali processi fosse lecito utilizzare strumenti di tortura *extra ordinem*. Nel caso in cui i "pazienti" fossero numerosi, il giudice

[472] Ad esempio, Begnedelli Basso, a sostegno di questa affermazione, citava, oltre il Farinaccio, anche Carena, Guazzini e Flaminio Cartari. Si veda, F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 183, n. 37; cfr. A. Villadiego Vascuñana y Montoya, *Intruccion politica y pratica iudicial*, cit., cap. III, p. 67, n. 319; P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 379, n. 40. Il Cartari, oltre a ribadire il concetto secondo il quale il giudice non avrebbe dovuto applicare tormenti insoliti, definiva irati e perversi i giudici che introducevano nuove torture, aggiungendo: «tractatio hæc de novis tormentis excogitandis carneficum est potius, & crudelium, quam iureconsultorum». F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 198, nn. 7, 9. Dure sono anche le accuse di Francesco Bruni nei confronti dei giudici che escogitavano nuove specie di tormenti: «irati & perversi & ratione perversitatis dominus confundet eos, quia sunt perpetuo ignorantes […] actibus impijs se exaltare dicentes, confundunt eorum famam apud bonos & graves incessanter inquinantes». Invece, i giudici sapienti disapprovavano tali pratiche e «virtutum illuminatione scientiæ formam propagant». F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. II, pars II, p. 61, n. 7. Anche Ciazzi non fu certo morbido con quei giudici che inquinavano la buona fama dei magistrati, definendoli crudeli, depravati e ignoranti; infatti, «sapientes vero talia abhorrent, & virtutum illuminatione scientiæ formam propagant». A. Ciazzi, *Disceptationes forenses*, cit., discept. III, p. 24, nn. 28-31. A ricordare il concetto espresso da questi dottori, in maniera meno dura, fu il Miranda. Egli definiva iniquo l'operato di quei giudici che applicavano nuovi tormenti; mentre Nunzio Tartaglia ribadiva il concetto: «tortura non est adhibenda modis non consuetis». Dunque, la corda era lo strumento ordinario ai sensi della prassi della Magna Curia, mentre sussidiari erano il fuoco e le "stanghette". Cfr. N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 47, n. 3; L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XVI, p. 191, n. 268; R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 251, n. 9.

[473] L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XVI, p. 191, n. 270. Ad esempio, secondo quanto riportava Bassani, il quale sul punto riprendeva il Savelli, erano ancora in uso al suo tempo la corda, i sibilli e la veglia. Cfr. M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 349, n. 5.

[474] Cfr. A. Nicolas, *Si la torture est un moyen seur*, cit., p. 23.

[475] G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 241, n. 66; cfr. A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormentos*, cit., pars II, cap. I, p. 74, n. 3.

avrebbe dovuto rispettare un preciso ordine, partendo «ab illo, a quo facilius possit haberi veritas»[476], dai più timidi e deboli, dai vili piuttosto che dai notabili, dai più giovani «cum juvenis sit minus stabilis»[477], dai vicini di casa del reo, dalle donne, da coloro che portavano un "turpe nome".

Lo statuto mantovano specificava che la tortura si sarebbe dovuta eseguire «secundum formam presentis statuti», pena la nullità degli atti posti in essere a seguito del suo esperimento e l'applicazione di sanzioni al giudice ed al notaio; mentre, nello Stato di Milano, Giovanni Antonio Zavattari avvertiva che l'utilizzo di strumenti più crudeli rispetto al mezzo "ordinario" della corda costituisse una violazione della «"sanctità" delle leggi civili, nonché della società umana e naturale»[478].

Tali mezzi costituivano il ventaglio di opzioni, l'"arsenale" a disposizione del giudice per irrogare la tortura. Quest'ultima, vietata *in die feriata*[479], veniva eseguita in prevalenza negli uffici criminali (*in occulto*[480], come

[476] M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. VI, pp. 371, 372.
[477] *Ibidem.*
[478] L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 174, n. 267.
[479] Cfr. A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Tortura*, resol. XXI, p. 523. L'eccezione era costituita dai delitti "atroci", come suggerisce la pratica del Rosbach e del Casoni. Cfr. J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 577, n. 10; F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. XIII, pp. 81, 82. Giulio Claro notava come nei delitti "atroci" si potesse torturare anche nei giorni di Pasqua. Tuttavia, tale regola sembrava non essere seguita nella prassi («consuetudo tamen male servat hoc»): «ego tamen a iudicibus Deum timentibus vidi observari, ut nisi in delictis capitalibus, rei in diebus feriatis in honorem Dei non torqueantur, & laudo ut ita observetur». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIV, p. 183, versic. *Quæro, an tortura inferri*.
[480] Follerio asseriva che, nella pratica del tempo, la tortura si applicava «in occulto, & absentis advocatis, licet advocatus fisci (ut ipse ait) ex quodam abusu interveniat». P. Follerio, *Practica Criminalis* cit., rub. *De quæstionibus & tormentis*, p. 475, n. 216. Similmente il Goetz, il quale menzionava luoghi nascosti, sotterranei, chiamati *Marter*, *Rammern*. Cfr. J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § III, p. 24. Ludovico De Miranda scriveva che, quantunque secondo il diritto comune la tortura si sarebbe dovuta applicare in pubblico, per consuetudine (sia nel suo Regno sia in esteri dominii) essa veniva irrogata segretamente: «iudices reum duci ad locum torturæ destinatum præcipere debent, ad hoc ut tormentorum prædictum sibi inferatur, coram se tantum, rebellione & tortore, ne cullo modo permittere debent procuratorem, advocatum, seu alias personas præsentes adesse, ni forsam reus torquendos fuerit minor: licet enim apud alias nationes delinquentes publice torqueantur, id quod esse videtur de iure communi – come notava Claro – sed contrarium servatur de consuetudine totius mundi». L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XVI, p. 195, n. 280.

scriveva Follerio) e raramente in pubblico[481] o sul luogo del delitto[482], senza avvocati[483], e soprattutto tenendo in cale le condizioni fisiche di colui che si sottoponeva al supplizio. La dottrina suggeriva di somministrare al "paziente" una sufficiente dose di cibo e bevande prima di passare ai tormenti («neque est inferenda nisi post octo, vel decem horas à sumpto cibo»[484]). Flaminio Cartari, così come il *practicorum practicus* Giulio Claro,

[481] È il caso del torinese Giacinto Giovenale Verna, detenuto nelle carceri mantovane per delazione di una sciabola e torturato in pubblico, innanzi al capitano di giustizia e previo consenso del vice governatore. Cfr. informazione del capitano di giustizia del 28 aprile 1760, in ASMn, *Senato*, b. 90, n. 127. «De iure communi – scriveva Giovanni Campeggi - quæstio debet fieri in publico & coram honestis personis». Nello stesso senso si esprimeva Cirillo Fulgoni: «Insuper in iudicio, & loco publico […] tortura adhiberi debet […] ad filla & clara luce, ut pluribus pateat, iudicem non prætergressum quæstionis modum». G. Campeggi, *Tractatus et regulæ de testibus*, cit., reg. CCCCXL, 176; C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 11, p. 162, n. 11.

[482] Nei processi relativi a reati commessi tra le mura domestiche, la tortura poteva essere applicata in casa: «Nam quando delictum est in domo commissum, illi de domo possunt torqueri». Lo riporta D. Sgroi Cannata, *Lux prælatorum*, cit., pars III, cap. IX, § XI, p. 294, n. 3.

[483] Dagli atti processuali non risulta la presenza dell'avvocato difensore né in sede di tortura né di ratifica. Sul punto, Claro affermò che, sebbene il difensore «possit interesse tortura», nella pratica del suo tempo «certe hoc de consuetudine non servatur […] nec advocati accusatoris, neque accusati debent interesse torturæ, quod ita observat hodie generalis consuetudo mundo». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIV, p. 183, versic. *Quæro nunc*. Così anche Flaminio Cartari: «non servantur in Ducato Mediolani, sed decreto torturæ secreto fit, & quod primum fieri potest, executioni mittitur, ne possint advocati reos instruere, ad veritatem negandam, ut quotidie fieri videmus». F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 207, n. 65. Sul punto, si veda l'opinione del Canario: A. Canario, *Tractatus de quæstionibus et tormentis*, cit., p. 196, n. 54, versic. *Secundum membrum*.

[484] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 183, n. 37; cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciaris*, cit., q. XXVI, art. XVI, p. 196, n. 283. Giulio Claro, osservando la prassi del suo tempo, notava che una volta decretata la tortura, «priusquam reo inferatur, debet iudex animadvertere, ne reus aliquid eo die comederit aut biberit, & ita servatur de consuetudine – alla luce di quanto attestavano Paride Dal Pozzo, Ippolito Marsili, Umberto Locati e Jean Millau de Souvigny – et intellige eo die, scilicet fir decem horas antequam torqueatur». Sul punto, il canonista Passerini avvertiva: «non est reus torquendos tempore comestionis, nec immediate post, & nisi expectatis 8. 9. vel 10. horis, ne conturbato stomaco vomat, & vomendo patiatur». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 182, versic. *Decreta tortura*; U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., verb. *Tortura*, p. 380, n. 27; J. Millau de Souvigny, *Practica criminalis*, cit., p. 103, n. 52; P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 379, n. 38; G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. X, p. 103, n. 42; R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 252, n. 11. Trattasi, dunque, dell'ennesimo rimedio escogitato dai giudici per aggirare gli *escamotages* dei rei. Il divieto di bere e di mangiare «durante diez o más horas antes del comienzo del suplicio», riduceva fortemente per il reo le occasioni di assunzione

indicava il lasso temporale delle dieci ore precedenti la tortura quale limite entro cui poter nutrire il "paziente". Superata questa "soglia" temporale, l'inquisito non avrebbe potuto né bere né mangiare: «Ed ita ad torturæ […] proceditur si tamen reus eo die nihil comederit aut biberit»[485].

Nei processi relativi ai reati più gravi[486] e allorquando la corda fosse ritenuta dai periti, stante la condizione fisica dell'individuo[487], un mezzo inadeguato, si procedeva al tormento del fuoco[488]: «denudavasi allora i piedi al paziente, e saldamente legati si avvicinavano ad un fuoco ardente, frapponendovi un asse. Lo si ammoniva di dire la verità e si incominciava l'interrogatorio»[489]. Tuttavia, se il reo avesse continuato a non parlare, iniziava la vera tortura: tolto l'asse, la pelle iniziava a bruciare per un certo tempo, calibrato dal giudice, tramite la recitazione di un credo, di due miserere[490], facendo un certo numero di passi o con l'ausilio di un orologio a polvere[491].

di «magicos remedios con lo cual además debilitaban sus fuerzas». F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 120.

485 F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 209, n. 78.

486 Inoltre, solamente nei reati più gravi e "atroci", i giudici utilizzavano un "avanzamento" di tormento, versando sulla schiena del "paziente" acqua fredda, «tunc magnum sentit dolorem», oppure apponendo «laculus intra pedes, ne illos possint jungere». F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 215, n. 111; R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 251, n. 9; M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 349, n. 9. Lo attestava già Paride Dal Pozzo, facendo riferimento a quei crudeli giudici che «proiiciunt aquam frigidam in dorso ad corpus refrigerandum, ut magis sentiat torturam». Ma questa esacerbazione della tortura, secondo il giurista napoletano, veniva applicata solo nei casi di lesa maestà, latrocini, parricidi, «in quibus debet acerrimi fieri indagatio»; mentre, Zacchia la riteneva una pratica non più in uso. Si veda, P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *Tortura*, p. 960, n. 5; G. Rossi, *Aspetti medico-legali*, cit., p. 179. Tra le altre esasperazioni, i dottori riportavano la pratica di costringere il reo a tener le gambe divaricate con un bastone, l'uso di attaccare ai piedi ceppi di ferro pesantissimi o animali vivi. Tuttavia, secondo Matteo Antonio Bassani, tali modalità non erano più in uso al suo tempo nei tribunali civili e altresì presso il Santo Uffizio, così come riportava il Masini nel suo *Sacro Arsenale*. Cfr. M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 349, nn. 8, 9; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, p. 196.

487 Cfr. A. Cutrera, *Cronologia dei giustiziati di Palermo*, Palermo, Scuola Tip. Boccone del povero, 1917, pp. 83, 223, 246.

488 Cfr. C. Minutoli, *Francesco Burlamacchi. Storia lucchese del secolo XVI*, Lucca, Tip. Rocchi, 1863, pp. 61, 62.

489 L. Carnevali, *La tortura a Mantova*, cit., p. 58.

490 Cfr. T. Ambrosini, *Processus informativus*, cit., lib. IV, cap. IX, p. 96, n. 2.

491 Simile alla prassi mantovana appare il metodo milanese del *Ristretto*, il quale riporta i particolari illustrati da Bartolommeo Melchiori e Tranquillo Ambrosini: ricoperti i piedi del reo di lardo, questi venivano bloccati dallo zocco, si accendeva il fuoco sotto la tavoletta e ogni volta che il reo non rispondeva alle domande, si levava la tavoletta per consentire una scottatura per la durata di due miserere o di un credo. Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 168.

Questo tormento, «iam recessit ab aula – ricordava con una certa soddisfazione Tranquillo Ambrosini – non enim est usitatum apud probos iudices»[492], soprattutto allorquando il "paziente" fosse idoneo ad altri tormenti come quello "ordinario" della corda. Lo stesso giureconsulto di Senigallia consigliava ai giudici di preferire, se possibile, «alio tormentorum genere», in quanto egli stesso osservò le drammatiche conseguenze del tormento del fuoco, comportanti la totale e perpetua debilitazione dell'uso dei piedi.

Da quanto emerge dalla prassi mantovana, tre erano i gradi in cui si articolava il tormento della fune[493]: *torquendi tantu* ovvero un solo squasso nel corso di un quarto d'ora; *torquendi bene* cioè due squassi nell'arco di

[492] T. Ambrosini, *Processus informativus*, cit., lib. IV, cap. VIII, p. 95, nn. 9-11.

[493] Diversamente, il *Ristretto* milanese riferisce la presenza di quattro gradi di tormenti (un quarto d'ora senza squasso, mezz'ora con un solo squasso, tre quarti d'ora con due squassi e un'ora con tre squassi) e tre tipi di tortura (corda, canape, fuoco). Trattasi di una soluzione alquanto originale e pertanto isolata. Se guardiamo al panorama dottrinale, molti criminalisti, come Bassani e Savelli, ritenevano che, "di ragione", fossero cinque o sei i gradi del tormento, ammettendo che "di consuetudine", cioè nella prassi, potessero ridursi a tre. E il romagnolo Bassani approvava la tesi del *Praeside Arrigono* (Pompeo Arrigoni, uditore della Sacra Rota, poi segretario dell'Inquisizione) e di tutti quei giuristi favorevoli ai tre gradi di tormenti («Author Theorico-praxis approbat divisionem torturæ in tres gradus»). Sul punto, M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 349, nn. 14-17; L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 161, 162. Il *Ristretto* del Tirabosco, invece, mostra un'impostazione basata su tre gradi di tortura: *territio*, sospensione per mezz'ora del reo, "saccata" e due squassi. Cfr. M.A. Tirabosco, *Ristretto di pratica criminale*, cit., p. 103. In dottrina, Johann Christoph Goetz individuva parimenti tre gradi: 1) *das Schnüren*; 2) *die ziemlich scharfe Frage*; 3) *die scharfe Frage*. Cfr. J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § I, pp. 18, 19. Secondo quanto attestava il Brunnemann, che citava a proposito il Carpzov, nel foro sassone tre erano i gradi di tortura, diversamente dai cinque che suggeriva la comune opinione dei dottori. Così, J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 161, nn. 42, 43. Il Begnedelli Basso, ad esempio, configurava cinque gradi di tortura: 1) *minæ de torquendo*; 2) *conductio ad locum torturæ*; 3) *spoliatio et ligatura*; 4) *elevatio in equuleo*; 5) *quassatio*. Il canonista trentino notava che i primi tre gradi non potessero definirsi veri e propri tormenti, ma erano equiparati ad un *metus et suspicio torturæ*. Si poteva passare ai primi tre gradi di tortura in presenza di indizi lievi (un teste *de visu* o due testi "singolari"). Cfr. F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 185, n. 54. Si veda la partizione proposta anche da Rainaldo e Cartari: G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, supplet. V, p. 313, n. 165; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 18, n. 132. Quest'ultimo asseriva che la suddivisione in cinque gradi fosse seguita dalla maggior parte dei dottori come Khraisser, Follerio, Ghirlando, Claro, Riminaldi, Corradi, Locati, Passerini e molti altri. Il quinto grado («pedibus eius appenduntur compedes, vel alias pondera ferrea & similia») veniva applicato raramente dai giudici, in quando eccessivamente crudele («est sævissimum tormenti genus»). Secondo Cartari, questo grado di tortura era riservato ai rei di delitti "atrocissimi". Pietro Follerio criticò duramente questa pratica, definendo crudeli i giudici che la seguivano. Cfr. P. Follerio, *Practica Criminalis*, cit., rub. *Rei indurati torqueantur*, p. 297, n. 17.

un'ora; ed infine *torquendi acriter* ovvero tortura applicata per un'ora con tre squassi[494].

Il tempo e il numero di tratti di corda, «seu (ut vulgo dicitur) squassi cordæ»[495], dunque, rappresentavano gli strumenti finalizzati all'insistente e maniacale ricerca della verità: «eique dicto che si risolvi ormai a dire liberamente la verità di quanto si contiene nelli reati, che già se gli sono letti, altrimenti si farà levare in alto e ben torturare»[496].

Come scriveva Giovanni Carlo Antonelli nel suo trattato sul "tempo legale", il "paziente" non poteva subire il tormento della corda per più di un'ora[497], ai sensi del *motu proprio* di Pio IV (Giovanni Angelo Medici); mentre, ad arbitrio del giudice, la veglia[498], strumento di italiana invenzione tanto da meritarsi l'appellativo di *sueño italiano*[499], distinto dal *sueño en*

[494] La terminologia utilizzata a Milano e riscontrabile nel *Ristretto* è diversa. Il primo grado è definito *interrogandum in tormentis*, il secondo *torquendum in tormentis*, il terzo *bene torquendum* e l'ultimo *sacriter torquendum*. Lo precisa Loredana Garlati in L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 163.

[495] F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 214, n. 99. I tratti o squassi di corda (detti anche scrollate, scosse, cavallette, saccate, strappate, botte o crolli) consistevano nel lasciar cadere a terra il "paziente", dopo aver proceduto a legargli i polsi, sollevandolo con la carrucola. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, p. 195.

[496] Cfr. *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

[497] Così anche il Begnedelli Basso laddove, rispondendo alla domanda «quanto tempore reus indiciatus possit detineri in tortura?», asseriva: «non posse detineri ultra horam, quamvis crimen sit gravissimum». F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 182, n. 34; cfr. F. Bitti, *Epitome seu compendium theoriæ et praxis*, cit., q. 105, p. 385, n. 7. Follerio, invece, pur concordando che i tormenti non avrebbero dovuto oltrepassare l'ora, poneva l'eccezione dei crimini "enormissimi", in relazione ai quali il giudice poteva procedere oltre l'ora: «non enim debet tortura inferri per tres vel quatuor horas: imò rarò ultras horam nisi in enormissimis». P. Follerio, *Practica Criminalis*, cit., rub. *Rei indurati torqueantur*, p. 296, n. 16; F. Spee, *Cautio criminalis seu de processibus contra sagas liber magistratibus Germaniæ hoc tempore summe necessarius…*, Augustæ Vindelicorum, Sumptibus Francisci Josephi Schenfæssels, 1731, *Instructio pro formandis processibus…*, p. 424, n. 22. Similmente, il Passerini notava che, soprattutto in caso di reati "atrocissimi" e di inquisiti robusti, si sarebbe potuta irrogare una tortura di un'ora «vel paulo plus». P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 379, n. 39. Flaminio Cartari precisava che il giudice decideva arbitrariamente la durata dei tormenti, in quanto «nihil est in iure cautum, nec a Docto. est certe traditum»: uno o due miserere, un quarto d'ora, mezz'ora, un'ora, a seconda del delitto, della "qualità" del reo, degli indizi. Si veda F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 216, n. 113.

[498] Cfr. G.C. Antonelli, *Tractatus novissimus de tempore legali* cit., lib. IV, cap. XX, p. 446, nn. 3, 5. Ivi, Antonelli richiamava Farinaccio, Cartari e Loccatelli.

[499] Tormento «muy bravo y cruel», «que se acostrumbra à la usança de Italia», era considerato migliore rispetto a quello in "stile spagnolo". Si veda, sul punto, A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormentos*, cit., pars II, cap. I, p. 73, n. 3; e inoltre G. Monterroso y Alvarado, *Pratica civil y criminal, y instrucion de escrivanos dividida in nueve tratados…*, Madrid, En casa de Iuan de la Cuesta, 1609, trat. VIII, p. 219; F.

estilo español[500], o altri tormenti, come quello del cavallo o della capra[501],

Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 116.

500 Cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIV, p. 193, n. 276; G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 242, nn. 71, 72.

501 Il limite dell'ora si applicava «in tortura, quæ infertur reo cum corda, non vero – precisava Begnedelli Basso – in tormento vigiliæ, equi, vel capræ, in quo reus detinentur per quinque, vel etiam decem horas jud. arbitrio etiam per longius tempus». F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 182, n. 34. Francesco Bruni forniva una rapida carrellata delle tipologie di torture («Tortura sive quæstio varijs instrumentis & modi dari potest») che aveva visto applicare nei tribunali o che gli furono riferite *de relato*. Il giurista marchigiano ammetteva che alcuni giudici «immittunt aquam per nares, in qua etiam nonnulli imponunt calcem obstructus ore bibentis», così come ricordato anche da Francesco Maradei: «Primus torquendi modus est immissio aquæ, quæ calce sit admixta in nares rei obstructo prius ejus ore, qui uti pericolosus est omnino vidantur» Questa tortura era illustrata anche da Lancillotto Corradi; mentre leggendo la pratica del melfitano Carlo Antonio De Luca si ricava l'esistenza di un simile tormento, detto del "velo", consistente nell'introduzione forzata di acqua nello stomaco del reo. Si consulti L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 304, n. 43; C.A. De Luca, *Praxis Judiciaria*, cit., cap. XXV, p. 320, n. 5. Bruni e Zacchia consideravano tale pratica assai pericolosa, in quanto poteva facilmente condurre al soffocamento. Più sicuro appariva il durissimo tormento della "lingua caprina", tramite il quale al paziente venivano bagnati i piedi con abbondante acqua salata e, bloccato ad una sedia, si conduceva una capra vicino ai suoi piedi. L'animale, tenuto a digiuno per giorni e particolarmente ghiotto di sale, avrebbe iniziato a leccare, con la sua ruvida lingua, la pianta del piede dell'inquisito, consumando la pelle e lo strato muscolare. Nello Stato della Chiesa la tortura della capra prese il posto del tormento della veglia, per essere, dopo poco tempo, abrogato da Gregorio XIII, così come ci riferiscono Cartari e Bassani. Lo stesso Pontefice, notava Scanaroli, abolì successivamente anche la veglia. Cfr. M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 351, nn. 82-85. Bruni annoverava tra i tormenti anche quello che volgarmente veniva definito "osso pazzo" («quidam ponunt taxillum in osse pedis»); i sibilli («quidam torquent immittendo virgas inter digitos, manus stringendo cum cordula»); nonché l'immissione di «musconem in ventre, sive in ombelico, & desuper ponunt ciatum ad includendum illum ne possit egredi». Maradei, nell'elenco delle tipologie di tormenti, includeva quello dello *scambeus* («denudato reo juxta ombelicum adbibetur scarabens inclusus citato aquæ, ita dum scarabeus rodit umbelicum, reus graviter torquatur»), quello della privazione del sonno, e ancora la somministrazione di carne molto salata, la *tabula* («reus denutatus supinus apponatur super tabulam, cui ex tranverso terga inbæreant, ita ut tantum spina dorsi tabulam tangat, deinda ad collum, & pedes rei graves onus appenditur, quo fit, ut summus dolor, & cruciatus infertur»), l'*aequuleus* («vulgo dicitur Forte ad similitudinem tum ligueum ad formam equi, & spina dorsi subtilissima, deinde reus imponitur eidem æquuleo funibus sic spatula alligantur, ut reus quam maxime deorsum trabatur, & spina dorsi æquulei, quam atrocissime reum affligit, ut dicitur vulgo il Cavalletto»), la frusta («verberum, quod solet inferri in campis personis humilibus ad indicandum latrones»), ed il *fidiculorum* («ut reus supinus scamno imponatur, deinde à capite ad pedes usque omnibus articulis inter conjunctiones ossium funiculis includuntur, & sic excedentur, ut nullum corporis membrum sine summo dolore sit»), specificando però che al suo tempo a Napoli erano in uso solo la corda, il *fidiculorum* e le "stanghette". Abbandonato ormai dal 1647 («observabatur ante revolutiones anni 1647…»), anche nei casi in cui, precisava lo Scialoya, ci si trovasse in presenza di un delitto "enorme", era il tormento del *polletri*

potevano essere estesi da cinque a dieci ore[502] o anche più.

Dal *Metodo* settecentesco mantovano emergono le modalità con le quali si infliggeva la tortura della corda[503]: dopo aver ricevuto il segno della croce

compressionem, menzionato anche da Caspar Manz (che la considerava un genere di *territio* e non già una vera e propria tortura), Aniello De Sarno e dal dottor fisico Orazio Greco. Cfr. F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. II, pars II, p. 60, n. 6; F. Maradei, *Practicæ observations*, cit., obs. LXXIV, pp. 319-321, nn. 3-18; C. Manz, *Bibliotheca aurea*, cit., q. LXXXIIX, pp. 856-858; O. Greco, *Il medico fiscale*, cit., IV, cap. I, n. 7, versic. Questi dunque. Nei suoi *Ordinis iudiciariis*, Miranda descriveva le tipologie di tormento in uso al suo tempo («cuerda, tormento de agua y de de cordeles, ladrillo y sueños, tormento de la tablillas»), fornendo dei formulari per la stesura delle sentenze. Tali forme di tortura erano sicuramente in uso nella seconda metà del Cinquecento, mentre iniziarono a cadere in disuso nel corso del Seicento. Il ladrillo consisteva «en colgar al reo por las muñecas con los brazos hacia atrás colócandole los desnudos pies sobre un ladrillo frío durante un dia, pasado el cual se le daba fuego en el dicho ladrillo algo encendido al dicho Fulano por las plantas de los pies». L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIV, pp. 191-194, nn. 270-277; A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormentos*, cit., pars II, cap. I, p. 73, n. 3; F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., pp. 115, 116. Molti scrittori, come il giurista torinese Arisminio Teppato e soprattutto Belviso e Scappi, consideravano la privazione di cibo e di acqua una tortura perfettamente regolare: «Negare alimenta, species est tormenti, idem si quis ponatur, ubi frigore moriatur». Briganti, sul punto, scriveva: «Fu anche penoso e barbaro il tormento della fame, mentre costumavasi di non dare cibo al reo fino al sesto giorno, di modo che riduceasi in gravissimo pericolo di vita». Così, anche il tormento della sete «tanto aspro che cantò il Tasso: Ed è la sete il pessimo de' mali, e con ragione, perché alcuni non potendola tollerare, han pur bevuto la propria orina […]. Davansi dunque a mangiare all'affamato reo cose salse in gran copia, e poi faceglisi vedere l'acqua gelata, buttandola per aria, o per terra, senza fargliene assaggiare una goccia». È ciò che emerge in A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, CCXCVI, p. 14, cap. 1; T. Briganti, *Pratica criminale*, cit., vol. II, tit. XIII, p. 42, nn. 74, 75; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, p. 207. In Spagna, Quevedo y Hoyos menzionava, nel novero delle torture che molti autori definivano «poco usuales y muy horribiles», «los del moscón y la cabra», nonché quella, considerata assai pericolosa, dell'acqua nelle narici. Simile era il tomento *de la toca*, descritto dal Monterroso, consistente «en meter al reo una toca por el gaznate […] y con ella para que entre en el cuerpo, le echan algunos cuartillos de agua». G. Monterroso y Alvarado, *Pratica civil y criminal*, cit., trat. IIII, pp. 41, 42.

[502] Rainaldo riferiva l'opinione dello Scanaroli, del Guazzini e del Savelli, secondo la quali la veglia di sei ore equivaleva ad un'ora di corda. Cfr. G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, supplet. VI, p. 317, n. 32.

[503] Le istruzioni tecniche circa lo svolgimento del tormento della corda venivano indicate con precisione dallo Zacchia, il quale arricchiva la descrizione tramite le proprie competenze medico-giuridiche. Cfr. P. Zacchia, *Quæstionum medico-legalium*, cit., t. II, lib. VI, tit. II, q. I, p. 467, n. 15. Diversamente dalla prassi mantovana, a Venezia il Melchiori testimonia che «la corda non s'inferisce mai per un braccio solo», pur attestando che ciò avvenne nel passato. Cfr. B. Melchiori, *Miscellanea di materie criminali*, cit., p. 105. Infatti, come testimoniava Francesco Bruni, «alij ligant solum unam manum ad funem & sinunt sic pendere super terram». Tale pratica era comprensibilmente considerata una pericolosa esacerbazione dei tormenti («alias solent multa pericula incidere»). Così, F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. II, pars II, p. 60, n. 6.

sulla fronte, il braccio sinistro del "paziente" veniva legato ad un robusto canape, idoneo ad issarlo in alto da terra di qualche metro; il giudice intimava, poi, al reo di dire immediatamente la verità. In caso di silenzio, dopo un cenno del giudice, il reo veniva sollevato da terra e trascinato in alto. Se si fosse mantenuto ancora "negativo", il "paziente" veniva fatto nuovamente scendere a terra al fine di ripetere il tormento con il braccio destro. In caso di ulteriore reticenza, si provvedeva all'applicazione della corda, legandogli entrambe le braccia. Già nello statuto bonacolsiano, la rubrica, *De gravibus maleficiis*, avente un forte connotato politico[504], consentiva al giudice di sottoporre l'imputato alla tortura, limitando tale possibilità alle fattispecie elencate[505]:

«statuimus quot nullus ponatur, vel subjiaciatur tormentis, sine pro homicidio, vel strata rubata, vel pro falsiate, vel pro pace rupta, vel pro tradimento, vel incendio, vel rapina bonorum, vel parlamento facto cum inimicis Comunis Mantuæ, vel bamnitis pro ribelione».

Successivamente, ai sensi della riforma dello statuto di Francesco Gonzaga, si prescrisse che la tortura potesse applicarsi a soggetti che fossero «accusatos de quolibet delicto commisso ex quo penam centum librarum et supra venerit importanda et hoc ad habendam veritatem». Gli statuti gonzagheschi mantennero tali prescrizioni, aggiungendo altre fattispecie di reato in presenza delle quali il giudice avrebbe potuto procedere alla tortura, «secundum formam presentis statuti», descrivendo, altresì, i momenti processuali e burocratici dei tormenti. Nel caso di sessioni di tortura non conformi[506] alle indicazioni dello statuto «nullius sint effectus et confessiones inde extorta et sequuta non valeant ipso iure nec quoquomodo possint ratificari et approbari post torturam», mentre il giudice ed il notaio sarebbero andati incontro a severe pene pecuniarie[507]. La rubrica dello

[504] «Rubrica che puzza fortemente di politica», esclamava il Carnevali, ritenendo fosse evidente l'intento di garantire il più possibile la pace tra le mura della città, contrastando, anche tramite questa previsione statutaria, i fuoriusciti del partito opposto e vinto. Cfr. L. Carnevali, *La tortura a Mantova*, cit., p. 53.

[505] Lo statuto bonacolsiano enunciava i delitti più gravi in relazione ai quali era possibile applicare la tortura al reo, e successivamente, specificava le sanzioni alle quali erano sottoposti i giudici qualora avessero posto in essere tormenti illegittimi.

[506] Il Begnedelli Basso, riprendendo il Farinaccio, Claro e le *Controversiæ* di Gian Battista Ciarlini, affermava che la tortura irrogata in violazione «juris ordine & tempore» fosse ingiusta ed avrebbe dato luogo alla nullità della confessione. Così, F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 134, n. 45; G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 310, n. 86; F.P. Dini, *Responsorium iuris*, cit., resp. LXVI, p. 190, n. 89.

[507] Cfr. G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, § 10,

statuto mantovano *De tormentis et casibus in quibus possit quis tormentari* esordisce specificando la *ratio* dei tormenti: «ne maleficia probationum diffectu remaneant occultate et per consequens impunita et delinqundi perversis audaciam delicti impunitatem et probationis defectum tribuat».

La sessione di tortura era "scindibile"[508], poteva, cioè, essere irrogata in due giorni distinti, senza mai superare il limite temporale prescritto in precedenza dal giudice. Tale era la pratica attestata da Rainaldo, il quale rimandava, oltre alla solita dottrina, al celeberrimo *Malleus maleficarum* di Jacob Sprenger e Heinrich Kramer[509]. E anche Matteo Antonio Bassani scriveva di aver assistito e registrato la prassi («vidi etiam in delictis atrocibus dividi, seu scindi torturam juxta praxim»[510]), secondo la quale nei delitti "atroci" o nei "pazienti" molto robusti, il giudice iniziava con una tortura lieve applicata «per spatium unius Credo», proseguiva la seconda tortura «per spatium mediæ horæ» (da misurarsi con una ampollecta o con un *horologium arenarium ruota*) e terminava con la terza e ultima sessione «pro illo tempore, quod remanet ad completandam horam destinatam a principio ad torturam ipsius rei»[511]. In questi casi, come notava Rainaldo, i dottori non parlavano di ripetizione, bensì di tortura «per viam continuationis»[512].

p. 275, n. 10.

[508] Il giudice, come notava Antonelli, poteva "dividere" la tortura, allorquando si fosse configurata una giusta causa, soprattutto «si reus parum, aut nihil pati videatur: & ideo si censeat, reum esset torquendum per horam integram, & in tortura illum non detinuit, nisi per mediam horam, potest eo casu reum iterum usque ad integram horam torquere, dummodo reus possit per horam integram de jure torqueri, secus si reus non potest de iure torqueri nisi per mediam horas, aut paulo plus, vel minus: tunc enim tortura non est dividenda, quia reus sic acrius torquerentur». G.C. Antonelli, *Tractatus novissimus de tempore legali*, cit., lib. IV, cap. XX, p. 446, n. 6. Parimenti, Rainaldo osservava che anche nei delitti "atroci" i giudici erano soliti "scindere" la tortura. Se il reo si fosse dovuto sottoporre a un'ora di tortura, il giudice poteva irrogare mezz'ora di tormenti e proseguire il giorno successivo. Lo si ricava da G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, § 12, p. 300, n. 53.

[509] Cfr. J. Sprenger - H. Kramer, *Malleus maleficarum maleficas et earum hæresim framea conterens… tomus primus*…, Lugduni, Sumptibus Claudii Bourgeat, 1669, t. I, pars III, q. XIV, pp. 243 ss.

[510] M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. IV, p. 358, n. 8.

[511] *Ibidem*.

[512] G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, § 12, 300, n. 53; cfr. J. Sprenger - H. Kramer, *Malleus maleficarum*, cit., t. I, pars III, q. XIV, pp. 243 ss. La tortura continuava il giorno successivo anche qualora si fossero registrati problemi tecnici che ne avessero impedito il regolare svolgimento. Se nel corso del tormento dei sibilli, dopo pochissimi minuti si fosse spezzato lo sforzino con cui si stringevano i sibilli stessi, come accadde a Mantova innanzi al capitano di giustizia nel 1771, quest'ultimo interrompeva la sessione e interrogava i suoi superiori. Il Consiglio e il Fisco rispondevano al giudice di procedere alla ripetizione dei tormenti, citando il Rainaldo: «tortura

Questa prassi ottenne il favore e il plauso del teologo fiammingo Martin Del Rio, che ebbe modo di definirla pratica assai astuta e ingegnosa rispetto a brevi e cruente sessioni di tortura[513].

Giovanni Carlo Antonelli e altri dottori come il Rainaldo ed il Bassani riferivano che l'atrocissimo e crudele[514] tormento della veglia, assai lodata da Paolo Ghirlando[515], non fosse né divisibile[516], né ripetibile[517], tranne nei casi in cui «ob aliquod impedimentum tormentorum non posset illud tunc continuari»[518]. E il Savelli nella sua *Pratica*, tuonò: «il tormento della veglia non si ripete»[519]. Se il "paziente" avesse sopportato il tormento della veglia o se avesse confessato durante il tormento e poi revocato in sede di ratifica, quest'ultimo, secondo la dottrina, avrebbe ottenuto la libertà o sarebbe stato condannato ad una pena straordinaria; mentre, dalla prassi mantovana si evince che il tormento della veglia, in casi gravi ed atroci, era suscettibile di reiterazione.

4.5. (segue) *Il giudice e la corda: regole e limiti per una legittima sessione di tortura.*

Prima di passare ai tormenti, il magistrato, coadiuvato dal perito, doveva effettuare quelle che Lorenzo Priori rubricava le «considerationi che di devono fare»[520] preliminarmente.

repetitur, si non fuit sufficienter illata». Cfr. lettera della Giunta al Consiglio del 30 aprile 1771 in causa Cacciatai, in ASMn, *Senato*, b. 77.

513 Cfr. M. Del Rio, *Disquisitionum magicarum libri sex quibus continetur accurata curiosarum artium, et vanarum superstitionum confutatio, utilis theologis, iurisconsultis, medicis, philologis*, Lugduni, Sumptibus Apud Ioannem Pillehotte, 1608 , lib. V, sect. VIII, p. 386.

514 «…tormentum vigiliæ quod est atrocissimum, & crudele quo rarissime utendum est in atrocissimis tantum, & ubi intitia sunt urgentissima & reus est robustus, & parvi pendet alia tormenta adeo, ut ex centum hominibus, qui subierunt hoc tormentum». È quanto affermava G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 310, n. 79.

515 Cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 198, n. 5.

516 Cfr. M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. IV, p. 358, n. 9.

517 Cfr. G.C. Antonelli, *Tractatus novissimus de tempore legali*, cit., lib. IV, cap. XX, p. 446, nn. 2, 6. Come notava Piero Fiorelli, a fronte del progressivo inasprimento di alcune tipologie di tormenti si riscontrò un tassativo divieto di reiterazione delle torture più atroci. A Napoli, nel corso del Seicento, venne vietata la reiterazione del fuoco, a Roma e Firenze fu così per la veglia e, nel 1670, l'*Ordonnance criminelle* pose il divieto di qualsiasi reiterazione, in precedenza limitata al requisito dei nuovi indizi sopravvenuti. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 152.

518 G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, § 12, p. 300, n. 53.

519 M.A. Savelli, *Pratica universale*, cit., § Tortura, p. 345, n. 20.

520 L. Priori, *Pratica criminale secondo il ritto delle leggi della Serenissima Repubblica di Venezia…*, Venezia, Per Gasparo Girardi, 1738, pp. 91-98; cfr. A. Barbaro, *Pratica*

«Generaliter enim omnes tormentis excruciari possunt»[521]; tuttavia, numerose erano le eccezioni[522], giustificate dall'appartenenza ad un determinato ceto sociale (*ratione dignitatis*) o da ragioni fisiche (*ratione periculi vitæ propriæ*[523]; *ratione morborum o ratione constitutionis et habitudinis corporis*[524]), ad esempio *propter valetudinem*. Così, il fuoco o la frusta venivano applicati a coloro che erano ritenuti inabili a sopportare i tratti di corda. A Mantova, si procedeva al tormento del fuoco nei confronti delle donne gestanti[525] (anche se, secondo alcuni scrittori, esse non si sarebbero potute in alcun modo torturare «propter partus periculum […] quamvis fætus non esset animatus»[526]), degli obesi, esili, o di "pazienti" con ferite,

criminale, Venetiis, Appresso Giuseppe Bortoliis, 1739, pp. 128-137; B. Melchiori, *Miscellanea di materie criminali, volgari, e latine secondo le leggi civili, e venete*, Venezia, Stamperia Bragadina presso Pietro Bassaglia in Merceria, 1741, pp. 107-112.

521 J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. IV, § III, p. 43; cfr. C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. X, p. 297, n. 125; L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 298, n. 30. E, aggiungeva Bruni, potevano essere torturati sia liberi, servi, liberti, statu liberi. Si veda, F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. IV, pars II, p. 65, n. 1; e parimenti D. Cantera, *Quæstiones criminales*, cit., q. *De indicijs sufficientibus ad torturam*, p. 204, n. 1. Nunzio Tartaglia, agganciandosi al Digesto, ricordava: «scias quo de iure communi regulariter liber homo torqueri non debet». Procedeva, poi, a elencare alcuni *limita* alla regole enunciata, richiamando sempre la lettera del testo giustinianeo. «Hodie – proseguiva Tartaglia – autem licet de iure regulariter homo torqueri non possit, contrarium tamen servat generalis consuetudo», e così si praticava anche nel Regno di Napoli. Lo si ricava da N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 45, n. 1.

522 Regole ed eccezioni sono adeguatamente inquadrate e descritte in P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 277-326.

523 Cfr. C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. X, p. 297, n. 125.

524 Cfr. T. Briganti, *Pratica criminale*, cit., vol. II, tit. XIII, pp. 40, 41, nn. 67-70.

525 Cfr. L. Carnevali, *La tortura a Mantova*, cit., p. 57.

526 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 181, n. 18. Lo provano il Farinaccio, Claro, Gómez, Guazzini e Pacciani, citati dal Basso. Prosegue quest'ultimo, descrivendo le conseguenze di un'eventuale tortura («si mulier ita indebite torta delictum confiteretur, confessio illi nihil noceret») e precisando che le donne gravide non avrebbero potuto essere sottoposte nemmeno alla *territio* «ob periculum abortus». Così anche A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Tortura*, resol. V, VI, p. 507-509; A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 394, n. 4. Riccio Pepoli scriveva che l'esenzione delle donne gravide avvenisse «s'intende nelle nostre Curie», lasciando intuire, così, che in altri tribunali fosse lecito sottoporle ai tormenti. Cfr. R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. al n. 3, p. 254, n. 1. Lo stato di gravidanza, se non apparente, veniva attestato dalla perizia di medici o ostetriche. Secondo alcuni dottori era sufficiente una deposizione *de credulitate*, secondo altri, invece, le ostetriche dovevano deporre *de veritate*. Cfr. J. E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XIII, p. 571, n. 6. Il domenicano Bartolomeo Fumi scriveva che le donne gravide non potevano essere sottoposte a tortura né acquisendo falsi indizi contro di esse e nemmeno con modalità indirette, lasciandole, ad esempio, prive di acqua: «non debent torqueri, etiam indirecte, ut dando falsa ad cruciandum eos, siti, huiusmodi». B. Fumi,

piaghe al petto o deformazioni fisiche[527]. Secondo alcuni dottori, i nobili[528],

Summa sive Aurea Armilla… breviter strictimque omnia contines, quæ in iure canonico apud theologos, & omnes summas circa animarum…, Lugduni, Apud Benedictum Boyerium, 1566, verb. *Tortura*, p. 423, n. 2. E dopo il parto? Anche questo caso è affrontato dal Basso, così come dal Rosbach, da Claro, dal Conciolo e molti altri dottori; essi notavano come gli autori sopracitati avessero opinato a favore della tortura della donna dopo quaranta giorni dal parto. Nunzio Tartaglia richiamava anche in questo caso la prassi milanese illustrata da Giulio Claro, scrivendo: «& ita observat consuetudo, & fuisse servatum, per senatum illius loci refert dominus Clar.». N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 46, n. 1. Mentre, il Goetz, rifacendosi a Paolo Zacchia, ricordava che «mulieres menstruis fluentibus laborantes» si sarebbero potute sottoporre solamente alla *territio*. Cfr. A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Tortura*, resol. VII, pp. 509, 510. J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XIII, p. 570, n. 6; J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. III, § III, p. 47. Giulio Claro attestava, inoltre, che il Senato di Milano avesse esteso tale esenzione anche alle donne «quæ puer lactabat». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 182, versic. *Quæro modo*.

527 Così, parimenti, B. Melchiori, *Miscellanea di materie criminali*, cit., p. 111. Nella pratica di Vincenzio Guglielmi si apprende che alcune categorie di persone "privilegiate", *regulariter*, non si sarebbero potute sottoporre a tortura. Rientrano in questo novero, i minori di quattordici anni, gli anziani (non robusti), i muti ed i sordi dalla nascita, le donne gravide, gli infermi *propter valetudinem*, i malati, i mandanti e ausiliatori (se non fossero i rei principali del delitto). Tuttavia, «se militano contro di loro indizj a tortura, condannarsi in pena straordinaria, ed ancora torquirsi consulto Principe». V. Guglielmi, *Pratica criminale*, cit., *Formula di ultimo constituto*, p. 23.

528 Cfr. M.I. Marín Tello, *El debate sobre el uso de la tortura*, cit., p. 217. «Nobiles magna nobilitate, Decuriones, & ufficiale durante officio». Questi soggetti non potevano subire alcuna tortura *propter genus*, nemmeno nei processi concernenti lesa maestà né in quelli relativi a crimini "eccettuati". In tal senso, F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 181, n. 23; cfr. J. Vela y Acuña, *Tractatus de poenis*, cit., cap. IX, p. 69, n. 23. Gómez notava che questa eccezione riguardasse in Spagna anche i cosiddetti *hidalgos*, ovvero gli appartenenti alla piccola nobiltà, nonché i *caballeros*. Così, A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 394, n. 3; cfr. A. Villadiego Vascuñana y Montoya, *Intruccion politica y pratica iudicial*, cit., cap. III, p. 67, n. 322. Di diverso avviso era Giulio Claro. Egli testimoniava come questa causa di esenzione dai tormenti, fondata sul testo romano, dipendesse dalle consuetudini coeve delle diverse province, riportando l'esempio della Francia, ove Tiraqueau negava che i nobili andassero esclusi dai tormenti. Anche in terra milanese, vi era chi sosteneva non si seguisse più la regola romana, desunta dal *Codex*, che preservava i nobili dai tormenti, in quanto, «modernis temporis adeo propter indigna & vilia mobilium matrimonia videtur corruptus, flos nobilitatis, ut vix alicubi dici possit quem vere esse nobilem». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 181, versic. *Ulterius quæro*. Spostandoci nel meridione, Nunzio Tartaglia notava che la regola secondo la quale era vietato applicare la tortura ai nobili subiva una eccezione nel Regno di Napoli: «in Regno autem nostro non observatur, & meis temporibus scio torto fuisse non modo Barones, Comites, Marchiones, & Duces, sed & Principes torquentur». N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 45, n. 1. Ciò appare, dunque, in linea con quanto affermava il Miranda, allorquando sottolineava che in molti luoghi («de consuetudine multis loci») i nobili non erano esenti da tortura. Cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIII, pp. 171, 172, n. 197; F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 107.

gli ecclesiastici[529], e *alii in dignitate constituti* (come *advocati, doctores*, *equites*,

[529] Cfr. J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XIV, p. 575; G. Campeggi, *Tractatus et regulæ de testibus*, cit., reg. CCCCXL, p. 176. Contrari all'esenzione dalla tortura erano Follerio, Bossi, Claro, Deciani, Miranda, Tartaglia e Farinaccio, soprattutto nei processi relativi a reati molto gravi e in presenza di indizi più urgenti rispetto a quelli considerati sufficienti per gli altri rei. Begnedelli Basso sosteneva non si potesse applicare la tortura ai clerici «alias torquentes sunt excomunicati quamvis consuetudo contraria sit». Così, F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 179, n. 1; p. 181, n. 21. «Sed an tortura possit adhiberi clericis – si domandava Nunzio Tartaglia - respondeo quod sic […] quando tamen clerici sunt de crimine diffamati & suspecti, alias secus (& sic infames clerici) & ita communiter tenetur […] et non solum simplicibus clericis sed etiam presbiteris hoc casu tortura adhiberi potest». N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 46, n. 1. Ludovico De Miranda seguiva la linea del Farinaccio, scrivendo che per passare alla tortura di un clerico fossero necessarie prove semipiene, legittimi indizi più chiari e più urgenti rispetto a quelli richiesti per gli altri inquisiti. La sessione di tortura avveniva con modalità più lievi rispetto a quelle riservate ai laici «propter dignitatis excellentiam, cui summa semper, & ubique reverentia debetur; tum etiam propter excomunicationis periculum, si forte modus tormentis & quæstionis excedatur». Specificava, però, il Miranda che il pieno privilegio di non essere torturato era riservato solo agli episcopi (vescovi), anche in presenza di indizi urgenti. Cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIV, pp. 169, 170, 174, nn. 189-191, 205. Anche il Vivio riconosceva la possibilità di sottoporre a tortura un clerico, purché la si applicasse con una modalità più leggera rispetto a quella solitamente riservata ai laici. Cfr. F. Vivio, *Sylvæ communium opinionum doctorum utriusque censuræ, in tres libros distinctæ… liber secundus…*, Aquilæ, Apud Georgium Daghanum, 1582, opin. CX, p. 101, n. 3. Il Torreblanca, sul punto, riportava la ferrea posizione di Follerio, anch'esso favorevole all'irrogazione dei tormenti agli ecclesiastici addirittura con modalità più atroci rispetto ai laici: «Licet contrarium teneri videatur Foller. […] dicens quo imo acrius torquendi sunt clerici, quam laici, quidem eorum delicta graviora, & punibiliora sunt, quam delicta laicorum». F. Torreblanca y Villalpando, *Epitome delictorum*, cit., lib. III, cap. XVIII, p. 442, n. 15. Estremamente sintetico e favorevole all'applicazione dei tormenti ai clerici era Juan Vela: «Hinc extorta est quæstio, an clericus torqueri possit cum habeat dignitatem sacerdotalem, & verius est posse». J. Vela y Acuña, *Tractatus de poenis*, cit., cap. IX, p. 70, n. 26.

licentiati, *studiosi*, *decuriones*[530]), i *milites*[531] ed i loro discendenti, i sordi e muti dalla nascita[532], gli *obsessi à Demone*[533], *excellentis artis*[534] e le persone "utili" allo Stato[535] non potevano essere sottoposti alla tortura, «etiamsi essent verisimiliter

[530] Questa categoria, esente da tortura *ratione dignitatis*, era descritta da Bossi, Claro, Cartari, Carena e Guazzini; tuttavia gli stessi autori, ai quali si univa Tiberio Deciani, affermavano che nella prassi questi soggetti venivano solitamente sottoposti ai tormenti, soprattutto nei casi concernenti delitti "atroci", «dummodo indicia sint aliquanto graviora, quam in aliis reis». F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 181, n. 19; cfr. F. Torreti, *Consiliorum*, cit., vol. I, cons. XV, p. 40, nn. 46, 47. Similmente, il Rosbach precisava che, quantunque questi soggetti fossero esenti da tortura *propter dignitatem*, «hodie vero per illustris. Venetos et per totam Italiam prædicta privilegia non observantur, & consuevitaliter judicari». J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XIII, p. 571, n. 13; cfr. J. Vela y Acuña, *Tractatus de poenis*, cit., cap. IX, p. 70, n. 25. Anche Flaminio Cartari, rifacendosi a Follerio e Ghirlando, si soffermava su questo punto: l'urbinate forniva, infatti, un elenco di quei crimini considerati "atrocissimi" nei quali «nullum in illis prodest privilegium dignitatis». Si veda, F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 215, n. 108. Ribadiva il concetto il Goetz, sentenziando: «Hæc personæ privilegiatæ vero torqueri possunt 1) consensu Principis … 2) cessat in criminibus atrocissimis». J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. III, § III, p. 50; cfr. J. Brunnemann, *Tractatus juridicus de inquisitionis*, cit., cap. VIII, membr. V, p. 156, n. 25.

[531] Cfr. G. Claro, *Liber Quintus* cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 181, versic. *Quæro etiam*; A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 394, n. 3. Lo Zanger precisava però come in Francia questa regola fosse ormai caduta in desuetudine, mentre in area germanica «hoc jus non observari experientia docet». J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, p. 512, n. 57. Anche Ludovico De Miranda distingueva tra passato e presente, precisando che con il termine *milites* si intendeva, nel caso *de quo*, solamente gli *equites* ed i *capitanei*: «procedere id dicit – ovvero secondo la regola dell'esenzione dai tormenti – non quidem in militibus nostri temporis, sed in militibus antiquis, & quod nomine militum non quicunque intelligendi veniunt, sed equites – come suggeriva Giulio Claro – & Capitanei sive ductores aliorum militum, nam privati milites non eiusmodi privilegio gaudent». L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIII, p. 171, n. 196.

[532] Cfr. J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, p. 511, n. 43.

[533] Cfr. F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 181, n. 20. Così anche Cesare Carena: «addo ego obsesso à Doemone minime posse torqueri, neque in Sancto Officio – come suggeriva Rugginelli nella sua opera *Practicarum quæstionum* – ubi etiam dicit quendam à demone obsessum in opido Sestenæ in eculeo positum fuisse a doemone suffocatum». C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, p. 298, n. 146; cfr. A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Tortura*, resol. I, p. 501, n. 11; G. Basilico, *Decisiones criminales*, cit., dec. VIII, p. 122, n. 71. Tuttavia, questi soggetti potevano essere sottoposti ai sibilli o "stanghette". Cfr. R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. al n. 3, p. 254, n. 1.

[534] Rainaldo affermava che «excellentis artis debet retardare judicem ab illatione torturæ et consulere Principem», riprendendo la *lex Ad bestias*, ma estendendola a qualsiasi altra pena (D. 48.19.31: «Ad bestias damnatos favore populi præses dimittere non debet: sed si eius roboris vel artificii sint, ut digne populo Romano exhiberi possint, principem consulere debet»).

[535] «…personas illas, quæ utiles sunt Reipubl. quod torqueri non possint, etiamsi contra ipsas legitima præcedant indicia». Così, L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis* cit., q.

informati, præsertim si veritas ab illis haberi potest»[536]. In luogo dei tormenti, si applicava una multa a seconda delle consuetudini locali[537].

Gian Domenico Rainaldo, invece, riportava un elenco di quegli impedimenti "perpetui" che, secondo il suo parere, non avrebbero consentito una regolare tortura, come ad esempio:

«ruptura intestinorum, fractura brachii, strictura seu structura pectoris continuati, sive sit ad tempus, ut febris continua, quartana, tetriana, podagra, & hujusmodi, nam aliquo morbo laborans, seu aliquo membro infirmus, seu debilitatus nequit torquere […] patientibus dolores capitis, vertigines, apoplexiam, epilepsiam, patientibus nimiam obesitas vel pinguendinem»[538].

In tutti questi casi, il giudice ricorreva al parere di un perito (medico fisico, chirurgo o levatrice), il quale veniva incaricato di fornire certificazioni fisiologiche e patologiche, valutando se l'uomo fosse, ad esempio, ernioso[539] o la donna gestante[540], al fine di giudicare la "sostenibilità" della corda.

Per orientarsi nel complicato "labirinto" delle perizie, i cerusici potevano valersi delle indicazioni fornite dal *Filo d'Arianna*[541], testo in volgare redatto dal chirurgo toscano Antonio Filippo Ciucci[542], attivo a Macerata nel tardo Seicento. Rifacendosi, anche con senso critico, alle opere dei dotti Giovanni Battista Scanaroli e Paolo Zacchia, Ciucci evidenziava l'importanza del ruolo neutrale dei periti nella fase più delicata della procedura, ovvero durante le sessioni di tortura, sì da agevolare il giudice nel provare la colpevolezza o l'innocenza dell'inquisito[543]. Infatti, durante ogni sessione, il giudice «debet ostendere torquendum medicis quia debet uti tali moderamine, ut reus

XXVI, art. XIII, p. 173, n. 203.

536 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 185, n. 54.

537 Lo riferivano diversi autori come Gómez, Conciolo, Cavalli, Farinaccio, Guazzini e Facchinei. Per evitare che il delitto rimanesse impunito, questi dottori riferivano che il giudice avrebbe dovuto applicare una pena straordinaria pecuniaria o l'esilio, allorquando si fossero raccolti sufficienti indizi *ad torturam* e l'imputato appartenesse ad una categoria esente da tormenti. Cfr. F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 182, n. 24.

538 G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, § 12, p. 307, n. 127.

539 Cfr. A. Bertolotti, *Prigioni e prigionieri in Mantova*, cit., p. 18.

540 Cfr. L. Carnevali, *La tortura a Mantova*, cit., p. 57.

541 A.F. Ciucci, *Filo d'Arianna, o vero fedelissima scorta agli esercenti di chirurgia per uscire dal laberinto delle relazioni e ricognizioni di varii morbi e morti*, Macerata, Per Gio. Battista, 1703.

542 Sul chirurgo aretino Ciucci, si rimanda a M. Boari, *Antonio Filippo Ciucci e la trattatistica medico-legale del suo tempo: Zacchia*, in Atti del Congresso nazionale G.I.S.D.I., Macerata, 6-7-8 novembre 2008, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 207-216.

543 Cfr. A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., p. 42.

tortus, sanus seu salvus innocentiæ seu supplicio conservatur»[544].

Il *Metodo* mantovano prescrive alcune accortezze che il giudice doveva osservare prima di ordinare l'esecuzione della corda nei confronti di un individuo ferito. Il perito incaricato di effettuare la visita forniva al giudice una relazione dello stato di salute in cui si trovava il reo, valutando con attenzione l'"apertura". Sulla base dell'esperienza professionale, il medico poteva suggerire al giudice di procedere, nonostante la ferita aperta, al tormento della corda e non già a quello del fuoco, allorquando avesse ritenuto sufficiente tutelare la salute del "paziente" tramite una fasciatura detta *ligamentum*[545].

Quanto al divieto di tortura *ratione ætatis*, la dottrina elaborò alcune esenzioni o vere e proprie limitazioni nei confronti di minori e anziani. Il quadro dei limiti relativi ai minori appare assai articolato: giova, infatti, evidenziare la distinzione tra infanti (minori di sette anni), impuberi (tra otto e tredici anni), e minori prossimi alla pubertà (tra quattordici e venticinque anni). I minori di venticinque anni ma prossimi alla pubertà potevano essere sottoposti a sessioni di tormenti, ma con molte accortezze; ad essi, ricordava Giovanni Battista Ciarlini, si applicava una tortura «moderata & sine periculo»[546]. Il giudice avrebbe potuto, dunque, torturare *leviter* i minori prossimi alla pubertà, citando previamente il loro curatore[547]. Ciò, in quanto una costituzione di Giustiniano vietava al minore di venticinque anni di stare in giudizio nelle cause criminali senza, appunto, l'assistenza di un curatore[548]. In mancanza di questi presupposti, l'eventuale confessione sarebbe stata certamente nulla[549].

Erano ritenuti totalmente inabili in linea generale, i pazzi (*furiosi*[550])

[544] J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 576, n. 4.
[545] Cfr. *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445; C.A. De Rosa, *Criminalis decretorum praxis*, cit., lib. I, cap. VIII, p. 130, n. 91.
[546] G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 310, n. 78.
[547] Diego De Narbona riteneva necessaria l'assegnazione di un curatore, ma non obbligatoria la sua presenza al momento dell'esecuzione dei tormenti. Cfr. D. De Narbona, *Annales tractatus iuris de ætate ad omnes humanos actus requisite…*, Romæ, Sumptibus Iosephi Corbi, 1669, tit. *anno decimoquarto*, q. XLII, p. 224, nn. 8, 9; C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 10, p. 161, n. 7.
[548] Cfr. C. 5.59.4.
[549] Nonostante ciò, alcuni autori limitavano questa regola al solo caso alla contumacia del minore inquisito: «si ageretur contra absentem contumacem». Così, C. Pellegrino, *Praxis Vicariorum*, cit., pars IV, sect. XIV, p. 749, n. 33.
[550] Cfr. J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. III, § III, p. 43; J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum* cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, p. 511, n. 43. Il furioso, però, poteva essere sottoposto alla sessione di tortura, notava Gómez, «pro delicto scilicet ante furorem commisso». Tuttavia, questo parere non era comunemente accolto in dottrina, come

«maxime quia illo tempore non videtur compos mentis, nec plenitudine intellectus»[551], gli anziani *propter imbecillitatem*[552] («decrepitus puta septuaginta annorum»[553]), nonché i minori di quattordici anni (impuberi)[554]. Nei confronti di questi ultimi, però, il giudice poteva ricorrere alla *territio*[555],

testimonia, ad esempio, la contraria opinione del Carpzov. Cfr. G. Basilico, *Decisiones criminales*, cit., dec. VIII, p. 122, nn. 72, 73. Sul *furiosus*, si rimanda a M. Boari, *Qui venit contra iura. Il furiosus nella criminalistica dei secoli XV e XVI*, Milano, Giuffrè, 1983.

[551] A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 393, n. 1.

[552] Cfr. J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XIII, p. 571, n. 12.

[553] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 181, n. 20; cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XII, p. 170, n. 194; D. De Mari, *Additiones*, cit., in dec. XXXIV, p. 90, n. 6. «Communis nostrorum assensus septuagenarium hoc privilegio dignum arbitratur[…]senem septuaginta annorum, aut sexaginta, si sit infirmæ salutis, non esse torquendum». Così, D. De Narbona, *Annales tractatus iuris*, cit., tit. *anno septuagesimus*, q. V, pp. 525, 526, nn. 1, 5. Claro affermava che i *senes decrepitos* non potessero essere sottoposti ai tormenti, semmai solo alla *territio*. Tuttavia, i *senes non decrepitos* venivano torturati, come suggeriva il napoletano Tommaso Grammatico. Cfr. N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, pp. 45, 46, n. 1. Il giurista alessandrino, infine, raccontava di un processo milanese nel quale un robusto anziano di sessant'anni fu torturato. Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, pp. 181, 182, versic. *Non etiam*. Sul punto, Antonio Gómez ricordava che alcuni dottori fossero favorevoli alla tortura degli anziani provvedendo, però, alla modifica del genere e dell'intensità dei tormenti. Infatti, come riportava Bassani, parte della dottrina riteneva che gli ultrasettantenni potessero subire *territio* o addirittura la corda solo per lo "spazio" di un Miserere; mentre assolutamente contrario all'applicazione di qualsivoglia tormento fisico era Bertazzoli. Cfr. A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 394, n. 3; M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 349, nn. 27, 28. Favorevole alla tortura degli anziani era Paolo Ghirlando come si evince da P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit., p. 297, nn. 5, 6, versic. *Sexto quæro*.

[554] Antonio Gómez spiegava la *ratio* di tale esclusione: «Cujus ratio est, quia sicut non est capax delicti, quoad totalem poenam, ita non est capax gravis torturæ». A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 393, n. 3. Giulio Claro asseriva che si trattasse della medesima linea seguita in Spagna da Plaza y Moraza. Flaminio Cartari, invece, ricordava come Claro avesse riportato un caso di un giovane non ancora quattordicenne (Martino Magone, nel processo dell'8 aprile 1552), inquisito per lesioni perpetrate tramite delle pietre, il quale fu sottoposto ai tormenti quantunque la prassi locale di regola lo vietasse («ex qua tamen mors cura non fuit»); e che Follerio, rifacendosi a Francesco Bruni, l'ammettesse nei processi relativi al reato di lesa maestà. Cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 201, n. 46; G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 181, versic. *Quæro, nunquid*. Giova ricordare che il limite dei quattordici anni poteva essere abbassato o innalzato (da uno a quattro anni) dalle legislazioni, dalle consuetudini locali o ancora dalle opinioni dei giuristi.

[555] Non così per il Bassani, il quale riteneva che tali soggetti potessero essere sottoposti alla *territio*, ma anche torturati per la durata di un Miserere. Si veda, M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 349, nn. 26-31. Diversamente, altri autori negavano la possibilità di sottoporre tali soggetti a qualsivoglia supplizio, fisico e psichico, anche se avesse assunto le forme della *territio*. Cfr. T. Briganti, *Pratica criminale*, cit., vol. II, tit. XIII, p. 40, n. 67; p. 42, n. 83.

oppure alla *ferula*, *virga* o *gabena*[556], «vel alio genere tormentorum leviter»[557], come i sibilli, precisava nella sua pratica Rosario Riccio Pepoli[558].

Nella prassi criminale mantovana, i minori venivano solitamente sottoposti alla sopramenzionata *territio*[559]. Essa, a volte considerata un vero e proprio grado di tortura[560] («la paura del tormento è tormento»[561], scriveva Bodin), altrove ritenuta applicabile ai soli minori e anziani quale mezzo alternativo alla tortura, si sostanziava in una sorta di violenza psicologica[562], che consisteva nel condurre il reo innanzi agli strumenti

[556] Cfr. J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XIII, p. 571, n. 10; N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 45, n. 1; M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 349, nn. 23, 24.

[557] A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 393, n. 3.

[558] Cfr. R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. al n. 2, p. 254, n. 1.

[559] Il *Metodo* mantovano prescrive al giudice di condurre il reo minore di anni quattordici sotto il cavalletto della tortura «ad effectus tantu illud terrendi sub eculeo attenta eius minori ætate». *Metodo di procedura* criminale, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

[560] Il Tirabosco testimoniava, ad esempio, che a Venezia la *territio* veniva usata come un primo grado di tortura applicabile, quindi, a qualsiasi soggetto. Egli mostrava, così, l'opinione comune dei dottori, secondo la quale il giudice avrebbe potuto ricorrere alla *territio* solo in caso di sospetti e non già in caso di fondati indizi di colpevolezza. Si veda, M.A. Tirabosco, *Ristretto di pratica criminale*, cit., p. 102. A Milano, invece, il *Ristretto* assume una posizione originale rispetto all'orientamento dominante. La *territio* viene configurata non già come un grado di tormento, bensì come un'alternativa alla tortura, da applicare nei confronti di soggetti fisicamente deboli (minori e anziani), che non avrebbero sopportato il dolore dei tormenti. Lo mette in evidenza L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 157-159.

[561] J. Bodin, *Démonomanie des sorciers*, Paris, Jacques Dupuys, 1580, in A. Suggi (cur.), *Demonomania degli stregoni*, Roma, Edizioni di storia e letteratura dell'Istituto Nazionale di Studi del Rinascimento, 2006, p. 305.

[562] «Territio iterum est vel nuda, quæ & verbalis dicitur, vulgari idiomate das bloße Borstellen. Per hanc nihil aliud denotatur, quam simulatio quædam carnificis nuda de torquendo reo absque omni tactu & apprehensione eiusdem, formulam pronuntiandi Carpzovius […] quæ fit a carnefice verbis & gestibus torquendi animum indicantibus & cum aliquali tormentorum præludio coniuncta est». Così, J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § I, p. 17. Per la maggior parte dei dottori non si trattava di una vera e propria tortura, poiché la *territio* non incideva concretamente sul corpo dell'individuo e, di conseguenza, quest'ultimo non percepiva alcuna sofferenza fisica («vere corpus non torquetur nec sentit dolorem»), bensì un mero «mentis timor». Lo si ricava da P. Ghirlando, *De quæstionibus et tortura* cit., versic. *Quarto nunc videntur*, n. 1; cfr. U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., verb. *Tortura*, p. 386. Di diverso avviso, invece, era Tranquillo Ambrosini, il quale riteneva che la tortura e la *territio* fossero paragonabili tra loro, quanto agli effetti e anche nella sostanza. Parimenti, il francese Jean Grivel che asseriva: «metus, & suspicio torquendi æquiparetur torturæ». Si veda, T. Ambrosini, *Praxis criminalis sive processus informativus*, Augusta Taurinorum, apud Antonium Bortoli, 1750, lib. V, cap. V, nn. 4-6; nonché J. Grivel, *Decisiones celeberrimi sequanorum Senatus Dolani in quibus multa, tum ad theoriam iuris, tum ad praxim…*, Genevæ, Sumptibus Samuelis Chouët, 1640, dec. XIX, p. 55, n. 17.

di tortura. Una siffatta violenza poteva giuridicamente considerarsi una tortura? «Levis tortura habetur pro non tortura»[563]: Giovanni Zuffi non aveva dubbi a considerare ogni lieve tortura un'operazione scevra dei connotati propri dei tormenti. Sicché, concludeva il conterraneo dello Zuffi, Francesco Personali, la confessione ottenuta con lievi torture sarebbe stata da considerarsi spontanea[564]. In alternativa, i minori venivano sottoposti alla frusta[565] seguita, in alcuni casi, dall'applicazione del marchio rovente[566], come si evince da alcune annotazioni dei giudici ricavate dagli statuti gonzagheschi: «omnes torqueri possint […] nisi essint impuberes quod propter ætatis tenuitatem et mentis fragilitatem torqueri nolumus sed tales in casibus supradictis fercola et virga vidi possint pro ut disponunt iura communia»[567]. Tuttavia, nei processi di lesa maestà divina e umana nonché nei reati proditori, i giudici potevano passare, anche nei confronti degli impuberi, a veri e propri tormenti, secondo quanto riportano le pratiche di Emerich Rosbach, di Ludovico De Miranda e del prevosto della città di Moulins, il Souvigny[568].

[563] G. Zuffi, *Institutiones criminales*, cit., lib. III, tit. XI, p. 125, in princip.; cfr. C.A. De Rosa, *Criminalis decretorum praxis*, cit., lib. I, cap. V, p. 39, n. 54; F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 209, n. 75; G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. X, p. 100, n. 26; B. Chasseneuz, *Commentarii in Consuetudines*, cit., tit. *De justices et droicts d'icelles*, rub. I, § V, p. 206, n. 95.

[564] «…si ergo tortura levis, in nulla habetur consideratione, & reus leviter tortus, non dicitur tortus, merito si virtute illius confessionis sponte cum iuramento ratificatæ sibi præiudicat, cum nullo modo potest dici metu torturæ facta, ita quod eiud virtute reus condemnari poterit». F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 209, n. 75.

[565] Il Begnedelli Basso, rifacendosi anche al Gómez, Claro e Cartari, registrava la prassi di sottoporre il minore, prossimo alla pubertà, alla *territio*, oppure ai colpi di frusta o ai sibilli. Cfr. F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 181, n. 17. A Mantova ciò è attestato da A. Bertolotti, *Prigioni e prigionieri in Mantova*, cit., p. 18. E sul punto, il piacentino Bartolomeo Fumi scriveva che giammai si sarebbe potuto annoverare *ferula* e *flagellum* tra gli strumenti di tortura. Cfr. B. Fumi, *Summa sive Aurea Armilla*, cit., verb. *Tortura*, p. 423, n. 3.

[566] In una formula relativa agli atti da redigere in caso di tortura del minore, si evince la pratica di applicare le staffilate prima di rilasciare il reo, con precetto di vivere bene e onestamente, e di imprimergli un marchio a fuoco: «riferisce il barigello nn. avere questa mattina per mano del mastro di giustizia nelle carceri fatto dare delle staffilate a nn. e poi nell'ora frequente della piazza sonata prima la campana nel luogo solito sotto dove si dà la corda averlo fatto bolare ("*mox impresso stigmate*") e questo secondo l'ordine dattogli». È quanto riporta il *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

[567] Lo testimonia L. Carnevali, *La tortura a Mantova*, cit., p. 58. Il *Metodo di procedura*, negli atti relativi all'esecuzione della tortura nei confronti dei minori di anni quattordici, indica le staffilate quale strumento idoneo. Cfr. *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

[568] Cfr. J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XIII, p. 571, n. 10; J. Millau de Souvigny, *Practica criminalis*, cit., p. 102, nn. 20, 21; P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XV, art. IX, p. 229, n. 134. Anche Lancillotto Corradi

Diversa risulta la linea tracciata da Antonio Gómez, laddove il professore di Salamanca affermava che nei processi concernenti la lesa maestà divina e umana si potesse passare ai tormenti nei confronti di «iste personæ prohibite et privilegiatæ»[569]; mentre se si fosse trattato di minori, anziani, donne gravide e *debilitatem personæ* in nessun caso e per nessun reato il giudice avrebbe potuto applicare la tortura, «etiam in istis criminibus, vel alii exceptis»[570].

Più estrema appare la posizione del protonotario di Anversa, Lorenz Beyerlinck, il quale sosteneva che mai i soggetti "privilegiati", compresi i minori, potessero essere sottoposti ai tormenti, nemmeno se si fosse trattato di eresia, lesa maestà o *proditio*[571]. Né la *territio* né la sferza potevano essere applicate, infine, ai minori di sette anni (infanti), tale essendo il comune sentimento di tutti i dottori: «infans vero neque potest terreri, aut ferula cædi»[572].

I giudici avrebbero dovuto rispondere, in sede di sindacato[573], della

sosteneva che, in alcuni casi, si potesse torturare i minori di quattordici anni: «Item quod possit torqueri, tanquam maior, in crimine læsæ maiestatis, ita ut fidem faciat. Item quod possit torqueri, si ex forma statuti habilitatum ad testificandum, quod etiam procedat, in quolibet inhabili». L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 301, n. 34. Parimenti, il toledano Diego Narbona notava: «in casibus exceptis, utputa læsæ maiestatis divinæ & humanæ, falsi, assassinii, incantationis – e altri simili indicati dal Farinaccio - minores torqueri». D. De Narbona, *Annales tractatus iuris*, cit., tit. *anno decimoquarto*, q. XLII, p. 224, nn. 6, 7. Ludovico Miranda, invece, scriveva che questa deroga trovava applicazione nei confronti di tutti gli individui "privilegiati", comprendendo anche le donne gravide, gli anziani decrepiti e gli infermi. Cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIII, p. 155, n. 214. Lo attestava anche Antonio Gómez, prevedendo questa riserva per i nobili. Cfr. A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 394, n. 3. Sul punto, si veda anche F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 107.

569 Lancillotto Corradi sosteneva che tutti i soggetti "privilegiati" perdessero il loro privilegio, potendo quindi essere torturati *modica elevatione*, nei processi concernenti crimini "atrocissimi" ed "eccettuati" come nelle fattispecie di lesa maestà, eresia, delitti proditori, simonia, «*in maleficis, & mathematici*, *in crimine falsi*, *in privato carcere*, *de ingenti assassinio, homicidio sacræ personæ, vel magni principis & similibus*». Così, L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 302, n. 37; cfr. J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XLI, *Qui a tortura sint excusandi*, pp. 35, 36, nn. 8-12.

570 A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 394, n. 3.

571 Cfr. L. Beyerlinck, *Theatrum vitæ humanæ hoc est, rerum divinarum, humanarumque syntagma catholicum, phylosophicum, historicum, et dogmaticum… tomus septimus*, Lugduni, Sumptibus Ioannis Antonii Huguetan & Marci Antoni Ravaud, 1645, verb. *Tortura*, p. 184, versic. *Qui iure extimantur a tortura*.

572 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 181, n. 17; cfr. A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Tortura*, resol. IV, p. 505; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 201, n. 49. Infatti, in relazione agli infanti, «certum est, nullo modo posse, nec torqueri, nec terreri, nec ligari». Così, G. Basilico, *Decisiones criminales*, cit., dec. IV, p. 54, nn. 34, 35.

573 Cfr. F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 183, n.

tortura applicata al reo il cui crimine fu pienamente provato[574] o dei tormenti posti in essere senza precedenti indizi[575] («præsertim si id fecit de mandato Principis»[576]), dei tormenti applicati a soggetti che *de iure commune* o secondo la prassi locale rientravano nel novero dei "privilegiati"[577], degli eventuali eccessi commessi, delle violenze smodate (come l'utilizzo di olio

37; G. Campeggi, *Tractatus et regulæ de testibus*, cit., reg. CCCCXL, p. 176.

574 «Si legitime probatur crimine, reus torqueatur, Judex tenetur in syndicatu ad damna, & interesse». Così, G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 236, n. 8; cfr. G.B. Costa, *Tractatus de rimedijs*, cit., rem. XXVI, p. 86, n. 2. Parimenti, Lancillotto Corradi scriveva: «iudices, qui aliquando ad hoc descendendunt, etiam ut confessus, non possit appellare, teneri in syndicatu, & hanc esse magis communem opin. affirmat, ut scilicet liquidato negocio, quis non debeat torqueri». Dunque, se contro il reo «probationes sunt liquidæ», egli avrebbe dovuto essere condannato e non già sottoposto ai tormenti; e «aliter observantes iudices tenentur in syndicatu». L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, pp. 288, 289, n. 1. Il Teppato, riprendendo Roberto Maranta, lapidariamente affermava: «Judex habes aliunde plenas probationes, peccat torquendo reum». A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. XI, p. 17; cfr. F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 180, n. 2.

575 Ciazzi, dopo aver definito la tortura un rimedio estremo, segnalava la cattiva prassi di quei giudici che irrogavano i tormenti senza aver reperito altre prove: «quia tortura est subsidium extremum ad inveniendam veritatem; quamvis hodie de mala sanguinariorum quorundam Iudicum prætensa consuetudine facile non expectatis alijs probationibus ad torturam protinus accedatur, in quo gravissime errant». A. Ciazzi, *Disceptationes forenses*, cit., discept. III, p. 22, n. 4.

576 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 180, n. 9; S. Scaccia, *Tractatus de Judiciis causarum civilium, criminalium, et hæreticalium in quo, quid circa prædictarum causarum iudicia de iure communi…*, Francofurti, Sumptibus Hæredum Palthenianarum, 1618, lib. I, q. XCVII, pp. 369, 370, n. 181. Il giureconsulto cosentino Filippo Pasquale riportava, «ut pulchre testatur» Grammatico nel suo voto XXXII, quanto accaduto nel suo Regno, allorquando il Re interrogò Matteo D'Afflito in tema di tortura: «Rex Federicus affectaret quendam nobilem Regia authoritate torqueri, & interrogasset Matthæum de Afflicto an id fieri posset, intrepide ille bonus senex respondit, nullo modo torturam inferri posse si legitima non procedunt indicia». F. Pasquale, *De viribus*, cit., pars III, cap. I, p. 589, n. 29. Il Personali, sul punto, scriveva: «Immo iudex de Principis quoque commissione reum non præcedentibus legitimis inditijs non torquere poterit […] licet hoc Principi ex sua ineffabili conscientia permittatur, tamen iudici suo denegatur». Così, F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 199, n. 45.

577 Tuttavia, il giudice avrebbe potuto sfuggire alla pena capitale prescritta da molti dottori. Ciò avveniva, ad esempio, nei casi esposti dal Miranda: «Quamvis vero omnia superius dicta vera sint, aliquem tamen sunt casu, in quibus personæ alias prohibitæ possunt torqueri, qui & explicabuntur per sequentes conclusiones», come nei processi per lesa maestà, eresia e nei crimini "eccettuati" nonostante qualsiasi "privilegio". Cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIV, p. 174, nn. 210, 211.

caldo e candele)[578] e di tutti quei «accidenta non prævisa in tortura»[579].

I criminalisti, pertanto, avvertivano i giudici di agire con «prudentia ac solertia»[580], «cum moderamine & non irrefrenate & inhumane […] & melius est infra subsistere, quam superexedere»[581]. A quest'ultima affermazione di Francesco Bruni, che richiamava altresì l'attenzione sulla pericolosità della corda[582], faceva eco l'avvertimento di Francesco Maradei. L'avvocato

[578] Francesco Bruni riferiva di aver udito alcune torture eccessivamente crudeli perpetrate in diversi tribunali («De modis autem & in instrumentis aliquibus torquendi crudeliter…»). In alcuni casi al "paziente" veniva data la corda legandolo ad un solo braccio; gli si consegnava per pasto della carne assai salata, privandolo di acqua (pratica, questa, non corrispondente a una vera e propria tortura secondo molti giuristi); talvolta, veniva spalmato sui suoi piedi lardo di maiale e «ligato torquendo super scamno, faciunt ut plantæ pedum vergant versus ignem validum, & sic iuxta ignem sinunt permanere», oppure, come ricordava il Maradei, si utilizzava una corda più sottile, «funis subtilis afferre magis dolorem, quam grossa», o ancora si applicavano dei pesi ai piedi del "paziente" sottoposto alla corda. Si consulti F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. II, pars II, p. 61, n. 7; F. Maradei, *Practicæ observations*, cit., obs. LXXVI, p. 320, nn. 10, 12; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, p. 207. Peter Binsfeld definiva carnefici quei giudici che applicavano «novos & inusitatos torquendi modus», criticando le operazioni più crudeli: «iudices non meminerint, se agere cum hominibus, quando diros & omni tyrrannide & crudelitate plenos torquendi modos adhibent, ut candelas ardentes carni apponentes, aut oleum calidum infundentes». P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. VI, p. 661.

[579] J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 576, nn. 5, 6. Gaill sosteneva che se l'inquisito si fosse offerto di sottoporsi alla tortura («Domine torqueatis me, & istum, quem accuso de tali crimini, quia volo pariter me torturæ subijcere, ob defectum testium») ed il giudice lo avesse torturato, quest'ultimo sarebbe stato punito in quanto «talis modo probandi non est iuri consentaneus». Così, A. Gaill - J. Mynsinger, *Observationum practicarum Imperialis Cameræ, et singularium casuum in Cæsareo Auditorio…*, Venetiis, Apud Petrum De Farris, 1613, lib. II, cap. II, p. 354, n. 15. Rainaldo specificava, invece, che l'eccesso di tormenti si sarebbe dovuto computare nella pena: «tortura indebite illata debet computari in poenam». G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, § 10, p. 275, n. 10.

[580] P. Zacchia, *Quæstionum medico-legalium*, cit., t. II, lib. VI, tit. II, q. I, pp. 478, 479, n. 14. Sul punto il Jodocus precisava: «Verum pij clementisque iudicis fuerit hic erga patientem semper commiseratione moveri, & prudenter expendere». Così, J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXXVII, *De quæstione, sive tortura*, p. 29, n. 2. «Ad torturam procedendum est – notava il Fulgoni - non inhumane, immoderate iuris ordine postposito, & absq. rationis freno & crudeliter ut de barbaris fieret […] Habenda sunt igit tormenta non quanta accusator postulat, sed ut moderatæ rationis temperamenta desiderant». C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 11, p. 162, n. 6.

[581] F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, p. II, p. 92, n. 17; cfr. L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 302, n. 38; D. Cantera, *Quæstiones criminales*, cit., q. *De indicijs sufficientibus ad torturam*, p. 205, n. 2.

[582] Tuttavia, medici e giuristi concordavano nel ritenere la corda uno strumento non pericoloso. Cfr. G. Rossi, *Aspetti medico-legali*, cit., p. 176.

regnicolo, in relazione a quelle "aggiunte" che inasprivano l'atrocità dei tormenti, causando una *escalation* di dolore, scriveva: «sed caute agendum est, & securius est abstinere ab istis additamentis, ubi corpus dilaniatur, & membra, & ossa dissolvuntur»[583]. L'uomo, «conditum ad imaginem Dei», non avrebbe mai dovuto subire un trattamento così crudele ed inumano:

«Cum nihil – esclamava lo Zanger – tam severum, tam crudele & inhumanum esse videatur quam hominem conditum ad imaginem Dei, quiq. Propterea pecudibus omnibusque bestis antecellit, tormentis lacerare, & quasi excarnificare, juris nostri authores non in quoslibet torturam decernendam esse voluerunt»[584].

I dottori, nell'avvertire i giudici di non trasformare la tortura giudiziaria in una violenza *tout court*, ripetevano, nei trattati e pratiche, il seguente inciso: «judex juris, & humana humanitatis rationem habere debet»[585]. Secondo quanto rivelano le pratiche criminali, i giudici eccessivamente crudeli, oltre a «pecare mortalmente»[586], venivano puniti anche con la pena capitale[587]:

583 F. Maradei, *Practicæ observationes*, cit., obs. LXXVI, p. 320, n. 12.

584 J. Zanger, *Tractatus duo… de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, p. 508, n. 1; cfr. S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. X, pp. 87, 88, n. 3. Il "paziente" che veniva rilasciato dopo aver subito estenuanti e terribili sessioni di tortura otteneva una libertà parziale. Tale libertà era viziata dai segni delle violenze che, secondo Keller, rappresentavano una sofferenza maggiore rispetto alla morte. Così, J. Schaller - F. Keller, *Paradoxon de tortura*, cit., § IV, pp. 13, 14.

585 A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. XI, p. 17.

586 A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormentos*, cit., pars I, cap. II, p. 5, n. 3.

587 «…contra iudices qui scindunt alicui carnes, ut confiteantur crimen, quod si moritus tortus in tormentis iudex iste debet decapitari tanquam homicida». F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. II, pars II, p. 61, n. 7; cfr. A. Ciazzi, *Disceptationes forenses*, cit., discept. III, p. 24, n. 27; U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., v. *Tortura*, p. 399; T. Ambrosini, *Processus informativus*, cit., lib. III, cap. II, p. 67, n. 7. «Ubi contra iudices – ribadiva il Miranda – qui tamquam canes, in tormentis ut confiteantur reorum membra scindunt, inquir, quod si quis reus in tormento de facto moriatur, iudex tanquam homicida decapitari debet». Riprendendo Claro, Miranda scriveva: «iudices talia facientes, potius carnificibus, quam iudicibus veniunt comparandi, ac in Syndicatu possunt, & debet conveniri». L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis* cit., q. XXVI, art. XVI, p. 191, n. 269. Il giurista catanese Giuseppe Cumia, nel trattare questo argomento, premetteva «nisi in enormissimis», facendo emergere una pericolosa eccezione foriera di nefaste conseguenze sul piano pratico, quella, appunto, di considerare pienamente legittimi i tormenti eccessivi nei confronti di autori di reati "enormissimi". Come sottolinea Loredana Garlati, trattasi di una opinione condivisa dalla dottrina, la quale considerava meritevole di pena capitale il giudice che avesse fatto uno scorretto uso della tortura. Cfr. G. Cumia, *Practica Syndicatus*, cit., cap. XXI, p. 167, n. 24; L. Garlati, *La voce, il volto, la colpa*, cit., p. 41. Francesco Vivio, invece, dopo aver presentato la linea generale secondo la quale il giudice che avesse irrogato indebitamente e ingiustamente una sessione di tortura sarebbe stato condannato alla pena capitale, precisava che nel suo Regno «puniendos venit poena carceris biennalis, & publicationis tertiæ partis bonorum». Così, F. Vivio, *Sylvæ communium opinionum*, cit., opin. CXXXIX, p. 127, n. 4;

«demum consideret judex, quod hominem torquet, pro quo (ut Apostolico utar verbo) non metuit mori Christi, & adhibeantur tormenta moderate, ut rationis temperamenta desiderant: nam judex immoderate torquens, graviter punitur»[588].

Sintetico e chiaro è il giudizio di Pietro Paella Mazziani, giurista attivo a Roma nella seconda metà del Cinquecento, circa l'eventuale decesso del "paziente" a causa dei tormenti: se si fosse trattato di tortura *indebite illata*, il giudice avrebbe dovuto rispondere di omicidio doloso e per questo la pena da applicare sarebbe stata senza dubbio l'ultimo supplizio; mentre, nel caso in cui non fosse derivata la morte, ma «si vero membri abscissio sequatur vel alia corporis læsio»[589], si sarebbe irrogata una pena straordinaria. Parimenti, se il reo ingiustamente torturato fosse riuscito ad aggredire il giudice e ad ucciderlo, lo stesso Paella escludeva l'applicazione della pena ordinaria, ritendo adeguata una straordinaria più mite.

Qualora, invece, il giudice avesse torturato legittimamente il reo e dai tormenti fosse derivata la morte, Pietro Paella distingueva a seconda della valutazione dell'elemento soggettivo. Se si fosse configurato il dolo, la logica conseguenza sul piano sanzionatorio sarebbe stata la pena di morte (*tamquam homicida*); se il decesso del "paziente" fosse determinato da colpa, il giudice sarebbe stato condannato, invece, ad una pena straordinaria (*secundum qualitatem culpa*)[590]. Antonio Gómez, invece, considerava totalmente esente da pena il giudice che avesse applicato una tortura dotata di tutti i crismi di legittimità, ma che avesse comportato la morte dell'indagato[591]. Inoltre, Giulio Claro precisava che solo se la tortura *indebite illata*, dalla quale scaturì

cfr. G.A. De Nigris, *Commentarii in capitula Regni Neapolitani…*, Venetiis, Apud Hæredes Iohannis Varisci, 1594, cap. CXLVI, p. 139, n. 79.

588 J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 576, nn. 4, 5; cfr. F. Maiorana, *Opopraxis iudiciaria*, cit., cap. VIII, p. 206, n. 28. Secondo Francesco Bruni, «tales ita severiter procedentes sunt privandi iurisdictione». F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 92, n. 17.

589 Lo precisava Antonio Gómez, scrivendo che in questo caso la pena da applicare sarebbe stata quella della deportazione. Tuttavia, non essendo più in uso detta pena, la si sostituiva con un'altra pena ad arbitrio del giudice. Cfr. A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 393, n. 3.

590 Un ultimo caso veniva illustrato da Mazziani: se il giudice non avesse ecceduto nei tormenti e nulla fosse a lui imputabile ma, nonostante ciò, fosse comunque derivata la morte del reo, «nullam poena meretur». P. Paella de Castro Mazziani, *Brevis et utilis tractaus de tortura*, cit., q. XIII, p. 37, n. 1. Come Mazziani, anche Bruni precisava che se la morte fosse derivata da caso fortuito, il giudice non sarebbe stato in alcun modo sanzionato. Sulle conseguenze derivanti dalla morte del "paziente" («Iudex an & quando teneatur si reus in tortura, vel ob torturam moriatur»), si veda F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, pp. 93-103, nn. 19-36; q. VII, pars II, pp. 143, 144, nn. 1, 2.

591 Cfr. A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 395, n. 6.

la morte del "paziente", fosse stata determinata da una comprovata inimicizia o corruzione del giudice, quest'ultimo avrebbe meritato l'estremo supplizio[592].

Diversa era l'opinione di Giovanni Battista Cavallino: nel suo *Actuarium*, egli scriveva, infatti, che il giudice avrebbe meritato una pena pecuniaria, non rilevando in questo caso il grado di dolo o colpa[593].

Pietro Follerio, criticando le torture più efferate (equivalenti a quelle che il giurista salernitano faceva corrispondere al quinto grado), secondo la dottrina riservate ai delitti "atrocissimi", ma nella prassi irrogate «in omnibus criminibus, & delictis», scriveva che questi crudeli giudici «vere sitiut sanguinem humanum, & per immensum cruciatum & dolorem coguntur nonnulli confiteri, quæ non fecerunt»[594]. Il destino dei giudici che avessero agito in tal guisa era, dunque, segnato: «anima eorum sepelietur in inferno»[595], tuonava Follerio. Detto ciò, il giurista di Sanseverino, rivolgendosi ai destinatari della sua pratica, concludeva con un'avvertenza: «idcirco cave amantissime lector, ne damnes animam tuam et in syndicatu teneatis»[596].

A tutela dell'integrità fisica del "paziente", i dottori ribadivano il principio secondo il quale la tortura mai avrebbe potuto essere più grave della condanna. Lo affermava, ad esempio, il vescovo asturicense Nicólas Rodriguez Fermosino, scrivendo: «sequeretur absurdum, quod ex modo probandi, reus gravius puniretur, quam ex modo condemnandi, cum tortura sit maior poena quam utriusque manus abscissio»[597].

Come precisava Begnedelli Basso, in tema di modalità e di intensità di tortura, «non adest certa regula sed totum relinquatur Jud. arbitrio»[598]. Su questo punto, però, il Rosbach non poteva rimanere in silenzio. «Ulterius

[592] Cfr. L. Garlati, *La voce, il volto, la colpa*, cit., p. 41. Questo tema è affrontato e argomentato anche nelle pratiche criminali di Carerio, Bossi, Cavalcani, Ciazzi, Guazzini, Balli, Priori, Melchiori e Ambrosini.

[593] Cfr. G.B. Cavallino, *Actuarium practicæ civilis*, Mediolani, Apud Io. Baptistam Bidellum, 1616, § *Quid agendum sequuta condemnatione pecuniaria*, p. 63.

[594] P. Follerio, *Practica Criminalis*, cit., rub. *Rei indurati torqueantur*, p. 297, n. 17.

[595] *Ibidem.*

[596] *Ibidem.*

[597] N. Fermosino Rodriguez, *Allegationes fiscales*, cit., all. LV, p. 238, n. 9; cfr. F. Torreblanca y Villalpando, *Epitome delictorum*, cit., lib. III, cap. XVIII, p. 441, n. 6; L. Gilhausen, *Processus absolutissimus tam civilis quam criminalis*, cit., cap. I, pars I, p. 30, n. 99; J.F. Fleischmann, *Disputatio iuridica de indiciis delictorum in genere, quam divino fretus Numine & auxilio…*, Typis JohannisWelperi, Argentorati, 1668, pp. 4, 5; R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Quando*, p. 248, n. 3; D. De Mari, *Additiones*, cit., in dec. XCVI, n. 243.

[598] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 183, n. 36. «In materia tormentorum certa regula tradi non potest». Così, F. Marc, *Decisionum aurearum*, cit., pars I, q. DCCCCVI, p. 307, n. 14.

dico - argomentava il giurista sassone – quod jura loquentia de arbitrio intelliguntur contra accusatorem, non contra reum»[599]. Vale a dire: al giudice era precluso utilizzare il suo arbitrio per irrogare una tortura più intensa e crudele di quanto prescrivevano le leggi, mentre avrebbe potuto valersi del suo arbitrio solamente *pro reo*, desistendo o sospendendo la tortura «propter periculum & fragilitatem»[600]. A rafforzare questo principio concorreva un'opinione, già illustrata in precedenza da Francesco Vivio, ai sensi della quale «hoc arbitrium iudicans inclinare in mitiorem partem»[601].

Non tutti i rei meritavano il medesimo trattamento, «sed aliqui levius, aliqui gravius, juxta qualitatem personarum, delicti & indiciorum, ex processu resultantium»[602]. Lo ricordava il preciso e sintetico Francesco Bruni, giudice a Siena e podestà a Macerata, scrivendo che risiedeva «in pectore iudicis discreti» calibrare l'intensità della tortura, tenendo conto della «fortitudinem, ætatem, debilitatem, valetudinem, personam & criminis qualitatem»[603], al fine di non applicare un tormento né troppo forte né troppo lieve[604].

[599] Sul punto, F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. I, p. 66, n. 10.
[600] J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. IX, p. 558, n. 10.
[601] F. Vivio, *Sylvæ communium opinionum*, cit., opin. LXI, p. 54, n. 11; cfr. P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 379, n. 39.
[602] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 183, n. 36; cfr. N. Gizzarello, *Auræ Decisiones*, cit., lib. I, dec. XXVI, p. 236, n. 8; F. Marc, *Decisionum aurearum*, cit., pars I, q. DCCCCXVIII, p. 312, n. 2; A. Villagut, *Practica canonica criminalis secundum iuris communis, ac doctorum antiquorum, ac recentium decreta…*, Bergomi, Typis Comini Venturæ, & Socii, 1585, tit. *De tortura*, cap. III, lib. VII, concl. I, pp. 374, 375 (che distingue anche tra rustici e *cives*); H. Bocer, *Tractatus de quæstionibus*, cit., *præfatio*, p. 3, n. 8; J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXXVII, *De quæstione, sive tortura*, p. 29, n. 3; D. Cantera, *Quæstiones criminales*, cit., q. *De indicijs sufficientibus ad torturam*, p. 205, n. 2. Infatti, come precisava la pratica del Rosbach, «Iudex quando reum torquere vult, debet tria considerare, qualitatem criminis, tormentorum, & persona rei». J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 576, n. 3. Anche Follerio si era soffermato su questo importante aspetto. Rispondendo alla questione, «cum quo moderamine, & qualiter debet se habere judex in torquendo reum?», il giurista salernitano avvertiva circa l'assenza di regole certe, poiché tutto dipendeva dalla gravità del delitto, dalla qualità degli indizi (se lievi o urgenti), dalla corporatura del "paziente" (se robusto, invalido o delicato), «quæ omnia bonus iudex consideret in torquendo, ut innocentiæ, vel supplicio eum conseruet indemnem […] ne damnet anima & corpus suum». P. Follerio, *Practica Criminalis*, cit., rub. *Rei indurati torquantur*, p. 296, n. 15; cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XV, p. 187, n. 257; S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. X, pp. 86, 87; A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. V, p. 16.
[603] F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 92, n. 18; p. 106, n. 42. Quest'ultimo punto era rubricato: «Quæstio seu tortura non est uniformiter applicanda, sed secundum delicti exigentiam & gravitatem».
[604] «Tortura non debet fieri nimium duris, nec nimium mollibus tormentis […] quæstio

Nunzio Tartaglia, nella sua pratica criminale, si esprimeva brevemente ma in maniera incisiva, asserendo:

«interposito decreto de torquendo, debet reum immediate torquere secundum consuetudinem provincæ, non excedendo modum consuetum, qui adhiberi debet iuxta qualitatem personæ, & indiciorum, alias tenebitur syndicatu»[605].

Da Catania, Giuseppe Cumia, lettore presso lo *Studium* locale ma anche giudice della Gran Corte, si soffermava sul punto in questione: «in moderamine servando per iudicem in tortura»[606] non si può dare una regola certa, esclamava il giurista siciliano. Tutto dipendeva dagli indizi, dalla tipologia e qualità del delitto, dal fisico del "paziente", «quæ omnia bonus iudex considerabit in torquendo, ut innocentiæ nel supplicio reum conservet indemnem […] ne damnet animam & corpus suum»[607].

E sul punto *de quo agitur*, il napoletano Antonio Balli dichiarava lapidariamente:

«tortura debet esse moderata, & delicto adæquata […] nam ubi crimen est atrox, gravia adhibeantur tormenta, & lævia ubi minus atrocia […] debet etiam personæ qualitas considerari: nam gravius mascolus, quam fæmina; & intensius robustus, quam debilis […] quando leviora sunt indicia, tanto leviora tormenta, & è contra servando semper quod consuetum est»[608].

Come notava Tomás y Valiente, i dottori convenivano nell'inviduazione del principio generale secondo il quale «la intensidad y duración del suplicio quiedan al arbitrio del juez, quien debe graduarlas segun las circunstancias del caso y la complexión física del reo»[609].

Alcuni scrittori, come il bolognese Giovanni Campeggi, si sforzarono di elaborare precise regole, fornendo ai tribunali dei limiti entro i quali irrogare legittimamente la tortura («Quibus casibus non possit nec debeat ad torturam judex procedere»[610]). Campeggi, nel suo trattato relativo ai testimoni, elencava tredici casi[611] nei quali i giudici non potevano passare alla *quæstio*, creando, così, un sistema che si proponeva di dissuadere questi ultimi dall'ordinare tormenti con eccessiva facilità e disinvoltura. Parimenti,

non debet esse nimis aspera nec nimis levia, quia non sufficit levia tormenta». Così, F. Marc, *Decisionum aurearum*, cit., pars I, q. DCCCCXVIII, p. 312, n. 3.

605 N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 47, n. 3.

606 G. Cumia, *Practica Syndicatus*, cit., cap. XXI, p. 167, n. 22.

607 *Ibidem.*

608 A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. II, q. XIX, p. 63, nn. 7, 8.

609 F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 114.

610 G. Campeggi, *Tractatus et regulæ de testibus*, cit., reg. CCCCXL, p. 175.

611 Cfr. G. Campeggi, *Tractatus et regulæ de testibus*, cit., reg. CCCCXL, pp. 175-177.

il Begnedelli Basso dedicava due appositi paragrafi a quei «aliis casus, in quibus tortura locum non habet»[612] ed alle persone inabili ai tormenti.

Durante l'interrogatorio, dominato dalla figura del giudice, erano presenti, come risulta dal *Metodo*, almeno altri tre o quattro soggetti: oltre il carnefice e il Fisco, un cancelliere o attuario[613] redigeva i verbali nei quali venivano annotate le domande e le risposte dell'interrogatorio così come i silenzi e i lamenti[614], mentre un medico fisico o un chirurgo sarebbe intervenuto per soccorrere il reo o per valutare l'impossibilità di prosecuzione del tormento[615].

Tranquillo Ambrosini ammoniva i giudici che non annotavano gli atti posti in essere durante la sessione di tortura, avvertendoli di essere il più possibile precisi ed esaustivi nel documentare tutto ciò che accadeva, «quia sunt mali iudices, qui id non faciunt, à quibus caveas tu omni modo, quia isti mali faciunt, & aliquando malefactorum poenas debunt Deo permittente scelerum vindice»[616].

Il giudice doveva limitarsi, *sic et simpliciter*, a formulare le domande all'imputato «con parole seriose ma moderate»[617], mantenendo un atteggiamento né troppo terroristico né troppo blando[618]. I magistrati dovevano soprattutto evitare domande suggestive[619]. In caso contrario, ne sarebbe derivato un danno all'inquisito, ed il giudice, asseriva Flaminio Cartari, avrebbe "perduto la sua anima":

> «generaliter admonet judices, ut præcaveant, ne aliquo modo in tortura aliqua profeant verba, quæ aliquo modo possint reum instruere, aut inducere ac sic confitendum […] omnes innituntur am damnamdam suggestionem, qua mali iudices

612 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., pp. 180, 181, nn. 10-24.
613 Goetz speificava che, oltre al giudice, era presente un attuario e due assessori. Essi assistevano alla sessione di tortura sino al suo completamento. Cfr. J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § III, p. 25.
614 Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 71-80.
615 Cfr. A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., p. 37; Id., *Médicine légale et torture dans l'Italie di XVIIIe siècle*, in M. Porret (cur.), *Beccaria e la culture juridique des lumières*, Ginevra, 1997, pp. 287-306. Nel caso in cui «reus in tormento deficiat», i giudici avrebbero dovuto liberarlo temporaneamente, cospargendogli il viso con acqua, vino o aceto. Lo si ricava da M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 350, nn. 52, 53.
616 T. Ambrosini, *Processus informativus*, cit., lib. IV, cap. VIII, p. 95, n. 12.
617 *Constitutio Criminalis Theresiana ouvero Constituzione di Sua Sacra Cesarea Regia Apostolica Maesta d'Ungheria, e Boemia…*, A Vienna, Stampato presso Giovanni Tomaso nobile di Trattner Stampatore e Libraro Cesareo Regio, 1769, art. 38, § 14, § 15, p. 110.
618 Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 175.
619 Cfr. J. Langbein, *Torture and law of proof*, cit., p. 15.

proprias animas perdunt, & alios indebite vexantur»[620].

Antonio Gómez, con la solita chiarezza che permeava i suoi scritti, avvertiva i giudici ad attenersi alle seguenti direttive circa le modalità di conduzione dell'interrogatorio:

«Et resolutive dico, quod debet simpliciter interrogari, quis commisit illud delictum, & qua forma, & quo loco, & finaliter quo dicat & manifestet veritatem in illo casu, & negotio: non tamen debet sigillatim & particulariter, quia esset potius incitare, et suggerere, quam inquirere»[621].

Ciò che era vietato normativamente, ad esempio dalla *Constitutio Criminalis Theresiana*[622] ma anche dallo statuto cittadino di Mantova, erano le false promesse d'impunità o di grazia e le minacce di torture esacerbate per indurre il reo a confessare[623].

Dallo studio dei documenti archivistici mantovani è possibile tentare di delineare il corretto *modus operandi* che il giudice avrebbe dovuto osservare in sede di applicazione della tortura giudiziaria. Il giudice inferiore, ad esempio il capitano, prima di passare all'esecuzione dei tormenti, sia nel periodo ducale sia durante il dominio asburgico, doveva seguire un preciso *iter*: per limitare l'abuso del giudice, una grida del duca Ferdinando, datata 12 marzo 1615[624], stabilì che il capitano, per poter applicare legittimamente la tortura, avrebbe dovuto ottenere l'*imprimatur* del Senato di Mantova[625],

[620] F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 213, n. 94; cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XXI, p. 89, versic. *Retenta igitur*.
[621] A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 402, n. 23.
[622] Cfr. *Constitutio Criminalis Theresiana*, art. 31, § 31, § 32, p. 84.
[623] Cfr. F. Torreblanca y Villalpando, *Epitome delictorum*, cit., lib. III, cap. XVIII, p. 443, n. 38. «Prætera non debet esse confessio per judicem extorta sub spe impunitatis promissa […] qua in re cum etiam non desint gravissimi doctores, qui intrepide affirmant fidem reo promissam pro veritate eruenda servandam non esse, & materia sit nimis ampla, & periculosa, & principaliter non specter ad rem, de qua agimus, ideo me remitto ad ea que plenissime cumulant» Farinaccio. Così, F. Pasquale, *De viribus*, cit., pars III, cap. I, p. 593, n. 67. In alcuni casi, invece, la dottrina esprimeva posizioni di compromesso, ammettendo o meno la possibilità per il giudice di ingannare il reo, di ricorrere alla *simulatio* o di promettere impunità, a seconda degli indizi raccolti. Sul punto, si rimanda a D. Orsaio, *Institutiones criminales*, cit., lib. IV, tit. II, pp. 191, 192, nn. 53-63. Lo confermava il torinese Teppato, scrivendo: «Indicia in causa criminali, ubi dubia sunt, Judici licitum est simulare, & terrere reum». A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. XI, p. 17. Il campano Fulgoni, infine, ammetteva: «iudex impunitatem reo in tortura permittere potest si veritatem dixerit». C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 11, p. 162, n. 14.
[624] Grida del 16 novembre 1615, in ASMn, *Bastia*, vol. I, t. 5, f. 317.
[625] Parimenti, il giudice milanese avrebbe dovuto rivolgersi all'autorità superiore, in questo caso al Senato di Milano, per ottenere una sentenza che lo autorizzasse a ricorrere

tramite un'apposita sentenza. Questa logica, volta ad evitare un arbitrario utilizzo della tortura giudiziaria[626], risulta confermata dal sistema teresiano. Ai sensi del *Piano*, infatti, al capitano veniva limitata la facoltà di procedere *tout court* all'irrogazione dei tormenti: egli si sarebbe dovuto rivolgersi previamente al Fisco ed al presidente del Consiglio, al fine di ottenere il loro *imprimatur*[627]. Ma è il *Piano* stesso, nell'articolo successivo, ad attribuire un certo margine di libertà al capitano: infatti, quest'ultimo era abilitato ad applicare la tortura in tutti quei casi in cui la disposizione "di ragione" lo avrebbe permesso, ovvero «per ricavare dai Rei congrua risposta» (nel caso ad esempio di un reo "vario"), e «per avere da essi li complici del delitto»[628]. Infine, la disposizione si chiudeva con una prescrizione dalle conseguenze incerte: «ed altri simili casi per li quali di ragione è permesso al Giudice di passare ai tormenti»[629]. In tal guisa, la dottrina di diritto comune diventava l'elemento fondamentale per consentire di individuare quelle circostanze nelle quali il capitano sarebbe potuto passare *ex officio* ai tormenti.

4.6. (segue) El mundo de la picaresca*: le* incantationes *per resistere ai tormenti*

Superstizione, magia, fede, rimedi naturali e astuzia si intrecciavano nei vari *escamotages* messi a punto dai "pazienti" per trascorrere indenni le sessioni di tortura: si alzava, così, il sipario di quello che Tomás y Valiente definì «el mundo de la picaresca»[630].

Sulla base dell'esperienza pisana e romana, Paolo Ghirlando avvertiva che gli imputati conoscevano alcune parole, come quelle pronunciate da Gesù «tempore passionis» o «illa verba de lacte beatis Virginis Mariæ submissa voce dicebat»[631] che, pronunciate durante i tormenti, avrebbero consentito

ai tormenti. Nella sentenza venivano fornite le indicazioni circa il tipo di strumento da utilizzare e il grado di tortura da irrogare. Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 171.

[626] Ampio fu il potere discrezionale del giudice in questa materia, soprattutto, avvertiva Fiorelli, a causa dello «scarso numero ed estensione delle leggi dettate dal diritto romano intorno alla tortura e di quelle che le contemplavano nei particolari ordinamenti statuali e municipali». Ciò consentì alla dottrina di elaborare diverse tesi su tale argomento; essendo però le argomentazioni dei dottori assai differenti tra loro e palesemente insufficienti a regolare tutti le fattispecie concretamente realizzabili, tale situazione aprì le porte all'arbitrio del giudice. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 159.

[627] Cfr. *Piano de' Tribunali*, cit., art. 50.

[628] *Piano de' Tribunali*, cit., art. 51.

[629] *Ibidem*; cfr. S. Di Noto Marrella, *Le letture dei giuristi*, cit., p. 50.

[630] F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 120.

[631] P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit., p. 296, n. 15 versic. *Quarto nunc*.

loro di resistere al dolore. In questo modo, secondo alcuni dottori, «Iesus autem transiens per medium illorum»[632]. Inoltre, il demonologo abruzzese affermava che il "paziente", avvalendosi di questi alcuni particolari metodi, «nullum dolore pati»[633].

Gli esperti della materia elaborarono un elenco di quei «signa cognoscendi an existens in tortura sit maleficiis»[634]: alcuni "pazienti" sembravano addirittura morti o addormentati e impassibili «tanquam statua marmorea»[635]; altri apparivano neri in volto, emettevano schiuma dalla bocca[636] e «oculos extra caput valde tremendos more illorum strangulant emittens»[637]. Tuttavia, Ghirlando riconosceva che «super quibus tamen cogita quia de virtute ipsorum remediorum non possem quicquam certi attestari ex quo illa numquam expertus fui, nec per alium experiri hactenus vidi»[638].

Flaminio Cartari richiamava l'attenzione dei giudici su quei malefici «uti verbis & orationibus sumpris ex Psalmis Davidicis vel ex aliis Sacræ Scripturæ»[639] e sui «fraudes & incantamenta» dei quali Ippolito Marsili fu assai esperto[640]. Cartari giungeva, così, ad elaborare uno schema comprensivo di otto contromisure volte a limitare i diabolici *escamotages* dei "pazienti", attingendo dalle opere del domenicano piemontese Silvestro Prieri, di Francisco Peña, di Paride Dal Pozzo, di Ippolito Marsili e del luogotenente generale del sinascalcato di Bourbonnais, Jean Millau de Souvigny. L'urbinate, ad esempio, invitava i giudici a togliere i vestiti all'inquisito «quibus sæpe has figuras, scriptas, et incantationes occultant»[641],

[632] P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit., p. 296, n. 14, versic. *Quarto nunc*.
[633] Tomás y Valiente, riprendendo le parole di Quevedo y Hoyos, scriveva che, per tentare di rimanere in silenzio, i "pazienti" ricorrevano a diversi metodi, «usaban conjuros, encantamientos y droga», con i quali «se amortecen de manera que no sienten los tormentos». F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 120.
[634] M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 350, n. 50.
[635] G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. III, cap. XXXIIII, § XII, p. 311, n. 137.
[636] Cfr. M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 350, n. 50.
[637] P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit., p. 296, n. 15, versic. *Quarto nunc*.
[638] Cfr. ivi, p. 296, nn. 13-15, versic. *Quarto nunc*.
[639] F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 234, n. 219.
[640] Cfr. ivi, lib. IIII, cap. I, p. 234, n. 220.
[641] Il romagnolo Bassani ricordava ai giudici di ordinare a medici o chirurghi di spogliare i "pazienti" prima di sottoporli alla sessione di tortura, al fine di rinvenire eventuali *schedulas taciturnitas*. Sembra opportuno tale avvertimento in quanto, segnalava Bassani, «veritas tamen est, quod pro tortura funis, nec masculo nec fæminæ raduntur pili»; inoltre, mentre l'uomo era regolarmente privato di ogni indumento, alla donna si lasciavano i vestiti intimi («cum perizomatibus, seu femoralibus telæ nuncupatis – mutande - & cum mappula, seu linteo ante pectus honestatis gratia»). L'autore mostrava una certa avversione nei confronti di quei rimedi magici ultilizzati da certi giudici al fine di contrastare la «taciturnitas, seu

a «mutare etiam carcerem»[642] e forma di tortura[643], a tagliare i capelli e le ciglia degli occhi[644], nonché a radere tutto il corpo[645].

Altre importanti prescrizioni dottrinali vietavano al "paziente" di parlare «de per se submissa voce» durante i tormenti e sancivano il divieto a parenti e amici dell'inquisito di portare in carcere del cibo, soprattutto pane e focacce, in quanto questa mansione spettava esclusivamente al custode del carcere. Lo scopo era quello di evitare l'intrusione di cibo contaminato da sortilegi e magie[646]. «Nam - come notava Marsili - in placentie et panibus communiter ponuntur incantationes contra tormenta»[647]. Dunque, tra le tante *incantationes* che Ippolito Marsili ebbe modo di osservare nel corso della sua carriera, il giurista bolognese ne notò una che definì sorprendente e attendibile[648], riferitagli proprio da un individuo che fu sottoposto ai

insensibilitate maleficia», in quanto li considerava un abuso del verbo divino codificato nelle Sacre Scritture. Bassani li definiva peggiori del male stesso («quæ remedia sunt pejora ipsomet morbo»), cioè peggiori delle *incantationes* usate dai "pazienti", quantunque la *l. Eorum est scientia* di Costantino (accolta nel *Codex* in C. 18.4) avesse stabilito la liceità dei malefici *ad bonum finem*. Così, M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 350, nn. 35, 38, 39.

642 F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 235, n. 222.

643 Fu proprio Marsili ad attestare l'efficacia di tale pratica. Quando il dottore bolognese ricopriva la carica di capitano della Valle del Lugano, egli assistette alla tortura di un falsificatore di monete che iniziò a pronunziare determinate parole. Marsili decise di sottoporre il "paziente" ad una diversa tipologia di tortura e, in tal modo, pare si ruppe l'incantesimo. Lo testimonia I. Marsili, *Practica*, cit., § *Nunc videndum*, p. 48, n. 52.

644 Cfr. R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 251, n. 9.

645 Cfr. J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXXVII, *De quæstione, sive tortura*, p. 32, n. 22. Marco Antonio Bassani aggiungeva che i sospetti di stregoneria si sarebbero dovuti non solo depilare «per totum corpus, ac in pudendis», ma altresì lavare con acqua calda, al fine di detergere la pelle da eventuali unguenti «quo solent perungi ad maleficium taciturnitas». Così, M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 350, n. 35. Per contrastare le arguzie dei rei, «los jueces reaccionaban rayendo el cabello y aun todo el vello del reo», al fine di «evitar ocultase alguna hierba, droga o encantamiento». F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 120. Va precisato, però, che per i giuristi più garantisti, come Spee, l'umiliazione della nudità e della depilazione costituiva già di per sé una forma di tortura psicologica. Sul punto, si rimanda a M. La Torre - M. Lalatta Costerbosa, *Legalizzare la tortura?*, cit., p. 46.

646 Cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, pp. 235, 236, n. 222.

647 *Ibidem*; cfr. I. Marsili, *Practica causarum criminalium*, cit., § *Nunc videndum*, p. 47, n. 52. Sui rimedi fisici e psicologici elaborati per "sostenere" la tortura, si consulti P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 214-223; L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 166, n. 244. Documenti archivistici, del Quattrocento e del Cinquecento, riportano la preoccupazione dei giudici mantovani relativa all'uso, da parte dei "pazienti", di stregonerie, "incanti" e "bullettini" contro la tortura. Cfr. A. Bertolotti, *Prigioni e prigionieri in Mantova*, cit., pp. 18, 19.

648 I. Marsili, *Practica*, cit., § *Nunc videndum*, p. 47, n. 52.

tormenti. Trattasi della preparazione di focacce con farina di frumento impastata con latte di madre e di figlia, le quali, una volta ingerite avrebbero consentito al "paziente" di non provare alcun dolore: «quousque habebat etiam quid minimum dictæ placentiæ in corpore nihil penitus sentiebat dicta tormenta»[649].

Molti furono i dottori che offrirono un elenco di *incantationes* da Jacopo Novello a Martin Del Rio, da Ortensio Cavalcani a Gian Domenico Rainaldo. Quest'ultimo si soffermava in particolare sul *sortilegium taciturnitas*[650]: tali diabolici sortilegi furono, però, ritenuti inattendibili da Paolo Zacchia[651], «quia dæmon nullam habet potestatem in detentis in fortiis Curiæ»[652], segnalava Matteo Antonio Bassani; mentre Bartolommeo Melchiori tagliava corto, definendoli una «vanità inattendibile»[653]. Infine, anche il teologo tedesco Peter Binsfeld si soffermò sull'argomento, individuando quattro grandi categorie di rimedi per resistere ai tormenti: 1) quelli naturali (soprattutto i sassi della città egiziana di Mesi o l'oppio[654]); 2) «per levationem corporis»; 3) «modum taciturnitatem inducendi»; 4) «modum taciturnitatem malus spiritus per assistentiam exteriorem»[655].

649 *Ibidem.*

650 Rainaldo illustrava l'opinione di diversi giuristi, demonologi e inquisitori (Paolo Ghirlando, Christoph Besold, Jacob Sprenger, Antonino Diana, Joos Damhouder, Francisco Torreblanca y Villalpando, Peter Binsfeld, Francisco Peña, Girolamo Basilico, Martin Del Rio, Paride Dal Pozzo e Heinrich Bocer) a favore e contro la possibilità di un *sortilegium taciturnitas*. Cfr. G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. III, cap. XXXIIII, § XII, pp. 311, 312, nn. 137-139; J. Sprenger - H. Kramer, *Malleus maleficarum*, cit., t. I, pars III, q. XV, pp. 246-248.

651 Cfr. P. Zacchia, *Quæstionum medico-legalium*, cit., t. II, lib. VII, tit. IV, q. V, p. 620, n. 4.

652 Nonostante questa affermazione che apparentemente sembrava mettere Bassani sulla stessa linea di pensiero dello Zacchia, il giurista romagnolo aggiungeva che, nella prassi, l'esperienza insegnava il contrario, proprio come dimostravano i casi esposti da Paolo Ghirlando. Cfr. M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. II, p. 350, nn. 40-42.

653 B. Melchiori, *Miscellanea di materie criminali*, cit., pp. 105, 106.

654 Riferiva di tale misteriosa e rarissima pietra, oltre al Puteo e al Binsfleld, anche il giudice castigliano Quevedo y Hoyos. Una volta ridotta in polvere, questa veniva mescolata ad acqua ed assunta dall'inquisito prima di essere sottoposto alla tortura: «ai cierta pietra llamada Messitis, porque se halla en los terminos de la ciudad de Messis, que molida y tomados sus polvos con agua, y bebidos con ella tienen tanta virtud y eficacia, que casi buelven al reo insensible, para no sentir dolor en los tormentos». Parimeti, il Puteo attribuiva tali virtù alle bibite preparate con oppio. Sul punto, si consulti A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormentos*, cit., pars II, cap. VI, p. 95, n. 3.

655 P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. XV, pp. 674-679.

4.7. (segue) *Gli indizi* ad torturam

Per poter dar corso alla tortura[656], i dottori concordavano nel ritenere necessaria la sussistenza di determinati indizi, «gravia, verisimila, urgentia, clara, probabilia, & luce meridiana clariora»[657], a carico dell'indagato[658].

Se dapprima la pratica italiana, dall'età del Rinascimento in avanti, permetteva di dare al reo tre tratti di corda «pro quolibet sufficienti indicio»[659], Giulio Claro, seguito da Prospero Farinaccio, da Flaminio Cartari e da molti altri, concludeva che i due o tre tratti dovessero essere applicati per tutti gli indizi accertati in una volta. Cartari, infatti, riportava l'opinione di Claro[660], precisando:

«consuetudine totius Italiæ pro quolibet indicio dantur tres ictus torturæ […]. Sed certe non servatur tali consuetudo: nam si plura sint indicia, non dantur pro quolibet indicio tres ictus funis, sed omnibus computatis dantur duo, vel tres, & non ultra […]. Et ita servatur etiam in Dominio Mediolani…»[661].

[656] Per alcuni autori, il ricorso alla tortura era ammesso solo per i reati puniti con pena corporale; altri estendevano tale facoltà a tutte le fattispecie di reato, pur mantenendo saldo il principio della presenza di indizi *ad torturam*. È il caso del *Ristretto* milanese, il quale, pur limitando la tortura ai soli casi concernenti reati puniti con la pena corporale, fornisce al giudice un certo margine di discrezionalità nel caso dei reati lievi. Infatti, il giudice era abilitato ad applicare i tormenti secondo la sua prudente deliberazione, allorquando avesse ravvisato una giusta causa. Tale aggiunta è presente anche nel *Ristretto* veneto. Lo mette in evidenza L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 172, 173. Giovanni Donato Fina, riprendendo quanto asserito da Guido da Suzzara, scriveva che nei reati puniti con pena pecuniaria «quæstio locum non habet». Così G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. IV, p. 256.

[657] A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Inditium ad torturam*, resol. VII, p. 286, n. 1; cfr. G.F. Porporato, *Consiliorum*, cit., lib. I, cons. CCCLXVIIII, p. 354, n. 17; A. Scialoya, *Praxis foriudicatoria*, cit., cap. IV, pp. 55, 56, n. 96; F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 179, n. 2; J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XI, p. 565, n. 2; *Furlaccina Furti. Responsorum iuris decisivum*, cit., difesa dell'avvocato Fiala del 29 novembre 1707 in causa Francesco Furlaccina, in ASMn, *Senato*, b. 10, n. 10.

[658] L'unico caso in cui la dottrina sembra concorde nel riconoscere al giudice la facoltà di torturare è quello relativo al reo contumace e colpito, di conseguenza, dal provvedimento di bando. Se quest'ultimo fosse rientrato nel territorio dal quale era stato bandito, l'autorità giudiziaria sarebbe stata legittimata ad applicare i tormenti «absque aliis indiciis propter eius præcedentem contumaciam». Lo testimonia, F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 86, n. 7.

[659] C. Manz, *Bibliotheca aurea*, cit., art. LVIII, p. 977, n. 52; stessa affermazione che si trova nella pratica criminale di Emerich Rosbach (J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 577, n. 16), e nelle opere del Marsili e Casoni citati da Piero Fiorelli (P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 151).

[660] Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIV, p. 183, versic. *Debet igitur iudex*.

[661] F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 214, nn. 99, 100;

Tale orientamento sembra trovare conferma anche in area germanica, laddove il Rosbach, ad esempio, riconosceva che, seppur alcuni dottori sostennero che il giudice potesse reiterare la tortura a suo arbitrio senza alcun limite, «dixerunt alii qui pro quolibet sufficienti indicio posse reum ter quassari, & sic per totam Italiam observari»[662].

La configurazione dei cosiddetti indizi *ad torturam* rappresentava una guarentigia apprestata dalla dottrina[663] per equilibrare il sistema caratterizzato dalla presenza dell'arbitrio dei giudici[664]. Nonostante il principio secondo il quale «non potest dari certa regula, quæ indicia sufficiant ad torturam, quia hoc est arbitrarium iudicis»[665] complicasse alquanto le cose, mostrando

cfr. O. Cavalcani, *Practica*, cit., pars IV, p. 229, n. 164; A. Villagut, *Practica canonica criminalis*, cit., tit. *De tortura*, cap. III, lib. VII, concl. II, pp. 375, 376.

[662] J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 577, n. 15.

[663] Se si fosse proceduto ad applicare una tortura senza precedenti indizi, gli eventuali indizi sopravvenuti non avrebbero contribuito a validare l'eventuale confessione che ne fosse derivata, considerata, perciò, nulla. Così, F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 109, n. 47. Sul punto, Gómez scriveva che se l'inquisito fosse stato torturato senza precedenti indizi legittimi ma avesse successivamente confessato e ratificato lontano dai tormenti, «cum tortura fuit injuste & illegitime adhibita quidquid ex ea sequitur debet annullari». A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 402, n. 25. La dottrina, a tutela della posizione dell'imputato, elaborò una disciplina degli indizi *ad torturam* e formulò, partendo dai frammenti romani di Ulpiano e Arcadio Carisio, il generale principio della moderazione dei tormenti, avente diverse sfaccettature a seconda dell'interpretazione dell'autore. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 161-163.

[664] Infatti, la nozione di *arbitrium* rappresentava per i giuristi un «fattore di equilibrio, o un criterio di razionalità, equità e giustizia, affidato al giudice, alla sua responsabilità, perizia e prudenza». I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 166.

[665] Baldo degli Ubaldi, *Consiliorum sive responsorum*, Venezia, 1580, vol. I, cons. 95, n. 6; cfr. C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. X, p. 290, n. 19; A. Canario, *Tractatus de quæstionibus et tormentis*, cit., p. 196, n. 8, versic. *Secundum membrum*; P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit., p. 295, n. 17, versic. *Tertio quæro*; G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., cap. XXXIII, § I, II, p. 213, n. 25; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 203, n. 57; L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 291, n. 15; A. Gaill - J. Mynsinger, *Observationum practicarum*, cit., obs. XCVII, p. 654, n. 2; L. Peguera, *Decisiones auræ*, cit., dec. XVII, p. 21, n. 10; G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 239, n. 37; F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 186, n. 12; V. Guglielmi, *Pratica criminale*, cit., *Formula di ultimo constituto*, p. 23. Il napoletano Campana dovette riconoscere che la materia degli indizi applicata alla tortura giudiziaria fosse assai confusa («Certe non reperitur materia in jure nostro magis confusa quam ista»), così come Riccio Pepoli constatava che gli indizi *ad torturam* «dipendono dall'arbitrio del giudice, perché qualsivoglia fatto variandosi per una minima circostanza, non hanno ne la legge nè li D.D. potuto assegnare una certa regola per questi indizj». Si veda G.M. Campana, *Resolutiones selectæ* cit., resol. I, p. 8, n. 13; R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 249, n. 4. La valutazione della gravità degli indizi era materia che «se prestaba al más farragoso casuismo» e, secondo la comune opinione

tutta la fluidità della materia in parola, la dottrina, lungo tutta l'esperienza di diritto comune, giunse a formulare una sorta di scala gerarchica relativa al valore probatorio degli indizi *ad torturam*[666]. Non si trattava, però, di un arbitrio senza controllo: «Arbitrarium non debet esse irregulatum - ammoniva Flaminio Cartari, seguito dal belga Paul Cristynen e da Cesare Carena – sed convenire terminis iuris»[667]. Un arbitrio, prescrivevano Lancillotto Corradi e Rosario Riccio Pepoli, ossequiosamente regolato dalle disposizioni di legge e dal diritto comune[668]. Pur tra numerose discordanze dottrinali, venne assegnato agli indizi un valore unitario, specificando il grado degli indizi necessari per applicare la tortura[669].

dei dottori, era sottoposta al «principio de la apreciación judicial». Quantunque, poi, la dottrina elaborò regole generali, erano i dottori stessi ad esporre puntualmente una serie di eccezioni, le quali traevano origine dalla loro personale esperienza nel foro. Così, F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., pp. 109-111. Assai critico nei confronti di questa pericolosa dottrina («a mi juizio, bastantemente peligrosa – nonché confusa e incerta - y que me admira se aya gobernado el mundo tantos años por ella»), fu Quevedo y Hoyos, il quale giungeva, però, a delineare un «farrágo atroz y una total oscuridad». A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormento*, cit., pars I, cap. III, pp. 8, 9, n. 1.

666 Consapevole dei timori e dei rischi che poteva comportare la tortura, la dottrina si concentrò sulla materia degli indizi, tratteggiando un perimetro di regole entro il quale i tormenti potessero ritenersi legittimi, spiegando così effetti processuali. Quantunque il giudice dovesse rimanere fedele al quadro dottrinale, i giuristi erano ben consapevoli della valenza politica della suddetta materia. Così, al giudice veniva riconosciuto un ruolo di mediatore tra il sistema di regole da osservare e le situazioni contingenti, in nome della valutazione dell'opportunità e degli interessi della giustizia. Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 172.

667 F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 204, n. 57. Trattasi, dunque, di un arbitrio non assoluto bensì "regolato", avvertivano i dottori; ad esempio, C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. X, p. 290, n. 20; P. Christynen, *Practicarum quæstionum*, cit., t. IV, tit. XLI, dec. CCIV, pp. 258, 259, n. 5.

668 «…tale arbitrium – precisava il Corradi – iudici datum, debeat regulari secundum ius commune». L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 291, n. 16. E il Riccio Pepoli, ribadendo tale concetto, precisava: «…però l'arbitrio non deve essere libero, ma regolato, così dalla legge, come dall'autorità dei Dottori». Nonostante, poi, gli stessi dottori «gridano che li indizj sono arbitrari, intendono dire che questi stan riposti nel giusto giudizio del giudice, il quale […] voglia conoscere, e giudicare se per quella azzione, o segno prossimo, o remoto del delitto, s'acquieti l'animo a così credere, a così basti o non basti per la tortura». R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 249, n. 4.

669 Flaminio Cartari, riprendendo affermazioni confermate da altri autori, come ad esempio Marcobruno Delle Anguille, asseriva: «Indicium movens aliqualiter aium iudicis est sufficiens, si approbatum sita a iure […] Iudex ergo diligenter propendere debet indiciorum qualitate […] non levia, nec quæ pluribus modis interpretari possint». Dunque, l'urbinate concludeva: «non ergo iudices torqueant homines sine indiciis, & velle suumnon subrogent loco indiciorum, ut faciebant iudices tempore Mars. – secondo quanto riporta Ippolito Marsili nella sua opera rubricata *Singularia* – qui eos damnat, & superiores, qui hoc tolerant, immemores, quod lento gradu procedit divina ira, nec Deus obliviscitur

Gli indizi *ad torturam*, scrivevano Claro e Farinaccio[670], dovevano essere prossimi, univoci, verisimili, concludenti, "più chiari della luce del giorno"[671]: dovevano raggiungere, dunque, come precisava Giovanni Zuffi, la "soglia" della semipiena prova[672]. Inoltre, gli indizi dovevano essere più gravi di quelli sufficienti *ad inquirendum*[673], nonché molteplici («multis concurrentibus»[674], specificava Menochio), poiché «unum indicium non sufficit sed debent esse plura» e, come accennato in precedenza, «concludenter probata in suo genere per duos testes»[675] non "singolari", pena la nullità della confessione in tal guisa estorta[676].

iniquitatum». F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, pp. 204, 205, n. 57; cfr. M. Delle Anguille, *Consiliorum sive responsorum… Volumen primum. Nunc industria, et non parvo labore… omnibus tam in foro, quam in scholis versantibus…*, Venetiis, Ex Officina Damiani Zenari, 1583, cons. L, p. 204, n. 19. Floriana Colao precisa che ciò era quanto avveniva in teoria; mentre, in pratica, la "soglia" *ad torturam*, nella giustizia criminale senese, si abbassava a seconda della gravità del reato e della necessità di far confessare i complici. Cfr. F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 176.

[670] Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 182, versic. *Decreta tortura*. Il canonista di Sestola Pietro Maria Passerini ribadiva in maniera ridondante il concetto: «Hæc vero, indicia ut sint legitima, debent esse verisimilia, probabilia, non levia, sed gravia, & urgentia, & in suo genere certa, & clara […] debent esse manifesta nedum in se ipsis, sed respectu delicti, ita quod manifeste inferant delictum. Et sic non debent esse ambigua, æquivoca, vel dubia, & quæ multipliciter interpretari possint, sed concludentia, & delictum inferentia. Quæ vero sint indicia non ambigua, sed clara & dilucida, de facili potest cognosci…». P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. I, p. 371, nn. 1, 2.

[671] Cfr. G.A. Tesauro, *Novæ Decisiones*, cit., dec. XXIV, p. 32, n. 6.

[672] Cfr. G. Zuffi, *Tractatus de criminalis*, cit., lib. I, q. XLVII, p. 40, n. 24; lib. III, q. CXC, p. 193, n. 1. Con il termine prova semipiena si fa riferimento a «tutto quel materiale probatorio che, dal punto di vista della sua cogenza rispetto al convincimento che il giudice è tenuto a farsi, sta gerarchicamente al di sotto delle piene prove». Le prove semipiene, la cui validità probatoria sarà duramente contestata dai *philosophes*, quantunque considerate prove insufficienti potevano condurre ad una pena più mite rispetto a quella ordinaria e stabilita ad arbitrio dal giudice (pena straordinaria). Trattasi di una categoria assai ampia, all'interno della quale la dottrina faceva rientrare indizi (prossimi e lontani), presunzioni minori, congetture, ammenicoli che da soli non generavano nessun riflesso probatorio, mentre qualora si fossero congiunti, avrebbero provocato qualche effetto giuridico. Sul punto, si rimanda a I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., pp. 79 ss.

[673] «…requiri legitima indicia […] pro tortura & ad finem torquendi graviora requiri, quam ad finem trasmittendi inquisitionem quia est gravior utriusque manis abscissione». G.M. Campana, *Resolutiones selectæ*, cit., resol. I, p. 8, n. 13.

[674] J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. I, q. LXXXIIII, p. 130, n. 2.

[675] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 179, n. 2; cfr. A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Indicium ad torturam*, resol. I, p. 280, n. 3; G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. X, p. 100, n. 23.

[676] «Notandum quod si reus tortus fuerit nullis legitimis indiciis & confiteatur, talis confessio non valet etiam si in ea perseveravit». G.C. Antonelli, *Tractatus de regimine Ecclesiæ*, cit., lib. VI, cap. XLIV, p. 375, n. 18. Ciò, secondo Marsili, Farinaccio,

L'inquisito giammai poteva considerarsi pregiudicato dalla confessione estorta nel corso di una tortura irrogata senza precedenti indizi, nemmeno se fosse stata ratificata mille volte[677], esclamava Francesco Vivio. Inoltre, anche allorquando fossero sopravvenuti nuovi indizi contro il reo non si sarebbe potuto sanare il vizio di nullità scaturente dall'assenza di precedenti indizi[678]. Così, i dottori ponevano un argine all'arbitrio incontrollato dei giudici, alzando "barriere indiziarie" che si traducevano nella necessità di individuare indizi gravi, verisimili, urgenti, chiari, probabili, e non già lievi, dubbi e equivoci, per poter passare ai tomenti. Queste tutele avrebbero dovuto costituire dei punti fermi nel processo criminale, rappresentando una sorta di baluardo contro indebiti tormenti, «cum agatur – sottolineava Antonio Conciolo – de vita hominis»[679]. Ne conseguiva l'impossibilità («non posse omnes affirmant»[680]), almeno in teoria, di torturare in assenza

Grammatico e Mascardi, valeva anche nella tortura lieve e nella *territio* verbale e reale. Si veda G. Mascardi, *Conclusiones*, cit., vol. I, concl. 353, p. 222, n. 14.

677 Cfr. F. Vivio, *Sylvæ communium opinionum*, cit., opin. CXXXIX, p. 127, n. 1; G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. XVIII, p. 175, n. 2; A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. X, p. 17; E. De Guido, *De viribus confessionis*, cit., pars III, cap. II, p. 201, nn. 77, 78; G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 309, n. 66; A.G. Malvasia, *Consiliorum sive responsorum… Volumen primum…*, Bononiæ, Ex Typographia Ioannis Rossij, 1586, cons. XLIII, p. 198, n. 16; D. De Mari, *Additiones*, cit., in dec. LVI, p. 153, n. 7. «Si reus torqueatur sine legitimis indicijs præcedentibus, & crimen confiteatur, confessio talis non est efficax ad condemnationem, nec confitendi præiudicat»; e parimenti, l'umbro Francesco De Angelis scriveva che la confessione «extorta metu torturæ legitimis non præcedentibus indicijs confitenti non obest – e nemmeno nei confronti dei "nominati" durante i tormenti - licet esse perseverata, geminata, & millies cum iuramento, ac etiam sponte ratificata confessio». P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus* cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. II, p. 656; cfr. F. De Angelis, *De confessionibus*, cit., lib. III, q. XVI, pp. 303, 304, nn. 1, 9, 11.

678 «Confessio hæc nulla est etiamsi supervenerunt indicia antequam tortus fuit positus in libertate», e nemmeno se l'inquisito torturato avesse ratificato «ad bancum iuris cum iuramento». J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. I, q. LXXXIIII, p. 130, nn. 12, 13; F. Bordoni, *Praxis criminalis sive manuale iudicum criminalium ex probatis auctoribus præsertim Farinaccio…*, in Id., *Operum tomus quintum quo continentur praxis criminalis et tractatus de professione regulari cum indicibus necessariis*, Lugduni, Sumptibus Ioannis Antonii Huguetan & Marci Antonii Ravaud, 1665, cap. LXXVIII, p. 144, n. 81.

679 A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Tortura*, resol. IX, p. 511, n. 3.

680 J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. I, q. LXXXIIII, p. 130, n. 1.

di indizi "solenni"[681], sulla base della mera "nuda confessione" del reo[682], quantunque si fosse trattato di crimini "occulti"[683] o "atroci", quindi "eccettuati" come quello di lesa maestà[684]. Alcuni dottori, come Cesare Carena, aggiunsero un'ulteriore guarentigia, specificando che si dovesse mantenere questo divieto, «quamvis judex propriis oculis vidisset aliquem delinquere»[685], nonché «quamvis a lege, vel ab homine haberet amplium seu

[681] «Crimen quantum cunque enormissimus, solemnia indicia exigit». Così. F. Vivio, *Decisiones Regni Næpolitani*, cit., lib. I, CXLIII, p. 212, n. 6. Nei casi in cui una normativa locale avesse attribuito alle autorità la facoltà di procedere alla tortura per determinati delitti e nei confronti di qualsivoglia reo, la dottrina sembra concorde nel ritenere comunque necessaria la presenza di indizi leggeri. A Mantova, l'ordine gonzaghesco del 18 maggio 1546 attribuiva al podestà ed al giudice criminale un ampio potere discrezionale, consentendo di passare alla tortura in relazione a diversi reati come furto, latrocinio, incendio, monete false, omicidio e assassinio e nei confronti dei «foeminarum raptores […] iuris et statutorum ordine servato vel non servato, cum omni genere tormentorum, etiam cum non extent inditia sufficientia ad torquendum, et prout ipsis vel cuilibet eorum videbitur et placuerit». Tale disposizione, come notava l'avvocato Fiala in una sua difesa, appariva in aperto contrasto con le disposizioni di legge e con le opinioni dei dottori: «juxta prætesum ordinem 18. Maii 1546 imputati de furto, ac aliis delictis in eo nominatis, torqueri possunt absque inditiis, si rubro fides præstanda est, nigrum quippe diversimode cantat, circa quem prætensum ordinem, primo statuendum venit, eum apertè esse contra juris dispositionem per quam, ex omnium voto statutum est, tortura minimè posse inferri, non præcedentibus legitimis inditiis». *Furlaccina Furti. Responsorum iuris decisivum*, cit., difesa dell'avvocato Fiala del 29 novembre 1707 in causa Francesco Furlaccina, in ASMn, *Senato*, b. 10, n. 10.

[682] Cfr. F. De Angelis, *De confessionibus*, cit., lib. III, q. XVI, p. 303, n. 2.

[683] Cfr. F.P. Dini, *Responsorium iuris*, cit., resp. LII, p. 90, nn. 46, 47.

[684] Cfr. P. Follerio, *Practica Criminalis*, cit., rub. *Et si confitebuntur*, p. 344, n. 38; G. Giganti, *Tractatus de crimine læsæ maiestatis insignis, et elegans, summo studio ac diligentia…*, Lugduni, Sebastianum Barptolomæi Honorati, 1557, q. XXVI, nn. 2 ss.; G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. X, p. 97, n. 5; F. Vivio, *Sylvæ communium opinionum*, cit., opin. CXXXIX, p. 127, n. 5; G.A. De Nigris, *Commentarii in capitula*, cit., cap. CXLVI, p. 138, n. 58; F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. V, pp. 70 ss.; J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. I, q. LXXXIIII, p. 130, n. 3; J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, cap. I, p. 505, n. 38, *proem*. Ciò, in quanto, anche nei reati di lesa maestà e di eresia si sarebbero dovute osservare le solennità che caratterizzavano il processo ordinario («quæ solemnitates quoque in his criminibus sunt servandæ prout in alijs, ut alias dixi, igitur & c.») poiché tanto grave era il reato tanto più veementi dovevano essere gli indizi, tuonava il giovane giudice Quevedo y Hoyos, esperto della prassi locale e della dottrina dei più famosi giuristi castigliani e italiani. In relazione all'argomento in questione, il Quevedo, nel suo *Libro*, citava Riminaldi, Farinaccio e Mascardi. Lo testimoniano, tra gli altri, Bruni, Mascardi, Ondedei, Guazzini, Cartari e Farinaccio. Diverso era l'orientamento espresso dal mirandolese Francesco Personali. Cfr. A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormento*, cit., pars I, cap. II, p. 5, n. 2; F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., pp. 190, 198, 199, nn. 22, 44-46; F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 96.

[685] C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. X, n. 10; cfr. G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 309, n. 67; A. Conciolo,

liberum arbitrium in procedendo, & in puniendo delicta»[686]. E nemmeno la somma autorità del principe e dell'imperatore avrebbe potuto trasgredire la regola: «inditia omnino præcedere tortura debere, ita ut nec Princeps ipse possit aliquem torquere sine inditijs»[687]. Nonostante ciò, tale guarentigia nei confronti dell'inquisito verrà ignorata da alcuni autori come Monticelli e Balli[688]. Si trattava di accortezze fondamentali, argomentava il professore di Wittenberg Johann Zanger, «cum hic agatur de irreparabili præjudicio, & multi, qui hasce anguistias, sustinere coguntur, potius mori, quam vivere mallent»[689]. Il principio era posto, così, in maniera chiara e sintetica da

Resolutiones criminales, cit., tit. *Tortura*, resol. IX, pp. 511 ss.; Id., *Allegationes forenses civiles, & criminales, in quibus variæ, ac difficiles iuris quæstiones, & materiæ, quæ in foro, & in praxi versantur…*, Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1684, all. LXXXIV, p. 354, n. 2; all. LXXXX, p. 382, n. 2.

686 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 179, n. 3; cfr. S. Scaccia, *Tractatus de Judiciis*, cit., lib. I, q. XCVII, pp. 334, 335, n. 88. Sull'argomento in questione, Flaminio Cartari, richiamando molti dottori tra cui Claro e Borsati, precisava: «id procedere – ovvero previ indizi sufficienti *ad torturam* – quamvis iudex liberum haberet arbitrium […] Bursat. admonet iudicem, ut caveat, ne unquam prætextu arbitriis non pracedentibus indicijs homines torqueat quid nec faciendum est autoritate Regia & Principis». Così, F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, pp. 202, 203, n. 53. Parimenti, il Monticelli negava che l'*arbitrium* potesse permettere al giudice di aggirare la regola, da rispettarsi «etiam si iudex ex statuti forma vel aliter liberum arbitrium haberet, procedendi sola facti veritate inspecta nam non obstante tali arbitrio iudici concesso torqueri non poterit nullis indiciis præcedentibus, alias iudex sindicatu tenebitur». G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. X, p. 97, n. 6; reg. XVIII, p. 175, n. 5. Così, anche il Personali, laddove affermava che «iudex per quodlibet arbitrium quod haberet, reum sine inditiis non torquere poterit». F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 198, n. 44.

687 C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. X, p. 297, n. 118; cfr. F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 190, n. 21; I. Bonacossa, *Quæstiones criminales*, cit., *Tortura*, p. 195; G. Basilico, *Decisiones criminales*, cit., dec. VIII, pp. 116, 117, nn. 38, 39. Begnedelli Basso, inoltre, segnalava come Grammatico, Claro, Cartari, Farinaccio, Toschi, Guazzini e Scaccia ritenessero che «neque Princeps potest jubere, quod reus torqueatur non præcedentibus indiciis, etsi mandet, Judex illi non teneatur obedire». F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 179, n. 3; S. Scaccia, *Tractatus de Judiciis*, cit., lib. I, q. XCVII, pp. 334, 335, n. 88. Nello stesso senso si esprimeva Francesco De Angelis: «sine eisdem præcedentibus indicijs neque Imperatori, ne culli Principi etiam superiorem non recognoscenti de absoluta potestate permittitur reum torturæ subijcere». F. De Angelis, *De confessionibus*, cit., lib. III, q. XVI, pp. 304, 305, n. 17.

688 Il Monticelli ammetteva, senza alcuna remora, la legittimità della tortura irrogata senza precedenti indizi «de mandato Principis, & eius proprio moto». Lo si evince in G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. X, pp. 102, 103, n. 37. Altri autori, come il messinese Girolamo Basilico, riconoscevano la validità di tale eccezione, ma la confinavano ai casi in cui il reo fosse un "pubblico ladrone". Sul punto, G. Basilico, *Decisiones criminales*, cit., dec. VIII, pp. 116, 117, n. 39.

689 J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, proem., cap. I, p. 505, n. 40.

tutti i dottori: «indicia debent præcedere torturam, & sine eis non datur tortura»[690]. Come avvertiva il ferrarese Ippolito Bonacossa, i giudici, quindi, «hoc […] deum timentes, debent semper præoculis habere, ne aliquem iniustè tormentis subijciant»[691].

Fulvio Maiorana sgombrava il campo da ogni equivoco. Mai, secondo il giureconsulto regnicolo, l'arbitrio del giudice avrebbe potuto supplire la carenza degli indizi: «ispius arbitrium minime supplet, aut supplere valet indiciorum defectum»[692]. E i giudici irrispettosi di tali guarentigie furono assai criticati dai dottori, venendo bollati come *canes*; uomini violenti, perciò, persone mordaci equiparate ad animali bruti e irrazionali[693], che agivano contro la giustizia e l'equità, commettendo, segnalava Francesco Vivio, un peccato mortale[694].

Molti autori inclusero nelle proprie opere elenchi di indizi sufficienti alla tortura: ad esempio, Jacopo Menochio[695], «acuto interprete di moduli tradizionali»[696], dopo aver specificato che la valutazione delle qualità e

690 A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. I, q. IIII, p. 4, n. 1; cfr. P. Follerio, *Practica criminalis*, cit., rub. *Dentur capitula quod suffocavit uxorem*, p. 184, n. 58; M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. I, p. 339, n. 60; C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. 10, p. 330, nn. 10, 11; G.F. Porporato, *Consiliorum*, cit., lib. I, cons. CCCLXVIIII, p. 354, n. 15; P. Plaza y Moraza, *Epitomes Delictorum*, cit., lib. I, cap. XXIII, p. 412, n. 24; J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXXVII, *De quæstione, sive tortura*, p. 30, n. 11; O. Tabor, *Dissertationes nonnullæ de tortura et indiciis*, cit., tit. *De indiciis delictorum*, III: *Analysis articulus* XX, pp. 111 ss.; S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. I, p. 53; P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. I, p. 371, n. 1; J. Vela y Acuña, *Tractatus de poenis*, cit., cap. IX, p. 65, n. 4; A. Villadiego Vascuñana y Montoya, *Intruccion politica y pratica iudicial*, cit., cap. III, p. 66, n. 308; A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormento*, cit., pars I, cap. II, p. 5, n. 1; C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 5, p. 154, n. 11; P. Dietrich, *Judicium criminale practicum*, cit., aphor. VII, p. 674, n. 11.

691 I. Bonacossa, *Quæstiones criminales*, cit., *Tortura*, p. 195.

692 F. Maiorana, *Opopraxis iudiciaria*, cit., cap. VIII, p. 207, n. 29.

693 Tale era l'appellativo che alcuni giuristi assegnavano ai giudici che aprivano l'inquisizione senza precedenti legittimi indizi o che applicavano i tormenti senza sufficienti indizi *ad torturam*. Cartari, riprendendo Aristotele, tuonava: «iudices canibus, & ita animalibus brutis comparantur, quia iniustus iudex homo appellari non potet, sed inter animalia bruta connumerandus est». F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 205, n. 57.

694 Ivi, il Vivio riprendeva la *Summa Angelica* di Angelo di Chivasso e la *Summa Armilla* di Bartolomeo Fumi; si veda F. Vivio, *Sylvæ communium opinionum*, cit., opin. CXXXIX, p. 127, n. 3.

695 Cfr. J. Menochio, *De præsumptionibus, coniecturis, signis, et indiciis, libri III…*, Coloniæ Agrippinæ, Apud Ioannem Gymnicum, 1587, lib. I, q. LXXXIX, p. 179 ss. Francesco Vivio, nelle sue *Decisiones*, indicò trenta tipologie di indizi *ad torturam* («De pluribus speciebus indiciorum, per quæ potest deveniri ad torturam»). Sul punto, dunque, si rimanda a F. Vivio, *Decisiones Regni Næpolitani*, cit., lib. II, dec. CCLXXXII, pp. 382 ss.

696 E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., p. 133.

quantità di indizi era appannaggio del giudice[697], descriveva centotrentotto esempi di indizi, tra i quali la confessione stragiudiziale, la testimonianza di un unico teste maggiore di ogni eccezione, la grave inimicizia, le minacce, la fuga[698], le risposte varie, le menzogne, la fama[699] ed alcuni *signa vultus* come il rossore, il pallore, la trepidazione, il balbettio.

Uno degli indizi *ad torturam* che ricorrono di frequente nelle relazioni dei giudici mantovani, è quello della deposizione da parte di un solo teste, purchè maggiore di ogni eccezione:

> «Ergo si tantumodo unus testis de crimine deponat, quod probatio ista non plena sit, sed semiplena, quæ ad condemnationes quidem sufficiens non est, attamen ad torturam idoneum indicium facit. Hæc sententia etiam iuri communi est consentanea secundum Doctores quos refert Menochio, sed ad principium redimus, quoniam idem Carpzovius ait hanc propositionem subsistere quando testis est major omni exceptione»[700].

Questo indizio era riconosciuto bastevole alla tortura dalla comune opinione. Riprendendo le parole di Paolo Ghirlando, nel suo trattato sulla tortura, il giurista abruzzese asseriva: «Omnes doctores tenent quod unus testis de visu facit indicium ad tortura, intellige tu quod sit testis fide dignus non suspectus et omni exceptione maiori»[701].

Altro indizio *ad torturam* era quello relativo al "teste tentato a commettere il delitto": infatti, ispirandosi a quanto asserito da Mario Giurba e da Bartolomeo Bertazzoli, a proposito del teste corrotto per deporre il falso, alcuni giudici mantovani ritenevano che «testis tentatus ad committendum delictum facit indicium ad torturam»[702].

---

[697] La fase concernente la valutazione degli indizi può considerarsi un momento focale del procedimento informativo, in quanto quest'ultimo postulava una stretta interdipendenza tra prova e pena. Così, F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 171, 172.

[698] In diversi processi, i giudici mantovani, a proposito della fuga del reo prima dell'inquisizione speciale, asserivano che, «secondo il sentimento pressoché universale de' dottori», la fuga è considerata un indizio sufficiente *ad torturam*. Si veda il voto del pretore di Sabbioneta del 7 aprile 1768 in causa Bersani, ASMn, *Senato*, b. 25. Parimenti, Giovanni Donato Fina scriveva: «Fuga in criminalibus facit inditium ad torturam, & sic semiplena probat». G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. IV, p. 253.

[699] Antonio Galeazzo Malvasia bollò la fama "cosa fragile e perniciosa", considerandola, ai sensi della comune opinione, insufficiente ad incarnare un indizio *ad torturam*. Così, A.G. Malvasia, *Consiliorum*, cit., cons. XX, p. 104, n. 18.

[700] Voto del pretore di Ostiglia del 15 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

[701] P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit., p. 295, n. 18, versic. *Tertio quæro*; cfr. J. Menochio, *Tractatus de præsumptionibus*, cit., lib. I, q. XCI, pp. 204, 205; G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. V, p. 269; J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XI, p. 566, n. 8; J. Millau de Souvigny, *Practica criminalis*, cit., p. 118, n. 18.

[702] M. Giurba, *Consilia*, cit., cons. LXIV, p. 326, n. 1; B. Bertazzoli, *Consiliorum seu responsorum criminalium & penalium… liber secundus…*, Venetiis, Apud Ioannem

Un rito probatorio del quale si avvalsero diversi dottori e di cui si trova traccia anche nel processo mantovano è quello del cosiddetto *iudicium feretri*: ciò dimostra che, ancora nel Settecento, la giustizia considerava le arti magiche ed il ricorso al soprannaturale elementi idonei ad attribuire agli indizi una certa conferma[703]. Allorquando le autorità si trovavano ad indagare relativamente ad una morte, la dottrina riportava la prassi di alcuni giudici che solevano fare sfilare innanzi al cadavere i rei sospetti del misfatto[704]. Secondo tale pratica, descritta con precisione da Ippolito Marsili[705], al passaggio del vero colpevole sarebbe iniziato a fuoriuscire del sangue dalle ferite o dalle narici[706] del cadavere. Questo fenomeno, difficilmente spiegabile alla luce delle conoscenze scientifiche dell'epoca, si verificava perché il contatto tra il reo e la vittima determinava questa manifestazione, stante l'opinione secondo la quale, in presenza dell'uccisore, l'anima dell'interfetto avrebbe chiamato vendetta[707].

Nata come ordalia sul finire del X secolo, questa procedura si conservò come tale in Germania sino la metà del Settecento[708]. La dottrina italiana, invece, iniziò a considerare lo *stillicidium sanguinis* non tanto un frutto dell'intervento divino, quanto un normale procedimento volto ad acquisire giudizialmente un indizio[709], inserendolo così nel novero degli indizi *ad torturam*. I dottori suggerivano ai giudici di utilizzare la massima cautela nel valutare gli effetti

Baptistam Somaschum, 1585, lib. II, cons. CCCCLII, n. 8.

703 Non tutti erano dello stesso parere. Alcuni autori si limitavano a riportare testimonianze osservate nella prassi dei tribunali, rifiutando però di prestarvi fede; altri (come Bocer, Ambrosini e Oldekops) negavano di aderire alla tesi secondo la quale, tramite procedure nelle quali si fondeva superstizione e scientificità, si sarebbe potuto ottenere qualche indizio, anche il più lieve. In ambito legislativo, Carlo V sancì, nella *Carolina*, l'irrilevanza probatoria degli indizi ottenuti attraverso arti magiche o mezzi soprannaturali. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 49.

704 Si parla, altresì, di *stillicidium sanguinis*. Ad esempio, nel *Ristretto* milanese, l'Anonimo prescriveva ai periti di controllare in maniera certosina eventuali fuoriuscite di sangue da ferite o dal naso del cadavere, nel momento in cui le persone presenti erano chiamate ad esercitare una pressione sul corpo. Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 90-92; si veda anche F. Crosara, *Cenni sulla dottrina di diritto comune riguardo i corpi*, cit., p. 10.

705 Ippolito Marsili, nella sua pratica criminale, descrisse la personale esperienza avvenuta in età giovanile: I. Marsili, *Practica*, cit., § *Diligenter*, p. 78, n. 181.

706 «Sanguis occisi, etiamsi ex naribus ad præsentiam occisoris profluat, indicium facit, & maius quamsi ex vulneribus proflueret». A. Possenti, *Singularium… in aliquibus ex celebrioribus tum laicis, tum ecclesiasticis Italiæ tribunalibus iudicandum practicatorum, centuriæ quatuor…*, Bononiæ, Typis HH. Evangelistæ Ducciæ, 1657, sing. CCXXXX, pp. 215, 216, nn. 1, 2.

707 Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 91, 287.

708 Cfr. E.C. Lea, *La storia del diritto e la morale sociale*, Piacenza, Carlo Tarantola, 1925, pp. 364-377.

709 Cfr. F. Patetta, *Le ordalie*, Torino, Fratelli Bocca, 1890, pp. 198-201.

di uno strumento così «incertum, & fallax, & periculosum»[710], consapevoli dell'inesistenza di spiegazioni scientifiche del fenomeno.

Parte della dottrina adottava una tesi restrittiva, considerando tale *cruentatio* sufficiente, in presenza di certi requisiti, ad aprire l'inquisizione. Alcuni autori ponevano limiti e requisiti ben precisi: Casoni, ad esempio, poneva l'accento sulle «horas septem»[711], quale oscillazione temporale fra la morte della vittima ed il manifestarsi del sanguinamento, altri scrittori ritenevano di assegnare rilevanza processuale allo *stillicidium sanguinis* esclusivamente in occasione dei delitti più gravi[712].

Dai documenti processuali risulta che i giudici mantovani ed il Fisco prendessero attentamente in considerazione le testimonianze che riportavano, in occasione delle perizie, la fuoriuscita di sangue dal cadavere: la valutazione del *iudicium feretri* ed il suo peso probatorio dipendeva, da quanto risulta nelle carte processuali, dalla "qualità" dei soggetti che riferivano il verificarsi di tale evento. Solo se accompagnato da altri indizi e ammenicoli questo atto avrebbe potuto assumere qualche rilevanza giuridica, «cum huiusmodi inditia debeant esse certa, legitima, & à Iure canonizata»[713]. Non mancavano, tuttavia, in dottrina voci contrarie ad assegnare qualsivoglia rilevanza a siffatti segni[714], «cum agatur de reo condemnando ad mortem, æqum non est, ut iudex se fundet super incerto medio ad cogendum illum ad dicendum veritatem»[715].

Nella maggior parte dei processi, i giudici mantovani ritenevano necessaria la presenza di ulteriori indizi, da affiancare e sommare al *iudicum feretri*, al fine di ottenere un indizio *ad torturam*, aderendo dunque all'opinione di quella parte della dottrina che richiedeva almeno qualche ammenicolo, come la fama speciale[716]. Questa impostazione coincide con

[710] Marc'Antonio Savelli e Francesco Bordoni consideravano questo indizio fallace e incerto; mentre il Casoni avvertiva: «Et contentus sit iudex iudicare secundum prudentiam quæ cadit in hominem, relinquendo cætera iudicio divino». Cfr. M.A. Savelli, *Pratica universale*, cit., § Corpo di delitto, p. 94, n. 13; F. Bordoni, *Praxis criminalis*, cit., cap. LXXVIII, p. 145, n. 99; F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., *Præmissa*, cap. III, p. 11, n. 3.

[711] «Sed si fiet aliqua experientia fieri debet infra horas septem, ut supra, & ad inquirendum tantum». *Ibidem*.

[712] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 49.

[713] C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. X, p. 301, n. 184.

[714] Lo Zacchia, stante la sua consistente esperienza medico-legale, riteneva che il "giudizio della bara" non potesse rappresentare un indizio sufficiente nemmeno per l'arresto. Cfr. P. Zacchia, *Quæstionum medico-legalium*, cit., t. I, lib. V, tit. II, q. VIII, pp. 387 ss.

[715] F. Bordoni, *Praxis criminalis*, cit., cap. LXXVIII, p. 145, n. 99; cfr. A. Possenti, *Singularium*, cit., sing. CCXL, pp. 215, 216, n. 2.

[716] Cfr. A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 395, n. 5. Infatti, come

quella tratteggiata da Jacopo Novello. Nelle sue *Conclusiones*, Giuseppe Mascardi richiamava l'opinione del giureconsulto veneziano, secondo la quale il "giudizio della bara" costituiva indizio sufficiente *ad torturam*, «maxime id procedit concurrente fama, & inimicitia seu jactatione rei facti»[717]. Tuttavia, allorquando gli indizi raccolti ed aggiunti alla testimonianza dello *stillicidium* fossero urgenti e gravi, o nei casi in cui si fosse trattato di un delitto commesso nottetempo, il Consiglio procedeva ad irrogare anche la condanna ad una pena straordinaria[718].

4.8. (segue) Propter atrocitatem delicti licet iura transgredi

Ribadito il consolidato principio garantistico secondo cui «tortura inferri non potest, nisi præcedentibus indiciis»[719], Francesco Antonio Begnedelli Basso, nella sua *Bibliotheca juris*, riportava il dibattito dottrinale relativo alla possibilità di torturare senza precedenti indizi, presentando alcune limitazioni elaborate dai dottori alla sopramenzionata regola. Una di queste riguardava i crimini "atrocissimi". Tuttavia, molti giuristi, tra i quali Giulio Claro, Antonio Conciolo, Flaminio Cartari, Giovanni Vincenzo Ondedei, Matteo Antonio Bassani, Cesare Carena e Martin Del Rio, sentenziavano: «tortura neque in atrocissimis inferri posset, nisi præcedant legitima indicia»[720].

dichiarava Possenti, «hoc itaque alijsque indicijs attentis, cum ex se solo ad torquendum non sufficiat». A. Possenti, *Singularium*, cit., sing. CCXXXX, p. 216, n. 3. Il *Ristretto* di Milano prescriveva che sulla base di questo unico indizio si potesse procedere all'arresto del sospettato. Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 92, 287.

717 G. Mascardi, *Conclusiones*, cit., vol. II, concl. 868, p. 191, n. 24.

718 Ciò avveniva non senza scontri tra i diversi organi di giustizia. Ad esempio, in un processo di omicidio, il giudice di Ostiglia non prendeva in considerazione il fatto che alla presenza del presunto reo fosse sgorgato parecchio sangue dal corpo della vittima; anzi, riteneva che questo indizio fosse svanito innanzi alla "singolarità", cattiva fama e mendacità *in sostantialibus* del correo, il quale accusò l'individuo che aveva determinato la fuoriuscita del sangue. Diversamente, il Fisco inseriva questa testimonianza, riportata da diversi testi *de visu*, nel proprio voto, ed il Consiglio, sommando questa prova ad altri indizi, irrogava la pena straordinaria (galera e bando perpetuo). Cfr. causa Gazi del 1754 (pretura di Ostiglia), in ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

719 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica* cit., p. 179, nn. 2 ss.

720 Ivi, p. 179, n. 3; cfr. G.V. Ondedei, *Consiliorum sive responsorum*, cit., t. I, cons. CVIII, p. 875, n. 31; M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. I, p. 339, n. 61; C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. 10, p. 330, nn. 10, 11. Tanto atroce e grave era il delitto tanto più gravi, chiari e urgenti dovevano essere gli indizi raccolti dal giudice, ricordava Almonte Ciazzi. Cfr. A. Ciazzi, *Disceptationes forenses*, cit., discept. III, p. 23, nn. 15-18. Il Monticelli, se nel capitolo dedicato alla tortura esordiva con premesse garantiste, scrivendo che neppure nei delitti "atrocissimi" il giudice avrebbe potuto elu-

A questi dottori si opponeva un orientamento, secondo il quale nei delitti "atrocissimi" fosse lecito applicare i tormenti anche senza precedenti indizi. Dunque, a contrastare la regola garantistica concorreva l'opinione di alcuni giuristi («contrarium sentiat Menochio»[721]) e la prassi di alcuni tribunali come il Senato milanese («ita practicari Mediolani»[722]), così da assegnare, *in procedendo*, maggior libertà al giudice. Secondo tale orientamento, nei crimini "atrocissimi" il giudice poteva aprire le indagini direttamente con una sessione di tortura[723], applicandola «etiam legitimis indiciis non præcedentibus»[724]. Lo consentiva il peculiare regime d'eccezione al quale gli autori di detti reati venivano sottoposti, in quanto «leges transgredi ob criminis atrocitatem»[725]. Dunque, nei processi aventi ad oggetto delitti "atroci", come l'assassinio, «ordo est, ordinem non servari»[726].

Cesare Carena, pur riconoscendo la validità della «regula vulgata D.D. quod in atrocissimum licitum est iura transgredi»[727], non la riteneva estendibile alla materia degli indizi. La regola rimaneva, quindi, conchiusa nell'alveo del *puniendo* e non si sarebbe dovuta applicare anche *in procedendo*. Sicché, il divieto di tortura senza precedenti indizi doveva rimanere una regola granitica, un caposaldo del processo criminale, «quantumvis atrocissimis etiamsi, sit difficillimæ probationis»[728]. Al giurista

dere la regola che imponeva la sussistenza di indizi sufficienti *ad torturam*, nel descrivere le limitazioni alla suddetta regola, concedeva al giudice la facoltà di non osservarla nei processi contro i "ladroni famosi" e nei crimini "enormi", nei quali si procedeva senza alcuna solennità. In quest'ultimo caso, però, il giudice, anche in assenza di indizi, avrebbe dovuto individuare almeno *urgentes suspiciones* e successivamente ottenere l'*imprimatur* del principe per poter applicare la tortura. Cfr. G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. X, p. 97, n. 5; p. 102, nn. 35, 36; 103, n. 40.

721 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 179, n. 3.

722 *Ibidem.*

723 «Nam agebatur de gravissimo delicto, in quo veniebat imponenda poena furcarum, commisso de nocte, & in loco remoto; & in similibus delictis, incipi potest à tortura». E. Felici, *Allegationum iuris*, cit., all. XLVI, p. 132, n. 74.

724 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 179, n. 3; cfr. J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. I, q. LXXXIIII, p. 130, n. 9.

725 *Ibidem*. Castillo de Bovadilla su tale argomento citava Giulio Claro, asserendo: «esa transgresión autorizada por el comentado principio doctrinal, se extendiera también al aspecto procesual». Tale interpretazione venne fatta propria da Matthaeu y Sanz, che la utilizzò in quanto congeniale alle esigenze pratiche repressive dei giudici della *Sala de Alcaldes*. Cfr. F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 85.

726 E. Felici, *Allegationum iuris*, cit., all. III, p. 5, n. 16.

727 C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. X, p. 297, n. 118; cfr. P. Follerio, *Practica criminalis*, cit., rub. *Dentur capitula quod suffocavit uxorem*, p. 184, n. 56, 57.

728 Lo stesso Carena, dopo aver messo in luce la sua personale opinione, illustrava quelle opposte sostenute da altri scrittori, secondo i quali si sarebbe potuta applicare la tortura anche in assenza di precedenti indizi, precisamente nei seguenti casi: 1) quando il reo

cremonese faceva eco Francesco Personali. Nella sua pratica criminale, il mirandolese ammetteva la legittimità della trasgressione delle regole *ob delicti immanitatem* ma, al contempo, dichiarava che siffatta opinione, condivisa da molti dottori, «esse veram in condemnando, post claram delicti verificationem factam, non autem in procedendo»[729]. Le argomentazioni di questi autori facevano sorgere, almeno in teoria, un solido "argine" contro ogni arbitrio processuale del giudice, scolpendo l'adagio secondo cui «in procedendo, iura & leges sunt servanda & servandæ»[730]. Solo in tal guisa, si sarebbe preservato il sacro diritto alla difesa dell'inquisito, che nemmeno al diavolo poteva negarsi[731].

Jacopo Menochio, «vir doctissimus, & modernus»[732], scrisse di lui il Cavalcani, cristallizzava altri due *limita*: il ladro "insigne" ed il «bannitus, & positus ad novas defensionem»[733], come ribadiva anche il torinese Arismino Teppato, rientravano tra quei soggetti nei confronti dei quali sarebbe stato lecito trasgredire alla regola generale.

carcerato non vuole rispondere al giudice o non risponde adeguatamente; 2) nei processi relativi ad assassinii, omicidi «qui aliquem occiderit, quando inter ipsum, & occisum nulla aderat inimicitia, vel causa, tunc poteri tuti mandatarius torqueri ad indicandum mandantem»; 3) «bannitus […] solet interrogari in tormentis super alijs criminibus complicibus, & receptatoribus» soprattutto negli assassinii, furti e «sfrosationis Annonæ, vel salis», secondo la prassi milanese; 4) nei confronti del custode di beni che se ne appropria 5) «super complicibus iuxta eaque dixi supra, cum de socijs criminis, & in titulo de hæresi». Così, C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., pars III, tit. X, p. 297, nn. 118-124. Sul punto, si vedano anche i *limita* descritti dal Corradi: «secundum aliquos in causa læsæ maiestatis quod ad salutem principis pertinet, vel popoli romani»; «in crimine fraudati census., adulterij, & homicidij, quando maritus, vel uxor dicitur occidisse uxore vel maritum, ita ut indicia, saltem præsumptiva sufficiant»; «in prodimentis, & tractatibusqui segreto fiunt propter probationis difficultatem»; «quando reus fuit positus in banno, sine indicij torquetur propter contumaciam»; «assasinium possit torqueri sine indicijs, ut indicet mandante». L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 300, n. 34.

729 F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 192, n. 24.

730 *Ibidem.*

731 Almonte Ciazzi, citando il Mascardi, ricordava che il principio secondo il quale *in procedendo* non si potesse trasgredire le regole del diritto, fosse una comune opinione e ne forniva tosto la *ratio*: «quia defensionis facultas nemini est deneganda cum iniquuum sit inauditum hominem torquere, seu condemnare. Immo (ut quidam iurisperitos non inepte dixit) defensionis facultas nec etiam diabolo esset deneganda». A. Ciazzi, *Disceptationes forenses*, cit., discept. III, p. 23, n. 19. Tomás y Valiente, sul punto, riportava il pensiero del castigliano Bovadilla. Cfr. J. Castillo de Bovadilla, *Politica para corregidores, y señores de vassallos, en tiempo de paz, y de guerra… tomo primero…*, Amberes, Hermanos de Tournes, 1750, t. I, lib. II, cap. XXI, p. 683, n. 137; F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., pp. 84, 85.

732 O. Cavalcani, *Practica*, cit., pars IV, p. 208, n. 108.

733 J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. I, q. LXXXIIII, p. 130, nn. 7, 8; cfr. A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. III, p. 15.

Begnedelli Basso, invece, configurava altre eccezioni: 1) «quod reus potest etiam non præcedentibus indiciis torqueri si recusat judici respondere affirmative vel negative»; 2) nei processi concernenti il reato di furto perpetrato ad opera di custodi o posto in essere in una taverna («in custode bonorum, caupone, & aliis qui si sunt viles personæ & malæ famæ, possunt torqueri super furto facto in caupona, seu de bonis, quorum est custos»); 3) nei confronti di colui «qui simulat furorem» e «qui occidit vel vulneravit aliquem sine ulla causa»; e, infine, 4) allorquando si fosse trattato di un condannato in contumacia e bandito, «qui si compareat a se defendendum, & purgandum, potest torqueri sine aliis indiciis ex præsumptione ex banno, & contumacia»[734].

Anche Antonio Balli presentava una serie di eccezioni alla regola, elencando quei limiti («has nostras limitationes»[735]) che aveva riscontrato nella prassi regnicola. Ogni limitazione era introdotta dalla frase «fallit regula principali…»: 1) «in Principe qui sine indicijs potest torquere ex infallibili sua conscentia», così come, secondo alcuni dottori, il suo vicario; 2) «in hospite, & famulo pro furto in hospitio commisso»; 3) «in eo qui fuit contumax, & bannitus»; 4) «in custode rei subtractæ»; 5) «in eo qui negat respondere negativus vel affermativus»; 6) «in levi tortura, quia sine indicijs quis læviter potest torqueri, si sit lævioris vitæ, & robustus» (anche se, precisava Balli, «contraria opinio videtur verior»); 7) nei crimini "atroci" se concorrono lievi indizi[736]; 8) «contra insignes latrones»[737]; 9) nei reati di veneficio; 10) «in servo si torquetur in dominum, in crimine læsæ maiestatis»; 11) «in confesso furtum in tortura, ut de alijs furtis torqueatur, de quibus non sunt indicia»; 12) «in teste qui vacillat vel verisimiliter sciat factum et negat»[738].

Oltre i *limita* testé presentati, alcuni dottori ritenevano che, nei reati "occulti" e di "difficile prova", fosse lecita una sensibile, non già totale,

[734] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., pp. 179, 180, n. 4-8.
[735] A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. I, q. IIII, p. 5, n. 1.
[736] Come ricordava Tomás y Valiente, Bovadilla e dopo di lui Quevedo y Hoyos, «afirma que en procesos por delitos notorios o atroces está permitido por la doctrina dar tormento con indicios simplemente leves, si es contra hombres facinerosos y de mala fama». Ciò rende evidente «el juego de siempre», ovvero la tendenza degli autori di presentare una regola generale «y tras ella una serie de excepciones que de hecho la invalidan en gran parte». Lo riferisce F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 111.
[737] Così anche Francesco De Angelis, il quale menzionava non solo il "pubblico ladrone diffamato" ma altresì il grassatore. Cfr. F. De Angelis, *De confessionibus*, cit., lib. III, q. XVI, p. 305, n. 19.
[738] A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. I, q. IIII, pp. 4 ss., nn. 5 ss.

riduzione delle tutele dell'indagato concernenti la sfera degli indizi *ad torturam*. Per evitare che rimanessero impuniti gli autori di siffatti reati, si elaborò una sorta di "soglia indiziaria ridotta", per consentire di sottoporre alla tortura l'indagato, quantunque il giudice non avesse raggiunto sufficienti indizi *ad torturam* La giustizia, secondo quanto riportano le opere di Bruni, Giurba, Khraisser e Guazzini, si accontentava di indizi "più lievi" di quelli che, regolarmente[739], sarebbero stati necessari per passare ai tormenti: «tortura potest inferri etiam ex indiciis levioribus in delictis occultis, & difficilis probationis cujusmodi sint furtum, sodomia, falsum, adulterium, venenatio, falsa moneta, delictum nocturnum»[740] e, parimenti, nei reati "atroci"[741] e proditori («in prodimentis & tractatibus, qui secreto fiunt»[742]). Quindi, nei casi «secrete patrati»[743], il giudice «promptior esse

[739] «Imo in delictis occultis […] leviora, & minora sufficiunt indicia ad torquendum, quam ea, quæ in aliis delictis requirantur». M. Giurba, *Consilia*, cit., cons. XIII, p. 50, n. 2.
[740] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 180, n. 9; cfr. S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. II, p. 64, n. 4; S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXX, cap. IV, p. 70, n. 9; C. Merlino, *Decisiones Almæ Rotæ Lucensis, Nunc primum in lucem editæ…*, Venetiis, Apud Hæredem Damiani Zenarij, 1616, dec. C, p. 154, n. 11. «Et in delictis occultis – specifivaca il messinese Giurba – quæ difficilis sunt probationis leviora sufficient ad torquendum […] minora etiam ijs, que in alijs requiruntur […] modo legitima sint Fisci indictia […] etiam in assassinio […] Nisi veritas aliter haberi non posset, tunc enim sufficient quæcunque indictia […] ut satis etiam sint ad condemnandum». M. Giurba, *Consilia*, cit., cons. XLII, p. 204, n. 16. Antonio Conciolo ribadiva in modo chiaro il principio, ritenendolo una comune opinione dei dottori. Si veda A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Delictum*, resol. XI, p. 122, n. 2. Silvestro Bonfini riconosceva al giudice la facoltà di passare ai tormenti con maggior disinvoltura e facilità: «in occultis, ac difficilis probationis, & gravibus, in quibus tortura irrogatur ex levioribus indiciis, quæ censetur legitima, quia in his judex debet esse facilior ad reum torquendum». Così, S. Bonfini, *Notabilia*, cit., cap. XVIII, p. 128, n. 4. Parimenti, Francesco Bruni permetteva al giudice di utilizzare la tortura, derogando alle solite guarentigie indiziarie nei delitti notturni, clandestini e proditori nel crimine di lesa maestà e adulterio. Cfr. F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. VIII, pars II, pp. 148, 149, n. 2. Il Carpzov considerava regola generalmente accolta e adottata da qualsiasi mente "sana" quella che consentiva al giudice di applicare i tormenti sulla base di sole presunzioni certe e indubitate, allorquando si fosse trattato di crimini "occulti" e "transeunti" come adulterio, stupro, sodomia, eresia, veneficio, sortilegio «quæ ulla vestigia post se non reliquunt, de corpore delicti aliter constare non potest, nisi per conjecturas, & indicia». B. Carpzov, *Practica*, cit., pars III, q. XCIX, p. 226, n. 61; cfr. F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. VIII, pars II, pp. 148, 149, n. 2.
[741] Cfr. F. De Angelis, *De confessionibus*, cit., lib. III, q. XVI, p. 305, n. 18.
[742] Il Monticelli riconosceva, altresì, la possibilità di torturare senza precedenti indizi il marito sospettato di uxoricidio. Cfr. G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. X, p. 102, n. 33; p. 103, n. 38.
[743] F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 191, n. 23.

debet ad torquendum»[744]: ad esempio, nella fattispecie di omicidio occulto, secondo François Marc, «licitum est à tramite iuris deviare […] nam ex qua constat de delicto iudex non debet ponderare omnes subtilitates iuris»[745]. Tali indizi lievi, avvertiva Cacherano D'Osasco, dovevano essere comunque legittimi, nonché «proxime tangentia delictum»[746]. Questo abbassamento della normale "soglia indiziaria" venne prospettato da questi dottori in quanto, nei suddetti reati, «receditur à regulis juris ordinaris, & rigorosis & accipiuntur – sanzionava l'eugubino Giovanni Francesco Andreoli - probationes eo modo, quo haberi possunt […] & debet judex esse contentus ea probatione quæ illum trahat in vehementem opinionem»[747]. Contrario a questa linea dottrinale era, invece, Friedrich Spee. Il gesuita, nella sua *Cautio criminalis*, puntava il dito contro la cosiddetta "soglia indiziaria ridotta *ad torturam*" anche nei processi concernenti reati "eccezionali" ed "enormi"[748].

Il problema della sussistenza o meno degli indizi sufficienti a torturare il reo costituiva una delle maggiori cause di scontro tra i giudici inferiori mantovani ed il Consiglio di Giustizia: in diverse cause, il carteggio tra

[744] M. Giurba, *Consilia*, cit., cons. XLII, p. 204, n. 17; cons. LXXXVII, p. 447, n. 11; cfr. G.L. Ricci, *Praxis rerum quotidianarum*, cit., t. III, resol. LXIII, p. 46. «Iudex in secretis delictis debet esse promptus ad torturam». Secondo Monticelli, quindi, nei reati di assassinio, il giudice poteva torturare immediatamente l'inquisito senza precedenti indizi; si veda G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. X, p. 103, n. 41.

[745] F. Marc, *Decisionum aurearum*, cit., pars I, q. DCCCCVI, pp. 306, 307, nn. 13, 14. Similmente si esprimeva il Teppato, riprendendo François Marc e Tommaso Grammatico: «in crimine veneni judex debet esse promptior ad torturam quam in cæteris criminis», così come nei delitti "enormi". Cfr. A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. XI, p. 17. In Piemonte, Cacherano D'Osasco segnalava come il giudice, in siffatti reati, dovesse essere più incline ad applicare i tormenti, procedendo anche *ordine iuris non servato*: «in quo crimine, veluti occulto, proclivior debet esse animus iudicantium ad torturam inferendam […] & ideo inolevit pract. apud auditores exercituum in similibus tractatibus ob difficultatem probationum incipere a tortura». O. Cacherano D'Osasco, *Decisiones Sacri Senatus Pedemontani ab Octaviano Cacherano Domino Osasci…*, Francofurti, Paltheniana, Curante Ioanne Feyrabendio, 1599, dec. LXXIX, p. 213, n. 10. Oltre il veneficio, il Riccio Pepoli inseriva nel novero dei reati per i quali bastavano «indizj leviora a dar la tortura», i delitti di falso, mandato, quelli commessi nottetempo, nonché «fuora dall'abitato» o nella selva. Cfr. R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 249, n. 2.

[746] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 180, n. 9; cfr. O. Cacherano D'Osasco, *Decisiones*, cit., dec. LXXIX, p. 219, n. 55.

[747] G.F. Andreoli, *Controversiæ forenses in quibus variæ iuris quæstiones excitatæ acutissime enucleantur…*, Venetiis, Apud Guerilios, 1640, contr. VIII, p. 28, nn. 3, 4; F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 180, n. 9; I. Grassetti, *Anatome necis proditoriæ* cit., sect. I, §XXIX, p. 411, n. 250; A.M. Verricelli, *Quæstiones morales, & legales in octo tractatus distributæ…*, Venetiis, Apud Franciscus Baba, 1653, tract. I, q. XIV, p. 26, n. 3.

[748] Cfr. M. La Torre - M. Lalatta Costerbosa, *Legalizzare la tortura?*, cit., p. 48.

il giudice inferiore ed il supremo tribunale mostra il dibattito relativo all'analisi dei singoli indizi. Ad esempio, in relazione ad un omicidio, il pretore proponeva l'immediato rilascio del reo, indagato a seguito della confessione del socio, poiché, nonostante fosse stata "purgata" la "macchia d'infamia", persistevano parecchi difetti. Il pretore locale di Ostiglia apriva il suo voto con un passo del Digesto concernente la *quæstio*: «ad tormenta servorum ita demum veniri oportet cum suspectu est reus, et aliis argumentis ita probationi admovetur, ut sola confessio servorum deesse videatur»[749]. Per opporsi all'applicazione della tortura suggerita e caldeggiata dal Fisco, il pretore, citando il senatore Antonio Gobio e l'astigiano Marco Antonio Natta, faceva leva sulla mancanza del requisito della "qualità" del teste[750]. «Notum autem mihi est – proseguiva il giudice inferiore – in inditio proximo et immediate delictum tangeri ad torquendum unicus testis dictum sufficere, in remoto vero duos testes requiri»[751]. Quindi, il giudice riteneva non opportuna la tortura, citando a tal proposito Giovanni Maria Vermiglioli, poiché, avendo ottenuto un indizio remoto, vi sarebbe stato bisogno di due testi, mentre sarebbe stato sufficiente un solo teste qualora si fosse trattato di un indizio «che toccasse immediatamente il delitto»[752]. Inoltre, il giudice ricordava che, come evidenziato anche dal mantovano Francesco Negri Ciriaco, «in utroque casu – ovvero sia nel caso dell'indizio remoto sia prossimo – testes debeant esse omni exceptionie majores, aliter neque defectum supplent adminicula ipsa»[753], quantunque lo statuto ammettesse, invece, qualsiasi testimone[754]. Dunque, la varietà, mendacità,

[749] Cfr. D. 48.18.1

[750] «Neque Fiscum iuvare potest tortura, cum hæc fidem non concede, quando contradictio, et complicitas unitim perspiciantur». Voto del pretore di Ostiglia del 15 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448; cfr. A. Gobio, *Juris consultationes*, cit., consult. CXXXXV, pp. 571 ss.; M.A. Natta, *Consiliorum sive responsorum*, cit., t. II, cons. CCXCVIII, p. 43, n. 6; G.M. Vermiglioli, *Consilia criminalia*, cit., cons. XXXV, p. 81, n. 12; cons. XXXVI, p. 84, n. 17.

[751] Voto del pretore di Ostiglia del 15 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

[752] *Ibidem.*

[753] «Quas ob res cum hoc indicium maximum Fisci funfamentum non sit in suo genere perfectum ut Gazi torqueatur, cætera adminucula cum ipso conjungi nequeunt, nam Cyriacus ait etiam mille imperfecta ullum indicium perfectum constituere». F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium*, cit., lib. I, contr. CL, pp. 457-459, nn. 1, 11.

[754] «Et quamvis Statutum Patriæ in prima parte principali de probationibus fiendis videatur admittere etiam ad condemnandum testes quoscumque etsi criminosos et si non omni exceptione majores, ast hoc recipiendum minime censetur, ubi ipsorum inhabilitas ex pluribus defectibus proveniret». Voto del pretore di Ostiglia del 15 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448. Il pretore, sul punto, richiamava l'autorità dei giuristi mantovani come Gobio e Borsati. Evidente risulta il riferimento al seguente passo del Gobio, il quale a sua volta

contrarietà e falsità *in sostantialibus*[755] dell'unico teste che aveva fatto il nome dell'inquisito si poneva quale giustificazione della negazione della tortura e della conseguente liberazione con idonea cauzione[756]: «strenuissem etiam hoc indicium - ovvero la deposizione di un solo teste - sufficere si Veronesi – (l'unico teste nel processo) - mendex non esset in substantialibus»[757]. Anche il colloquio segreto avvenuto la notte del delitto tra il reo ed il socio inquisito («nec non familiaritatem et colloquia cum sociis hisdem intempestivis noctibus»), nonché l'indizio relativo alla «publica fama contra eum de delicto», posti in evidenza dal Fisco, venivano "distrutti" dal pretore locale («destructo autem tam inditio testis…»), appoggiandosi ancora alla dottrina dei giuristi mantovani Gobio e Negri Ciriaco:

> «neque officiunt secreta colloquia eum Veronesi et Risaja – i due consoci del delitto - quoniam sicuti indubio pro reo semper est arbitrandum, ea potius in bonam, quam in malam partem sunt accipienda, maxime inter domesticos, eiusdem conditionis, eiusdem artis, eiusdem exercitii»[758].

Infatti, Negri Ciriaco precisava: «conversari quando qui est solitus, in loco non oritur aliquid indicium contra eum, si ibi reperiatur de tempore delicti»[759]. Per quanto riguarda la fama, il giudice sottolineava:

---

mostrava di aderire alle opinioni di Mascardi, Guazzini e Conciolo: «Quandoquidem receptius est, quo dubi lex, vel statutum aliquo casu testes inhabiles admittit, illud planè recipiendum esse nisi eorum inhabilitas ex pluribus defectibus proveniat». A. Gobio, *Juris consultationes*, cit., consult. CXXXXV, p. 573, n. 23; cfr. F. Borsati, *Consiliorum sive responsorum… liber primus…*, Francoforti, Ex officina Typographica Ioannis Saurii, Sumptibus Eliæ Willeri, 1601, cons. XX, p. 108, n. 67; G.P. Sordi, *Consiliorum sive responsorum… liber primus. In quibus multa, quæ in controversiam quotidie vocantur…*, Venetiis, Apud Hæredem Hieronymi Scoti, 1605, cons. 132, p. 591, n. 72.

755 Cfr. F. Mirogli, *Istruzioni teorico-pratiche criminali*, cit., t. I, cap. V, p. 86, n. 99.

756 «…quod autem criminis societatem, quod est purgatum, vidimus ex citatis supra in processu varium fuisse Veronesi – ovvero colui che infamò il socio Gazi – mendacem sive in eius dicto contrarium, ideoque, iuxta Gobii opinionem, perjurum, aliter si credendum foret hisce depositionibus nasceretur absurdum, quoniam nulla magis est ratio cum defferendum sit potius primo dicto, quam ultimo». «Sum ideo in voto - concludeva il pretore - Ludovicum Gazi vero processatum, inquisitum, et negativum relaxandu esse, facta tamen promissione, et præstita idonea cautione de se constituendo ad omne mandatum novis supervenientibus indiciis». Voto del pretore di Ostiglia del 15 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448; cfr. A. Gobio, *Juris consultationes*, cit., consult. CXXXXV, p. 573, n. 23; F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium*, cit., lib. I, contr. CL, p. 464, n. 78.

757 Voto del pretore di Ostiglia del 15 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448. Infatti, come scriveva il Ciarlini, «variatio circa non substantialia non nocet». Così G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 309, n. 63.

758 Voto del pretore di Ostiglia del 15 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448; cfr. J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. II, cas. CCLXXIX, p. 535.

759 F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium*, cit., lib. I, contr. CL, p. 459, n. 25;

«ut quidem faciat inditium iuxta Patriam dispositionem debet esse uniformis, illæsa, constans, et nata ex simplici, et unica causa, aut a quatuor testibus probata»[760], - mentre nel presente caso - «eadem circustantia est incerta, indicium luce meridiana clarius adhuc desiderat»[761].

Il Consiglio, che manteneva sempre nelle sue mani le "redini" del processo, si limitava, in questo caso, a prendere atto degli indizi raccolti dal Fisco. Data la gravità del delitto, aumentata stante la "buona qualità" dell'ucciso, il luogo, modo, tempo in cui venne commesso il delitto e, osservata la qualità degli indizi, il Consiglio rigettava il sentimento del giudice locale, ordinando l'immediata esecuzione della tortura. Dunque, mentre il giudice inferiore si concentrava nell'individuare i difetti che inficiassero gli indizi *ad torturam*, citando a sostegno della sua tesi vari dottori, il Consiglio si mostrava più attento a valorizzare le "qualità" che contribuivano a rendere "grave" il delitto in questione.

4.9. *(segue) La ripetizione dei tormenti*

«An tortura semel illata possit amplius repeti?»[762]. Con questa domanda Francesco Antonio Begnedelli Basso, nella sua *Bibliotheca*, apriva il paragrafo dedicato al problema della ripetizione dei tormenti sul medesimo "paziente" e nel medesimo processo. Il principio romanistico, cristallizzato nel Digesto, secondo il quale «repeti posse quæstionem divi fratres rescripserunt»[763], venne accolto dai criminalisti quale fondamento della tesi della legittimità della ripetizione. Tuttavia i testi romanistici non fornivano l'elenco dei casi

cfr. A. Gobio, *Juris consultationes*, cit., consult. XCV, n. 24. Inoltre, anche la varietà e le contraddizioni dell'inquisito Gazi non costituivano alcun indizio conto di lui: «variatio contrarietas in non substantialibus non facit aliquod indicium». Così, F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium*, cit., lib. I, contr. CL, p. 464, n. 70; P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *Tortura*, n. 10.

760 Perché la fama potesse assurgere a indizio *ad torturam* era necessario che i testi fossero *bonæ opinionis*, *integræ fidei*, *omni exceptione maiores*, «quia – precisava Gobio – talis probatio irregularis est, & irreparabile parat præjudicium». Alcuni dottori, non ammettevano, ad esempio, «personæ viles, nec mulierculæ». Lo si evince da A. Gobio, *Juris consultationes*, cit., consult. CXXXXV, p. 575, n. 41; p. 576, n. 54.

761 Voto del pretore di Ostiglia del 15 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

762 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 183, n. 44; cfr. M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. IV, pp. 356-360. Per approfondire l'argomento in questione, si rimanda alla seguente dissertazione settecentesca: M.H. Gribner, *Dissertatio juridica inaugurale in qua de repetitione tormentorum confesso infitante…*, Vitembergæ, Literis Vidve Gerdesiæ, 1735.

763 D. 48.18.16., in princip.

in cui la ripetizione fosse prescritta o permessa. La dottrina, allora, si sforzò di elaborare specifiche cause legittimanti gli ulteriori tormenti. Vennero individuate in via preliminare due condizioni fondamentali: l'imputato doveva essersi mantenuto "negativo" nel corso della prima tortura e, giusto l'inciso giustinianeo, non doveva perdere le forze del corpo e dell'anima («animum corpusque durare»[764]), *ab assuetudine* o *ab arte*[765].

Venendo alle cause ammesse per la ripetizione dei tormenti, la dottrina le individuava: 1) nel sopravvenire di nuovi indizi[766] diversi dai precedenti in specie e sostanza; 2) dalla confessione estorta tramite la prima tortura e revocata in sede di ratifica; 3) nell'insufficiente applicazione della prima tortura tenuto conto degli indizi che militavano contro il "paziente"; 4) nei casi in cui l'indagato fosse "schiacciato" da precedenti indizi manifesti ed urgenti, senza bisogno di nuovi; 5) nell'arbitrio del giudice[767], soprattutto «ex qualitate & atrocitate delicti»[768].

La ripetizione aveva luogo non già nello stesso giorno in cui si svolse la prima, «sed separatis interpolatis diebus»[769]: tale fu il sentimento concorde dei dottori, molti dei quali reputavano sufficiente lo spazio di un giorno tra una tortura e l'altra[770]. Altri scrittori, come Savelli, affermavano di aver proposto di

764 D. 48.18.18.1

765 Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 145, n. 18.

766 Cfr. G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, pp. 309, 310, n. 75.

767 «Torturæ repetitio est arbitraria», ammetteva il De Ceballos. E sul punto fu Bartolommeo Melchiori a far luce. Egli affermava, nella sua *Miscellanea*, che la tortura «per consuetudine universale si replica ad arbitrio del giudice sopra li medesimi indizj fino a tre volte e non più». B. Melchiori, *Miscellanea di materie criminali*, cit., p. 109; J. De Ceballos, *Speculum aureum opinionum contra communes, cum legum regni, & Concilij Tridentini concordantijs, nova, & utilis quæstionum frequentium… liber primus*, Toleti, Apud Toma. Guzmanium, 1599, q. 618, p. 212, n. 5. Prima di Melchiori, il Casoni annotava: «Sed alij dicunt quæstionem toties repeti, quoties Iudici videbitur». Così, F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. XIIII, p. 82, n. 1.

768 «Primo repeti potest ex qualitate & atrocitate delicti, siquidem delicta atrocissimum ex sui natura exigit tormenti repetitionem quando reus in negativi persistit». Inoltre, come asserivano anche Carerio e Casoni, «residere in judicis arbitrio semel, vel bis repetere tormentum». Sul punto, si veda M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. IV, p. 357, nn. 5-7. Nello stesso senso si esprimevano Rainaldo e Carpzov: G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., cap. XXXIV, § 12, p. 300, n. 53; B. Carpzov, *Practica*, cit., pars III, q. CXXV, p. 120, n. 52.

769 F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 183, n. 44; cfr. P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 380, n. 44; G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 309, n. 70.

770 Le tre torture dovevano, quindi, essere applicate in tre giornate separate, con un intervallo di un giorno come specificava la pratica del Rosbach. La stessa linea è seguita da Del Rio, Guazzini, Carena, Melchiori, Bianchi, Novello, Casoni, Favre. Si veda J.E.

persona uno spazio di tre o quindici giorni, stimato «più juridico»[771] rispetto a quello affermatosi nella prassi. Mentre una parte della dottrina sosteneva che l'imputato potesse essere sottoposto ai tormenti per un massimo di due volte; un'altra fazione di dottori era favorevole al massimo a tre ripetizioni[772], «quod

Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 578, n. 18.

[771] M.A. Savelli, *Pratica universale*, cit., § Tortura, p. 345, n. 19. Tra gli altri giuristi che richiedevano un lasso di tempo più ampio possiamo annoverare i domenicani Bartolomeo Rategno da Como e Bernardo Fumi (da otto a dieci giorni). Si consulti B. Fumi, *Summa sive Aurea Armilla*, cit., verb. *Tortura*, p. 423, n. 5; B. Rategno da Como, *Lucerna inquisitorum hereticæ pravitatis*, Romæ, Ex Officina Bartholomæi Grassi, 1584, p. 132, n. 38.

[772] «Non est tamen repetenda ultra tertiam vicem»: tra i tanti giuristi che si pronunciavano in tal senso, ritenendo che fosse anche necessario reiterare i tormenti in giorni separati, oltre Bossi, Ricci e Ambrosini si veda G.C. Antonelli, *Tractatus novissimus de tempore legali*, cit., lib. IV, cap. XX, p. 446, nn. 1-3; O. Cavalcani, *Practica*, cit., pars IV, p. 157, n. 227. Altri autori, come il Simancas, Farinaccio, Carpzov, Matthes, Borsati e Riminaldi, asserivano che, in linea generale, il giudice aveva la facoltà di applicare due torture. Questi dottori, tuttavia, non mancavano di specificare le eccezioni alla regola, dovute alla gravità o difficoltà del caso: Simancas scriveva che la terza tortura potesse applicarsi agli imputati che furono sì torturati due volte, ma meno intensamente di quanto prescritto, o che avessero confessato e revocato, aggiungendo *aliqua nova indicia* nella seconda confessione. Il Carpzov, così come il Gribner, il Goetze e lo Stephani, ammetteva la terza tortura esclusivamente nei reati "atrocissimi"; Anton Matthes, seguito da Sebastian Khraisser, consentiva la terza tortura solo se fossero sopravvenuti nuovi indizi contro il reo («quod si secundam quoque quæstionem reus duritie animi superaverit, non deveniendum ad tertiam, nisi nova emergant indicia»); mentre Farinaccio la riteneva applicabile in seguito a due confessioni puntualmente revocate dall'imputato. Cfr. A. Matthes, *De criminibus*, cit., lib. XLVIII, tit. XVI, cap. IV, p. 720, n. 14; S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. XIII, p. 95, n. 9; D. Simancas, *Enchiridion iudicum violatæ religionis, ad extirpandas hæreses, theoricen & praxis summa brevitate complectens…*, Antuerpiæ, Ex officina Christophori Plantini, 1573, tit. LII, pp. 266, 267, nn. 45, 46; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 153, nn. 70, 71. Flaminio Cartari affermava che alcuni dottori ritenessero legittima una quarta tortura dovuta alla variazione del reo e al sopravvenire di indizi "urgentissimi". La pratica ci testimonia come in alcuni processi siciliani secenteschi, relativi a delitti "atroci", i giudici applicarono la quarta sessione di tortura. È ciò che emerge da F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 226, n. 163; G. Basilico, *Decisiones criminales*, cit., dec. VIII, p. 117, n. 43. Riferiva il Carpzov che Joos Damhouder, così come il modenese Ciarlini, avesse posto il divieto di andare oltre le due ripetizioni: «iterato cruciatu si nihil confessus fuerit & negando persisterit: non est tertio retorquendus: quandoquidem indicia prioris confessionis per supplicium, & poenam secundæ torturæ satis expiata sunt». E nello stesso senso si era già espresso Ippolito Marsili; diversamente, ammoniva Ciarlini, il magistrato avrebbe assunto le vesti di un vero e proprio un carnefice: «Repetitio tortura tertio sit à iudicibus carnificibus». Sul punto, si veda. B. Carpzov, *Practica*, cit., pars III, q. CXXXVII, p. 120, n. 49; J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXXVIII, *De repetitione quæstionis, sive torturæ*, p. 34, n. 12; G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 310, nn. 87, 88. Anche il Goetz era di questo avviso e, nell'esprimere la propria opinione, sottolineava il punto di disaccordo con Anton Matthes. Secondo Goetz, infatti, se non fossero sopravvenuti nuovi indizi e se, in sede di ratifica, la confessione fosse stata revocata *ex iniusta causa*, il giudice non sarebbe mai potuto passare alla terza tortura (tranne *in atrocissimis*); mentre secondo Matthes ciò era permesso, come detto,

infinitum sit vitandum»[773]. Dunque, i dottori sulla materia si erano espressi *diversimode*. A conciliare tali opinioni contrastanti intervenne Antonio Conciolo, affermando, come fecero altri dottori, che solo allorquando fossero stati reperiti indizi urgentissimi si sarebbe potuto passare alla terza ripetizione[774], ma mai alla quarta[775].

Sebbene queste furono le opinioni dei giuristi, non mancarono abusi perpetrati dagli addetti ai lavori: Baldo ricordava come alcuni giudici giunsero a irrogare la tortura addirittura sino a dieci volte[776] e leggendo la pratica criminale di Emerich Rosbach si evince che «antiqui vero octies torquebant»[777]. A tal proposito, Egidio Bossi non mancò di accostare una siffatta pratica a quella propria di un carnefice, esclamando: «Nunquam […] vidi torqueri ultra trinam vicem, nisi a carneficibus»[778]. Francesco Casoni interveniva sull'argomento, precisando come al suo tempo un'eventuale quarta reiterazione del tormento avrebbe configurato una tortura giuridicamente immoderata[779]. Nell'antica Roma, invece, come ricordava lo storico Valerio Massimo[780], venivano irrogate sette o otto ripetizioni: «reus ter solum debet in tortura repeti, sed antiquitus, ex causa octies repetebatur»[781]. Le cause delle quali si è fatta menzione sono

anche facendo leva sui precedenti urgenti indizi («si priora fuerint valde urgentis»). Così, J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § IV, pp. 30, 32. Ludovico De Miranda confermava la liceità delle tre torture, negando, invece, la possibilità di un quarto tormento: «Quando reus in prima tortura confiteretur delictum & postea in ratificatione illud negaret, & idem faceret in secunda tortura, tertio etiam poterit torqueri, si tamen in tertia tortura delictum confiteretur, & in ratificatione illud negare non poterit quarto tortura repeti». L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XVIII, p. 202, n. 298.

[773] B. Carpzov, *Practica*, cit., pars III, q. CXXV, p. 120, n. 48.

[774] Soprattutto, prosegue il giureconsulto di Cantiano, «quando proceditur Manu Regia, & ex abrupto». A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Tortura*, resol. XII, p. 516, n. 12.

[775] «Et ideo advertat judex, quod etiam si indicia sint urgentissima non potest reum torquere ultra tres vices, quia hoc communiter à Doctoribus est reprobatur». P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 380, n. 44.

[776] Lo riporta il Fiorelli facendo riferimento al commento di Baldo dal titolo *De Confessis* del *Codex*. Si rimanda a P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 153.

[777] J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 578, n. 23; J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § IV, p. 30.

[778] E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de tortura*, p. 114, n. 44. Questa affermazione di Bossi verrà successivamente ripresa da molti dottori come, ad esempio, Ludovico De Miranda e Gonzalo Suárez de Paz: «ultra trinam vicem, reus non torquetur nisi à carnificibus». L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XVIII, p. 202, n. 299; G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § XII, p. 237, n. 19.

[779] Così anche A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. II, q. XIX, p. 64, n. 9.

[780] Cfr. Valerio Massimo, *Factorum et dictorum memorabilium libri novem*, lib. VIII, 4.

[781] F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. XIIII, p. 83; cfr. A. Balli, *Variorum tractatuum*, cit., lib. II, q. XIX, p. 64, n. 9.

ben presentate da Francesco Antonio Begnedelli Basso, il quale, nel trattare il problema *de quo*, offriva ai pratici un ordinato schema, imperniato su cinque "limitazioni". Egli, infatti, premettendo che la tortura non potesse essere ripetuta e che di conseguenza la confessione così estorta non sarebbe stata valida, ammetteva una deroga, illustrando i suoi cinque *limita*[782].

Una circostanza in cui si procedeva alla reiterazione dei tormenti, e che trova conferma nelle carte processuali mantovane, era rappresentata dal sorgere di indizi sopravvenuti[783], ovvero indizi nuovi e differenti dai precedenti[784]. Si poteva trattare, ad esempio, di una nuova dichiarazione dell'imputato (ciò appare confermato dalla dottrina, la quale considerava l'indizio della confessione revocata un'autonoma causa di ripetizione[785]), oppure di indizi raccolti dopo il rilascio dell'imputato a seguito di una tortura sostenuta, con la quale aveva "purgato" i primi indizi[786].

Secondo parte della dottrina i nuovi indizi potevano essere anche lievi, quindi non necessariamente più gravi, più urgenti e più evidenti di quelli assunti in precedenza[787]; il giudice era tenuto a valutarne la diversità rispetto

[782] Cfr. F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 44.

[783] In alcuni casi, laddove il reo si fosse mantenuto nella negativa, il giudici potevano disporre la prosecuzione del processo sino a quando non si fossero ottenuti nuovi e migliori indizi contro il reo, in ossequio alle regole dettate dalla "ragion comune". Lo riferisce Floriana Colao in relazione al processo senese; si rimanda a F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 175.

[784] Cfr. G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., cap. XXXIV, § 12, p. 300, n. 52; P. Paella de Castro Mazziani, *Brevis et utilis tractaus*, cit., q. 12, p. 36, n. 1.

[785] Cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 224, n. 157.

[786] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 146.

[787] Piero Fiorelli la considerava «una diffusa opinione». Tuttavia, leggendo il compendio del Bitti, si evince che una nutrita schiera di dottori riteneva necessario, per poter reiterare la tortura, il requisito della maggior gravità dei nuovi indizi: «ut tortura non repetatur ex noviis inditijs, nisi illa sint evidentiora & fortiora primis». Tale era, infatti, la posizione di Claro, Goetz, Marsili, Cartari, Tartaglia, Fulgoni, Bruni, Ciarlini, Menochio e Farinaccio, «qui testatur de communi, veriori, æquiori, & practicata opinione». Questi autori concludevano che, essendo questa regola certa ed equa, coloro che sostenevano il contrario «male faciunt». Goetz specificava si trattasse di una consuetudine germanica, affermatasi come *usus fori* e conforme all'equità. Bruni scendeva nello specifico, precisando che, quantunque *de iure* per rinnovare la tortura sarebbero stati necessari nuovi indizi più urgenti ed evidenti dei primi, *de consuetudine* «quæstio repetitur toties quoties». Alcuni dottori, sul punto, scrivevano che solo se i nuovi indizi fossero stati manifesti, evidenti e molto urgenti si sarebbe potuti passare alla reiterazione della tortura nei confronti del "paziente" che aveva sostenuto la prima sessione. Sul punto, si rimanda a G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIV, p. 185, versic. *Ultimo videndum est*; F. Bitti, *Epitome seu compendium theoriæ et praxis* cit., q. 106, p. 387, n. 14; J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § IV, p. 31; N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 47, n. 3; G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, pp. 309, 310, n. 75; F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 116, n. 58 («aut sunt indicia

ai precedenti sia nella specie quanto nella sostanza. Dunque, perché un indizio potesse essere configurato come nuovo, secondo l'opinione del giurista pavese Gian Pietro Ferrari seguita dalla successiva dottrina, si sarebbe dovuto presentare, come detto, differente in "specie" e in "sostanza"[788].

Non erano, però, sempre necessari nuovi indizi: una certa dottrina, risalente a Bartolo, reputava legittima la reiterazione della tortura, allorquando i precedenti indizi fossero particolarmente urgenti e manifesti[789] e il delitto assai grave[790]. Tale tesi, imperniata sulla legge romana che consentiva la ripetizione dei tormenti del «reus evidentioribus argumentis obpressus»[791], fu assai discussa e finì per prevalere nella prassi per l'ampio margine di discrezionalità che concedeva ai giudici in relazione alla facoltà di passare ai tormenti[792]. Lo conferma Anton Matthes, laddove, facendo riferimento alla pratica dei tribunali, affermava: «Usus tamen fori fere contra observat, ut non solum repetatur quæstio, si nova emerserint indicia; sed & si priora fuerint valde urgentia»[793]. Si tratta, dunque, della linea seguita

de novo evidentiora primis & tunc possit repeti»); P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 146.

788 Cfr. G.P. Ferrari, *Pratica*, Lugduni, Apud Gabrielem Cærium, 1557, gl. *Hæc est quædam inquisitio*, p. 515, n. 21; F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 119, n. 63; J. Millau de Souvigny, *Practica criminalis*, cit., p. 108, n. 33; J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 578, n. 21; J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXXVIII, *De repetitione quæstionis, sive tortura*, p. 33, n. 5; U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., verb. *Tortura*, p. 391. Dunque, gli indizi sopravvenuti, notava il Passerini, dovevano essere «evidentiora, & firmiora, & alterius generis & talia, quæ de se sufficiant ad torturam». P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 380, n. 42.

789 Cfr. G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 237, n. 15; J. De Ceballos, *Speculum aureum*, cit., pp. 211, 212, q. 618, n. 4.

790 Cfr. S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. XIII, n. 1, p. 93. Juan Vela, citando Simancas, Gómez e Claro, riconosceva la facoltà di ripetere i tormenti quando «gravissimus sit delictum & indicia proxima». Così, J. Vela y Acuña, *Tractatus de poenis*, cit., cap. IX, p. 69, n. 20.

791 D. 48.18.18.1

792 Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 148. In merito a questo caso, il Begnedelli Basso ebbe modo di evidenziare come la presenza di indizi "urgentissimi" e "gravissimi", «quia tunc cum per primam torturam non censeantur purgata», avrebbe permesso una reiterazione della tortura quantunque non fossero sopravvenuti nuovi indizi. Si veda F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 44. Ivi, il Basso citava, come spesso faceva nella sua *Bibliotheca*, le *decisiones* della Rota Romana, traendole dall'opera di Clemente Merlino (C. Merlino, *Decisiones S. Rotæ Romanæ… tomus primus*, Venetiis, Apud Turrinum, 1652, dec. CCCCXLVI, p. 528, n. 9).

793 A. Matthes, *De criminibus*, cit., lib. XLVIII, tit. XVI, cap. IV, p. 720, n. 14; cfr. J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 577, n. 16; A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 403, n. 26; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 217, n. 121.

giudizialmente, in quanto, come precisava il professore salmantino Antonio Gómez, la comune opinione era contraria alla ripetizione della tortura per precedenti indizi «gravissima & nimis urgentia»[794]. Anche Flaminio Cartari, pur osservando che, *de consuetudine*, i giudici reiteravano i tormenti, dovette riconoscere che ai sensi della comune opinione dei dottori non si sarebbe potuto passare alla ripetizione[795].

Un'altra causa elaborata in dottrina, confermata da tutti i dottori e seguita dai tribunali, è quella che permetteva la ripetizione della tortura allorquando la prima sessione fu eseguita, tenuto conto della gravità degli indizi e del delitto, con modalità eccessivamente leggere[796] o in maniera irrituale[797]. Una tortura talmente flebile, perciò, da non consentire la "purgazione" degli indizi stessi. Anche in questo caso, giovano le parole del Matthes: «Est illa justa causa repetendæ quæstionis, si levior prima quæstio fuerit, quam aut criminis magnitudo, aut robur torquendi exigant»[798]. Tuttavia, secondo il parere di Paride Dal Pozzo, ripreso da Friedrich Spee, la nuova tortura appariva non già come una ripetizione, bensì come una vera e propria continuazione della prima[799]. Infatti, il giudice, nel deliberare la reiterazione, *rectius* continuazione della tortura, avrebbe dovuto apporre

794 «Tamen – seguendo la dottrina di Olderico Da Ponte e altri antichi dottori - magis communis opinio est in contrarium, imo quod amplius non possit torqueri». A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 403, n. 26. Tale risulta essere la linea di Paride Dal Pozzo, sostenuta anche da Marsili. Il giurista napoletano, infatti, sosteneva che solo se fossero emersi nuovi indizi più forti e urgenti dei precedenti si sarebbe potuta reiterare la tortura. Si veda P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *tortura*, p. 957, nn. 1, 2.

795 Cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 216, n. 121.

796 Cfr. F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, pp. 118, 119, n. 62; J. Vela y Acuña, *Tractatus de poenis*, cit., cap. IX, p. 65, n. 4. «Aut fuit leviter tortus, & potest repeti (quo casu solent iudices reum deponere animo repetendi & c) […] & quod ita vidit observari à bonis iudices». Così, N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 47, n. 3; cfr. G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 237, n. 14; J. Vela y Acuña, *Tractatus de poenis*, cit., cap. IX, p. 69, n. 20.

797 «…si forte tortura non rite fuerit habita, aut ad finem perducta, denuo sit repetenda». J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § IV, p. 33. Ciazzi considerava legittima la ripetizione della tortura allorquando la prima fu «minus competenter data». Si veda A. Ciazzi, *Disceptationes forenses*, cit., discept. II, p. 13, n. 101.

798 A. Matthes, *De criminibus*, cit., lib. XLVIII, tit. XVI, cap. IV, p. 720, n. 14.

799 Cfr. P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *Tortura*, pp. 958-961, nn. 3-5. «Ad continuandum tormenta, non ad itenerandum: quia itinerare non debent, nisi nova supervenissent indicia». Così, F. Spee, *Cautio criminalis*, cit., dub. XXIII, p. 153, praet. n. 5. Sul punto, Flaminio Cartari precisava che la ripetizione della tortura «ex prioribus indiciis per primam tortura sufficienter non purgatis non est nova tortura» bensì la continuazione della prima, così come riportava l'inquisitore Francisco Peña nel suo *Commentaria in Directorium Inquitorum*. Si veda, sul punto, F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 226, n. 171.

al «decreto depositionis reis» la clausola «animo continuandi torturam»[800]. Testimone di questa opinione era il Begnedelli Basso. Il giurista della Val di Non scriveva sul punto: «Tortus leniter, & insufficienter, potest iterum torqueri, ut sufficienter torqueatur […] & hæc tortura non dicitur nova tortura, sed potius continuatio torturæ»[801].

Ma se l'inquisito detenuto in carcere fu «sufficienter tortus, & non sint nova indicia», quali strumenti aveva il giudice per poter comunque passare ai tormenti? Flaminio Cartari, anche in questo caso, configurava un'apposita causa di ripetizione, allorquando si fosse trattato di una "canaglia", ovvero di un inquisito *scelestum* contro il quale "lavorasse" una certa fama. Il giudice, stando a quanto prescriveva Cartari, avrebbe dovuto tartassare lo scellerato, «contra quem fama laborat»[802], con continue e insistenti domande, sì da indurlo nel terribile e nefasto errore della contraddizione: «vacare debet multis interrogationibus de delicto, & eius circostantis, & indicis sæpius, donec illum ad vacillandum induxerit, & si vacillaverit rursus torqueri poterit»[803].

Ultima causa di ripetizione della tortura è individuabile nella revoca della confessione del "paziente". «Si reus in tortura confesso fuerit delictum, & postmodum ductus ad ratificandum neget delictum, dicens, se confessum fuisse propter dolorem torturæ, poterit iterum torqueri»[804], anche in assenza di sopravvenuti indizi, specificava Peter Binsfeld[805]. La confessione estorta tra le atroci sofferenze doveva, quindi, essere sottoposta ad espressa ratifica *ad*

[800] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 44.
[801] Poco prima, lo stesso autore, rifacendosi a Farinaccio, Claro, Guazzini, Carena, Conciolo, Loccatelli, precisava: «Reus vigore primorum indiciorum non fuit sufficienter tortus, sed tantum leviter, quia tunc potest repeti tortura […] quando vero reus dicatur leviter tortus, & ideo non purgasse omnia indicia, remittitur judicis arbitrio, quia non est in jure definitum, qui debebit considerare qualitatem delicti, & indiciorum, fortitudinem, & debilitatem rei torti». F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 47; p. 183, n. 44; così anche F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 217, n. 127.
[802] F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 217, n. 125.
[803] Lo attestavano anche Ippolito Marsili, Umberto Locati, e Alfonso Villagut e Alfonso Alvarez Guerrero nel suo *Thesaurus Christianæ religionis, et speculum sacrorum summorum Romanorum…*, Florentiæ, Apud Filios Laurentii Torrentini, 1563, versic. *& si iudex*; cfr. F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 217, n. 125; U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., verb. *Tortura*, p. 377, n. 18; A. Villagut, *Practica canonica criminalis*, cit., tit. *De tortura*, cap. VI, lib. VII, concl. V, p. 384.
[804] G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 237, n. 17; cfr. A. Reiffenstuel, *Jus canonicum universum*, cit., *De tortura*, p. 106, n. 481.
[805] Cfr. P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. XIV, p. 670.

bancum[806], poiché «confessio facta in tormentis perseverantia requirit»[807]. La dichiarazione resa tra i tormenti e non riconfermata[808] non aveva alcun valore probatorio ai fini della condanna[809]: «alias – concludeva il canonista Carlo Pellegrino - non posset illum condemnare, quamvis confessus fuerit delictum»[810].

In tal guisa, la ratifica, secondo parte della dottrina[811], produceva la piena equiparazione tra confessione estorta e spontanea. In alcuni documenti processuali mantovani si rintracciano incisi, provenienti dallo statuto gonzaghesco, che confermano tale principio: «et si confessione facta

[806] Cfr. B. Rategno da Como, *Lucerna inquisitorum*, cit., p. 133, n. 43; I. Marsili, *Practica*, cit., § *Quoniam*, p. 100, n. 20; F. De Angelis, *De confessionibus*, cit., lib. III, q. XVII, p. 306, n. 6; A. Reiffenstuel, *Jus canonicum universum*, cit., *De tortura*, pp. 104, 105, n. 480. Infatti, Carlo Pellegrino, citando Bartolo e Baldo, avvertiva i giudici a non effettuare la ratifica «in carcere secreto, aut alio loco ex quo carcerem videre possit, sed in banco iuris […] vel alio loco opportuno, dummodo in eo non inferatur torturæ, vel unde illum videre non possit, aut instrumenta torturæ qui alias adhuc diceretur facta ratificatio metu tormentorum, & esset nulla», così come insegnavano comunemente i dottori. Flaminio Cartari, invece, indicava le modalità della ratifica avvertendo: «non sufficit quod tortus in confessio ne perseveret illam non revocando, sed opus est, quod illam expresse apud acta ratificet». Si veda, C. Pellegrino, *Praxis Vicariorum*, cit., pars IV, sect. XIV, p. 757, n. 68; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 221, n. 140. Si vedano le "formule" proposte dal napoletano Aniello De Sarno in A. De Sarno, *Novissima criminalis praxis*, cit., form. XXXIX, pp. 44-46. Su tale argomento, si rimanda alla seguete dissertazione: G.C. Grabener - F.A. Hommel, *Dissertatio iuridica de ratificatione confessionis per tormenta extortæ…*, Lipsiæ, Ex Officina Langenhemiana, 1739.

[807] F. Marc, *Decisionum aurearum*, cit., pars I, q. DCCCCXVIII, p. 312, n. 4.

[808] Ippolito Marsili specificava invece che, allorquando il reo avesse confessato fuori dal giudizio e successivamente confermato la suddetta dichiarazione durante i tormenti, non si sarebbe configurata la necessità della ratifica. I. Marsili, *Practica*, cit., § *Quoniam*, p. 103, n. 38.

[809] Sull'efficacia probatoria della confessione non ratificata i giuristi formulavano varie teorie: Claro, ad esempio, riteneva che essa costituisse indizio sufficiente a torturare; altri, come il Bruni, sostenevano che se si fossero aggiunti altri indizi alla confessione non ratificata, quest'ultima sarebbe stata sufficiente a fondare una condanna. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIV, p. 184, versic. *Et circa*; F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. IX, pars II, p. 161, n. 14.

[810] C. Pellegrino, *Praxis Vicariorum*, cit., pars IV, sect. XIV, p. 757, n. 66.

[811] Il dibattito relativo alla qualifica (spontanea od estorta) da attribuire alla confessione ottenuta tramite i tormenti era strettamente connesso alle conseguenze della ratifica sulla dichiarazione stessa. Alcuni dottori sostenevano che la ratifica attribuisse alla dichiarazione il crisma della "volontarietà", oppure della "spontaneità"; coloro che dissentivano da tale opinione, ritenevano, invece, che in nessun modo la confessione sotto tortura avrebbe potuto dar luogo ad una confessione spontanea, quantunque ratificata. Sul punto, si rimanda a G. Salvioli, *Storia della procedura civile e criminale*, cit., III, parte II, pp. 446, 447. Carlo Pellegrino indicava cinque casi in cui la ratifica non era necessaria: 1) a seguito della confessione spontanea fuori dai tormenti; 2) nel caso in cui il reo fosse colto in flagrante; 3) «quando quis fuit leniter tortus, quia appellatione torturæ, secundum aliquos, non venit levis torturæ»; 4) «non requiritur adeo stricte ratificatio in teste torto, sicut in reo»; 5) «in depositione socii criminis contra alium». C. Pellegrino, *Praxis Vicariorum*, cit., pars IV, sect. XIV, p. 759, n. 76.

perseveraverit tunc ex tali confessioni condemnari possit et habeatur pro vera et spontanea confessione».

Quando i tormenti avevano la meglio sulla resistenza del "paziente", sì da indurlo a confessare, il giudice non avrebbe dovuto disporre il suo ritorno in carcere. Lo prescriveva Flaminio Cartari nella sua pratica criminale, avvertendo i giudici di evitare un contatto tra il "paziente" confesso e gli altri carcerati, «quia in carcere ubi sunt multi criminosi, est schola, quia facile unus alium docet, quid, ut evadat»[812]. Per evitare ciò, il reo confesso era posto in isolamento, in una sorta di carcere "peculiare", precisava il giurista e teologo Johann Christoph Goetz[813], così come suggeriva anche Claro[814]. Sulla base dell'esperienza di Flaminio Cartari («ita vidisse servari»)[815], tale pratica veniva osservata a Bologna, Roma, Napoli e, secondo il bolognese Antonio Scappi, allievo di Borsati[816], «in locis, in quibus hoc commode fieri potest»[817].

[812] Tale pratica risaliva, secondo Cartari, ad Andrea D'Isernia, e fu sostenuta da Dal Pozzo. Lo si ricava da F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 220, n. 138.

[813] Cfr. J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § III, p. 29. Il cardinale Pellegrino giustificava l'avvertimento posto ai giudici, testimoniando la sua personale esperienza: «Nam experientia patet, quod quando reus tortus non fuit confessus, sed tortura sostinuit, & negavitomnes carcerati tripudiant, voce lætitiæ attollunt, & magnunt faciunt festum, ac certatim illum recipiunt blandiuntur, amplectuntur, adiuuant, onis recentibus reficiunt, rebus dulcibus, confortant, & similia faciunt, ut pluries fieri audivi, dum essem Vicarium». C. Pellegrino, *Praxis Vicariorum*, cit., pars IV, sect. XIV, p. 757, n. 69.

[814] Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 184, versic. *Cæterum, si reo*.

[815] F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 221, n. 138.

[816] Cfr. G. Fantuzzi, *Notizie degli scrittori bolognesi*, VII, Nella stamperia di S. Tommaso d'Aquino, Bologna, 1789, pp. 346, 347.

[817] Claro, precisa lo Scappi, ci insegnava che il confesso «est ponendus in carcere separato, in quo non possit instrui ad revocandam iam factam confessionem in tormentis». A. Scappi, *Tractatus iuris non scripti, quod in utroque foro observatur*, Venetiis, Apud Ioannem Baptistam Somaschum, 1586, lib. V, cap. 101, p. 100, in fin. Il giureconsulto di Bevagna, Francesco De Angelis, al termine della *quæstio* dedicata alla confessione estorta tramite tortura, concludeva: «admonet iudicem, ne permittat, quantum fieri potest, reum duci ad eundem carcerem, at poni curet in aliquo loco separato, ut reus post torturam non instruatur ab alijs carceratis, ne ratificet confessionem iam factam, & ibi alia dat rimedia opportuna, & c.». F. De Angelis, *De confessionibus*, cit., lib. III, q. XVII, p. 308, n. 25.

La comune opinione riteneva che la conferma[818], per essere valida[819] ed attribuire così efficacia alla confessione estorta, dovesse avvenire con un certo intervallo di tempo dalle sofferenze[820] ed in un luogo diverso da quello

[818] Mentre Baldo riteneva sufficiente non revocare la confessione, considerando, dunque, inutile una vera e propria ratificazione, Bruni sottolineava la necessità di un atto formale e solenne. Sul punto, si veda P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 117, 118. Una serie di esenzioni dall'obbligo di ratifica sono offerte da G.B. Baiardi, *Additiones… Ad Iulii Clari* cit., add. q. LXIV, n. 123, p. 239, nonché da F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 223, n. 153. Quest'ultimo menziona il caso in cui un "paziente" robusto fu torturato in maniera eccessivamente leggera e allorquando «præcesserat confessio extraiudicialis ipsius rei ad torturam illata: plene enim probat confessio sequitur in tormento, ut reus diffinitive condemnetur sine aliqua aliam ratificatione».

[819] Il crisma della validità della confessione estorta deriva dall'inserimento della dichiarazione «in un insieme di segni che la precedono e la affiancano». Tale dichiarazione, infatti, secondo Baldo, «non per se, sed perseverantia, vel fama, vel verisimilitudine facti, vel aliis adminiculis, indubilitabiliter indicat veritatem». Lo si ricava da I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 76.

[820] Sulla questione della durata dell'intervallo di tempo tra i tormenti e la ratifica, i dottori non trovavano un punto d'accordo. Alcuni rimanevano vaghi, prescrivendo un intervallo modico a discrezione del giudice (cfr. A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 402, n. 24) secondo la "qualità" delle persone e del delitto (soprattutto i postaccursiani, come notava il Fiorelli), altri ponevano il requisito dell'intervallo di "un giorno o una notte" (Iacopo Bottrigari), mutuato da alcune legislazioni regie che lo modificarono in "un giorno e una notte"; altri ancora, affrancandosi dal dato temporale, ritenevano lecito passare alla ratifica non appena si fosse placato il dolore ed il terrore della tortura (Bartolo). Bruni affermava di seguire l'opinione di Bartolo allorquando non vi fosse alcun dubbio circa la cessazione del dolore, ma di preferire l'opinione di Iacopo quando, nei casi dubbi, «fosse opportuno giovarsi d'una presunzione legale». Quest'ultima venne interpretata dalla prassi, come ci testimonia Giulio Claro, nel seguente modo: senza attendere necessariamente le ventiquattro ore esatte, si presumeva che la mattina seguente il dolore fosse cessato. Tutti gli scrittori ponevano il divieto di un'immediata ratifica, ritenendo fosse necessario attendere almeno un giorno e precisando che i giudici si sarebbero dovuti accertare che il "paziente" non percepisse più il dolore dei tormenti: «Quæ ratificatio est advertendum, quod non fiat in continenti, & donec duret torturæ dolor, sed ex intervallo, & cessato dolore; quod intervallo esse debet ad minus unius diei viginti quatuor horarum». Così, F. De Angelis, *De confessionibus*, cit., lib. III, q. XVII, p. 307, n. 9; F. Pasquale, *De viribus*, cit., pars III, cap. I, p. 591, nn. 49, 50. Il cardinale e canonista di Castrovillari Carlo Pellegrino notava che, sebbene alcuni dottori seguendo Bartolo avessero affermato che risiedesse nell'arbitrio del giudice la valutazione circa il lasso di tempo necessario per passare alla ratifica, «vero communis observantia est ut fiat die sequiori». C. Pellegrino, *Praxis Vicariorum*, cit., pars IV, sect. XIV, p. 757, n. 67. Su tale dibattito e sull'interpretazione "mediatrice" di Bruni, si veda P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 121, 122.

dei tormenti[821] (*extra torturam* ed *extra locum tormentorum*[822]): nelle carte processuali mantovane, concernenti le relazioni del capitano al Consiglio, si riscontra che l'intervallo tra i tormenti e la ratifica era di ventiquattro, trentasei o addirittura settantadue ore[823].

Durante il suddetto lasso di tempo, l'indagato rimaneva in carcere ma isolato dagli altri detenuti e da una prescrizione dell'antico statuto bonacolsiano si evince che, nel corso di tale detenzione preventiva, l'imputato doveva rimanere lontano dalle stanze dei tormenti: «et non paciatur Potestas vel iudices quod aliqua persona detineatur vel custodiatur in camera Palacii Veteris posita iuxta turrim. Salvo quod ibi possint subire tormentis».

La ratifica avveniva negli uffici della Curia criminale, in una stanza del tutto priva di qualsivoglia strumento di tortura («extra locum, &

[821] L'imputato veniva condotto in carcere, ove rimaneva per un giorno ed una notte, e successivamente in un luogo avente determinate caratteristiche quali *loco publico*, *in iudicio*, *coram notaio*, *coram amicis*, *extra loco tormentorum* ratificava la confessione. Lo mette in evidenza I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 177. Tuttavia, alcuni dottori testimoniavano che nella prassi si procedeva alla ratifica anche in carcere, ma lontano dagli strumenti di tortura. Si veda, a tal proposito, F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 222, nn. 146, 147. La dottrina (ad esempio, Gómez, Menochio, Mascardi, Farinaccio, Guazzini, Conciolo) era concorde nel quantificare l'intervallo in un lasso di tempo pari ad almeno ventiquattro ore: «ratificatio vero confessionis non debet fieri statim post tortura durante adhuc dolore torturæ, sed ex intervallo ad minus unius diei, & unius noctis, nimirum post horas viginti quatuor». Così, F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 51; cfr. A. Villadiego Vascuñana y Montoya, *Intruccion politica y pratica iudicial*, cit., cap. III, p. 67, n. 330. Suárez de Paz precisava: «quando dolor tormentorum duraret præsumeretur ratificatio facta fuisse metu tormentorum». G. Suárez de Paz, *Praxis*, cit., t. I, pars V, § 12, p. 237, n. 29. Flaminio Cartari, riprendendo Bartolomeo Cipolla, non mancava di ammonire quegli *assessores* che procedevano alla ratifica subito dopo i tormenti, quando il dolore non era ancora svanito e la sua anima era ancora turbata. È quanto emerge in F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 222, nn. 142, 144.

[822] Cfr. R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Come*, p. 254, n. 14; G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 311, n. 92.

[823] Nel Cinquecento alcuni dottori, ad esempio il giurista di Oderzo Francesco Casoni e il Goetz, consigliavano di attendere tre giorni; altri preferirono seguire le consuetudini giudiziarie locali che in Italia erano assai differenti da comune a comune. Si consulti J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § III, p. 29; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 121, 122. Il manoscritto mantovano, *Metodo di procedura*, registra la pratica di un intervallo di ventiquattro ore prima della ratifica. In un documento del 1732, relativo al processo a carico dell'omicida Andrea Molinari, si evince che quest'ultimo fu sottoposto alla veglia, confessò dopo una sola ora e venne chiamato a ratificare quanto asserito nel corso dei tormenti dopo ben tre giorni. Cfr. insinuazione del Senato al Governo del 28 giugno 1732, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

aspectum torturæ»[824]), innanzi al giudice, ad un attuario e ad un numero non ben precisato di testimoni, «citra minas, vim, metum & vincula»[825]. Il magistrato domandava al confesso se ricordasse, in generale, ciò che aveva asserito in precedenza; in caso di silenzio o qualora l'imputato affermasse di non ricordarsi nulla, il giudice procedeva, tramite i verbali del notaio criminale, a leggere le sue dichiarazioni[826]. In questo modo, bastava un suo cenno di assenso[827]. La *ratio* della ratificazione era, perciò, quella di ottenere una nuova confessione scevra di ogni dolore e libera dal terrore che aveva caratterizzato e influenzato la dichiarazione precedente[828].

In caso di conferma, la conseguenza sul piano sanzionatorio sarebbe stata l'applicazione della pena edittale prevista per il reato *de quo agitur*, stante l'equiparazione confessione spontanea-confessione estorta tramite legittimi tormenti e ratificata, tenendo in cale, avvertiva il Goetz, un ultimo elemento: «veritati debet esset consentanea»[829]. La ratifica era, dunque, la *conditio sine qua non* per passare ad una condanna contro l'inquisito, giacché, come specificava Antonio Gómez, la mera confessione non si considerava bastevole[830].

824 F. Pasquale, *De viribus*, cit., pars III, cap. I, p. 591, n. 46.
825 J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § III, p. 29.
826 Nell'*actus de ratificationi depositis in tormentis*, inserito nel formulario rubricato *Metodo di procedura criminale*, si trovano le formule che avrebbe utilizzato il giudice: «si ricorda nn. di quello che depose ieri mattina mentre gli fu data la corda?; nn. dica se sentendo leggere il detto suo esame de verbo ad verbo che fece ieri durante la corda lo conoscerà». Si veda il *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.
827 Ad esempio, nel caso della ratificazione di un grassatore, il giudice scriveva: «chiamato dopo le 24 ore, il Peverada all'esame per avere la ratifica del deposto nella tortura, disse di non ricordarsi quanto aveva palesato, ma che venendoli letto il di lui detto, avrebbe confermato quanto gli fosse suggerito di aver detto. Il reo conferma difatti che…». Relazione del pretore di Goito del 30 settembre 1773 in causa Peverada, ASMn, *Senato*, b. 137.
828 A seguito della ratifica della confessione, il giudice assegnava un termine all'inquisito di due o tre giorni «ad dicendum quicquid dicerit voluerit adversus suam confessionem». Trattasi, secondo Tartaglia, di una prassi comunemente osservata, riferita anche da Maranta. Inoltre, come suggeriva il Grammatico, «etiam post ratificationem, posset reus si probaret errorem suam confessionem revocare, & erit absolvendus, & ita ibi fuisse iudicatum refert, & si nihil probaret damnandus, & ita tenes omnes». N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 48, n. 3. Parimenti, scriveva il Teppato, «Confessus in tortura, si duchtus ad banchum iuris, ut ratificaret confessionem, illam revocet allegando errorem, petensque se admitti ad illum probandum, debet audiri». A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVII, cap. V, p. 18; P.M. Passerini, *Regulare Tribunal sive praxis*, cit., pars I, q. XXVI, art. II, p. 380, n. 44.
829 J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. III, § VI, p. 69.
830 Cfr. A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 402, n. 24. La confessione spontanea, infatti, era considerata *validior* rispetto a quella ottenuta tramite i tormenti, così come testimoniato in E. De Guido, *De viribus confessionis*, cit., pars III, cap

La revoca della confessione rappresentava un nuovo indizio contro l'inquisito bastevole a reiterare i tormenti «etiam si alia indicia non superveniant»[831]. Era Flaminio Cartari a dar voce alla comune opinione che si esprimeva proprio in tal senso («hanc opinionem dicit communem, & quod ita praticatur ubique absque ulla hæsitatione»[832]), anche se non mancavano opinioni contrarie tra i giuristi spagnoli[833].

Il modenese e cittadino romano Giovanni Zuffi asseriva di aver notato che il "paziente" confesso, che avesse negato *ad bancum*, «debet compelli iterum per torturam ad perseverandum in illa»[834]. E nel suo *Tractatus criminalis*, lo stesso avvocato, attivo a Roma nella prima metà del Seicento, indicava la *ratio* della suddetta affermazione: la confessione revocata «facit dumtaxat semiplenam probationem», sufficiente «ad infligendam torturam», non già «ad imponendam ullam poena extraordinariam»[835]. Questa impostazione appare totalmente diversa da quella seguita dai giudici mantovani del Supremo Consiglio, in quanto questi ultimi, come si dirà in seguito, privilegiavano l'immediata applicazione di una pena straordinaria.

Dunque, sia i dottori sia i pratici si ponevano il problema della possibilità di una reiterazione dei tormenti[836], allorquando, in sede di ratifica, il confesso

II, p. 187, n. 12.

831 Umberto Locati precisava che la revoca della confessione si sarebbe considerata valida «si sunt aliqua indicia pro revocatione»; mentre, se vi fossero stati altri indizi contro il reo, non si sarebbe ritenuta valida la revoca «sed iste potest cogi perseverare in confessione». Flaminio Cartari, invece, richiamando sia Locati che Claro, scriveva: «Verum hoc casu fugienda est iudicum quorundam crudelitas & immanis plusquam carnificum sævitia, qui tamdiu reum detinet in tormentis donec perseverat hoc enim fieri non debet nec potest». U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., verb. *Tortura*, p. 377, n. 17; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 224, n. 157.

832 *Ibidem.*

833 L'esempio, riportato dal Valiente, è quello di Diego Cantera, riottoso ad affermare la liceità della reiterazione dei tormenti. Diversamente, la maggior parte dei dottori spagnoli ammetteva la ripetizione, aderendo a quella disposizione delle *Partidas* (P. VII, 30, 4) che permetteva la reiterazione dei tormenti sino a tre volte. Lo sottolinea F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 118.

834 G. Zuffi, *Tractatus de criminalis*, cit., lib. III, q. CXC, p. 193, n. 2. L'avvocato Zuffi, originario di Finale modenese, si trasferì a Roma ove operò come avvocato per molti anni, ricevendo la cittadinanza romana. Lo si evince da G. Tiraboschi, *Biblioteca Modenese o notizie della vita e delle opere degli scrittori natii degli Stati del Serenissimo Signor Duca di Modena*, V, Presso la Società Tipografica, Modena, 1784, pp. 441, 442. Tra le sue opere principali, oltre quella sopramenzionata, sono da segnalare le *Institutiones criminales quibus delictorum materia, iudiciali, ac pratica methodo libris quatuor comprehenditur*, Typis Fabij de Falco, Romæ, 1667.

835 G. Zuffi, *Tractatus de criminalis*, cit., lib. III, q. CXC, p. 193, n. 2.

836 Nei confronti di grassatori e «contra hiusmodi perditos homines», i dottori ammettevano la possibilità di ripetizione, per più volte, della tortura anche per indagare su altri delitti

avesse revocato quanto precedentemente asserito. Ammessa tale possibilità, anche in assenza di indizi sopravvenuti[837], ci si chiedeva: per quante volte il giudice era legittimato a ripeterla, e quale sarebbe stato il destino dell'*ex* confesso? La dottrina configurava diverse ipotesi di soluzione[838] e anche alcuni sovrani intervennero sulla questione. Secondo Claro, colui che confessava e più volte ritrattava in sede di ratifica si sarebbe dovuto assolvere:

«si reus iterum positus in tormentis confiteatur & deinde in ratificatione iterum neget […] non esset procedendum in infinitum, sed crederem sufficere quod tormenta repeterent usque ad tertiam torturam & ubi deinde ductus ad ratificandum semper negaret, absolveretur rebus stantibus»[839].

"Persistendo il reo nella negativa" dopo la reiterazione dei tormenti[840], i giudici potevano decretare: 1) la liberazione dell'imputato sotto cauzione di ripresentarsi in carcere (prestando idonea fideiussione); 2) l'assoluzione con le clausole *rebus sic stantibus* e *hactenus deductis*; 3) l'applicazione di una pena straordinaria[841]; 4) o, in rari casi, di una pena ordinaria (anche capitale)[842].

della medesima specie per i quali il reo non era indiziato. Nel Regno di Napoli, tale prassi è attestata da C.A. De Rosa, *Criminalis decretorum praxis*, cit., lib. I, cap. VIII, p. 133, n. 98.

[837] Cfr. F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 48.

[838] Le varie ipotesi potrebbero configurarsi come il prodotto della dialettica confronto-scontro tra dottrina e prassi. Infatti, «malgrado violazioni e conflitti», dottrina e pratica «finivano in qualche modo per giungere a soluzioni compromissorie». Così, I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 179.

[839] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XXI, p. 92, versic. *ulterius quæro*. In genere, la dottrina asseriva che, qualora il confesso nel corso della ratifica fosse riuscito ad invalidare la confessione fornendo una prova sufficiente del contrario, *nulla quaestio*, si sarebbe dovuto immediatamente liberare. Diversamente, se non fosse riuscito nell'impresa di trovare la prova di un suo errore, allora la reiterazione sarebbe stata legittima. Si veda, a tal proposito, P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 125-130.

[840] La revoca della confessione, in sede di ratificazione o anche in un altro momento, faceva sì che il reo si contraddicesse; ciò era bastevole a rendeva lecita la reiterazione della tortura, in quanto la mancata ratifica produceva una prova semipiena, così come scriveva il Bitti nel suo compendio (F. Bitti, *Epitome seu compendium theoriæ et praxis*, cit., q. 106, p. 388, n. 19). Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 147.

[841] Le Costituzioni piemontesi prevedevano la comminazione della pena straordinaria, calibrata a seconda delle "qualità" personali del reo, delle circostanze del delitto e del caso. Parimenti, «In Saxonia Electorali – annotava il Goetz - inquisitus, qui secunda vel tertia vice confessionem, in tortura factam, revocavit, extraordinaria poena est puniendos». Così, J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § IV, p. 33. Il modenese Zuffi, richiamando quanto annotato da due giuristi partenopei come Giovanni Francesco Sanfelice e Tommaso Grammatico, scriveva che dopo la persistenza nella negativa per tre sessioni, il "paziente" veniva punito «extra ordinem propter confessionis geminationem». G. Zuffi, *Tractatus de criminalis*, cit., lib. III, q. CXC, p. 193, n. 1; cfr. T. Grammatico, *Decisiones*, cit., dec. LXXII, p. 346, n. 4; G.F. Sanfelice, *Decisionum*, cit., lib. II, dec. CCLII.

[842] La tradizione del diritto comune non mostrava particolare fiducia per questa soluzio-

Queste alternative, pena ordinaria - pena straordinaria - liberazione, sono efficacemente tratteggiate da Johann Christoph Goetz:

«Tres diversæ ictorum opiniones occurrunt. Quidam enim sentiunt, inquisitum ordinaria poena esse plectendum, quia inquisitus de crimine aliquo convictus non torqueri, sed ultima sententia condemnari debet […]. Alii vero statuunt, plenas probationes, per torturam adhibitam, purgatas, hinc inquisitum potius prorsus absolvendum esse. E contrario nonnulli icti hocce in casu mediam via amplectuntur, nam inquisitum convictum & in tortura negantem, a poena quidem ordinaria eximunt, sed nihilominus tamen extraordinaria poena puniendum esse putant, & quidem hæc poena discretioni & arbitrio iudicis est reliquenda»[843].

Quanto al numero di ripetizioni, la *Theresiana*, ispirata agli insegnamenti del Böhmer[844], regolò tale aspetto, prescrivendo che il giudice fosse abilitato a sottoporre l'imputato per tre volte alla tortura. Parimenti, in dottrina, Begnedelli Basso, agganciandosi a Paride Dal Pozzo, a Ludovico Carerio ed a Peter Binsfeld, scriveva: «in infinitum tamen non est procedendum sed tertio ad summum secundum aliquo juxta superious dicta, confessus, & revocans non potest amplius torqueri»[845]. Nonostante ciò, altri giuristi affermavano che la tortura potesse ripetersi tante volte quante erano le revoche[846].

Per quanto concerne la prassi mantovana, nel *Metodo* si legge: «attenta eius perseverantia et videretur valde pati iussu fuit deponi dissolvi brachia reaptari et ad eius locus remitti pro ut ita executus fuit»[847]. Dunque, il giudice, dopo aver eseguito il numero massimo di sessioni di tortura, sarebbe stato costretto a rilasciare il reo se avesse continuato a confessare e ritrattare ad intermittenza, poiché una confessione non ratificata acquisiva sì qualche valore probatorio

ne. Essa costituisce un caso isolato rappresentato dalle prammatiche siciliane del 1531 e del 1576. Cfr. A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., VI, parte I, p. 440.

[843] Secondo il giudizio del Goetz, «hæc opinio – quella cioè dell'applicazione di una pena straordinaria – propterea præ aliis nunc recensitis maiore æquitate niti ex ea ratione videtur, quia æquitati consentaneum». J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. III, § VI, pp. 67, 68.

[844] Cfr. F. Grispigni, *Diritto penale italiano*, I, Milano, Giuffrè, 1952, p. 65.

[845] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 48.

[846] Tale opinione fu avversata da Egidio Bossi, Umberto Locati e Peter Binsfeld come evidenziato in P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 147, n. 29.

[847] Questa formula ricalca quanto annotato dal Goetz nella sua opera sulla tortura in area germanica (J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § III, p. 29). Nel *Metodo* mantovano si riscontra la presenza di formule relative all'«atto di ratificazione della confessione fatta nei tormenti». Se il reo avesse rifiutato, in sede di ratifica, di confermare quanto asserito durante i tormenti, il giudice avrebbe reiterato la tortura; e nel caso il "paziente" avesse continuato a negare la prima dichiarazione, quest'ultimo veniva liberato con la formula *pro ut stant*. Cfr. *Metodo di procedura criminale*, cit., in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

(di prova semipiena), ma era insufficiente per la condanna[848]. Al di là del numero di reiterazioni ammesse, il loro «comune fondamento logico»[849] era da individuarsi nel nuovo indizio che veniva, così, aggiunto dalla confessione a quelli già sussistenti e che la successiva revocazione aveva contribuito a rafforzare, mettendo in luce la incoerenza e varietà del "paziente".

Nel 1732, i giudici del supremo tribunale di Mantova chiesero, tramite una "insinuazione" alla Corte Regia avente ad oggetto la tortura, che nei casi più atroci fosse loro concesso di poter «reiterare tante volte la tortura ed altro più proporzionato tormento secondo l'enormità del caso e la qualità degli indizi»[850], secondo il proprio arbitrio. Se il "paziente" durante i tormenti avesse confessato e, in sede di ratifica, «ripigliava le primiere sue negative nelle parti più sostanziali»[851], si sarebbe dovuta certamente replicare la tortura. La pratica di «confessare cioè subito nel tormento per scansarne il cruccioso stimolo, e poscia negando nella ratifica»[852] era foriera di nefaste conseguenze per la giustizia: non potendo continuare così all'infinito, i dottori concordavano sulla "soglia" delle tre sessioni di tortura. Ma se alla terza tortura l'inquisito avesse confessato e di nuovo ritrattato *ad bancum*, non si sarebbe potuti passare al quarto tormento. In tal guisa, soprattutto innanzi a delitti enormi, «potea forse rimaner delusa la giustizia»[853]. Infatti, ricordavano i giudici mantovani:

> «dacché disputano su questo i dottori, i quali comunemente conchiudono, non potersi in tal caso replicar più oltre […] ma che solo s'abbia a punirlo *extra ordinem, ac mitius*. E anzi sonovi alcuni fra essi che asseriscono doversi allora rilasciare affatto libero»[854].

Così, i giudici invocavano innanzi alla Corte Regia una cesarea dichiarazione che, limitatamente ai delitti "atroci", consentisse

> «di reiterare tante volte la tortura quante ve ne volessero ad accompiere per intero tutta la misura del tempo del giudizial decreto - ovvero il tempo fissato dal tribunale - […] come meglio sembrasse al retto giudiziale arbitrio»[855] del giudice stesso.

I magistrati locali mostravano di conoscere bene la prassi normativa del Regno di Sicilia, «ora pure sotto il felicissimo Austriaco Dominio», secondo

[848] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 127.
[849] Ivi, p. 128.
[850] Insinuazione del Senato al Governo del 28 giugno 1732, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.
[851] *Ibidem.*
[852] *Ibidem.*
[853] *Ibidem.*
[854] *Ibidem.*
[855] *Ibidem.*

la quale, giusta la prammatica del 20 ottobre 1576,

> «quando il reo abbia per tre volte confessato nel tormento e dappoi negato nella ratifica, si consideri per confidente il delitto sul quale è inquisito e torturato […] si possa condannare alla morte come se avesse confessato alla prima volta e poi ratificato appieno»[856].

Tuttavia, i giudici mantovani non si auspicavano la promulgazione di un editto che ricalcasse la suddetta regia prammatica, considerata «più adattevole alla frequenza ed animosità di quel Regno»[857], bensì palesavano la necessità di una

> «legge meramente permissiva della reiterazione della tortura o altro tormento sino all'intera misura del tempo che fosse giuridicamente prefisso, per usarne prudentemente le circostanze e peso degl'indizi, e la qualità stessa del reo e sua scaltrezza»[858].

La *ratio* di questa "insinuazione" andrebbe individuata, quindi, nella volontà di superare la "soglia" delle tre sessioni di tormenti e non già in quella di adottare *tout court* la prassi siciliana, modificando le conseguenze giuridiche relative al reo che persistesse nella "negativa". Questa "insinuazione" trovò, qualche mese dopo, l'avallo regio, concretizzatosi nel rescritto imperiale dell'8 novembre 1732[859].

---

[856] *Ibidem.* Tale prassi era riferita dal Giurba, Conciolo, Guazzini, Savelli e Rainaldo. Cfr. M. Giurba, *Consilia*, cit., cons. LVIII, p. 287, n. 26; A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Confessio*, resol. I, p. 98, n. 9; S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXX, cap. XXIIII, n. 4, in fin.; M.A. Savelli, *Pratica universale* cit., § Tortura, p. 345, n. 15; G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., lib. II, cap. XXXIIII, § XII, p. 301, n. 61, versic. *et ita*.

[857] Insinuazione del Senato al Governo del 28 giugno 1732, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445. «Quod tamen ad hanc regionem, ubi mitiores, ubi mitiores animi, nec adeo assidua flagitia, traducere, non tam inopportunum, quam asperrimum videretur». Rescritto di Carlo VI del 8 novembre 1732, in ASMn, *Senato*, b. 4.

[858] Insinuazione del Senato al Governo del 28 giugno 1732, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

[859] Nel 1732, il governatore del Ducato di Mantova, Filippo Langravio d'Assia, propose, previo parere del capitano e del Senato di Mantova, l'introduzione a Mantova del *Codex Austriacus*, «prescrivente a qualsi sia delitto la sua pena proporzionata». Successivamente, un rescritto di Carlo VI acconsentì a tale proposta («prout […] Austria Inferioris Statuto, eiusque Provinciæ procedendi modo, in Codice Austriaco luculentius videre poterunt»). Lo si legge nella lettera di Filippo Langravio d'Assia al Senato di Mantova del 22 novembre 1732, in ASMn, *Senato*, b. 4; cfr. *Rescritto cesareo tanto per le condanne de' rei convinti, se non confessi, quanto per la reiterazione de' tormenti segondo i delitti, e conseguenze*, 8 novembre 1732, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.

4.10. (segue) *Tortura purgat indicia*

Se il reo, sufficientemente torturato, avesse continuato a negare di aver commesso il delitto e nulla avesse confessato durante i tormenti, la dottrina («totus mundus ita tenet, & servat»[860]) riteneva che tale pertinacia avrebbe provocato la "purgazione" degli indizi raccolti contro di lui[861]. La conseguenza di ciò, secondo i dottori e alla luce di quanto avveniva in tutti i fori («opiniones omnes observant in Italia»[862], non solo nel foro secolare, precisava il canonista napoletano Alfonso Villagut[863], ma anche in quello ecclesiastico), era l'immediata assoluzione dell'imputato. Ciò in quanto, resistendo alla tortura, il reo «dicitur purgasse indicia, quasi puram veritatem dixisse»[864]. Lo testimoniava l'influente senatore milanese Giulio Claro, assicurando: «communiter totus mundus ita tenet & servat […] et

[860] P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C*, concl. XVI, p. 680. Diverso era l'orientamento del mirandolese Francesco Personali. Quest'ultimo, infatti, sosteneva che la «tortura, nedum purgat inditia, at etiam probationes […] poenitus purgaret […] merito si tunc reum torquendo convictum malefaceret, in syndacatuq., teneretur». F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., pp. 181, 182, nn. 3, 7.

[861] Cfr. G.B. Ciarlini, *Controversiarum forensium*, cit., pars II, cap. CLXXXI, p. 309, n. 71. Secondo alcuni dottori, il giudice avrebbe dovuto reiterare la tortura nei confronti di soggetti che si fossero mantenuti costantemente "negativi", se ancora integri fisicamente e psicologicamente. Trattasi di una pratica eccezionale, ammessa ad esempio dal Farinaccio ma negata da Personali, Melchiori e Bossi. Sostenitore della reiterazione della tortura nei confronti del "negativo", senza alcun riguardo alle sue condizioni fisiche era Bartolo. Sul punto, P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 145, 146, n. 19. Una misura precauzionale suggerita da Francesco Bruni ai giudici, relativa alla fase di rilascio del "paziente negativo", era la seguente: «iudex faciat apparere in actis torturam esse adhibitam contra detentum cum moderamine secundum quod indicia habita demostrabant, & ideo quia fuerunt purgata bene indicia non repertum culpabilem mandavit relaxari […] et dicit esse menti tenendum, ne iudex alia faciendo teneatur in syndacatu». F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 122, n. 66.

[862] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 184, versic. *Illata reo tortura*. Non solo in Italia, bensì «communiter totus mundus ita tenet, & servat», precisava il Miranda: L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIX, p. 203, n. 300.

[863] Cfr. A. Villagut, *Practica canonica criminalis*, cit., tit. *De tortura*, cap. VII, lib. VII, concl. I, p. 382, in fin.

[864] F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 220, n. 133; cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIX, p. 203, n. 300. Sul punto, gli scrittori ricordavano che la materia della "purgazione" degli indizi fosse sottoposta interamente al prudente arbitrio del giudice: «in iudicis arbitrio, & prudentia consistere, quando indicia per torturam sufficienter censeantur purgata». P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. XVI, p. 682. Così, anche Francesco Vivio: «Iudicis arbitrio debet declarari utrum indicia sint sufficienter purgata». F. Vivio, *Sylvæ communium opinionum*, cit., opin. LXI, pp. 54, 55, n. 12.

hoc etiam si delictum fuisset contra ipsum olene probatum»[865].

Circa le conseguenze della "purgazione" degli indizi, «una de las cuestiones básicas (quizá la máz importante)»[866] secondo Tomás y Valiente, si sviluppò una variegata dottrina. Alcuni scrittori, seguendo una «comune pratica osservata in tutta Italia»[867], si schieravano a favore del rilascio «sub cautione fideiussoria de se præsentando toties, quoties»[868], lasciando, in tal guisa, la

[865] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 184, versic. *Illata reo tortura*. Tartaglia affermava che se l'inquisito «in ratificatione durus persisterit, debet absolvi». Così, N. Tartaglia, *Practica M.C.*, cit., cap. XII, p. 48, n. 4. Secondo Tomás y Valiente non sempre l'«efecto purgativo» della tortura riuscì ad imporsi nella pratica e nella legislazione reale, «más bien imperó la solución de compromiso consistente en condenar tanbién al reo negativo, aunque no a la pena legal-ordinaria, sino a otra menor y arbitraria». A Valencia, tuttavia, grazie anche al *fuero 175* delle Cortes de Monzón del 1585 che convertì il sistema legale valenciano «*en uno de los más benignos de su tiempo*», alla "negativa" del reo faceva seguito l'immediata assoluzione. Ciò fu uno degli elementi che portò alla desuetudine dell'unica tipologia di tortura utilizzata in quel Regno, il "guanto dell'imperatore". Non così in Castiglia, Regno nel quale la prassi del supremo tribunale locale mostrava un diverso orientamento. Ciò ermerge anche dalla penna del Matthaeu y Sanz, il quale «cuando escribe riferiéndose al Derecho castellano, su actitud es radicalmente distinta» rispetto al *De regimine*; nel *Tractatus*, l'autore giungeva persino a modificare gli incisi ulpianei che sottolineavano la pericolosità e fragilità della tortura, al fine di giustificare la prassi favorevole alla condanna del reo torturato "negativo". Sul punto, Matthaeu y Sanz esponeva cinque casi, illustrando per ognuno le conseguenze del silenzio dell'imputato, ovvero assoluzione o condanna. La differenza di posizioni dell'autore nelle due opere in merito alla tortura è di palmare evidenza: Matthaeu y Sanz, infatti, «trata sobre la tortura más extensa y más duramente en su cortesano *Tractatus* que en su valenciano *De regimine*». A cosa si deve questo cambiamento? Trattasi, ipotizzava Tomás y Valiente, di un mutamento oltre che geografico soprattutto politico. La pratica della Sala, tribunale supremo in materia criminale, «que no tiene igual en toda la Monarquía - ricordava Matthaeu y Sanz - muestra en Castilla una interpretacíonde la tortura amplia, arbitraria y odiosa para el reo». Alla luce di un vero e proprio «absolutismo judicial», tale tribunale venne considerato non già gerarchicamente, bensì politicamente superiore a tutti gli altri della monarchia, sia a quello valenciano sia a quello napoletano. È quanto emerge da F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., pp. 57, 58, 69-76, 88.

[866] L'autore sintetizzava le principali opinioni dei giuristi spagnoli: se il tormento fu applicato duramente e non si fosse trattato di delitto molto grave, il giudice avrebbe dovuto considerare completamente "purgati" gli indizi; la conseguenza sarebbe stata, dunque, l'immediata liberazione. Diversamente, se il delitto fu "atrocissimo" ed il reo si fosse mantenuto "negativo", il giudice avrebbe potuto applicare una pena arbitraria, calibrata a seconda della tipologia di delitto perpetrato. Tuttavia, nella prassi si assisteva a posizioni oscillanti: quantunque, ad esempio, Fernandéz de Herrera riferisse la prassi sopracitata, vi furono casi nei quali la non confessione o la non ratifica della confessione «valieron al reo la plena libertad». Così, F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 119.

[867] I. Marsili, *Practica*, cit., § *Quoniam*, p. 104, n. 49.

[868] Così Alfonso Villagut, il quale, rifacensodi all'autorità di Alfonso Alvarez Guerrero, asseriva: «hanc esse communem practicam et observantia». A. Villagut, *Practica canonica criminalis*, cit., tit. *De tortura*, cap. XIIII, lib. VII, concl. I, p. 390; cfr. F. Cartari, *Praxis*

causa in uno stato di pendenza («causam indecisam relinquendam»[869]) sino all'emersione di nuovi indizi.

Altri esperti, come Peter Binsfeld, sostenevano: «reus sit diffinitive absolvendus»[870]. Il teologo, nativo dell'Eifel, prima di pronunciare il proprio convincimento, saldamente ancorato al *Digestum*, al *Codex* e all'*opinio*

et theoricæ interrogandum, cit., lib. IIII, cap. I, p. 220, n. 134. Paride Dal Pozzo scriveva che il giudice avrebbe dovuto liberare il reo «ab illa inquisitione» non già «diffinitive à delicto». Così, in presenza di indizi contro l'inquisito, quest'ultimo non veniva assolto definitivamente, ma il giudice «debet concedere abolitionem accusationis» e liberarlo con cauzione, in attesa dell'emersione di ulteriori indizi. Lo testimonia P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *tortura*, pp. 1041, 1042, n. 4. Pietro Paella, sul punto, precisava: «Iudex faciat sibi præstari idoneam cautionem ab ipso reo de se representando toties quoties curiæ placuerit». L'autore, dopo aver asserito che «ita hodie communiter observatur in pratica», citava a sostegno l'autorità di Ippolito Marsili. Quest'ultimo, infatti, notava: «et communis practica totius Italie est apud peritos iusdicentes ut in tali casu accipiant fideiussores a reo de se presentando ad mandato curie - quantunque - regulariter licet reus non debeat relaxari de carcere nisi sequuta absolutione diffinitive». Sopravvenuti nuovi indizi, ricordava Paella, «possit iterum reus ad carceres citari & ad tortura poni […] facilius quidem præstita huismodi cautione illum iudex in manibus haberi poterit». P. Paella de Castro Mazziani, *Brevis et utilis tractaus*, cit., q. XIIII, p. 39, n. 5; cfr. I. Marsili, *Practica*, cit., § *Quoniam*, p. 104, n. 49. Giulio Claro richiamava, parimenti, Marsili, precisando che in questo caso il giudice avrebbe dovuto far scrivere negli atti «qualiter tortura fuit moderate adhibita & indicia sunt probata & postea debet eum relaxare fideiussori et ita est communis practica & observantia». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 184, versic. *Illata reo tortura*; cfr. G. Cumia, *Practica Syndicatus*, cit., cap. XXI, p. 169, n. 25. Dunque, «si postea reperiantur veræ, & legitimes probationes, poterit enim capere, & diffinitive condemnare ad poenam ordinariam delicti»; tuttavia, se la difesa avesse prodotto prove circa l'innocenza dell'inquisito, quest'ultimo andava definitivamente assolto. Così, A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 403, n. 28.

[869] Il Binsfeld citava, a sostegno di questa conclusione, Dal Pozzo, Angelo Perugino e Marsili. Secondo una comune pratica osservata in tutta Italia, «accipiat Iudex fideiussores a reo de se repræsentando ad mandatum Curiæ […] communiter observari quod hoc casu inquisitus præstet fideiussores de stando iuri, & se præsentando toties quoties fuerit requisitus». Il Senato di Milano, infatti, come riportava Claro, non assolveva definitivamente, bensì con la clausola, di cui si dirà oltre, *rebus sic stantibus prout stant*. Ciò significa che, sopravvenuti nuovi indizi si sarebbe dovuto procedere nuovamente contro il reo assolto «non obstante tali sententia, & alibi etiam talis observantia viget»; in caso di assenza di nuovi indizi, il reo avrebbe ottenuto nuovamente la libertà di cui godeva prima della cattura. Si veda P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. XVI, pp. 681, 682.

[870] «Nunc pro resolution dico in primis iuri conformiorem esse primam opinionem, quod purgatis indicijs, reus simpliciter, & definitive absolvendus sit». Ivi, pp. 680, 683. Sia Cartari che Magone evidenziavano come in dottrina vi fosse anche chi sostenesse questa posizione. Parimenti, il Binsfeld rinviava all'inquisitore Nicolau Aymerich, a Peña, Claro e Damhouder, i quali, nelle loro opere, avevano contemplato la possibilità di un'assoluzione definitiva. Si consulti F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 220, n. 135; G. Magone, *Decisiones causarum*, cit., dec. *Lucenses* LXXXIX, p. 238, n. 12.

Gomezii[871], descriveva due diversi orientamenti dottrinali, punto dolente di scontro tra i dottori foriero di dubbi ed incertezze:

«Verum hoc loco incidit dubium apud D.D. An talis qui per dura tormenta se purgavit, & nihil confessus est, absolute sit dimittendus, & plene absolvendus. An vero causa indecisa sit reliquenda, & sic tortus sit relaxandus sub fideiussoribus»[872].

Tuttavia, nel caso in cui gli indizi contro il reo non fossero stati "depurati", Binsfeld riconosceva al giudice la possibilità di emettere una sentenza di assoluzione parziale, con una clausola probabilistica, ad eccezione dei reati puniti con pena corporale, e «in tali casu, merito iudicis sententia potest suspendi & reus cum fideiussione relaxari»[873]. Al contrario, allorquando durante le indagini fossero stati reperiti molti indizi urgenti e indubitati, Binsfeld, rifacendosi a Bossi e a Claro, ammetteva la possibilità di giungere ad una condanna definitiva, irrogando una pena straordinaria[874].

Ludovico Carerio attestava lo sviluppo, da parte della dottrina, di diverse soluzioni (*alii aliquem etiam praticam docuerunt*»[875]). Il giurista di Reggio Calabria, infatti, presentava le seguenti ipotesi: vi erano giuristi che sostenevano 1) la liberazione «ab instantia et non in totum»; 2) l'assegnazione di un termine al denunciatore per produrre ulteriori indizi, in mancanza dei quali si sarebbe dovuto liberare l'inquisito; 3) la custodia del reo in carcere, sottoponendolo a frequenti e pressanti interrogatori così da coglierlo in contraddizione, dopodiché, in caso di varietà, si sarebbe aperta la strada per una legittima ripetizione dei tormenti per una o due volte[876];

[871] In materia di "purgazione" di indizi tramite tortura, tra i vari passi del *Corpus Iuris* che Binsfeld utilizzava a sostegno del suo orientamento, si trova la regola, inserita nel *Codex*, secondo la quale «actore vel accusatore non probante, reus debet absolvi». «Hæc regula – concludeva il Binsfeld - intelligenda de plena absolutione». Così, P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C*, concl. XVI, p. 683.

[872] P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. XVI, p. 680.

[873] Infatti, basandosi su Digesto, Glossa e *communis opinio doctorum*, il Binsfeld asseriva: «quando agitur criminaliter, reus pro criminis poena corporali non dimittitur cum fideiussione […] ratio a D.D. redditur quia nemo est dominus membrorum suorum, nec vita propriæ […]. Hinc nemo potest se obligare, aut fideiubere ad poenam corporalem, exempli gratia, ad subendam poena mortis, aut mutilationis, & c. pro suo principali: nec talis obligation, aut fideiusso valeret, aut aliquam vim haberet». In tal caso, «teneatur consignare aut sistere reum ad iudicis requisitionem sub poena pecuniaria certa si sub certa conventum sit – altrimenti – poena pecuniaria iudicis arbitrio decernitur, nisi statutum aut consuetudo poenam certam hebeat». Ivi, pp. 684-686; cfr. A. Gaill, J. Mynsinger, *Observationum practicarum*, cit., lib. II, cap. II, p. 353, n. 14.

[874] Cfr. P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. XVI, p. 684.

[875] F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 220, n. 135.

[876] Il Puteo, Paride Dal Pozzo, attestava l'uso di tale deplorevole pratica, criticando quegli

4) secondo altri, come il Villagut, se gli indizi fossero stati "purgati", si sarebbe dovuto rilasciare il "paziente" con fideiussione «et sic non in totum liberatum aut absolvitur»[877].

Coloro che dichiaravano di aver osservato nei tribunali la pratica di trattenere il reo "negativo" in carcere sino al sopravvenire di nuovi indizi, i quali avrebbero così permesso la ripetizione dei tormenti, sostenevano anche che, se non fossero pervenuti indizi, il giudice avrebbe dovuto assegnare al denunciatore, «vel ei ad cuius requisitionem fuit captus reus»[878], un dato termine, al fine di reperire prove e indizi contro l'inquisito. È quanto registrava la pratica criminale *ad usum et consuetudinem iudiciorum in Germania* di Emerich Rosbach, nella quale si legge: «item quoties judex torserit, si non supervenerint indicia aliqua nova, dabit terminum accusatori, in quo probare & deducere debeat, alite relapso ipso termino & accusatore illud non probante, ipsum reum relaxabit»[879].Testimone di questa prassi è anche il veliterno Giovanni Carlo Antonelli, il quale precisava che ciò sarebbe avvenuto solo dopo la terza ripetizione dei tormenti: «si reus tertio tortus adhuc in negativa persistat, judex accusatori terminum statuet ad probandum delictum, quo non probato reus absolvendus est ex hactenus deductis, vel relaxandus cum cautione de se repræsentando»[880]. Dunque, spirato inutilmente questo termine per l'accusatore, la conseguenza sarebbe stata, secondo alcuni dottori, la liberazione dell'inquisito con assoluzione definitiva[881]; ma, secondo altri, l'assoluzione condizionata dalla clausola *rebus stantibus pro ut stant* o dalla garanzia data dall'accusato, o per lui da terzi, di ripresentarsi in carcere[882]: «hinc inquisitos in tortura crimen negans, definitive

«assessores crudeles & curiosi» che interrogavano più volte gli indagati al fine di farli cadere in contraddizione, per aprire le porte ai tormenti. Si consulti P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *Viso*, p. 923, n. 5; F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. III, pars I, p. 38, n. 31.

877 L. Carerio, *Practica causarum criminalium*, cit., *Tractatus de indiciis & tortura*, § *Circa Septimum*, pp. 97, 98, n. 23.

878 «…debet iudex assignare terminum accusatori, si proceditur per viam accusationis, si autem proceditur per viam inquisitionis, tunc debet assignari terminus denunciatori, vel ei ad cuius requisitionem fuit captus reus, quod intra talem terminum debeat probasse & produxisse quicquid vult & potest contra talem reum». Sono le parole del Marsili: I. Marsili, *Practica*, cit., § *Quoniam*, p. 104, n. 48.

879 J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. V, cap. XV, p. 558, n. 22; cfr. F. Bruni, *Tractatus de indiciis* cit., q. V, pars II, p. 120, n. 65; I. Marsili, *Practica*, cit., § *Quoniam*, p. 104, n. 48; F. Casoni, *De indiciis et tormentis*, cit., tract. *De tormentis*, cap. IX, p. 83, n. 9.

880 G.C. Antonelli, *Tractatus novissimus de tempore legali*, cit., lib. IV, cap. XX, p. 446, n. 7.

881 L'ordinanza di Villers-Cotterets (1539), all'articolo 164, precisava che, dopo l'assoluzione dell'inquisito, il giudice avrebbe sentito le parti e riparato la calunnia derivante dall'accusa.

882 Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 136.

absolvi, carceribus liberari, & præstita urpheda penitus dimitti debet»[883].

Giulio Claro si soffermava ad illustrare le conseguenze che sarebbero derivate, *de iure* e nella prassi, dalla persistenza del reo nella "negativa". Colui che "sosteneva" la tortura "purgava", in teoria, ogni indizio[884], «quasi puram veritatem dixisse»[885], e avrebbe meritato perciò, «de iure loquendo», una sentenza di assoluzione definitiva: «verum etiam, quod de iure loquendo ille qui purgavit per torturam omnia indicia contra se existentia, forte esset diffinitive absolvendus tamquam si pura veritatem dixesset»[886].

Tuttavia, precisavano i dottori, diversa risultava essere la prassi seguita e accolta nei tribunali. Come specificava Claro, solo se il reo avesse provato la sua innocenza «aliter quam per torturam», sarebbe stato assolto definitivamente; altrimenti, nel caso in cui avesse dimostrato la sua innocenza solo tramite la resistenza ai tormenti, o ancora, in assenza di indizi *ad torturam* o sufficienti per applicare la pena straordinaria, l'inquisito sarebbe stato assolto «non tamen diffinitive sed stantibus rebus pro ut stant»[887]. Tale risulta essere la linea seguita e registrata anche da Joos Damhouder: «hoc est, donec denuo accersatur, sine ampliori & plenaria absolutione, atquæ ita receptum est fieri in pratica»[888]. Successivamente, se fossero sopravvenuti nuovi indizi contro il medesimo reo, «de novo contra eum proceditur non obstante tali sententia»[889]: questa era la prassi diffusa anche in area germanica, in Spagna,

[883] Per *urpheda*, Goetz intendeva un «genus quoddam cautione, qua reus, qui carceribus liberatur, iurat, se non ulturum quicquid in tortura & carcere passus fit». J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. III, § VI, pp. 67, 68.

[884] Sul punto, la dottrina non era affatto concorde. Alcuni scrittori, infatti, aderivano all'orientamento che sosteneva che la tortura purgasse solo un indizio; altri ritenevano che la regola della "purgazione" degli indizi non si applicasse nei confronti dei rei che conducevano una "mala vita" o contro i quali militavano indizi urgenti. Lo testimoniava M. Muta, *Regni Siciliæ Pragmaticarum sanctionum*, cit., tit. II, p. 47, n. 29.

[885] F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, pp. 219, 220, n. 133; cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXII, p. 176, versic. *Forma autem*; P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. XVI, p. 680; T. Trevisan, *Decisionum causarum*, cit., dec. XLV, p. 104, n. 4.

[886] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXII, p. 176, versic. *Forma autem*. Damhouder, parimenti, scriveva: «nam ex iure plene absolvendum erit quod per exacta torturam ab omnibus indicijs & suspicionibus satis sit purgatus». Così, J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XL, *De negatione patientis in tortura*, p. 35, n. 3.

[887] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXII, p. 176, versic. *Forma autem*.

[888] J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XL, *De negatione patientis in tortura*, p. 35, n. 2; G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXII, p. 176, versic. *Forma autem*, in fin.

[889] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXII, p. 176, versic. *Forma autem*; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 220, n. 136.

in Francia, nel Ducato di Milano e a Napoli[890].

Antonio Gómez, esaminando le conseguenze della resistenza del "paziente" ai tormenti, dopo aver descritto le posizioni di molti dottori favorevoli al rilascio con fideiussione, condannava siffatte sentenze che lasciavano la causa in uno stato di pendenza, ed esprimeva, *in legendo* così come *in iudicando* e *in consulendo*, un'opposta quanto netta posizione a favore dell'assoluzione definitiva o della condanna definitiva:

> «ego teneo contrariam sententiam, & conclusionem, & quod in tali casu iudex tenetur reum diffinitive absolvere aut saltim ratione indiciorum, & præsumptionum eundem aliqua poena arbitraria condemnare, & nullo modo causam indecisam relinquere»[891].

Così, per i sostenitori di questa linea la decisione definitiva doveva essere adottata dal giudice sulla base delle prove ottenute sino al momento della sentenza: «secundum probationes factas, et repertas tempore sententiæ judex debet judicare, absolvendo vel condemnando: non tamen potest nec debet causam indecisam relinquere»[892].

In seguito alla persistenza del reo nella "negativa", quest'ultimo, "purgati" gli indizi e assolto, era da considerarsi infamato a causa dei tormenti subiti? Negativa era la risposta di Peter Binsfeld, che esclamava: «Beatus homo, qui se omnino tenere potuit in tormentis, quoniam absolvetur, & melior quam ante accusationem reputabitur, cum prospere et feliciter se purgaverit à sibi impositis»[893]. Non va sottaciuto, infatti, che alcuni scrittori, come il teologo

---

[890] Lo testimoniavano Damhouder (in area germanica), Covarubbias (in Spagna), Rebuffi, Igneus (in Francia), Caravita (a Napoli) e Claro (a Milano). Si veda per tutti, F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 220, n. 136.

[891] Ciò in forza di sei motivi tratti dai testi giustinianei e dalla glossa: 1) per la regola generale, contenuta nel *Codex*, secondo la quale se l'accusatore non riesce a provare l'imputazione, il reo dev'essere assolto; 2) alla luce del passo del Digesto che recita «De qua re iudex cognoveris, de ea quoque pronunciare cogendus est», 3) perché «ubi reprobatur, quod si reus retorqueatur, & non confitetur, nec resultat, probatum delictum, debet absolvi»; 4) «ille qui stantibus indiciis fuerit compurgatus, statim debet diffinitive absolvi»; 5) «Quinto facit ratio fundamentalis, & concludens, quia si talis causa remaneret indecisa, reus accusatus, vel inquisitus remeneret in maximo damno, & periculo, cum esset aperta via inimicis, & sibi odiosis, ut possint quotidie super illo delicto inquietare & molestare, quod non est permittendum, imo malitiis hominum obviandum»; 6) «si reus præcedentibus legitimis indiciis competenter fuit tortus, & non sit confessus delictum, debet iudex eum deffinitive absolveri». A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, pp. 403, 404, n. 28.

[892] *Ibidem.*

[893] Cfr. P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. XVII, p. 686; cfr. A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. X, p. 17. «Nam tortus, & non confessus, beatus est homo, - scriveva il Trevisan, richiamando una decisione del Grammatico - qui se omnino tenere potuit in tormentis, quoniam absolvitur, & melior quam ante accusationem reputatur». T. Trevisan, *Decisionum causarum*, cit., dec. XLV, p. 104, n. 5.

tedesco testé menzionato e il cattedratico aragonese Vargas Machuca, asserivano che se il reo principale avesse "purgato" gli indizi resistendo ai tormenti, questa "purgazione" avrebbe giovato *in primis* a se stesso, conferendogli una reputazione migliore di quella precedente e ciò si sarebbe riflesso addirittura sui soci del crimine[894].

Venendo all'analisi delle carte processuali mantovane, eseguita la tortura sul corpo del "paziente", se quest'ultimo fosse riuscito nell'impresa di "sostenerla", mantenendosi "negativo"[895], i giudici tendevano a condannarlo, «con la riserva pratticata in questo Foro», ad una pena straordinaria. Un decreto senatorio del 17 giugno 1721 prescriveva la linea-guida che i giudici avrebbero dovuto seguire in caso di persistenza del reo nella "negativa". Se dopo un'ora di tormenti, il "paziente" non avesse confessato, l'ordine intimava ai giudici l'immediato rilascio dell'inquisito, senza specificare con quale clausola, prescrivendo che giudice «non avesse luogo a punirlo ulteriormente»[896]. Nelle sentenze del Consiglio, allorquando veniva disposta la tortura per un'ora, i giudici precisavano che si sarebbe dovuta applicare una tortura di tre quarti d'ora, «riservando l'ultimo quarto d'ora per l'ulteriore deliberazione sopra la pena meritata»[897]. In tal guisa, i giudici si tutelavano dal pericolo di vedersi costretti a liberare il reo dopo un'ora di tortura. Dai processi analizzati si evince che i giudici mantovani, se il reo di delitti "atroci" o "atrocissimi" fosse rimasto "negativo" dopo la prima sessione di tortura, tendevano ad irrogare una pena straordinaria corrispondente alla galera a tempo o a vita[898].

[894] Cfr. J.C. Vargas Machuca, *Decisiones*, cit., dec. L, art. II, pp. 356, 357, nn. 49, 50. Sul punto si soffermava anche Sebatsiano Guazzini: «Tortura illata principali suffragetur etiam alij imputatis de auxilio, ope, vel favore præstito». S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XIX, cap. XVIII, p. 294, n. 1. Totalmente contrario a questa linea era lo Spee, il quale metteva in evidenza l'aura d'infamia connessa alla tortura, ricavandola dal *Deuteronomio*. Cfr. M. La Torre - M. Lalatta Costerbosa, *Legalizzare la tortura?*, cit., pp. 77-83.

[895] Il cardinal De Luca, ne *Il dottor volgare*, affermava che i delinquenti «si vanno esercitando in questo tormento della tortura, avvezzando in tale maniera le braccia e il corpo». G.B. De Luca, *Il dottor volgare*, cit., lib. XV, cap. IV, c.p.v. 23; cfr. G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., p. 29, n. 35. Sugli esercizi volti ad acquisire una maggior resistenza ai tormenti, si veda P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., I, pp. 215, 216.

[896] Lettera del consigliere Magnaguti del 26 giugno 1751 in causa Filippi, *Senato*, b. 90, n. 13.

[897] *Ibidem.*

[898] Nei casi di pena straordinaria, il Consiglio optava di frequente per la pena della galera (ad esempio nella causa concernente il grassatore Giuseppe Boni, in ASMn, *Senato*, b. 94). Questa prassi sembra ispirarsi a quanto riportava il Grammatico: «condemnatus ad remigandum in Regiis triremibus, eius vita durante». T. Grammatico, *Decisiones*, cit., dec. VIII, p. 43, n. 1. Quando il Consiglio mantovano condannava alla galera a tempo,

La prassi mantovana fu fortemente criticata dal Kaunitz, che in una lettera indirizzata a Mantova la bollò come «contraria a molti Paesi»[899]. Infatti, generalmente, il "paziente" che resisteva alla prima sessione veniva trattenuto in carcere per dieci, venti o trenta giorni[900], a discrezione del giudice e secondo la prassi del foro, in attesa del ritrovamento di ulteriori indizi, i quali avrebbero permesso la ripetizione dei tormenti. Se non si fossero raggiunti ulteriori indizi, il giudice, come anticipato, assegnava all'accusatore un termine per portare nuove prove e indizi necessari per passare ad ulteriori tormenti; trascorso inutilmente questo termine, le conseguenze sarebbero state la liberazione con assoluzione definitiva oppure l'assoluzione, condizionata dalla clausola *rebus stantibus pro ut stant* o da una garanzia data dall'accusato o per lui da un terzo[901].

La dottrina giustificava l'utilizzo della pena straordinaria poiché, tramite la resistenza ai tormenti, il reo aveva "purgato" le prove a suo carico in maniera parziale; inoltre, si considerava che la tortura inflitta avesse contribuito a scontare una parte della pena ordinaria[902]. Ciononostante, la linea dottrinale di molti criminalisti era differente: alcuni dottori affermavano che chi fosse riuscito a resistere alla tortura avrebbe "purgato" tutti gli indizi. Claude Battandier, infatti, asseriva che se il torturato fosse rimasto impassibile ai tormenti irrogati ("di sasso", scriveva il giurista francese), gli indizi militanti contro di lui avrebbero perso efficacia, venendo così completamente debilitati:

«Reus in tortura saxeus ac constans, in negatione delitescens, omnes probationes, quantumcunque rotundas, ac teretes, seu plenas, contra se militates, adeo exanimat, eneruat, & debilitat, ut harum vi & colore, nihil statim, ne dicam comdemnari possit»[903].

nella maggior parte dei casi vi aggiungeva anche la misura del bando perpetuo, che si sarebbe applicata una volta scontata la pena principale. Cfr. consulta del Consiglio del 22 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

[899] Causa Paolo Lucchetti (1770-71), in ASMn, *Gonzaga*, b. 3542. In questo processo il Kaunitz, in relazione alla consulta del Consiglio inviatagli dal Firmian, lamentava la prassi di irrogare una pena straordinaria (nel caso concreto si trattava di galera a vita) dopo tre quarti d'ora di tortura. Come notava il Fiorelli, un'opinione che avesse convalidato la linea di condannare *sic et simpliciter* l'indiziato "negativo" si sarebbe posta in contrasto con i principi generali che reggevano l'istituto, privando la tortura del suo «contenuto processuale - riducendola a mero e inutile - sfogo di brutalità». P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 137.

[900] Cfr. J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XL, *De negatione patientis in tortura*, p. 35, n. 1.

[901] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 136.

[902] È questa l'opinione del giurista olandese Anton Matthes: A. Matthes, *De criminibus*, cit., lib. XLVIII, tit. XVI, cap. III, p. 715, nn. 21-22.

[903] C. De Battandier, *Praxis causarum criminalium, regulis non minus brevibus quam*

Incisive e metaforiche sono le frasi di Begnedelli Basso, il quale equiparava la tortura ad una sorta di "medicina" contro l'infamia, una "panacea" contro ogni difetto: «tortura est theriaca infamiæ, & sanat omnes illius defectus, secus si tortus patitur alios defectus»[904]. Proprio per questo, il "paziente negativo" avrebbe dovuto riconquistare pienamente la libertà[905]. Come specificava Bartolommeo Melchiori, «mantenutosi che si fosse il torturato nelle negative; gli converrebbe restituirlo alla libertà con sentenza d'assoluzione stantibus rebus prout stant»[906]. Lo stesso giurista veneziano, dopo aver affermato che il rilascio *pro nunc* del "negativo" fosse comune a tutti i tribunali d'Italia e a Venezia pratica giornaliera, annotava come il Carpzov avesse criticato tale soluzione, mostrandosi favorevole ad una sentenza di assoluzione definitiva e assoluta[907]. Anche nella coeva Toscana, il "paziente negativo" si assolveva con clausola *rebus sic stantibus* o *ex hactenus deductis*, così come attesta la pratica criminale di Vincenzio Guglielmi[908], o si rilasciava *cum cautione de se representando*.

Il principio della liberazione del "negativo", elaborato dai giuristi dell'età del diritto comune, può essere considerato uno dei fondamenti dell'istituto della tortura giudiziaria; tuttavia, non mancavano posizioni dottrinali tendenti a ridurre l'estensione o, al contrario, volte ad ampliare l'efficacia applicativa del suddetto principio. In quest'ultimo senso andrebbero lette le comuni opinioni di quei giuristi, i quali sostenevano che la resistenza "purgava" ogni indizio urgentissimo[909] e financo le piene prove contro il reo[910].

doctis conscripta, Lugduni, Apud hæredes Iacobi Iunctæ, 1567, reg. XXXVII, p. 88.

[904] Sul punto, il Begnedelli citava Aimone Cravetta, Sigismondo Scaccia, Giovanni Carlo Antonelli e Giovanni Cefali: F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 182, n. 29; cfr. O. Cavalcani, *Practica*, cit., pars IV, p. 225, n. 150; M. Antonini, *Variæ practicabilium rerum resolutions*, cit., lib. III, resol. XXVI, p. 466, n. 5.

[905] «Reus in quæstione constans omnes probationes abolet etiam plenas». G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. IV, p. 256.

[906] B. Melchiori, *Miscellanea di materie criminali*, cit., pp. 119-123.

[907] Cfr. *Ibidem.*

[908] Cfr. V. Guglielmi, *Pratica criminale*, cit., *Formula di ultimo constituto*, p. 22.

[909] «Præsertim cum tortura purgat omnia indicia […] etiamsi illa essent urgentissima, prout de magis communi opinione, & universali consuetudine». M. Antonini, *Variæ practicabilium rerum resolutiones*, cit., lib. III, resol. VII, p. 434, n. 15.

[910] «Si ipse reus in tortura perseverat negando, tunc iudex non poterit ulterius eum condemnare de dicto delicto ut antea poterat ex plenis probationibus contra eum existentibus: quia per talem torturam & negationem & perseverantiam ipsius rei probationes quæ erant contra eum sunt debilitatæ & magis videtur verum illud quod ipse reus dicit & negat eum perseverantia». I. Marsili, *Practica*, cit., § *Nunc videndum*, p. 43, n. 26; cfr. F. Personali, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 181, n. 3; L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 289, n. 2. Così, anche Cipolla, Villagut, Casoni, Sarmiento, Rojas, Zanger, Masini, e Scanaroli. Contrario a questa linea troviamo il Gómez e Farinaccio;

Miranda, nei suoi *Ordinis Iudiciariis*, procedeva ad illustrare due distinte linee dottrinali:

«Prima opinio dicit, quod in tali casu reus in totum est absolvendus & relaxandus; quia per torturam suffcienter illatam, purgata censetur non solum indicia communia, legitima, & sufficientia, ad infligendam reis torturam, verum etiam urgentissima, & indubitata & plenæ etiam probationes»[911].

Questa massima dei criminalisti conduceva alla totale assoluzione dell'imputato. Non da una legge, bensì da una celeberrima frase di Cicerone[912], i dottori ricavavano la diffusa opinione, considerata comune a tutto il mondo, secondo la quale la resistenza alla tortura annichiliva *in toto* indizi e prove. A tale opinione, diffusa "in tutto il mondo"[913] e avallata dal comune sentimento dei dottori, se ne affiancava un'altra, secondo la quale il reo pienamente convinto, rimasto "negativo" durante i tormenti, avrebbe meritato addirittura la pena ordinaria.

«Alia est aliorum opinio – proseguiva Miranda – prædictæ omnino contraria qui dicunt per eiusmodi torturam (etiam sufficienter illatam) minime censeri purgata indicia urgentissima & indubitata, multoque minus plenas probationes: ac propterea prædicta tortura non obstante posse reum condemnari, ac si nunquam fuisse tortus»[914].

Il caso che menzionava Miranda a sostegno di questa opinione corrispondeva a quello riportato da Marsili,

«ubi hac de re interrogatus respondisse se dicit, de quodam latrone qui in tortura & extra torturam negavit delictum, de quo erat per plenas probationes convictus, quo poterat indubitanter (tortura & negatione non obstante) diffinitive ad mortem condemnari»[915].

Anche Gómez e Farinaccio seguivano tale impostazione, facendo emergere il "pregiudizio alla repubblica" che sarebbe derivato se si fosse adottata l'opposta soluzione: «quod si aliter diceretur sequeretur absurdum,

mentre Mattheau y Sanz tentava abilmente di conciliare le due contrastanti opinioni, predisponendo minuziose distinzioni. Sul punto, si rimanda a A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 400, n. 20; L. Matthaeu y Sanz, *Tractatus de re criminali*, cit., contr. XXVI, pp. 195-197, nn. 19-37.

911 L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIX, p. 204, n. 304.

912 Cfr. D. 48.18.8, in princip., gl. *Efficacissimas*; P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 138, n. 11.

913 Cfr. L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIX, p. 204, n. 304.

914 *Ibidem.*

915 L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIX, p. 204, n. 305. Qui l'autore riporta anche la prassi parigina: «parlamentum parisiense solet reos convictos tormentis subijcere, & licet in tormentis persistant, nihilominus ad mortem illos condemnare».

quod esset in potestate cuiuslibet forte ignorantis, & imperitis iudicis, & præter suam intentionem, reum culpabilem à poena delicti liberari in præiudicium Reipublicæ»[916].

Il tribunale mantovano, almeno nel periodo asburgico, mostrava di prediligere una soluzione maggiormente politica[917], come quella dell'irrogazione della pena straordinaria al reo convinto[918], incarnando quella "via di mezzo" alla quale faceva cenno Piero Fiorelli[919]. Secondo alcuni scrittori, infatti, il reo convinto, resistendo alla tortura, avrebbe distrutto solo una parte delle prove, sì da giustificare l'applicazione di una pena più mite rispetto all'ordinaria: in siffatte circostanze, la condanna era considerata un particolare caso di condanna su indizi indubitati[920]. Inoltre, altri dottori, come Favre e Matthes, ritenevano che l'inquisito, durante i tormenti, avesse già scontato parte della pena ordinaria[921]: «nam ipsa tormenta illata in locum poena surrogata, ac merito partem supplicii constituunt»[922].

[916] Ivi, p. 204, n. 304.

[917] Nel quadro della politica assolutista degli Stati moderni, la pena straordinaria rispondeva ad una specifica esigenza: «si giudica ormai cosa assurda che un delinquente pericoloso sia lasciato in libertà in conseguenza dell'errore di un giudice incapace o malvagio». P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 140.

[918] Sul punto il Melchiori riferiva l'opinione di alcuni dottori, i quali sostenevano che «quando in qualche caso atrocissimo, convalidato da manifestissimi indizj, la corda si inserisce con espressa dichiarazione di volersi dal reo la sua confessione senza il minimo pregiudizio delli fondamenti, che il fisco raccolse contro di lui; e che però se gli si protesta, che confessando, o non confessando, tanto, e tanto verrà condannato; sia lecito spedire all'estraordinaria esso reo, non ostante la sua costanza, e le sue negative». B. Melchiori, *Miscellanea di materie criminali*, cit., pp. 119-123. Vincenzio Gugliemi, invece, prescriveva: «se all'inquisito non gli sia stato infierito l'intiero tormento può condannarsi in pena estraordinaria». V. Guglielmi, *Pratica criminale*, cit., *Formula di ultimo constituto*, p. 22. Se si fossero cumulati indizi molto urgenti e indubitati si sarebbe potuto condannare parimenti alla pena straordinaria, mentre in mancanza di indizi di tal genere, il Begnedelli Basso optava per l'assoluzione del reo o per la concessione all'accusatore dei termini per fornire le prove della colpevolezza del reo. Se l'accusatore avesse fallito, l'imputato veniva assolto o rilasciato *cum cautione de se præsentanda*. Si veda F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 48.

[919] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 139.

[920] Cfr. ivi, p. 140.

[921] Cfr. A. Favre, *Codex Fabrianus*, cit., lib. IX, tit. XXI, def. IX, p. 1189. «Si dixerimus, idcirco ordinaria poena reum plectendum non esse, quoniam injuria judicis tortus, patrem aliquam poena jam exolvisse videtur, etenim, ut dictum, tormenta veritatis eruendæ causa adhibentur, quæ si jam eruta fuit, tormenta finem & natura suam mutant, incipiuntque poena potius esse, quam veritatis eruendæ modus. Itaque cum bis ob idem admissum reus puniri non debeat, ob cruciatum quem jam sustinuit, aliquos mitius cum eo agendum erit». A. Matthes, *De criminibus*, cit., lib. XLVIII, tit. XVI, cap. III, pp. 715, 716, nn. 21, 22.

[922] J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. III, § VI, p. 69.

La decisione di rilasciare o condannare il "paziente negativo" ad una pena straordinaria dipendeva dalla maggior o minor forza delle prove raccolte contro il reo prima dell'applicazione della tortura, nonché dalla fattispecie di reato in questione. Ciò trova conferma nelle sentenze mantovane, laddove la pena straordinaria veniva sempre inflitta nei casi di furti "qualificati" e omicidi, e graduata a seconda del tipo di reato e del peso degli indizi raccolti contro il reo. Infatti, il Consiglio, prescrivendo la tortura nei confronti di un reo "negativo", affermava che

«attesa la qualità del delitto – "atrocissimo" (deliberato e proditorio) – e degli indizi urgentissimi si è dal Consiglio giudicato doversi procedere alla tortura colla riserva pratticata in questo Foro per lasciar luogo alla straordinaria nel caso, che sia sostenuta»[923].

Questa prassi sembra seguire quanto spiegato da Claro, Bossi e Antonelli. Quest'ultimo, richiamando Cesare Loccatelli, annotava che se si fosse trattato di un reo "negativo" *valde famosus*, contro il quale militavano indizi urgentissimi, il giudice avrebbe potuto irrogare una pena straordinaria[924]. Parimenti, Bossi e Claro ricordavano:

«apud nos quandoque etiam post gravem torturam & perseverantia rei in negatione, ubi indicia sunt valde urgentia solet Senatus reos condemnare non quidem ad poenam ordinariam, sed extraordinariam puta triremium ad tempus & aliquando etiam in perpetuum»

soprattutto allorquando il reo fosse *valde famosus*[925]. E questa prassi era considerata, da molti dottori, tipicamente "milanese":

«in Senatu Mediolani quandoque etiam post gravem torturam, & reorum perseverantiam in negatione, ubi gravia & valde urgentia sunt indicia Senatus eosdem condemnare solet non quidam ad poenam ordinariam sed extraordinariam aliquam»[926].

Allorquando, però, gli indizi raccolti fossero assai blandi (anche se sufficienti *ad torturam*), il dispositivo della sentenza prescriveva che, in caso di perseveranza del reo nella "negativa", lo si sarebbe dovuto condannare ma per un'imputazione diversa da quella per la quale fu processato, applicando

[923] Consulta del Consiglio del 22 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.
[924] Cfr. G.C. Antonelli, *Tractatus novissimus de tempore legali*, cit., lib. IV, cap. XX, p. 446, n. 7.
[925] Cfr. E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de inquisitione*, p. 26, n. 30; G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LXIIII, p. 184, versic. *Illata reo*.
[926] L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIX, p. 203, n. 300; cfr. A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 404, n. 28, versic. *sed de his non obstantibus*.

una pena più mite. Ne è un esempio, la condanna a due anni di lavori forzati del reo "negativo" Giovanni Battista Peverada, «principalmente per la sua oziosità comprovata»[927].

4.11. (segue) *Note conclusive in tema di tortura*

Nonostante le indicazioni tracciate da dottrina e legislazione, spesso la pratica seguiva altre vie. Come evidenziava Mario Sbriccoli, la tortura conosce due regimi: quello "regolato" e quello "praticato"[928]. Le preziose testimonianze dei giuristi ci svelano la prassi, posta in essere nei *loci tormentorum*, che sovente derogava le disposizioni di diritto: «et hæc puto vera de iure, licet consuetudo observet contrarium, et latrunculatores multum, licet minus iuridice et malefactum fuerit»[929]. Quantunque i dottori fossero concordi nel ritenere la tortura un mezzo processuale assai efficace[930], alcuni autori mettevano in evidenza i suoi difetti[931], avvertendo i giudici dei

[927] Decreto del Consiglio del 27 agosto 1773 in causa Peverada, in ASMn, *Senato*, b. 137.
[928] Cfr. M. Sbriccoli, *"Tormentum idest torquere mentem": processo inquisitorio e interrogatorio per tortura nell'Italia comunale*, in J.M. Vigueur, J.L. Biget, A. Paravicini Bagliani (curr.), *La parola all'accusato*, Palermo, Sellerio, 1991, p. 31.
[929] F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. V, pars II, p. 100, n. 31. Un esempio di condotta crudele e contraria al diritto posta in essere dai giudici è riportata dal Fiorelli: «quando un reo confesso non voleva mantenere la confessione, eran capaci di tenerlo sulla corda giorno e notte finché non si dava per vinto». P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 127.
[930] I *patroni tormentorum*, nel tentativo di aggirare il principio giustinianeo («etenim res est fragilis et periculosa et quæ veritatem fallat», contenuto in D. 48.18.1.23), secondo il quale i più deboli soccombono e i più forti resistono ai tormenti, insistevano sul fatto che i giudici fossero dotati di strumenti capaci di distinguere le vere confessioni da quelle che scaturivano dalle convulsioni provocate dai tormenti. Alcuni sostenitori della tortura, come il Facchinei, mettevano in luce le venature misericordiose dei tormenti, volte a conferirgli un'aura di giustezza e legittimità. Infatti, in relazione a coloro che perpetravano delitti per i quali era prevista la pena capitale, la tortura assumeva, secondo il monaco vallombrosano, connotati salvifici: essa avrebbe potuto salvare la vita ai rei, appare caritatevole e non già crudele, insomma, la tortura sembrava un vero e proprio atto di clemenza. Sul punto, si rimanda a G.P. Massetto, *La tortura giudiziaria*, cit., pp. 1415, 1425.
[931] Alessandro Verri la considerava un rimedio ingiusto e iniquo perché tormentava un uomo il cui delitto era ancora da accertare: «detesto la tortura – affermava Alessandro in una lettera al fratello Pietro – per l'intrinseca sua iniquità, premendo freddo sudore da un corpo umano, di cui non consta la reità». Nello stesso tempo, Alessandro Verri rifletteva sull'utilità della tortura, giacché «spesso ricava la confessione». Così, *A. Verri a P. Verri, Roma 15 maggio 1776*, in A. Giuliani - G. Seregni (curr.), *Carteggio di Pietro e di Alessandro Verri*, Milano, Cogliati, 1934, pp. 95, 96. Il fratello Pietro, invece, ne rimarcava l'ingiustizia nella misura in cui essa costringeva l'imputato ad autoaccusarsi. Ne derivava, quindi, l'inevitabile lesione del diritto all'autodifesa, già annoverato tra i diritti naturali per antonomasia dal *Praeceptor Germaniae* (Christian Thomasius) nella *Tractatio juridica de*

tortura. Cfr. G.P. Massetto, *La tortura giudiziaria*, cit., p. 1439. Nell'ambiente mantovano, il presidente Waters, sia nel suo sentimento del 1772 (redatto in risposta al quesito imperiale che interrogava il tribunale locale circa l'abolizione della tortura), sia nel parere collegiale del 1776 (concernente l'eliminazione dei tormenti e la limitazione della pena di morte ai soli delitti "atroci") rappresentava la "punta" più elevata della polemica abolizionista mantovana. Partendo dalla constatazione di un dato concerto, ovvero quello dell'inutilità e dell'inefficacia della tortura (evinta, secondo Waters, dal numero esiguo di casi che risolveva), si iniziavano a considerare i tormenti meri «relitti del passato che il secolo antioscurantista tendeva a rimuovere dalla pratica vissuta». L'anelito abolizionista di Waters era destinato, però, ad infrangersi contro il muro eretto dal Senato di Milano, gerarchicamente superiore rispetto al Supremo Consiglio di Giustizia e decisamente contrario e restio ad ogni cambiamento. Il parere di Waters, tutt'altro che omogeneo, rivelava intrecci costituiti da richiami storici, precisazioni giuridiche nonché considerazioni umanitarie e conteneva un esplicito favore nei confronti dell'eliminazione della tortura. Quest'ultima si sarebbe dovuta, comunque, mantenere nei soli procedimenti inerenti il delitto di lesa maestà: anche avversari della tortura come il Matthes seguivano l'impostazione che ammetteva la tortura per il solo sospetto in relazione a siffatti delitti («quod ad maietstatis crimen attinet, quoniam rigor iuris lecet ex iniquo aliquid trahat, utilitate publica reprenditur, dixeris suspectum torqueri posse»). Cfr. S. Di Noto Marrella, *Le letture dei giuristi*, cit., pp. 54, 55. Su questo punto, con il presidente concordavano i consiglieri Nonio, Forti e il capitano Guaita. Nonio metteva in evidenza l'intrinseca illogicità dei tormenti, dovuta all'inesistenza del nesso tra tortura e confessione, ed eccepiva le infelici conseguenze della resistenza ai tormenti: «se si resiste alla tortura il colpevole cambia una pena maggiore con una minore». L'eccezione prospettata dal presidente fu destinata, tuttavia, ad essere espunta nel parere del 1776, reso collegialmente dall'intero tribunale mantovano, ma mantenuta nella riflessione del capitano Guaita. In luogo della tortura, Waters proponeva di passare *tout court* alla pena straordinaria, allorquando nel processo si fossero raccolti indizi considerati sufficienti alla tortura e superiori, dunque, ad una semipiena prova. Interessante appare, altresì, la "via mediana" tratteggiata dal consigliere Forti. Posto che a Mantova, secondo quest'ultimo, non si abusasse della tortura e la si praticasse senza alcun eccesso, Forti proponeva di «innovare, conservando il sistema». Egli reputava insostenibile la tortura irrogata per "purgare" la "macchia d'infamia"; totalmente inadeguato il principio secondo il quale il silenzio equivaleva a confessione e quindi all'applicazione della pena ordinaria; ed eccessivamente cruento lo strumento della corda. Ne derivava una visione in linea con le opinioni del De Simoni o del Rusca, i quali reputavano la tortura uno strumento assai utile, qualora fosse usato con discrezione e prudenza. Cfr. F. Rusca, *Osservazioni pratiche sopra la tortura dell'avvocato Franchino Rusca*, Lugano, 1776; A. De Simoni, *Del furto e sulla pena*, Milano, Borroni e Scotti, 1854. Forti, giudice conservatore ma propenso al dialogo, da un lato rigettava la tortura dal punto di vista teorico, dall'altro ne sosteneva l'utilità pratica, quest'ultima dedotta dalla sua frequente e regolata applicazione. La tortura, secondo Forti, riceveva una sanzione di legittimità dall'uso duraturo che se ne fece *illata temporis*. Questo motivo, insieme ad altre argomentazioni, costituiva la prova della necessità dei tormenti. A rimpinguare la schiera di abolizionisti mantovani concorreva, invece, l'avvocato Petrozzani con la sua *Dissertazione intorno i pregiudizj della tortura*, redatta nel 1772 e successivamente presentata presso l'Accademia di Mantova. Petrozzani ne criticava sia gli usi applicativi (per "purgare" l'infamia *super complices*), così come le modalità d'esecuzione. Il fulcro della sua doglianza era quello della contrarietà al diritto naturale poiché si trattava di una vera e propria pena applicata prima della condanna. Di tutt'altro avviso erano i consiglieri Benintendi e

possibili errori e delle conseguenze fallaci che essa avrebbe potuto produrre in merito alla verità da accertare. Ad interpretare questa doppia "anima" della tortura concorreva il professore di Salamanca Antonio Gómez, il quale la definiva strumento necessario, giusto, razionale «pro bono publico»[932] ma al contempo assai pericoloso.

Una disposizione imperiale del 1784, rivolta ai giudici regi e feudali della Lombardia austriaca, bollò come «riprovevole necessità» quella di ricorrere al «mezzo de' tormenti nella formazione dei processi informativi»[933].

Tamburini ed il podestà Rainieri. Convinto della necessaria subordinazione dei motivi umanitari (da considerarsi estranee alla sfera del diritto) alle esigenze della giustizia, Benintendi rappresentava l'ala conservatrice del Consiglio alla quale apparteneva, stante il tenore del parere che sembrava essere esemplato su quello del collega, anche Tamburini. Quest'ultimo enunciava le consolidate motivazioni a favore della tortura: conservazione del pubblico bene e dell'ordine pubblico, scetticismo circa la presunzione di innocenza e fiducia nel sistema tradizionale. Tamburini attribuiva la causa dei tormenti al persistere del reo nella "negativa" e, parimenti, giustificava l'ipotetica tortura di un innocente sottolineando che proprio dalla sua "mala qualità" o dal suo contegno sarebbero emersi e si sarebbero combinati «tali e tante circostanze per farlo credere reo». Rainieri, invece, faceva rientrare la tortura nella logica del patto sociale di cui era una diretta conseguenza. Ne derivava, così, il suo necessario mantenimento per preservare il bene sociale, mentre la sua abolizione avrebbe potuto causare nefaste conseguenze per lo *status quo* e per i poteri costituiti. Il podestà mantovano si avvaleva di una «torrenziale sequenza di citazioni», appoggiandosi al Böhmer, ma anche ad avversari della tortura (Grozio, Pufendorf, Thomasius, Coccejus). Secondo il Rainieri, dagli scritti di questi autori era possibile scorgere la necessità di utilizzare i tormenti allorquando fosse in pericolo il bene comune. I pareri resi dai consiglieri (singolarmente nel 1772, collegialmente nel 1776) si ponevano cronologicamente nel cuore del periodo abolizionista viennese: infatti, nel 26 novembre 1773 venne posto il divieto di tortura negli Stati ereditari di Germania e Ungheria, ed il 2 gennaio 1776 fu abolita la tortura in Austria e Boemia. Così, Maria Teresa si rivolse immediatamente al Senato di Milano per sondare la sua opinione in merito all'abrogazione della tortura giudiziaria, ottenendo della massima autorità milanese un netto rifiuto tramite la celebre consulta del 19 aprile 1776. La tortura venne completamente eliminata nel processo della Lombardia austriaca tramite il decreto di Giuseppe II del 1784. Tuttavia, in merito a questo punto, sussistono incertezze e la questione è dibattuta: parte della storiografia sostiene che già nel 1784 vi fu l'ufficiale e definitiva abrogazione, un'altra parte, invece, ritiene che nel 1784 si verificò un'abolizione *de facto*, mentre solo l'11 settembre del 1789 si arriverà all'abolizione ufficiale. Lo evidenzia L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 24, n. 32. Il pensiero dei giuristi mantovani intorno all'abolizione della tortura è ripercorso con puntualità da S. Di Noto Marrella, *Le letture dei giuristi*, cit., pp. 58-90.

[932] «…isto casu, proprie habet locum tortura […] quia materia est necessaria, & periculosa, volo eam perfecte, & utiliter attingere». A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. XIII, p. 393, *proposito*, n. 2.

[933] Il Senato di Milano, con lettera circolare del 18 ottobre 1784, diede esecuzione agli ordini di Giuseppe II circa l'abolizione dell'uso della tortura nei giudizi sia regi che feudali della Lombardia austriaca. A far data dalla recezione di tale ordine, i giudici lombardi si sarebbero dovuti astenere dall'infliggere la tortura, seguendo le istruzioni promulgate da Sua Maestà. La suddetta disposizione imperiale era divisa in quattro parti, precedute da un

L'esperienza aveva dimostrato che la tortura non fosse altro che il prodotto nefasto della scarsa precisione e negligenza delle Curie. Indi, Giuseppe II passò a prescrivere alcune istruzioni per una più corretta ed efficace costruzione dei processi criminali. In avvenire, infatti, i giudici sarebbero dovuti essere più «solleciti nell'assumere con ogni diligenza tutte le informazioni possibili mediante le quali possono conseguirsi i lumi legittimi, e necessarj allo scoprimento de' colpevoli»[934]. Durante l'interrogatorio, se il reo fosse rimasto in silenzio o avesse risposto incongruamente alle domande del giudice, quest'ultimo avrebbe dovuto diffidarlo per ben tre volte, e se avesse persistito nel suo silenzio o nelle sue contraddizioni, veniva considerato colpevole del delitto e non avrebbe più avuto la possibilità di essere ascoltato. Trascorso il termine assegnato dal giudice al reo (non superiore alle ventiquattro ore) per consentirgli di articolare una risposta, quest'ultimo, continuando nella sua pertinacia, si sarebbe considerato «qual reo contumace, pienamente convinto, e come tale punito secondo la disposizione della legge»[935].

I testi e gli accusati che avessero reso deposizioni inconciliabili e contraddittorie in qualche parte "sostanziale" del delitto, si sarebbero dovuti interrogare sul motivo della divergenza e, nel caso in cui le ragioni addotte fossero inconcludenti, il giudice avrebbe dovuto seguire la deposizione più in linea con le risultanze processuali. Le testimonianze dei correi e di altre persone "infami" si sarebbero considerate idonee e valide, allorquando non fosse risultato che tali soggetti avessero «alcun interesse per alterare, o tradire la verità»[936]. Infine, il giudice locale stendeva un'apposita relazione indirizzandola al tribunale supremo, ovvero al Consiglio, nei casi in cui il reo fosse aggravato sì da indizi, ma non bastevoli a convincerlo pienamente del delitto imputatogli. Spettava, poi, al Consiglio stesso «passare a quella sentenza, che sarà di ragione a norma delle supreme intenzioni di S.M. ad esso comunicate»[937].

«Tamen non semper, nec unquam est fides adhibenda, quia fragilis et periculosa res est, et fallens veritate»[938]: la dottrina non sembrava, quindi,

proemio: «Ad habendum responsum, vel ad congrue respondendum; Super contrarietatibus, vel inter duo juramenta; Ad purgandam infamiæ labem ad hoc ut afficiat. Super aliis et complicibus; Super indiciis». *Istruzioni per i tribunali, giudici e podestà, sì regi, che feudali di tutte le Curie della Lombardia austriaca per la costruzione de' processi criminali*, in ASMn, *Romenati*, t. A, ff. 142, 143.

934 *Ibidem.*

935 *Ibidem.*

936 *Ibidem.*

937 *Ibidem.*

938 F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. VI, pars II, p. 122, n. 1; F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium*, cit., lib. I, contr. CL, p. 465, n. 91; J. Zanger, *Tractatus*

essere totalmente favorevole a questo *rimedium fallax*[939], tirannico[940] e irrazionale[941] (che Gian Domenico Rainaldo, rifacendosi a Johann Graeve, ad Anton Praetorius e a Wilhelmus Zepperus nel suo *Legum Mosaicarum Forensium Explanatio*, bollò come «ethnicum, et tyrannicum inventum»[942]), e ne contestava non tanto la natura e le finalità, quanto l'utilizzo arbitrario, non in linea con la pratica consolidata.

A partire dal Cinquecento, anche tra i pratici emergevano dubbi sulla sua efficacia[943] e tra gli intellettuali si rafforzava l'idea che la tortura potesse

duo…de torturis reorum, cit., tract. *de quæstionibus*, proem., cap. I, p. 505, n. 40; H. Bocer, *Tractatus de quæstionibus*, cit., *præfatio*, p. 3, n. 7; J.F. Fleischmann, *Disputatio iuridica*, cit., p. 4. Bruni illustrava le problematiche legate al fatto che alcuni "pazienti" fossero «ita timidi, et fragiles, et dolori impatientes, ut omnia confitentur et falsa, et quæ nunquam commiserunt - mentre altri - sunt duri, ut milles torti, nihil dicant, de eo, de quo interrogatur, et plerique obdormiunt in ea». Il napoletano Campana definiva la tortura «periculosissima, & necessaria inspectio, & magis periculosa». G.M. Campana, *Resolutiones selectæ*, cit., resol. I, p. 8, n. 13. Queste avvertenze e preoccupazioni furono già avanzate da S. Agostino, Tertulliano, Quintiliano, Antifonte di Ramnunte, Publilio Sirio, nonché da Papa Niccolò I.

939 Cfr. F. Personali, *Tractatus de indiciis et tortura*, cit., p. 187, n. 16. Così, anche il Begnedelli Basso: «remedium torturæ est valde fallax & pericolosum; quia aliqui ex impatientia doloris potius mentiuntur confitendo delicta non commissa». F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 184, n. 50; cfr. F. Pasquale, *De viribus*, cit., pars III, cap. I, p. 591, n. 47. Le argomentazioni che sostenevano la pericolosità e debolezza della tortura erano tratte dal Digesto e recepite dalla dottrina di diritto comune. Cfr. A. Matthes, *De criminibus*, cit., lib. XLVIII, tit. XVI, cap. V, pp. 724 ss. «Deinde – sosteneva il Rosbach – secundum Jureconsultos quæstionibus fidem non semper, non tamen nunquam habendam, constitutionibus declaratum: etenim res fragilis est, & quæ periculosa que veritate fallit». J.E. Von Rosbach, *Practica criminalis*, cit., tit. IV, cap. IX, p. 557, n. 2; J. Zanger, *Tractatus duo…de torturis reorum*, cit., tract. *de quæstionibus*, proem., cap. I, p. 505, n. 39; S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. I, p. 55; F. Torreblanca y Villalpando, *Epitome delictorum*, cit., lib. III, cap. XIX, p. 446, n. 1; A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormentos*, cit., pars I, cap. I, p. 1; G. Basilico, *Decisiones criminales*, cit., dec. VIII, p. 111, n. 13.

940 Cfr. J. Schaller - F. Keller, *Paradoxon de tortura*, cit., § III, p. 13.

941 Cfr. L.M. Sinistrari, *Practica criminalis illustrata, hoc est commentarii perpetui, et absoluti in practicam criminalem fratrum minorum… pars prima…*, Mediolani, Ex Typographia Ioseph de Clericis, 1702, tit. XVI, § VII, p. 324, n. 94.

942 G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., cap. XXXIV, § XII, p. 296, n. 11.

943 Esigenze utilitaristiche determinarono il tramonto della tortura giudiziaria: *in primis*, il problema relativo al rischio di chi sosteneva la negativa e obbligava così il giudice a liberare l'inquisito. Dal Settecento, la motivazione razional-utilitaristica si arricchiva della componente umanitaria, volta a conferire una «legittimazione ideologica di un nuovo ordine processuale». F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 174. Le voci che, tra Sei e Settecento, si alzarono per stigmatizzare la tortura furono quelle dell'arminiano Johann Graeve (con il suo *Tribunal reformatum* pubblicato ad Amburgo nel 1624), di Spee (autore dell'opera *Cautio criminalis* del 1631), di Friedrich Keller (sua la dissertazione di laurea del 1657, rubricata *Paradoxon de tortura in Christiana Republica non exercenda*,

condurre ad una verità distorta[944], «quod torturæ cruciatus cogat plerumque ad mentiendum»[945]. Come dirà nei primi dell'Ottocento il Manzoni, nella premessa alla tragedia *Il Conte di Carmagnola*, la tortura è un mezzo di prova infamissimo, «che non prova nulla»[946].

Strumento probatorio ad uso certamente quotidiano, ma che nascondeva, dunque, un *quid* di pericolosità, segnalavano giuristi non certo contrari al suo utilizzo, come Ortensio Cavalcani[947]. Da queste avvertenze derivò la fioritura di opere dedicate alla materia indiziaria, nelle quali autori come l'opitergino Casoni affrontavano il tema della limitazione degli abusi dei tormenti e altri, come Mascardi[948], riflettevano sulle conseguenze e riflessi di una tortura posta in essere sulla base di indizi insufficienti.

Tuttavia, una più profonda consapevolezza dell'inaffidabilità processuale della tortura assumerà connotati più critici e severi, allorquando, nel tardo diritto comune, verrà messa in dubbio la posizione di centralità della confessione nel sistema delle prove[949]. Solo a quel punto, innanzi ad una marginalizzazione della tortura sia nella prassi dei tribunali sia nella dottrina, ci si avvicinerà al futuro sistema di prova morale, in cui al centro del processo campeggerà il libero convincimento del giudice[950]. Come notava Adriano Cavanna, dunque, sembra «ragionevole ammettere che i germi del superamento del sistema di prove legali erano già in azione nel sistema stesso»[951].

data alle stampe con il nome dello Schaller, ma redatta da Keller come confermano il Vogel, il Lea e l'Hubert), nonché di Augustin Nicolas (che pubblicò nel 1681, *Si la torture est un moyen seur a verifier les crimes secrets*). Meritano attenzione anche altre dissertazioni di laurea dal tenore abolizionista come quelle di Meino Johann Sassen (*Tractatio iuridica de usu et abusu torturæ*, discussa ad Halle nel 1697 con Heinrich van Boden), di Martin Bernhard (*De tortura ex foris Christianorum proscribenda*, discussa ad Halle nel 1705 innanzi al decano Christian Thomasius, al quale erroneamente venne attribuita la stesura dell'elaborato, quantunque ne fosse l'ispiratore) e di Karl G. Stempel (*De æquitate tormentorum*, tesi presentata a Wittenberg nel 1740). Tali precisazioni si ricavano da P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 231-238.

944 Cfr. M. De Montaigne, *Saggi*, Milano, Adelphi, 1966, I, lib. 2, cap. 5, pp. 474 ss.

945 F.P. Dini, *Responsorium iuris*, cit., resp. LIII, p. 91, n. 56.

946 A. Manzoni, *Il Conte di Carmagnola*, "*Notizie Storiche*", in F. Ghisalberti (cur.), *Tragedie*, Milano, Bur, 1954, p. 36. Le motivazioni elaborate nei secoli dai giuristi abolizionisti erano: l'inutilità della tortura, la sua irrazionalità, l'essere causa d'insicurezza sociale e infine la sua ingiustizia (in quanto male gratuito ed eccessivo, pratica infame, nonché contraria alla *recta ratio*, al diritto di natura e alla presunzione di innocenza).

947 Cfr. O. Cavalcani, *Practica*, cit., pars IV, p. 229, n. 161.

948 Cfr. G. Mascardi, *Conclusiones*, cit., vol. II, concl. 902, pp. 434 ss., nn. 6 ss.

949 Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., pp. 161, 169.

950 Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 181.

951 A. Cavanna, *La "coscienza del giudice"*, cit., p. 617.

5. *Dottrina e pratica degli indizi: gli indubitati e la pena, la "singolarità" dei testi e il* dictum socii

«Mantenutosi il reo ne' suoi constituti in una pertinace negativa, ha dovuto il tribunale nell'esame della causa ricorrere alla forza degli indizi che a pien merigio nel processo risultano»[952]. Quantunque il giudice non fosse riuscito ad ottenere una prova piena attraverso la deposizione di due testimoni maggiori di ogni eccezione, la confessione del reo (anche tramite i tormenti e successiva ratifica) o la prova scritta, erano le prove indiziarie, o più in generale le prove semipiene, che acquisivano un ruolo decisivo ai fini della condanna dell'imputato[953].

Dalla simmetrica e «stretta corrispondenza tra pienezza della prova legale e carattere "ordinario" della pena»[954], la dottrina evinse la regola secondo la quale ad una prova insufficiente potesse parimenti seguire una condanna dell'indagato. A quest'ultimo, secondo la dottrina maggioritaria, si sarebbe dovuta applicare una pena più mite rispetto l'ordinaria, ad arbitrio del giudice. Si affermò, quindi, la pratica di irrogare una pena straordinaria, allorquando in capo all'indagato gravassero indizi e prove convincenti ma formalmente insufficienti ad addivenire all'applicazione della pena edittale[955].

[952] Consulta del Consiglio del 20 maggio 1776 in causa Todeschini, ASMn, *Senato*, b. 61.

[953] Posto che, come detto in precedenza, la dottrina riteneva alquanto pacifico che una prova indiziaria fosse potuta entrare nel novero delle prove *ad condemnandum*, sussisteva il problema circa il modo in cui individuare quelle prove meritevoli del crisma della "pienezza". Ogni giurista, inoltre, attribuiva diversi significati ai molteplici termini utilizzati per indicare le prove indiziarie, come indizio, congettura, presunzione e argomento. Si deve a Claro, ad esempio, la creazione di una scala gerarchica che alla base vedeva le *suspiciones*, proseguiva con le *praesumptiones*, gli *indicia*, la *semiplena probatio*, ed al vertice di questa scala crescente poneva la *plus quam semiplena probatio*. In quest'ultimo livello apicale confluivano tutte quelle prove incomplete ma "gravissime", dunque, considerate sufficienti *ad condemnandum*. Si veda, sul punto, G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XX, pp. 86, 87, nn. 1-6. Secondo Bossi, invece, è la *probatio presumpta*, composta da più indizi («testis integer, et fama publica atquæ aliud adminiculum, sive alia duo adminicula, vel plura») a permettere al giudice di condannare l'inquisito, poiché tale prova indiziaria costituiva un vero e proprio indizio indubitato. Cfr. E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de convictis*, p. 90, n. 23. Proseguiva su questa linea anche il Farinaccio. Egli sosteneva, infatti, che più indizi non indubitati, sommati e congiunti, formavano un indizio indubitato. Così, il giudice, sulla scorta di tale calcolo, poteva giungere ad una condanna. Cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso et convicto*, q. LXXXVI, p. 84, n. 59.

[954] F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 172.

[955] Le principali partizioni elaborate dalla dottrina in tema di indizi sono volte a distinguere tra indizi prossimi e remoti, tra indizi dubitati e indubitati e tra indizi per la condanna, per la cattura, per la tortura e per l'inquisizione. Occorre premettere che le prime due categorie non erano così rigide. Poiché gli indizi possono assumere un valore e peso diverso a seconda dei reati ai quali si riferiscono, si assisteva ad alcuni passaggi di singoli

Al fine di realizzare, come accennato in precedenza, una conciliazione volta a sanare il contrasto tra certezza morale e certezza legale[956], senza utilizzare il "fragile" e pericoloso strumento della tortura, la maggior parte della dottrina suggerì il rimedio della pena straordinaria[957]: in tal caso, il giudice si accontentava di un grado inferiore di certezza, raggiunto tramite una combinazione ed una somma di prove[958]. Dunque, ciò che il giudice apprende dalla prova semipiena viene da lui utilizzato e fuso con altri elementi, così da confluire in una sintesi logico-giuridica, rappresentata dalla sentenza finale[959].

Nell'ampia categoria delle prove semipiene rientrano sia gli indizi prossimi[960] sia le prove leggere, cioè gli indizi lontani[961]. Dalla dottrina

indizi dall'una all'altra categoria. Tuttavia, gli elenchi si mantenevano identici, in linea generale, sino alla metà dell'Ottocento. Gli indizi prossimi (ad esempio, la testimonianza di un unico teste o la confessione stragiudiziale, minacce prossime e gravi dell'accusato alla vittima, la presenza del reo nel luogo del delitto, il ritrovamento presso la casa del reo delle cose rubate, l'aiuto prestato al reo, l'aver agito con il fine di occultare il delitto) toccano direttamente il fatto da provare, mentre quelli remoti assumono con il fatto da provare un rapporto non già di probabilità, bensì di sola verosimiglianza. In questa seconda categoria, più estesa rispetto a quella degli indizi prossimi, i giuristi inseriscono la *consuetudo delinquendi*, le qualità morali, la condotta del reo, l'inimicizia, le cattive frequentazioni, il ritrovamento del reo vicino al luogo del delitto, le minacce generiche, la chiamata di correo, la fuga, la latitanza, la "voce pubblica" (cattiva fama), il silenzio, la varietà e l'incoerenza delle risposte, nonché alcune manifestazioni fisiche come la trepidazione, confusione, rossore, pallore del viso. Per quanto riguarda gli indizi indubitati si dirà oltre. Sulla terza categoria sopra enunciata, si veda I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., pp. 164-184.

956 La discrezionalità del giudice in ambito penale fu un concetto sul quale convenivano molti dottori. Il carattere frammentario della legge penale, la desuetudine in cui versavano le leggi antiche, il metodo casistico ed il profilo, in prevalenza processuale, da cui la giurisprudenza trattava la materia rendevano necessario un'ingerenza del giudice per adeguare le pene al reato. Cfr. G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., p. 23.

957 I giuristi del tardo diritto comune mettevano in evidenza il carattere "ibrido" della pena straordinaria, adottata nei casi di prova legale insufficiente, sottolineandone la scarsa coerenza dal punto di vista logico-giuridico. Diversamente, i pratici individuarono nella pena straordinaria una soluzione intermedia da inserire tra la colpevolezza e l'innocenza dell'inquisito. Cfr. ivi, p. 29. Sulle divergenze relative alla pena straordinaria tra Rainaldo e Sarmiento, si veda I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 26.

958 Cfr. ivi, p. 80.

959 Cfr. ivi, p. 82.

960 Dal momento che la dottrina medievale riteneva la semplice somma delle prove semipiene bastevole a giungere ad ottenere una prova piena (almeno limitatamente alle condanne meno severe), ne conseguiva il seguente ragionamento di Baldo: «constat ex probatione numeri, ut si duo testes faciunt plenam probationem unus facit semiplenam». Cfr. ivi, p. 83.

961 Trattasi di indizi di colpevolezza dotati, se considerati da soli, di uno scarsissimo valore probatorio (sufficiente *ad inquirendum*), valendo solo come «complemento di altre prove». Inoltre, un indizio lontano se sommato ad uno prossimo conduce a sottoporre

medievale delle prove si evince che dalla somma di indizi diversi (non della stessa forma e sostanza) non si sarebbe prodotta una prova piena, bensì una presunzione valida, dunque una *probatio* anomala: «duo imperfecta non faciunt unum perfectum quando tendut ad diversa» e «divisio continui non inducit perfectionem, sed ægritudinem, et morbum»[962], recitavano due adagi sul tema in oggetto. I giuristi concordavano sull'irrogazione di una pena diversa da quella ordinaria, discutendo circa l'opportunità di applicare una pena solamente più mite oppure una pena pecuniaria, spesso preferita per ragioni di convenienza.

La dottrina, sin dal medioevo[963], aveva cercato di creare un metodo razionale che consentisse di garantire affidabilità all'operazione di collegamento tra le varie prove "minori", al fine di ottenere una prova "maggiore". Nella prassi, tuttavia, furono i giudici a valutare per ultimi il calcolo delle prove "inferiori", utilizzando, così, il proprio arbitrio, per giungere ad irrogare una pena straordinaria o, in alcuni casi, anche capitale. Era il giudice, perciò, a stabilire, caso per caso, la gravità e indi l'utilizzabilità delle prove raccolte. Gli strumenti indispensabile per quest'opera di ricerca erano i trattati, ricchi di casistiche e di differenti interpretazioni circa il valore e la somma delle prove semipiene.

Nonostante, in linea generale, al reo confesso corrispondesse un'assoluta certezza della colpevolezza, mentre al reo convinto con indizi urgenti solo un grado inferiore di certezza morale, a partire dal XVII secolo, la dottrina rifletteva sul fatto che più indizi potessero costituire una prova piena, se dotati di determinate qualità, in quanto, come metteva in evidenza Francesco Antonio Begnedelli Basso, canonista e Vicario Generale della Diocesi di Trento, «probationes plures imperfectæ junguntur ad faciendam plenam probationem, juxta axioma quod quæ non prosunt singula, juncta iuvant»[964].

l'indagato alla *quaestio*. Cfr. ivi, p. 87.

[962] Ivi, p. 85.

[963] La teoria degli indizi fu un prodotto della dottrina italiana. Partendo da alcuni principi teorici del *Corpus Iuris*, la dottrina giunse a cristallizzare una serie di regole volte a coprire tutte le possibili casistiche concretamente realizzabili. In questo modo, l'apparente rigidità del sistema di prova legale venne temperato, nella conciliazione con il probabilismo legato alle casistiche. Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 117.

[964] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 488, n. 20; cfr E. Felici, *Allegationum iuris*, cit., all. XLVI, p. 133, n. 87. Tale regola, notavano i dottori, «habet locum quando indicia in suo genere apparent perfecta, quia tunc dato videantur levia, & de per se minus sufficientia, nihilominus cumulantur, ut saltem unum legitimum constituant indicium, secus si in suo genere sint imperfecta […] etiam si essent mille indicia, ita in suo genere imperfecta, non possent unum sufficiens introducere indicium». Inoltre, un altro ostacolo all'applicazione del principio in parola si configurava «quando prætensa indicia dicuntur elisa, & per contrarias probationes fuisse

Gli indizi, oltre ad essere provati da due testimoni, dovevano essere indipendenti l'uno dall'altro e «distribuiti lungo una catena logico-deduttiva (o induttiva) salda abbastanza da condurre il giudice alla certezza»[965]. Veniva, così, derogata la regola secondo la quale, per giungere ad una condanna alla pena edittale, il giudice avrebbe dovuto ottenere una prova piena: per evitare che rimanessero impuniti i crimini "occulti" ed i più "atroci", si escogitò un tentativo di allargare le maglie del rigido sistema di prove legali, tramite il regime dei cosiddetti *specialia*.

Il punto di transizione tra indizio e prova piena è rappresentato dalla partizione tra indizi dubitati (semipieni) e indubitati (pieni). Il regnicolo Fulvio Maiorana forniva la spiegazione del concetto di indizio indubitato o pieno:

«illud, quod adeo mentem iudicis arctat, sive animum, ut omnino credat id, cuius est indicium, nec se possit in contrario inclinare […] vel adeo per signa sufficientia factum demonstrat, ut animus in aliquo tamquam in proprio loco existente quiescit, & plus investigare non curat»[966].

Solo questi ultimi, da alcuni autori ritenuti corrispondenti alle presunzioni violente[967], erano considerati idonei a determinare da soli una condanna[968], anche se non rappresentavano con sicurezza matematica una

sublata». A.G. Malvasia, *Consiliorum*, cit., cons. XX, p. 103, nn. 12-15.

965 I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 127.

966 F. Maiorana, *Opopraxis iudiciaria*, cit., cap. VIII, pp. 202, 203, n. 5.

967 Cfr. S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXXIII, cap. XV, p. 169, n.1. Ivi, l'avvocato di Città di Castello specificava anche che la condanna potesse ottenersi, a certe condizioni, dalla somma di più indizi non lontani e lievi bensì gravi e prossimi, ben legati tra loro.

968 La discussione relativa alla possibilità di addivenire ad una condanna sulla base di indizi indubitati venne impostata con nuovo vigore dai criminalisti del Cinque e Seicento, dopo che Baldo l'aveva accantonata, preferendo ad essa un costante ricorso alla tortura. Il pericolo di un'insufficienza di prova, nel caso non si disponesse della confessione del reo, e la perplessità circa il fragile strumento probatorio dei tormenti, spiegano, dunque, la *ratio* di tale discussione. Cfr. G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., pp. 28, 29. Nonostante le varietà di linguaggio e la diversità di definizioni relative al concetto di prova indiziaria *ad condemnandum*, un punto di convergenza è rappresentato proprio dal contenuto della *verisimilitudo*, elemento ritenuto idoneo a determinare il convincimento del giudice. Cfr. M. Meccarelli, *Arbitrium*, cit., p. 246. Questi elementi sembrano confluire e concentrarsi proprio nel concetto di indizio indubitato: «indicium indubitatum et plenum […] illud est quod arctat mentem iudicis, ita ut omnino credat nec possit in contrarium inclinare […]. Indicium indubitatum et plenum est demonstratio rei per signa sufficientia, per quæ animus in aliquo tamquam in proprio existente quiescit, et plus investigare non curat». P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVI, p. 561, nn. 35-37.

diretta espressione di verità[969], sulla scorta della regola, peraltro incerta e che offriva il destro a diverse soluzioni, secondo la quale «per indicia indubitata, et luce meridiana clariora, convincitur plene de maleficio»[970].

La dottrina si interrogava, inoltre, in merito al tipo di pena da applicare[971]. Tramite il consueto metodo casistico, tipico della dottrina di diritto comune, veniva elaborata una complessa "architettura" di regole ed eccezioni, sorretta da un'intrinseca logica e da una particolare capacità di adattamento ai casi concreti. Le opinioni furono assai diverse ma, generalmente, la regola fissata dalla dottrina di diritto comune sosteneva che gli indizi, anche se particolarmente gravi e numerosi, non avrebbero potuto assurgere a rango di prova piena, sì da condurre il giudice ad applicare la pena ordinaria, come invece sarebbe avvenuto in presenza di una prova legale[972].

Giulio Claro, ad esempio, riteneva che, *in criminalibus*, di regola non si potesse giungere a condannare sulla base di indizi indubitati[973]; Egidio Bossi, invece, riferiva di un'opinione, da lui ritenuta *communis*, secondo la quale la condanna poteva consistere esclusivamente in una pena pecuniaria[974]. Non mancavano i sostenitori di tesi del tutto diverse. Claro testimoniava la teoria di alcuni dottori che, equiparando gli indizi indubitati alle presunzioni violente, a loro volta assimilate alla certezza, suggerivano ai giudici di applicare la pena ordinaria[975]. Questa tesi era considerata, in linea generale, incerta e pericolosa, ma assumeva maggior seguito nella misura in cui veniva applicata a crimini che non potevano essere provati se non tramite una prova indiretta: «semper potes deveniri ad condemnationem, maxime in delictis occultis, et difficilis probationis, et tractatibus secretis, et in quibus veritas

969 Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 27.
970 I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 85, n. 41.
971 Claro riportava i discordanti pareri dottrinali circa il problema dell'idoneità della prova indiziaria a legittimare una condanna *in criminalibus*. Alcuni dottori sostenevano che «regulariter ex præsumptionibus violentis, vel indiciis quantumcumque indubitatis non debet, aliquis in causa criminali condemnari […] Alii dicunt quod totum contrarium, quod scilicet etiam ex præsumptionibus reus est condemnandus poena ordinaria delicti». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., q. XX, p. 87, nn. 5-6.
972 Cfr. J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. X, *De diffamationibus per indicia, suspicions, coniecturas, aut præsumptiones, disperses*, p. 7, nn. 16, 17.
973 Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XX, p. 87, versic. *Scias tamen*.
974 Cfr. E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de convictis*, p. 91, nn. 34-36. Secondo la maggior parte dei dottori, infatti, gli indizi indubitati conducevano all'applicazione di una pena straordinaria, come ricorda il giurista umbro Torreti, il quale sul punto si avvaleva delle opinioni di pratici e professori del calibro di Marsili, Bossi e Gómez. Cfr. F. Torreti, *Consiliorum*, cit., vol. I, cons. IX, p. 30, n. 93.
975 Cfr. I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 140.

clarius haberi non potest»[976]. Riportando squarci di vita giudiziaria, Claro notava che in questi casi, a Milano come a Napoli, i giudici erano soliti condannare l'imputato ad una pena non già capitale[977], bensì corporale, «puta triremium, fustigationis, ictuum funis, et hiusimodi»[978].

La materia degli indizi, «nudo central de la intitución que estudiamos»[979], assumeva particolare rilevanza nei processi concernenti crimini di "difficile prova"[980], "occulti"[981] e "atroci"[982]. La "specialità" di questi reati, i primi accomunati dalla connaturata complessità del loro accertamento, questi ultimi caratterizzati da un *quid* di "odiosità", rese necessaria un'attenuazione delle garanzie procedurali, per evitare che tali comportamenti criminosi rimanessero impuniti. Venivano, così, "dilatate" le conseguenze delle prove: in questi crimini, gli indizi lievi si consideravano da soli sufficienti per

[976] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XX, p. 87, versic. *Scias tamen*.
[977] In genere, i dottori (ad esempio, Bruni, Marsili, Damhouder, Mascardi) negavano la possibilità di applicare la pena capitale. Tale tesi venne cristallizzata anche nella legislazione imperiale, nell'art. 22 della Carolina. Tuttavia, Casoni, pur essendo contrario per ragioni morali e religiose, la ammetteva nei casi in cui fosse prevista da disposizioni di legge particolari, mentre Claro indicava come eccezioni i delitti "atroci". Si veda, sul punto, P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., p. 27.
[978] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XX, p. 87, versic. *Scias tamen*.
[979] F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 109.
[980] Ne fornivano un elenco, ad esempio, Farinaccio e Menochio: J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. II, cap. CXVI, pp. 301, 302, nn. 2-21. Il Mascardi inseriva nei delitti di "difficile prova", anche quelli che non lasciavano tracce concrete («illa delicta in quibus signa non remanent»), fornendo alcuni esempi: insulti, adulterio, furto senza fratture, percosse con la sola mano (senza alcuna arma). Cfr. G. Mascardi, *Conclusiones*, cit., vol. II, concl. 831, p. 344, n. 4. Carerio, inoltre, specificava che «in his quæ sunt difficilis probationis admittuntur probationes dicuntur claræ et legitimæ». L. Carerio, *Practica causarum criminalium*, cit., *Tractatus de indiciis & tortura*, § *Octavo indicium*, p. 57, n. 12.
[981] Il carattere dell'"occulto" poteva coestistere con quello del "notturno". Stante la maggior difficoltà di provare un delitto perpetrato nottetempo, i giuristi utilizzavano il loro sapere «come una lanterna capace di vanificare la notte e i *loca occulta*». L. Lacchè, *Loca occulta*, cit., p. 131. Il *delictum de nocte* godeva di uno *status* "privilegiato": si derogava, in tal guisa, al regime ordinario della prova, ammettendo congetture e testimonianze altrimenti ritenute "inabili". Cfr. G.B. Moscatello, *Practica criminalis*, cit., *De privilegijs dictorum…*, pp. 165 ss.; A. Scialoya, *Praxis foriudicatoria*, cit., cap. IV, p. 56, n. 98; A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Nox*, resol. I, pp. 352, 353; J.H. Rachtenhöfer, *Jus noctis*, Lipsiæ, 1678, II, n. 6. Sul punto, si veda B. Schnapper, *Testes inabiles. Les temoins reprochables dans l'ancien droit pénal*, in in *Revue d'histoire du droit*, XXXII (1965), p. 585.
[982] Le eccezioni al normale sistema probatorio trovavano una giustificazione nella particolare gravità e insidiosità di quei reati come l'assassinio, eresia, parricidio, latrocinio e grassazione, sodomia, incendio, falsificazione di monete., oppure nella "qualità" del reo: «Tortura – scriveva Teppato - facilus permittitur contra hominem malæ conditionis». G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Primus*, p. 2, versic. *Sunt etiam*; A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. III, p. 15.

decretare una legittima sessione di tortura e le presunzioni[983], soprattutto se violente, potevano addirittura sostituire le prove piene. In base a tale *exceptio*, veniva giustificata anche l'irrogazione di una pena ordinaria o, nella maggior parte dei casi, straordinaria, quantunque si fossero ottenuti indizi che di norma sarebbero stati del tutto insufficienti[984]. Lo evidenziava limpidamente Ottaviano Spatari, richiamando l'autorità del lusitano Barbosa:

«in similibus occultis […] non tamen sufficit ad poenam ordinariam imponendam sic ego re vera, nisi apertissima, & indubitatissima sint indicia, nunquam consentirem, posse affici poena ordinaria, sed solum extraordinaria maiori, vel minori iuxta maiorem, vel minorem indiciorum apparentiam, & probationem ponderatis etiam rite, ac mature aliis circumstantiis personarum, loci temporis, & similium»[985].

983 «Scias tamen quod in hoc articulo doctores multum varie loquuntur», asseriva Claro, palesando l'incertezza e la difficoltà dei giuristi nell'addivenire ad una comune definizione dei vari termini rientranti nell'alveo delle prove indiziarie. Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XX, p. 87, nn. 5-6. Ciò, come detto, era dovuto ad una varietà del linguaggio e delle diverse definizioni corrispondenti al concetto di prova indiziaria *ad condemnandum*. Sui concetti di indizio, presunzione, congettura e ammenicoli, così come variamente definiti dalla dottrina criminalistica (alcuni autori li ritenevano sinonimi, altri ne sottolineavano le differenze), si rimanda a I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., pp. 97 ss. Alcuni sostenevano che le presunzioni fossero equiparabili agli indizi lievi, altri le consideravano dotate di un valore inferiore ad un indizio o ad una prova semipiena. Farinaccio scriveva, invece, che la presunzione potesse provare in assenza di prova, essendo quindi «probatio non probata», mentre gli indizi erano «probatio probata et non probant nisi probentur». P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XXXVI, p. 570, n. 236. Claro, nella sua scala gerarchica, creata per suddividere gli indizi a seconda della forza probante di ogni tipo, distingueva nettamente tra *praesumptio* e *indicia*; non così il Farinaccio, per il quale i termini *praesumptio* e *indicium* sono ritenuti fungibili. Cfr. M. Meccarelli, *Arbitrium*, cit., p. 245, n. 49. La difficoltà di fornire definizioni esatte era stata posta in evidenza da Pietro Fiorelli, mentre Giorgia Alessi riflette sul fatto che, dopo il XIII secolo, la dottrina iniziò ad assegnare il generico termine di presunzioni a diverse figure (indizio, sospetto, congettura) che la retorica classica preferì, invece, tenere ben distinte. Si rimanda, pertanto, a P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 23, 24; G. Alessi, *Prova legale e pena*, cit., p. 53. Sulle origini della teoria delle presunzioni, si veda A. Gouron, *Aux racines de la théorie des présomptions*, in *Rivista internazionale di diritto comune*, I, 1990, pp. 99-109.

984 «Certum est, in occultis leviores probationes posse satisfacere, quæ in aliis delictis non probarent, & hoc propter difficultatem probationis». H. Laurentius, *Decisiones Rotæ Sacri Palatii Apostolici Avenionis*, Lugduni, Apud Horatium Cardon, 1600, dec. XX, p. 22, n. 16. Il Peguera sosteneva che se ad una prova semipiena si fossero aggiunti altri indizi inferiori si sarebbe ottenuta una piena prova. Ad esempio, «dicto socii criminis, in criminibus occultis, iuncta infamia rei, causari semiplenam probationem, et si cum his concurrat alia plura indicia excedentia efficaciam unius testis omnis exceptione maioris, senseri plenam probationem impletam». L. Peguera, *Liber quæstionum criminalium*, cit., cap. 17, p. 38, n. 44.

985 O. Spatari, *Aurea methodus de modo corrigendi regulares, in qua, ultra universam*

Sul punto, il gesuita Paul Laymann ebbe modo di notare come i lievi indizi potessero considerarsi sufficienti «saltem ad poenam extraordinariam inferendam, imo etiam quandoque ordinariam, in criminibus suapte natura occultis ut plenior probatio haberi non possit»[986].

Dalla lettura dei trattati e delle pratiche criminali si riscontra il seguente inciso, affermato in maniera ridondante a mo' di principio generale da tutti i dottori: «in delictis occultis, & quæ sunt difficilis probationis, præsumptivam, & coniecturatam probationem haberi pro plena & concludenti probatione»[987]. Tale eccezione si ergeva, così, a vera e propria regola generale del sistema («quibus accedat iuris regula»[988]), come constatava Juan De Rojas, inquisitore e vescovo di Agrigento.

La *ratio* della deroga alla "pienezza" di prova e dell'equiparazione delle congetture e presunzioni alle prove piene risiedeva nell'estrema difficoltà di individuare queste ultime nei reati, precisava Francesco Ercolani, «quorum

practicam criminalem omnibus regularibus competentem, agitur de paterna, fraterna…, Venetiis, Apud Baretium Baretium, 1620, tract. VIII, cap. I, p. 210, n. 7.

986 P. Laymann, *Theologia moralis*, cit., lib. III, tract. VI, cap. II, p. 488, n. 6.

987 I. Grassetti, *Anatome necis proditoriæ*, cit., sect. I, § XXIX, p. 411, n. 250; P. Ripa, *Tractatus de nocturno tempore*, cit., cap. XVI, p. 59, nn. 6, 16; F. Vivio, *Sylvæ communium opinionum*, cit., opin. CCCCXXXIX, p. 400, n. 26; F. Pellizzari, *Manuale regularium. Tomi posterioris, pars prima…*, Lugduni, Sumptibus Laurentii Anisson, 1653, t. II, tract. IX, cap. IV, p. 675, n. 164; A. Leoncelli, *Decisiones causarum, quas in almo Ferrariensis Rotæ prætorio iudicavit*, Ferrariæ, Apud Iosephum Gironum, 1642, dec. 84, n. 7; M. Venturini, *Consiliorum sive responsorum libri primis tomus primus in quo in egregiis, et notabilibus casibus diligenti examine pertractantur…*, Bononiæ, Typis HH. de Duccijs, 1648, cons. XLIIII, p. 808, nn. 1, 2; L. De Portel, *Responsionem aliquorum casuum mortalium spectantium præcipue ad personas regulares, ac seculars…*, Turnoni, Sumptibus Laurentii Durand, 1633, t. II, cas. CIX, § *quia vero*, p. 839; G. Magone, *Decisiones causarum*, cit., dec. Florentinæ CXXIII, p. 295, n. 6; C. Bargagli, *Tractatus de dolo huic in fine subiectæ sunt orations viginti, ab eodem authore in celeberrimis Senensi & Maceratensi Academiis…*, Hanoviæ, Typis Wechelianis apud Claudium Marnium, 1604, lib. IV, cap. VIII, p. 531, n. 34; N. Morone, *Tractatus aureus. De fide, tregua, & pace… in quo omnia ferè continentur, quæ in civilibus & criminalibus iudiciis frequentius in controversiam venire solent…*, Venetiis, Apud Damianum Zenarium, 1574, pars II, q. LIIII, n. 6; H. Laurentius, *Decisiones*, cit., dec. XX, p. 22, n. 16; G.B. Ventriglia, *Praxis rerum notabilium præsertim fori ecclesiastici, in qua ex utriusque iuris fontibus…*, Venetiis, Apud Paulum Balleonium, 1694, annot. IV, p. 53, § 3, nn. 1, 2; B. Bertazzoli, *Decisivarum consultationum*, cit., lib. I, cons. LXXXII, n. 28; cons. CV, n. 9; U. Locati, *Praxis judiciaria*, cit., verb. *Probatio*, p. 204, n. 3; M. Muta, *Decisiones novissimæ*, cit., dec. I, p. 4, n. 18; J. De Rojas, *Singularia iuris, in favorem fidei hæresisq. detestationem, accuratissima investigatione, in alphabeticum ordinem redacta…*, Stellæ, Excudebat Adrianus de Anverez, 1566, sing. CXII, p. 64, n. 8; C. Peutinger, *Decisiones S.ræ Rotæ Romanæ… cum argumentis, summarijs, ac indice locupletissimo*, Romæ, Ex Typographia Reverendæ Cameræ Apostolicæ, 1673, dec. XXI, p. 31, n. 12; N. Martini, *Praxis criminalis*, cit., cap. XIII, pp. 12, 13, 47.

988 J. De Rojas, *Singularia iuris*, cit., sing. CLXV, pp. 82, 83, n. 7.

probatio à communiter accidentibus non facili haberi potest»[989].

Il giurista di Köln, Andreas Gaill, esprimeva nitidamente questa esigenza, ricordando come innanzi alla manifesta difficoltà in cui si trovavano i giudici e l'accusa nel reperire piene prove, la legge tollerasse un abbassamento della "soglia probatoria", permettendo al magistrato di condannare sulla scorta del materiale indiziario (congetture e presunzioni verisimili) che fosse riuscito ad ottenere: «lex enim contenta est ea probatione, quæ fieri potest, si materia sui natura difficultatem probationis habet»[990].

In linea con la minuziosa e ossessiva tassonomia dei giuristi, Antonio Conciolo e Ippolito Grassetti tentarono di creare un elenco, seppur non esaustivo, di quei reati che, per propria natura o per altri fattori, fossero da classificare come "occulti" e di "difficile prova". Innanzi a tali reati, i dottori consideravano sufficienti le sole presunzioni, congetture o la testimonianza di testi "singolari" per addivenire alla tortura o alla condanna, *propter defectum probationis*. Il giurista toscano Antonio Conciolo inseriva nel suddetto novero i reati «quæ solent committi in abscondito»[991], ad esempio i crimini perpetrati nottetempo oppure nei campi o nei boschi, nonché quelle fattispecie criminose come il furto[992], il veneficio, l'adulterio, il «partus suppositus», e infine «tonsio, & fabricatio monetæ»[993]. Il teologo modenese, invece, faceva riferimento a: 1) «sævitiarum, quæ à communiter accidentibus in occulto fiunt, & ut plurium in domo»[994]; 2) delitti notturni; 3) nonché, per dirla con Martin Del Rio, al «crimine nostro sortilegij»[995].

Un novero ben più vasto, quantunque non esaustivo, venne fornito da Prospero Farinaccio che, rifacendosi anche a Jacopo Menochio, aggiungeva:

> «dolum, fraudem, simulationem, incendium, sodomiam, simoniam, furtum, tractatum, mandatum, conspirationem, falsitatem, latrocinium, disrobationem,

[989] F. Ercolani, *Tractatus de probanda negativa*, cit., p. 201, n. 310; cfr. O. Spatari, *Aurea methodus*, cit., tract. VIII, cap. I, p. 210, n. 6.
[990] A. Gaill - J. Mynsinger, *Observationum practicarum*, cit., obs. CXLIX, p. 298, n. 9.
[991] T. Trevisan, *Decisionum causarum*, cit., dec. XLVI, p. 104, n. 2.
[992] Così, anche il Sinistrari: «Furti crimen difficilis esse probationis, post Accursium Glossatorem communis est scribentium opinio; quæ conclusio maximè probatur ex hoc, quod furtum per conjecturas, & indicia probatur». L.M. Sinistrari, *De delictis et poenis*, cit., tit. III, § VI *Probatio*, p. 143, n. 5.
[993] A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Delictum*, resol. XI, p. 122, n. 1.
[994] Ivi, Grassetti richiama il ferrarese Bertazzoli: B. Bertazzoli, *Consiliorum seu responsorum*, cit., lib. II, cons. CCCCLII, n. 16.
[995] «…ideque facilius in excepto, & oculto difficilisque probationis crimine nostro sortilegij admiserim, quam in aliis tamen semper propenderam in sententiam negativium tunquam in ullo crimine licere ex huiusmodi indicijs tantum remotis ad condemnationem procedere». M. Del Rio, *Disquisitionum magicarum*, cit., lib. V, sect. III, p. 377, in fin.

ostium fractum, & apertum, introitum in locum pericolosum, usuram, iniurarum æstimationem, minos per maritum uxori illatas, & quod filus percusserit matrem»[996].

In relazione alle condanne imperniate sui soli indizi indubitati[997], dai sentimenti del Supremo Consiglio si evince una linea guida, seguita in diverse sentenze: in presenza di indizi indubitati, qualora ad essi si fossero sommati indizi meno urgenti, "qualità" personali del reo o della vittima ed altre risultanze processuali (ad esempio a seguito di un confronto o ricognizione[998]), appariva lecito addivenire all'irrogazione di una pena ordinaria, anche di morte[999]. In diversi processi per crimini "atroci", specialmente grassazioni, il tribunale affiancava agli indubitati altri indizi che aumentavano la "convinzione" del reo, come l'onestà della vittima provata giudizialmente[1000], la varietà e le menzogne del reo o l'esito di un confronto reo-vittima[1001]. In questi casi, per giustificare la condanna alla pena ordinaria, il Consiglio richiamava la «coerente vegliante prattica del foro mantovano»[1002], lo statuto cittadino alla rubrica *De probationibus fiendis in causis criminalibus*, nonché la *l. Sciant cuncti* (C. 4.19.25)[1003]. Il Consiglio, nel medesimo sentimento concernente un'atroce grassazione,

[996] P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, lib. III, *De reo confesso et convincto*, q. LXXXVI, p. 82, n. 35; cfr. Id., *Tractatus integer de testibus in tres titulos distributus…*, Norimbergæ, Sumptibus Wolfgangi Mauritii Endteri, 1713, q. LXII, p. 223, n. 28.

[997] «Indicii indubitati appellatione id unum significari posse docemur quod valeat ex indicis ammo hesitationum delere saltem actualem, quod sat est, ut firmo iudicis rem ita se habere credat. Ex qua indubitati indiciis notione aliud consectari mihi videtur, quod ad testium dicta, siquidem iis omnibus neglectis, quæ de testium personis, vel dicti disceptari solent, rem testimonio satis constare dicendum quoties vel numero, vel qualitate ii sint, qui omnem valeant ex indicantis animo iustam ammovere dubitationem». *Iuris ac facti momenta quæ votum probant in causa J. Boni a Capitaneo Iustitiæ ammissum* (1768), in ASMn, *Senato*, b. 90.

[998] «…et in respectivam eorum recognitione – annotava il capitano - a derobatis expleta in contradictorio quasi iuditio confirmatam, quæ meliorem de mundo, ut aiunt Doctores, præsefert probationem». Voto del capitano di giustizia del 13 agosto 1757 in causa Mascarini, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

[999] Diversamente, allorquando agli indizi indubitati non si fossero sommati altri indizi, congetture o ammenicoli, il tribunale, solitamente, passava all'applicazione dei tormenti.

[1000] Le "fedi" ovvero le scritture, ad esempio di curati o reggenti di Comunità, redatte «su carta informe e senza autentica» erano generalmente considerate prive di efficacia processuale. Cfr. causa Bocchi inquisito per adulterio (1760), ASMn, *Senato*, b. 90.

[1001] Cfr. N. Martini, *Praxis criminalis*, cit., capp. XLVII, XLVIII, pp. 203-207.

[1002] Consulta del Consiglio del 20 maggio 1776 in causa Todeschini, ASMn, *Senato*, b. 61.

[1003] Secondo Baldo, gli «indicia indubitata quando simul plura collecta, et in unam consonantiam tendentia, indicant indubitabiliter veritatem». Egli ricordava, altresì, che la sentenza emessa sulla base delle sole presunzioni escludeva sia le pene corporali, sia quelle pecuniarie di una certa consistenza. Riprende questo discorso anche il Souvigny: J. Millau de Souvigny, *Practica criminalis*, cit., p. 118, n. 26.

specificava che, alla luce della legislazione locale e dell'opinione dei più accreditati criminalisti[1004], gli indizi indubitati si sarebbero dovuti considerare «argomenti che escludono nell'animo del giudice qualunque virtuale ed attuale dubio e convincenti prove, all'effetto eziandio di condannare alla pena ordinaria dell'ultimo supplizio»[1005]. In tutti i casi concernenti delitti "atroci" ed "occulti", il tribunale ribadiva che gli indizi indubitati e prossimi acquisiti contro il reo bastavano a porlo in «manifesto stato di reità come se essa risultasse dalla confessione giudiziale o dalla deposizione di due testi maggiori di ogni eccezione»[1006]. I giudici si servivano di una costituzione inserita nel *Codex*, nonché di un passo di Cicerone, per rimarcare il peso processuale degli indizi: «atquæ Diocletianum etiam et Maximianum Calistrato rescriptis se legimus, indicia certa, quæ iure non respuuntur, non minorem probationis, quam instrumenta, continet fidem»[1007]; inoltre, ricordava il tribunale, già Cicerone ammonì: «Iudex bonus esse nemo potest, qui suspicione certa non movetur»[1008]. Per giustificare la condanna alla pena ordinaria, i giudici insistevano sulla "pienezza" della prova raggiunta attraverso la somma delle congetture, presunzioni e ammenicoli, considerate in tal sorta di delitti, idonee a rendere pienamente convinto il reo.

Le eccezioni al sistema probatorio investivano, altresì, il problema afferente ai testi "singolari". Come suggeriva il celeberrimo brocardo *unus testis nullum teste*[1009], la deposizione di un solo teste era, di regola, priva di

[1004] Il Consiglio, in diversi casi, rimandava direttamente alle opinioni dei dottori (Jacopo Menochio, Giulio Claro, Antonio Gómez, Prospero Farinaccio, André Tiraqueau, Jean de Grivel, Francisco Sarmiento de Mendoza, Jan Van der Sande, Joachim Mynsinger, Andreas Gaill) citati nell'opera di Anton Matthes. Cfr. A. Matthes, *De criminibus*, cit., XLVIII, tit. XV, cap. VI, pp. 690 ss.

[1005] Consulta del Consiglio del 20 maggio 1776 in causa Todeschini, ASMn, *Senato*, b. 61.

[1006] *Ibidem.*

[1007] C. 3.32.19: «Indicia cetera, quæ iure non respuuntur non minorem probationis quam instrumenta continent fidem: quo iure, si de proprietate domus ambigis negotiumque integrum est, uti non prohiberis».

[1008] Marco Tullio cicerone, *Orationes*, *In verrem*, lib. V, 65.

[1009] I difensori, per affermare l'insufficienza della deposizione di un unico teste, si agganciavano soprattutto ad alcuni incisi dell'opera principale di Gaetano Filangeri (*La scienza della legislazione*), mettendo in evidenza come «un solo testimonio tutto che idoneo e senza interesse ad alterare o a tradire il vero, non sarà mai bastante a formare da se solo una prova legale». Gli avvocati insistevano sul fatto che tale regola corrispondesse a verità e, come affermava il Matthes, fosse «comune a tutte le nazioni a tutti i tempi ed è stata inculcata e prescritta da Plinio, Seneca, Cassiodoro, Quintiliano Appostolo». Difesa dell'avvocato Giulio Maria Bosio del 20 maggio 1785 in causa Gornini, ASMn, *Senato*, b. 47. La testimonianza di un teste maggiore di ogni eccezione era generalmente considerata un indizio sufficiente *ad torturam* (cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XXI, pp. 88, versic. *Unus testis*); mentre, in mancanza della qualità *omni exceptione maior*, si poteva giungere ai

efficacia ai fini della condanna, «ubi quod lex divina, & humana detestatur, quod uni testi credatur»[1010]: così a Mantova, Antonio Gobio potè affermare, soprattutto nelle cause criminali «in qua agitur de vita, & æstimatione hominum», che il teste "singolare" «nullam facit probationem, & de eo dicitur vox unius, vox nullius»[1011].

Pose in maniera chiara la regola l'avvocato romano Antonio Gabrielli, riservandosi, come tanti altri dottori, di prescrivere alcune eccezioni: «alia regula in hac materia testium, videlicet, quod testes singulares regulariter non probant»[1012]. In circostanze particolari, tale principio veniva subordinato

tormenti solo se si fossero aggiunti indizi e ammenicoli (cfr. E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., *de indicijs & considerationibus ante torturam*, p. 96, n. 14; J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. X, *De diffamationibus per indicia…*, p. 7, n. 15; cap. XXXVI, *De indicijs tortura condignis, hoc est, ad torturam sufficientibus*, pp. 27, 28, n. 17; L. Carerio, *Practica causarum criminalium*, cit., *Tractatus de indiciis & tortura*, § *Quæ autem sint*, p. 46, nn. 8, 9), altrimenti il detto del teste singolo sarebbe stato sufficiente solo all'inquisizione (esclusivamente nel caso in cui l'eccezione opponibile non fosse l'inamicizia capitale). Tuttavia, era rimesso all'arbitrio del giudice la valutazione della credibilità del teste. Cfr. I. Marsili, *Practica*, cit., § *Diligenter*, p. 61, nn. 71, 72. L'appartenenza del teste ad una categoria "qualificata", come quella del medico o dell'esperto perito, non costituiva una vera e propria prova ma, come ebbe modo di notare Baldo, permetteva di raggiungere quantomeno una congettura, contro la regola *vox unius, vox nullius*. Cfr. A. Pastore, *Il medico in tribunale*, cit., p. 20. Il trentino Francesco Antonio Begnedelli Basso elencava minuziosamente gli indizi che, aggiunti al detto di un teste unico, avrebbero permesso la configurazione di una piena prova. Cfr. F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 486, n. 20. La regola che richiede almeno due testi affonda le radici nell'Antico Testamento (*Deuteronomio* 17,6 e 19,15), nel Nuovo Testamento (Matteo, 18,16; Giovanni, 8,17), per poi affermarsi nel diritto romano (D. 48.18.20, C. 4.20.4, C. 4.20.9) e successivamente nelle glosse. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 38, 39; A. Padoa Schioppa, *"Unus testis nullus testis". Note sulla scomparsa di una regola processuale*, in *Studia Ghisleriana*, Pavia, 1967, pp. 334-357.

1010 A tal punto che, specificava Gobio, «quod statutum, nec princeps mandare potest, ut credatur unico testi», soprattutto se "inabile". A. Gobio, *Juris consultationes*, cit., consult. CXXXXV, p. 573, nn. 16, 17; cfr. P. Farinaccio, *Tractatus integer de testibus*, cit., q. LXIII, p. 261, n. 8; L. Rodolfini, *Tractatus de suprema seu absoluta principis potestate. Item variæ eiusdem iuris practici conclusiones, nunquam antea in Germania editæ…*, Francofurti ad Moenum, Typis Wolffgangi Richteri, 1613, cap. VI, p. 69, nn. 24, 25; M. Giurba, *Consilia*, cit., cons. XC, p. 461, n. 19; A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Princeps*, resol. II, pp. 404, 405; tit. *Testis*, resol. XVI, p. 468, n. 5.

1011 A. Gobio, *Juris consultationes*, cit., consult. CXXXXV, p. 573, n. 16; cfr. G.P. Sordi, *Consiliorum sive responsorum… liber tertius. In quibus multa, quæ in controversiam quotidie vocantur…*, Francofurti ad Moenum, Typis Wechelianis, Sumptibus Clementis Schleichii, 1630, p. 111, cons. 328, nn. 19, 20; S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXXIII, cap. XIV, p. 167, n. 6; P. Farinaccio, *Consilia sive responsa atque decisiones causarum criminalium… tomus primus…*, Coloniæ Allobrogum, Excudebat Philippus Gamonetus, 1649, cons. XL, p. 261, n. 32; Id., *Tractatus integer de testibus*, cit., q. LXIII, p. 261, n. 7.

1012 A. Gabrielli, *Communes conclusions*, cit., lib. I, concl. II, p. 60.

all'esigenza di ottenere immediata giustizia nei delitti "atroci" ed "occulti". Ne derivava una vera e propria deroga alla regola delle prove legali: il Supremo Consiglio, infatti, nei casi "privilegiati" e "atrocissimi", nonostante si fossero raccolte contro il reo solamente deposizioni provenienti dagli stessi offesi, giungeva a decretare la pena ordinaria della forca: la regola generale, «quod scilicet maleficia in universum sumpta probari possint per testes idoneos, & legitimas probationes», subiva, così, una limitazione «in odium certorum criminum gravissimorum»[1013]. Nei processi concernenti i suddetti delitti, «eaque probari possint per quoscunque testes, etiamsi non forent omni exceptione majores, etiam socios offensi & criminosi, & partecipes criminis commissi, & quoscumque qui notitiam veram haberent de prædictis»[1014].

Nella causa che coinvolse il pregiudicato Giuseppe Boni inquisito per plurime grassazioni, l'ultima delle quali perpetrata durante la "fiera delle grazie" dell'anno 1768, le "diversità" di deposizioni rilasciate da singoli testi nella descrizione del reo non impediva al Consiglio di optare per la pena ordinaria, giustificata dal fatto che le divergenze non fossero *in substantialibus*, bensì *in accidentalibus*. Inoltre, la "specialità" del reato, la reiterazione degli atti posti in essere dal reo, ed il sommarsi di altri ammenicoli e della "pubblica fama", conduceva la pluralità del consesso a pronunciarsi a favore della forca. Per avvalorare la propria tesi, il Consiglio cercava di dare maggior spessore dottrinale al suo "sentimento". I giudici mantovani ritenevano che trattandosi di reiterate grassazioni[1015], poste in essere durante una fiera, si potesse configurare il reato di lesa maestà: «si tratta di caso privilegiato per violazione di pubblica strada che è sotto la protezione del Principe, di cui rimane lesa maestà soprattutto in caso di fiera»[1016]. Infatti, la lesa maestà, come riportato da Bossi, ammetteva le testimonianze addirittura degli infami, delle donne e in generale di tutti i testi considerati inabili[1017]. E il Campeggi, sul punto, fu assai preciso, richiamando una "limitazione" secondo la quale «testes singulares probant crimen læsæ maiestatis»[1018]. In tal modo, inserendo il reato *de quo* nei casi "atrocissimi" e "privilegiati", il Consiglio riteneva di poter superare pienamente la regola che vietava che più testi, deponenti ognuno su un singolo fatto (i cosiddetti testi "singolari

[1013] A. Gobio, *Juris consultations*, cit., consult. CXXXXV, p. 572, n. 1.
[1014] *Ibidem.*
[1015] In relazione ai reati di grassazione e latrocinio, «dalla cui sovrapposizione risulta il sistema criminoso del banditismo», i dottori ammettevano, soprattutto per motivi utilitaristici, la testimonianza del *testis infamis*. Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., pp. 257, 307.
[1016] Consulta del Consiglio del 21 giugno 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.
[1017] Cfr. E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de indicijs & considerationibus ante torturam*, p. 196, n. 11.
[1018] G. Campeggi, *Tractatus et regulæ de testibus*, cit., pars VII, reg. CXLI, pp. 286, 287.

singolarmente"), potessero fare piena fede. Sicché, concludeva il tribunale, non sarebbe stato necessario passare ai tormenti per perfezionare le prove con la tortura, giacché il reo si sarebbe dovuto punire *tout court* con la pena ordinaria in quanto bastantemente convinto e diffamato[1019]. Tale era, altresì, l'orientamento del capitano di giustizia, il quale dichiarava l'inutilità della tortura e della pena straordinaria nel caso *de quo* e l'opportunità della pena capitale esacerbata.

«Quamobrem Doctores – si interrogava il capitano - frequentiori calculo docet, tutius esse vel reum extra ordinem puniri, vel tormentis confessionem eruere?»[1020]. Il giudice affermava di non condividere nessuna delle due sopracitate alternative («Neutrum tamen mihi arridet»), né la pena straordinaria né la tortura, in quanto riteneva assai iniquo torturare un innocente («vero iniquum censeo innocentem cruciari») e parimenti assurdo «nocentem cruciatibus adigere ut sua se confessione prodat, ac sibi velit quasi morte inferre»[1021]. Inoltre, «addendum ex universorum consensi omnes prorsus grassationes vix portratos eidem fuisse attributos, quod vehemens est admissi ab eo sceleris argumentum, ac adeo firmum, ut municipali hac lege constabilitum sit»[1022]. E ricorreva puntuale, dunque, la lettera dello statuto, il quale, nella rubrica *De probationibus fiendis in causis criminalibus*, stabiliva: «unius dumtaxat testimonio si fama accedat, posse reum indicta poenam damnari»[1023].

Un solo consigliere eccepì l'eccessiva deroga al sistema ordinario. Questa voce "fuori dal coro" sosteneva che l'inquisito non si potesse considerare convinto; mentre il Consiglio lo riteneva tale, basandosi però sul «detto e recognizioni degli aggressi che non arrivano al grado di una prova piena necessaria per la pena di morte, nonostante la diffamazione e la variazione dei suoi constituti»[1024], i quali, secondo la maggioranza, "adminicolavano" le deposizione degli offesi. Infine, il consigliere "dissenziente" sottolineava che «ogni aggresso è singolare teste nel proprio caso»[1025] e, sulla scorta di quanto

[1019] Cfr. consulta del Consiglio del 21 giugno 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.
[1020] *Iuris ac facti momenta quæ votum probant in causa J. Boni a Capitaneo Iustitiæ ammissum* (1768), in ASMn, *Senato*, b. 90.
[1021] *Ibidem.*
[1022] *Ibidem.*
[1023] *Ibidem.*
[1024] Consulta del Consiglio del 21 giugno 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.
[1025] *Ibidem.* Diversamente, il capitano di giustizia riteneva valide le deposizioni delle parti offese, quantunque si trattasse di testi "singolari": «Hisce iactis, ansim affirmare, dubitari prudenter haud posse controversas grassatores a J. Boni fuisse patratus. Eorum dicta, qui aggressi sunt, id luculenter probare mihi videtur quandoquidem singuli, licet diversorum locorum incolæ apud vel Castroiloculli vel Burgi-Fortis Prætorem conquesti, ita hominem

riferito da Giovanni Donato Fina, «in causa propria nemo est idoneus testis»[1026].

Questa tesi, che contestava quindi la condanna a morte, ottenne addirittura il supporto del Governo, irritato dall'inosservanza della regolare procedura. Per contrastare la tesi della maggioranza dei consiglieri, il Governo metteva in evidenza la "singolarità" dei testi, la qualità delle testimonianze (deposizioni tra loro discordi e provenienti direttamente delle vittime) e la mancanza del ritrovamento di merci rubate. Per il Governo non si sarebbe potuta fondare una condanna, soprattutto capitale, sulle mere dichiarazioni delle vittime: invero, le testimonianze "singolari"[1027], nei delitti "occulti", avrebbero potuto produrre qualche effetto, ma solo ai fini della condanna alla pena straordinaria o all'applicazione della tortura[1028]. Anche la difesa ribadiva l'inefficacia delle deposizioni, considerate viziate dalla "singolarità dei testi":

> «una delle regole che la giurisprudenza e la pratica costante di tutti i tribunali hanno stabilito per la pubblica e privata sicurezza è che li testimoni singolari quantunque la singolarità sia solo diversificativa non fanno mai alcuna prova in criminale»[1029].

Nonostante l'opinione espressa dal giurista parmense Francesco Bordoni[1030], secondo il quale quattro testi "singolari" sono sufficienti per applicare la pena ordinaria (e nel processo mantovano assunto come esempio si trattava di otto testi-offesi), il difensore citava la tesi contraria riportata da Rainaldo, che «coll'autorità d'altri giuristi aggiunge che questa sentenza – ovvero la tesi del Bordoni – rigettare ed esterminare si deve da tutti li tribunali»[1031]. Sul punto, Giovanni Campeggi ebbe modo di

indigitarunt ut Boni esse facile quisque dignoscat. Ex hisce terni grassatorem ita demonstrant ut tum eum, cum eius arma, a similibus secernere voluerint eorumque aliter olim amicus, nullaque permotus offesa hominem novit, ac propria appellatione nuncupatum est». Inoltre, il giudice si agganciava ad un passo del Digesto (D. 22.5.3) per sostenere l'ammissibilità di tali testi: «Ex Calistrati sententia, si careat suspicione testimonium vel propter personam, a qua fertur, quia honesta sit, vel propta causam, quia neque lucri, neque gratiæ, neque inimicitiæ causa fiat, admittendum est». *Iuris ac facti momenta quæ votum probant in causa J. Boni a Capitaneo Iustitiæ ammissum* (1768), in ASMn, *Senato*, b. 90.

1026 G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. IV, p. 258.

1027 Sul tema *de testibus singularibus*, si veda, tra i vari scrittori, D. Simancas, *Enchiridion iudicum*, cit., tit. XXXVII, pp. 154 ss.

1028 «Le prove si sostanziano nei detti dei grassati e sopra questi si fonda una condanna capitale, il che non sembra regolare». Lettera del Governo del 3 luglio 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.

1029 Difesa dell'avvocato Luigi Marini del 29 maggio 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94; cfr. G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. V, p. 270.

1030 Cfr. F. Bordoni, *Praxis criminalis*, cit., cap. XIX, p. 55, n. 26.

1031 Il difensore, a conferma di quanto asserito, segnalava due decisioni del «tribunale della Suprema Inquisizion, riguardo a due sacerdoti rei inquisiti di sollecitazione». Nel primo caso, si trattava di un sacerdote «denunziato da venticinque monache; egli fu

affermare in maniera granitica: «testes mille singulares minus probant quam unus»[1032]. Secondo Rainaldo, erano da considerare inefficaci, in quanto non meritevoli di fede, le deposizioni dei testimoni gravate dalla seguente triplice eccezione: 1) la "singolarità", 2) l'essere parte offesa «che mai non può fare testimonianza in causa propria»[1033]; 3) l'essere al contempo accusatori, «li quali mai non fanno alcuna prova ne indizio contro l'accusato non essendo conciliabile anzi assolutamente ripugnando l'uffizio di accusatore con quello di testimoni»[1034]. La seconda eccezione traeva origine da un passo del Digesto e da una legge di Valente, Graziano e Valentiniano accolta nel *Codex*. Il difensore precisava, infatti, che «nullus idoneus testis in re sua intellegitur»[1035] e concludeva: «omnibus in re propria dicendi testimoni facultatem iura submoverunt»[1036]. Per sostenere la validità della terza e ultima eccezione, il difensore si agganciava alla dottrina di Sigismondo Scaccia[1037], di Prospero Farinaccio[1038] e di Ottaviano Volpelli[1039]. La difesa proclamava, così, l'inabilità, «secondo le leggi e la ragione dei testi-offesi», affermando che «per una legittima conseguenza, si deve dedurre che contro l'inquisito non vi sia nemmeno un indizio *ad torturam*»[1040].

A proposito della "singolarità" dei testi[1041], la dottrina discuteva se nei delitti di "difficile prova" potesse configurarsi una deroga alla sopraccennata regola, secondo la quale i testi "singolari", ossia i testimoni che depongono contro il medesimo reo ma ognuno su un diverso atto criminale, non costituivano alcuna prova *in criminalibus*. Bartolomeo Bertazzoli, Pietro

sottoposto alla tortura ed avendo perseverato nella negativa fu esiliato». L'altro, invece, «che oltre alla deposizione delle monache era aggravato da alcune lettere da lui scritte alle suddette monache fu condannato in una straordinaria nonostante che sia il delitto della più difficile prova». Difesa dell'avvocato Luigi Marini del 29 maggio 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.

1032 Cfr. G. Campeggi, *Tractatus et regulæ de testibus*, cit., pars VII, reg. CXXX, p. 284.

1033 Cfr. difesa dell'avvocato Luigi Marini del 29 maggio 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.

1034 *Ibidem.*

1035 D. 22.5.10

1036 C. 4.20.10

1037 Cfr. S. Scaccia, *Tractatus de Judiciis*, cit., lib. II, cap. LXXVII, n. 2.

1038 Cfr. P. Farinaccio, *Tractatus integer de testibus*, cit., q. LX, p. 152, n. 64.

1039 Cfr. O. Volpelli, *Responsorum et allegationum criminalium… Liber primus. In quo adamussim variæ materiam criminalem causæ perbelle explicantur…*, Ex officina Damiani Zenari, Venetiis, 1581, cons. XI, n. 1.

1040 Difesa dell'avvocato Luigi Marini del 29 maggio 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.

1041 Sul tema della "singolarità", si veda l'epitome relativa all'opera principale del Farinaccio, realizzata da Giovan Battista Volpino ed una conclusione dell'avvocato romano Antonio Gabrielli: G.B. Volpino, *Succus ex opere criminali P. Farinacii*, cit., pars VII, q. LXIIII, pp. 133 ss.; A. Gabrielli, *Communes conclusiones*, cit., lib. I, concl. II, p. 60.

Cavalli, François Marc e Nicolas Bohier sostenevano: «con testi singolari si potesse provare solo in genere che uno fosse ladro, adultero, non all'effetto di condannare o torturare ma solo a certi effetti civili come di far si che non li sia prestata intiera fede se voglia far testimonianza»[1042].

Altri dottori, invece, come Rainaldo, riferivano:

> «la pluralità di si fatti testimoni congiunta colla difficoltà di far prova d'un delitto che si vuole commettere occultamente basti per muovere il giudice a condannare il reo in una pena straordinaria o di assoggettarlo alla tortura, secondo le diverse circostanze»[1043].

Sul punto giova ricordare la distinzione operata dal Rainaldo circa le due tipologie di "singolarità" (*primam speciem* e *secundam speciem*). Il giurista giuliese affermava: «in singularitate diversificativa testes qui deponunt juxta primam speciem supra relatam, nempe circa plura delicta specie diversa, faciant probationem sufficientem solum ad torturam»[1044], così come attestavano Giovanni Battista Caccialupi, Arnaldo Albertini e Giuseppe Ludovisi[1045]; mentre, «qui vero in singularitate diversificativa deponunt juxta secundam speciem, nempe circa plura delicta eiusdem species, faciunt

1042 Cfr. difesa dell'avvocato Luigi Marini del 29 maggio 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94; B. Bertazzoli, *Consiliorum seu responsorum*, cit., lib. II, cons. CCCCLII, n. 16; N. Bohier, *Decisiones*, cit., dec. XXIII, n. 44; F. Marc, *Decisionum aurearum*, cit., pars I, q. CCCCLXI, p. 142.

1043 Difesa dell'avvocato Luigi Marini del 29 maggio 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.

1044 Inoltre, Rainaldo, osservando quanto scritto da Giulivo Cartari, affermava: «ac si ille unus esset adminiculis sussultus, quia unius dictum adminiculatur ex dicto alterius: tot enim otiuntur ex testibus singularibus præsumptiones quo sunt ipsi testes […] et ideo constituunt probationem semiplenam […] nam plures præsumptiones et conjecture conjugator ad effectum inferendæ torturæ». G.D. Rainaldo, *Observationum criminalium*, cit., cap. XXXII, supplet. VII, *secundum dubium*, p. 190, nn. 22, 23; cfr. C. Castiglioni, *Consilia celeberrimi præstantissimique… Nunc demum accurata opera, ac diligenti cura…*, Venetiis, Cum summi Pontificis, Gallorum Regis, Senatusq. Veneti decreti, 1560, cons. XI, pp. 18 ss.; G.B. Asinio, *Iudiciorum praxis… ad Statutum Florentinum secundum, secundi libri, De modo probandi Mortem, Filiationem, & Tabellionatum… pars secunda…*, Venetiis, Ex Officina Damiani Zenarij, 1588, § I, cap. 125, p. 33, n. 16; F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. II, pars I, p. 8, n. 5; G. Cartari, *Decisiones criminales*, cit., dec. XCII, nn. 4-6.

1045 Cfr. G.B. Caccialupi, *Repetitio aurea legis "admonendi" de iure famosissimi copiosissimi vtriusq. censure doctoris do. Ioannis baptiste Caccialupi de Sancto Seuerino suum hic testatur finem*, Bernardinus Pasturinis, 1484, n. 9, in fin.; A. Albertini, *De agnoscendis assertionibus catholicis et hæreticis tractatus… Quæstionum summis, & indice aucto exornatus*, Romæ, In ædibus Populi Romani, 1572, cap. I, q. XVI, n. 65; G. Ludovisi, *Decisiones, seu diffinitiones causarum Perusinarum et provinciæ Umbriae… Nunc denuo in lucem editæ multo quam unquam antea auctiores, & doctorum aliquot virorum annotationibus locupletatæ…*, Lugduni, Expensis Petri Landry, 1582, pars I, dec. IX, p. 23, n. 16.

probationem sufficientem ad poenam extraordinariam»[1046], ai sensi della dottrina di Juan Escobar del Corro, Blasius Flores Diez de Mena e di Angelo Maria Verricelli[1047].

Come spesso accadeva, il Governo aveva l'ultima parola. La tesi del Consiglio, secondo la quale «i dottori affermano che nei delitti occulti non è d'ostacolo la singolarità che si considera piuttosto adminicolativa che ostativa»[1048], desunta dal trattato di Giovanni Campeggi («testes singulares admittuntur quando singularitas non est ostativa, sed adminiculativa»[1049]), si scontrava con la maggior "regolarità" richiesta dal Governo. Quest'ultimo, specificando che le spiegazioni del tribunale non convincevano poiché «non corrispondenti ai principi di una soda giurisprudenza»[1050], ordinava l'applicazione della tortura, prescrivendo, altresì, la pena alla quale avrebbe dovuto soggiacere il reo nel caso in cui fosse riuscito a resistere ai tre quarti d'ora di tormenti. La soluzione adottata dal Governo appare in linea con l'opinione di Giovanni Zuffi, illustrata nella sua pratica criminale. Quest'ultimo, infatti, sosteneva che due o tre testi "singolari" avrebbero costituito un indizio sufficiente *ad torturam*: «certe hi singuli testes, licet de

[1046] G.D. Rainaldo, *Obervationum criminalium*, cit., cap. XXXII, supplet. VII, *secundum dubium*, 190, n. 26.

[1047] Rainaldo si avvaleva dell'opinione del napoletano Angelo Maria Verricelli, «qui tamen requirit quod saltem sint tres testes», e nel medesimo senso si era già espresso l'Escobar. Cfr. A.M. Verricelli, *Quæstiones morales*, cit., tract. VIII, q. XLIIII, sect. V, p. 440, n. 17; J. Escobar del Corro, *Tractatus tres selectissimi et absolutissimi I. De confessariis solicitantibus penitentes ad venerea ad explicatione Constitutionis Greg. XV… tomus secundus*, Cordubæ, Apud Salvatorem de Cea Tesa, 1642, pars III, q. IV, § 2, n. 5. Proseguiva il giurista giuliese asserendo che Diez de Mena «ait quod Judea ob gravitatem causæ vel ex natura negotii, vel motus et persuasus alii circumstantiis potest tantam fidem adhibere testibus singularibus singularitate ut in criminalibus possit venire contra reum ad tortura magnam, usque ad duas et tres vices, vel potest reum punire poena arbitraria gravi, et subdit quod in hoc concordare Doctores». E Rainaldo, sul punto, citava il genovese Giovanni Battista Scorza, lo spagnolo Jeronimo de Zeballos, il filosofo-cappuccino Eliseo Bellagrande, nonché il gesuita Lenært Leys. Cfr. G.D. Rainaldo, *Obervationum criminalium*, cit., cap. XXXII, supplet. VII, *secundum dubium*, pp. 190, 191, n. 27; B.F. Diaz de Mena, *Praticarum quæstionum iuris canonici, et civilis, ad praxim utriusque fori spectantium. Libri tres…*, Francofurti, Ex officina Nicolai Hoffmanni, 1605, lib. III, tract. IX, quaest. XXII, nn. 40, 41; G.B. Scorza, *In selectas summorum pontificum constitutiones epitome, ac theoremata…Opus sane non tantum confessariis, sed etiam peritis utriusque iuris, perutile…*, Lugduni, Sumpt. Ludovici Prost, 1625, pp. 290, 291, theo. 203, in fin.; J. De Ceballos, *Speculum aureum*, cit., q. 280, n. 18; E. Bellagrande, *Compendiosa rerum criminalium methodus theorice simul, ac practice digesta…*, Venetiis, Apud Jo. Petrum Brigoncium, 1672, tract. V, q. V, n. 5; L. Leys, *De iustitia et iure*, cit., lib. II, c. 3, dub. IV, n. 33.

[1048] Consulta del Consiglio del 21 luglio 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.

[1049] G. Campeggi, *Tractatus et regulæ de testibus*, cit., pars VII, reg. CXL, p. 286.

[1050] Lettera del Governo del 4 agosto 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.

singulis indiciis singulariter deponant, nemo tamen sanæ mentis negabit, quin faciant indicium ad torturam»[1051].

Le deposizioni di alcuni soggetti, come i consoci[1052], contenenti un'accusa nei confronti di un altro socio del crimine[1053], non avevano, di regola, un valore probatorio tale da consentire una condanna[1054] e, secondo alcuni dottori, nemmeno tale da applicare la tortura. Vigeva da secoli, sia nella canonistica che nella civilistica, il principio secondo il quale il reo confesso fosse da considerarsi "inidoneo", in quanto infame e *socius criminis*[1055]. Sul punto, il mantovano Antonio Gobio, riprendendo le argomentazioni dell'Ondedei e di altri dottori, scriveva: «socius criminis regulariter in testem non admittitur, & admissus nullum facit indicium etiam in criminibus exceptis»[1056], massimamente allorquando la deposizione fosse avvenuta

[1051] G. Zuffi, *Tractatus de criminalis*, cit., lib. I, q. XLVII, p. 40, n. 12.

[1052] Secondo una definizione fornita dall'Antonelli, «socius vero criminis non dicitur, quando nunquam de crimine fuit inquisitus, aut carceratus». Così, G.C. Antonelli, *Tractatus de loco legali*, cit., lib. III, cap. XIX, p. 386, n. 40.

[1053] Il valore probatorio del *dictum socii* fu oggetto di un'interessante sistemazione da parte di Bartolo. Egli affermò che nei *crimina excepta*, ovvero quelli commessi non in odio di qualcuno ma a proprio favore (ad esempio la falsificazione di monete), «dictum socii facit indicium contra eum, qui pro socio nominatur». Nel novero dei suddetti crimini, a seguito dell'elaborazione dei criteri sul *dictum socii* da parte di Bartolomeo da Saliceto, venne inserito anche il reato di lesa maestà. Dette considerazioni sono ricavate da P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 96. Dunque, il giudice, in questi crimini, avrebbe potuto interrogare il reo confesso sul nome dei complici e l'indizio ottenuto valeva come indizio *ad torturam*. Diversamente, nei casi in cui fosse presente una vittima, *regulariter*, il giudice non avrebbe potuto interrogare il confesso sui nomi del complice, anche se Claro riferiva, premettendo che a Milano la regola era rispettata con precisione, che *de iure hodie ex consuetudine* tutti i rei venivano interrogati. Questi casi derogavano al principio generale, tramite un'interpretazione estensiva dei testi giustinianei. A partire dal Cinquecento, le ipotesi di deroga al divieto di interrogare l'imputato circa i suoi complici, videro una consistente diffusione. Nonostante ciò, permaneva una certa diffidenza relativa alle risultanze processuali che poteva produrre il *dictum socii* (su questo si veda oltre). Cfr. P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., pp. 83-85.

[1054] Quantunque le dichiarazioni fossero state due (richiamando così il requisito della testimonianza), esse venivano viste con sospetto ed erano insufficienti per giungere ad una sentenza di condanna. Diversa la posizione di Antonio Gómez, riportata dal Marchetti, in quanto il giurista spagnolo riteneva la deposizione del socio *tamquam testimonium*. Cfr. ivi, p. 86.

[1055] Cfr. G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. IV, p. 40, n. 2.

[1056] A. Gobio, *Juris consultations*, cit., consult. CXXXXV, pp. 573, 574, n. 24; cfr. G.V. Ondedei, *Consiliorum sive responsorum*, cit., t. I, cons. C, pp. 814, 815, n. 21; B. Bertazzoli, *Decisivarum consultationum*, cit., lib. I, cons. LXI, n. 15; A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Socius criminis*, resol. II, pp. 441-443; O. Cavalcani, *Practica*, cit., pars IV, p. 196, n. 68.

sotto promessa d'impunità[1057]. La deposizione di un solo consocio poteva configurare un indizio sufficiente ad aprire l'inquisizione contro il soggetto nominato e nulla più[1058].

Quantunque quest'ultima fosse considerata opinione comune, non tutti i giuristi vi aderirono. L'Oldekops, ad esempio, incarnava quell'orientamento refrattario ad attribuire validità alla deposizione del socio, sostenendo che non sarebbe stata bastevole nemmeno *ad inquirendum*[1059]. Lo confermava la linea piuttosto garantista del veliterno Giovanni Carlo Antonelli. Egli poneva, quale *conditio sine qua non*, la presenza di *alia indicia*: solo in questo caso il giudice avrebbe potuto aprire l'indagine contro il nominato[1060].

Anche le deposizioni di due o più correi non avrebbero mai potuto assurgere a prova piena. Come insegnava la *doctrina Baldi*, "stella polare" dei criminalisti moderni, la nomina del socio non faceva indizio *ad torturam* nemmeno nel caso di deposizioni perfettamente concordi da parte di due o più consoci. Dunque, il numero delle deposizioni non era sufficiente ad accrescere la *fides* ai fini della tortura[1061] e, a maggior ragione, mai avrebbero potuto considerarsi bastevoli per l'applicazione della pena ordinaria. Marc'Antonio Bianchi, fedele alla linea tracciata da Baldo, individuò la *ratio* di tale soluzione nel principio secondo il quale più indizi dello stesso genere non equivalevano a più indizi, bensì ne formavano uno unico[1062]. Tuttavia, secondo altri scrittori, sulla scorta delle deposizioni di due o più soci, i giudici avrebbero potuto legittimamente ricorrere alla tortura[1063]; non era necessaria, perciò, una certezza assoluta per applicare una legittima sessione

[1057] Cfr. A. Conciolo, *Resolutiones criminales*, cit., tit. *Socius criminis*, resol. II, p. 442, n. 18; F. Negri Ciriaco, *Controversiarum forensium… liber tertius, et ultimus nunc in lucem editus. In quo ultra rerum iudicatarum casus frequentes, & communes opinions…*, Cremonæ, Apud Marc. Antonium Belpierum, 1638, contr. CCCCLXXXVIII, p. 422, n. 67; G.M. Vermiglioli, *Consilia criminalia*, cit., cons. III, p. 7, n. 14; cons. XV, p. 36, n. 20; cons. CCLXXIII, p. 374, n. 1.

[1058] Cfr. E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de indicijs & considerationibus ante torturam*, p. 110, n. 182.

[1059] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 100.

[1060] Cfr. G.C. Antonelli, *Tractatus de loco legali*, cit., lib. III, cap. XIX, p. 386, n. 34.

[1061] Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., pp. 128, 135.

[1062] Cfr. M.A. Bianchi, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 150, nn. 385, 386.

[1063] Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 102. Lo testimonia la giurisprudenza francese dei Parlamenti di Parigi e di Bordeaux, così come la dottrina napoletana. Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., pp. 136 ss. Angelo Pistacchi asseriva, in maniera assai sintetica, che la deposizione di due soci costituiva un indizio *ad torturam* se fosse avvenuta con giuramento, nel corso dei tormenti e se fossero emersi presunzioni e ammenicoli. Cfr. A. Pistacchi Castelli, *Tractatus de superstitione reorumque iudicio duas partes complectens. In prima singulæ superstitionis species…*, Neapoli, Apud Castaldum, 1678, cap. XXII, pp. 184, 185, nn. 17, 20.

di tormenti, era sufficiente un sospetto di colpevolezza, come ad esempio la cattiva fama generica. Non mancavano coloro che, in relazione ai casi "privilegiati" ed "eccettuati", attribuivano il valore di indizio *ad torturam* alle deposizioni dei soci anche in assenza di indizi concorrenti[1064]. Questa opinione fu contrastata dall'Antonelli, il quale, citando Rolandino Della Valle, Bohier e Natta, sentenziava: «etiam in casibus privilegiatis, & exceptis confessio, aut depositio socii sola sine aliis inditiis, facit tantum aliquem præsumptiones, non tamen est indicium sufficiens ad torturam»[1065], poiché per la tortura sarebbero stati necessari testi maggiori di ogni eccezione.

Solamente se coadiuvata da qualche elemento in più[1066], la deposizione del singolo reo confesso che nominava i complici era considerata un indizio *ad torturam*; in caso contrario, ovvero, in assenza di indizi o ammenicoli, il comune sentire dei dottori, con l'eccezione dell'opinione di Angelo Gambiglioni[1067], imponeva di non riconoscere alla singola deposizione del teste "inabile" il valore di indizio *ad torturam*, soprattutto se il nominato fosse riuscito a provare la sua buona fama[1068], elemento idoneo ad elidere il

1064 Cfr. S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXXII, cap. VIII, p. 123, n. 4; A. Pistacchi Castelli, *Tractatus de superstitione*, cit., cap. XXII, p. 184, n. 17.

1065 G.C. Antonelli, *Tractatus de loco legali*, cit., lib. III, cap. XIX, p. 386, nn. 35, 36.

1066 «Notandum est autem, - precisa il Khraisser - solam nominationem socij absque adminiculis non sufficere, nec ad torturam indicium facere». S. Khraisser, *Processus criminalis*, cit., tit. III, art. XIV, p. 97, n. 2. Secondo il Farinaccio, il detto dei soci avrebbe potuto costituire un indizio bastevole per la tortura solamente in presenza di almeno una delle dodici circostanze da lui elencate. Cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XLIII, pp. 680 ss., nn. 131-195. Anche Claro prescriveva la necessaria presenza di altri indizi per corroborare la semplice chiamata in correità, al fine di irrogare la tortura. Cfr. G. Claro, *Practica*, cit., § *Finalis*, q. XXI, p. 90, versic. *Et ex hac*; S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXXII, cap. VIII, p. 123, n. 2. Giovanni Carlo Antonelli, invece, negava che potesse configurarsi un indizio *ad torturam*, a meno che il giudice si trovasse in presenza di tre condizioni («nisi tribus concurrentibus conditionibus»): 1) «ut assertio, si non fuerit spontanea, sponte ratificetur»; 2) «ut post ratificationem iterum in tortura confirmetur»; 3) «ut tortura inferatur in faciem inquisit». G.C. Antonelli, *Tractatus de loco legali*, cit., lib. III, cap. XIX, p. 386, n. 34. Si vedano anche i requisiti posti dal Carerio e Follerio. Cfr. L. Carerio, *Practica nova*, cit., *l. Observare curabis*, pp. 26, 27, versic. *Octavum indicium*; P. Follerio, *Practica criminalis*, cit., rub. *Audiantur excusatores*, pp. 88-91, n. 89. Le principali condizioni individuate dai dottori affinché la deposizione del consocio potesse valere come indizio *ad torturam* erano: 1) che il reo fosse stato interrogato in uno dei casi stabiliti dalla legge; 2) che avesse risposto a generici quesiti, non già a domande suggestive; 3) che l'incolpato fosse già gravato da presunzioni o indizi. Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 100.

1067 L'opinione di Angelo Gambiglioni si collocava lontano da quella comune dei dottori e fu spesso criticata. Egli riteneva che una dichiarazione del socio fosse sufficiente *ad torturam* anche senza alcun altro indizio o ammenicolo. Cfr. ivi, p. 101.

1068 «Sed scias quod hoc indicium resultans ex dicto soli socij criminis sufficiens ad inquirendum facile dilui potest, probando bonam famam ipsius nominati». L. Peguera,

dictum del complice[1069].

Giova ricordare, però, che la chiamata in correità, posta in essere da almeno due rei nei confronti di un complice, se rafforzata dalla cattiva fama del nominato, da qualche congettura e "purgata" la "macchia d'infamia"[1070], era considerata bastevole all'inflizione della pena straordinaria[1071]. Tale

Liber quæstionum criminalium, cit., cap. 5, p. 12, n. 31. Antonelli sosteneva che, anche nei casi "eccettuati", le deposizioni dei soci «nihil operatur quando nominatus est bonæ famæ», quantunque si trattasse di lesa maestà. Inoltre, «si socius probetur inimicus, nullum faceret inditium ad torturam contra socium nominatum etiam in casibus exceptis, licet socius nominatus sit malæ famæ, & alia adminicula concurrant». G.C. Antonelli, *Tractatus de loco legali*, cit., lib. III, cap. XIX, p. 386, nn. 37, 38. Come evidenziavano anche Menochio, Mascardi e Conciolo, per contrastare il valore indiziario della singola nomina era, dunque, sufficiente provare la buona fama del nominato. Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., pp. 128-130.

[1069] Cfr. T. Grammatico, *Decisiones*, cit., dec. XXVIII, pp. 100-108.

[1070] Non così nel processo senese, dal quale risulta che, nella maggior parte dei casi, alle dichiarazioni del socio del delitto (ritenute sufficienti per l'applicazione della pena ordinaria) bisognasse prestare fede quantunque non si fosse "purgata" la "macchia d'infamia" tramite i tormenti. A sostegno di questa linea, il tribunale citava la giurisprudenza del Senato di Catalogna («maiorem semper veritatem inesse in dictiis socis quam in aliis, ideo quod melius sciunt factum et facti veritate commemorare quam aliis»), peraltro richiamata in altre occasioni anche dal Consiglio di Mantova, nonché la dottrina di Rainaldo, Conciolo e Carpzov. Nella prassi senese appariva fuori dal coro la voce di un avvocato locale, il quale riteneva necessaria l'applicazione della tortura per "lavare" l'infamia, pena l'irrilevanza probatoria del *dictum*. Cfr. F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 182. In relazione alla tortura per "purgare" la "macchia d'infamia", il modenese Zuffi precisava che «quando infertur tortura pro validanda depositione, seu dicto socii criminis illa debet inferti vel in faciem dicti socii præsentis, vel si abest saltem ipso citato». Così anche N. Martini, *Praxis criminalis*, cit., cap. XLIX, pp. 209-214. Ma alcuni dottori, come Sebastiano Guazzini, esprimevano il loro dissenso a quest'ultima pratica, definita né buona né giuridica, «cum per illam absens sine citatione non debeat gravari, & est frustatoria, nisi sequatur sententia contumacialis, per qual processus postea legitimatur». G. Zuffi, *Tractatus de criminalis*, cit., lib. III, q. CLII, p. 157, nn. 3-5; cfr. S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXIV, cap. IX, p. 15, n. 9; N. Bohier, *Decisiones*, cit., dec. CCCXIX, p. 806, n. 4. Sull'argomento in questione, si veda l'opera di C.G. Hoffman, *Disputatio inauguralis juridica de quæstione an nominatio socii criminis sub tortura fieri debeat?*, Francofurti ad Viadrum, Typis Tobiæ Schwartzii, 1726.

[1071] Il Guazzini tentò di conciliare due opposte opinioni. Secondo molti dottori, le deposizioni di più soci non avrebbero mai costituito una piena prova *ad condemnandum*, mentre «alii contrarium affirmaverint, ut duo, vel tres socij criminis deponentes cum tortura sufficiant ad plenam probationem contra nominatum». Guazzini sosteneva, perciò, che la deposizione di due o più soci, corroborata da altri indizi e ammenicoli, avrebbe consentito la condanna del complice non già ad una pena ordinaria, come aveva votato Pietro Cavalli o come votava la *Real Audiencia*, bensì ad una pena di minore intensità: «Quorum opinio quoad poenam ordinariam est rigorosissima […] quem solummodo condemnavi in poenam extraordinaria triremium», così come praticò anche Tommaso Grammatico, Simone De Pretis e Francesco De Angelis. Quest'ultimo, infatti, scriveva: «si in confessione, & assertione trium, vel plurium sociorum criminis alia concurrant indicia, vel adminicula, quæ elici possint, vel ex verisimilibus coniecturis, vel ex testium numero, vel

risulta l'orientamento seguito da una parte della dottrina, come dimostrava, ad esempio, Bartolommeo Melchiori[1072].

Quali fossero esattamente, però, gli indizi necessari per corroborare la nomina del socio non era un problema di facile soluzione. Tommaso Grammatico, i cui *Consilia* e *Decisiones* rappresentano una miniera di elucubrazioni in tema di *dictum socii*, sapeva bene che, sul punto, i dottori fornirono indicazioni assai differenti, servendosi di espressioni terminologiche simili (*nisi aliis concurrentibus adminiculis*; *concurrentibus aliis inditiis*; *nisi concurrentibus aliis argumentis; nisi concurrente aliqua alia præsumptione*; *nisi concurrente suspicione*), ma di diverso significato[1073]. Ed ecco, allora, che si entrava, con molte incertezze, in quella zona fluida di ammenicoli e di indizi dominata dall'arbitrio del giudice[1074]. Scorrendo le fitte pagine vergate dai dottori, Prospero Farinaccio giunse a individuare le *quinque opiniones*, quelle di Grammatico, Bolognini, Natta con Menochio, Mascardi e Menochio[1075]. Nella prassi, però, alcuni giudici torturavano il

ex qualitate deponentium, vel ex personis nominatis coadiuventur depositiones dictorum sociorum criminis, contra nominatum ad condemnandum talis confessio sufficit, non in poena ordinariam, sed extraordinariam triremium vel similis». S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XXXII, cap. VIII, p. 124, n. 5; cfr. L. Peguera, *Decisiones auræ*, cit., dec. V, p. 8, n. 38; F. De Angelis, *De confessionibus*, cit., lib. III, q. XIX, p. 311, n. 14.

[1072] Cfr. B. Melchiori, *Miscellanea di materie criminali*, cit., pp. 139, 140, nn. 33, 34. Gómez sosteneva, parimenti, la definitività della condanna ma solo nei casi "eccettuati". Cfr. P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, p. 102. Un andamento oscillare caratterizza le sentenze del tribunale senese del Settecento: in alcuni casi, al *dictum socii* si attribuiva grande rilevanza probatoria per motivi di utilità processuale; in altri, lo si riteneva sufficiente per irrogare una pena straordinaria; in altri ancora, secondo l'opinione del Farinaccio, si affermava che la deposizione del socio non potesse fare né prova né ammenicolo allorquando quest'ultimo non avesse deposto in giudizio con giuramento. Infine, in alcuni processi senesi, così come in quelli mantovani, si riscontra l'influenza della giurisprudenza del supremo tribunale di giustizia di Firenze, secondo il quale il detto di due o più soci, arricchito da urgenti ammenicoli, era sufficiente per applicare anche ai correi "negativi" la pena ordinaria. In quest'ultimo caso, appare evidente come il tribunale toscano, riconoscendo il valore di prova piena a semplici ammenicoli, seppure urgenti, non rispettava la previsione della Leopoldina che vietava di condannare alla pena ordinaria l'imputato né convinto né confesso, a meno che non militassero contro di lui indizi urgentissimi. Cfr. F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., pp. 182, 183.

[1073] Cfr. T. Grammatico, *Decisiones*, cit., dec. XXVIII, pp. 100-108.

[1074] Menochio avvertiva che la materia era totalmente appannaggio dell'arbitrio del giudice: «a lege non sit determinatum, ex quo est aliquid facti, et propterea relinquitur iudicis arbitrio». J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. II, cas. CCCCLXXIV, p. 845, n. 46.

[1075] Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., p. 132. Emergono quali indizi sufficienti 1) *testes de auditu*; 2) *unus testis de visu*, idoneo e maggiore di ogni eccezione; 3) fuga, 4) colloquio segreto tra nominato e nominante, 5) inimicizia, 6) fama contro il nominato; 7) la conversazione con il socio deponente. Su quest'ultimo punto, si veda O. Cacherano D'Osasco, *Decisiones*, cit., dec. LXXIX, p. 217, n. 37; mentre, un elenco di

complice senza indizi e fuori dai casi in cui l'incolpazione era ammessa, sulla scorta della nomina da parte del socio sommata alla cattiva condizione e fama del nominato. Tale orientamento fu avallato da una parte della dottrina, come si evince dalla pratica criminale di Giovanni Maria Monticelli[1076].

Secondo quanto evinto dalle sentenze del Consiglio, nei processi caratterizzati da una certa difficoltà probatoria e in quelli maggiormente "odiosi"[1077], le dichiarazioni dei consoci[1078], sommate ad altri indizi e "adminicolate" dalla "pubblica fama" e "mala qualità" degli accusati, potevano condurre *tout court* all'irrogazione della pena ordinaria[1079]. Stante la frequenza con cui si verificavano

indizi è fornito dal teatino Angelo Pistacchi, il quale inseriva anche la «stricta amicitia & intima familiaritas» tra i due soci. Cfr. A. Pistacchi Castelli, *Tractatus de superstitione*, cit., cap. XXII, p. 184, n. 18.

1076 Cfr. G.M. Monticelli, *Aureum repertorium de testibus*, cit., reg. IV, pp. 42, 43, n. 4.

1077 In relazione al crimine di latrocinio, alcuni dottori, come l'irpino Eliseo Danza, sostenevano che i soci nominati in confessione potessero essere condannati alla pena ordinaria *ex sola depositione consociorum criminis*, senza bisogno di una successiva ratifica nei tormenti. Questa opinione trovava una propria giustificazione nella presunzione che il socio deponente rappresentasse la persona che fosse a conoscenza del fatto delittuoso meglio di qualsiasi altra. Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 257.

1078 I delitti "occulti" e di "difficile prova" «probatur per testes inhabiles, socios, complices ejusdem criminis». N. Martini, *Praxis criminalis*, cap. V, pp. 12, 13.

1079 Il tema della rilevanza probatoria delle dichiarazioni dei consoci investe quello dei rapporti testimonianza-indizi e dell'idoneità a testimoniare. Nell'elenco in cui la dottrina inseriva i testi "inabili" figuravano coloro che avevano avuto precedenti relazioni con il reo o che non meritavano alcuna credibilità a causa del loro *status* fisico, mentale e psichico (donne, sordi, muti, ciechi, *litigator*, *spurius*, *pauper*, *vilis persona*, i minori, i furiosi) o della loro condotta di vita in quanto domestici, parenti, nemici, infami, curatori, debitori, creditori, infedeli, blasfemi, giocatori d'azzardo, falsari o complici nel reato. Per evitare che molti delitti rimanessero impuniti, nelle cause concernenti *atrociora* o caratterizzate da una particolare difficoltà nel reperire le prove, anche le regole che disciplinavano l'idoneità dei testi subivano alcuni temperamenti. Nelle sentenze del Consiglio ricorrono di frequente le motivazioni atte a giustificare la deroga alla regola generale che escludeva la testimonianza dei testi non maggiori di ogni eccezione. Nei delitti "atroci" ed "occulti", allorquando «veritas aliter haberi non potest», si consideravano «abilitati i testi anche non maggiori di ogni eccezione ad essere idonei ed abili», consentendo quindi «la congiunzione delle semipiene prove e indizi per la difficoltà di una prova univoca». Così, il Consiglio giungeva ad irrogare anche una pena ordinaria. Si veda la Consulta del Consiglio del 15 giugno 1769 in causa Poizari, ASMn, *Gonzaga*, b. 3540; cfr. M. Antonini, *Variæ practicabilium rerum resolutiones*, cit., lib. III, resol. X, p. 439, n. 11. Da quanto riferiva Claro, il Senato di Milano avrebbe ammesso a deporre i testi "inabili" per evitare che vi fossero delitti impuniti, irrogando successivamente una pena straordinaria. Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XXIV, p. 97, versic. *Sciendum est tamen.* Un sintetico quadro dei soggetti ritenuti "abili" ed "inabili" a testimoniare, che contempla anche diverse *ampliationes*, *limitationes*, *fallentiis*, è offerto da Giovanni Donato Fina («De his qui testes esse possunt, vel non») e da Francesco Bordoni. Nella sua pratica criminale, il giurista parmense suddivideva le cause di inabilità a testimoniare in due categorie: quella

assalti e rapine da parte di *factiones* di delinquenti (i cosiddetti *crimen plurium*[1080]), il tema concernente l'efficacia probatoria dei consoci assumeva

dei testi "inabili" *ex propria culpa* e *sine culpa*. Nella prima rientravano, oltre i testi infami e criminosi, quelli "inabili" *in specie* (accusatore e accusato; adultero, apostata; bandito, birro, blasfemo; calunniatore, carcerato e concubino; fallito e duellante; ubriaco e scomunicato; falsario, ladro e fustigato; eretico, ciarlatano e omicida; reo di incesto; nemici e ebrei; lenone e giocatore; il reo di spergiuro, l'essere mostruoso e il traditore; il reo di sacrilegio, sortilegio e il *suspensus sive ab officio, sive in beneficio*; sodomita, meretrice, usuraio e rapitore; il socio del crimine. Nella categoria dei testi "inabili" *sine culpa*, ovvero «de eisdem, qui inhabiles sunt non ex culpa sed ex alio defectu», il Bordoni inseriva: il cieco, sordo, muto; il «litigator […] qui alienas lites emit», «spurius, ex quovis coitu etiam soluti cum soluta procreatus», il povero di mala fama e il vile; la donna, il minore e il furioso. Altre categorie individuate dal Bordoni erano: *de testibus consanguineis, & affinibus*; *de domesticis testibus*; *de interessatis testibus* (come il giudice e l'avvocato *in causa coram ipsis agitata*); il teste laico contro un ecclesiastico e viceversa; *de religiosis testibus*; il teste unico. Per ogni tipologia di "inabilità", l'autore fornisce le ragioni di eventuali deroghe al *repellitur à testimonio*. In relazione alla *mulier*, Bordoni scriveva che «de iure civili admittitur ad testificandum in terris extra Statum Ecclesiasticum». Similmente si esprimeva l'avvocato mantovano Rodolfi nella sua celebre difesa del 1708: «indistincte de jure civili in criminalibus causis ad testificandum fæmine admittantur […] hanc opinionem esse magis communem – come si evince dal Carpzov e dal Farinaccio - & quod indistrincte admittantur ad testificandum etiam in causis capitalibus sensere omnes», ovvero Claro, Carpzov, Farinaccio e Mascardi. Cfr. *Ad defensam Domini Francisci De Agnellis contra Mantuæ Fiscum*, Ex Typographia Alberti Pazzoni, Mantuæ 1708, (difesa dell'avvocato Ottavio Rodolfi dell'11 giugno 1708 in causa de Agnellis-Gollini), in ASMn, *Senato*, b. 10, n. 25. Nei reati di "difficile prova" ed "eccettuati", la donna era considerata abile a testimoniare «cum sua exceptione sicut alij inhabiles»; ma la dichiarazione di una sola *fæmina*, quantunque onestissima, non avrebbe però mai potuto produrre un indizio sufficiente a tortura, «cum non sit testimoni exceptione maiori». Contrario a questa affermazione era Michele Zanardi, secondo il quale «unica mulierem honestam indiciarem confessarium ad torturam in causa solicitationis nisi sit in bonæ famæ». Infine, concludeva Bordoni, «certum quoque est, duas fæmina non probare ad condemnationem […] sufficiunt vero, quando causa tractatur civiliter». F. Bordoni, *Praxis criminalis*, cit., cap. VII-XXVIII, pp. 26-53; cfr. G.D. Fina, *Enchiridion conclusionum*, cit., lib. IV, pp. 257-263; F. Torreti, *Consiliorum*, cit., vol. I, cons. IX, p. 28, n. 56; A.G. Malvasia, *Consiliorum*, cit., cons. XX, p. 104, n. 26. Se allo *status* di donna si fossero sommate altre eccezioni personali come l'essere stata "tentata" o "conosciuta carnalmente", svolgere l'attività di prostituta o aver confessato il nome dei complici, l'eventuale testimonianza sarebbe stata certamente nulla. Cfr. relazione difensiva del capitano di giustizia in merito alla causa di sindacato promossa da Rizzarda e Gollini, in ASMn, *Senato*, b. 10, n. 35. Il maceratese Mario Antonini, sul punto, sosteneva che il detto di una donna che avesse dichiarato di essere stata stuprata non avrebbe costituito una prova piena e nemmeno un indizio *ad torturam*: «ratio est, quia dicta mulier socia criminis & dictum socii criminis non facit inditium ad torturam etiam in criminibus exceptis». M. Antonini, *Variæ practicabilium rerum resolutiones*, cit., lib. III, resol. VII, p. 433, nn. 1-3; F. Torreti, *Consiliorum*, cit., vol. I, cons. XV, p. 41, n. 50.

1080 Il crimine commesso da una pluralità di agenti, da una *factio* o *turba*, era considerato un crimine *contra commune salute omnium*. Va precisato che i giuristi quando trattano del *crimen plurium*, fanno riferimento non solo alla fattispecie di latrocinio, ma anche

particolare rilevanza.

Le dichiarazioni giudiziali dei soci[1081] dovevano possedere alcuni requisiti, pena la loro inefficacia probatoria. *In primis*, veniva richiesta la loro uniformità nelle "cose sostanziali". Ci si voleva assicurare, quindi, che vi fosse coerenza negli interrogatori, così come nei tormenti per "purgare" la "macchia d'infamia" e negli eventuali confronti con i soci incolpati, anche tramite la corda[1082]. Inoltre, dette dichiarazioni, verificate nelle circostanze precedenti, successive, concomitanti il delitto, dovevano essere precedute, secondo parte della dottrina, dal giuramento speciale per l'incolpazione[1083].

alle cospirazioni contro il principe. È il caso, ad esempio, di Marc'Antonio Bianchi. Lo evidenzia, L. Lacchè, *Latrocinium* cit., p. 312.

[1081] Cartari, a fronte della regola generale secondo la quale il soggetto che è insieme teste e complice non è attendibile, formulava alcune eccezioni, condivise anche da altri giuristi, in merito ad alcune fattispecie di reato che stante la loro "atrocità", rendevano necessaria una deroga al principio generale. Cfr. G. Cartari, *Decisiones criminales*, cit., dec. XCII, n. 9. Mentre, in relazione alle fattispecie di latrocinio, il Bocer esprimeva un principio comune, secondo il quale, «potest tamen famosus latro de suis complicibus & socijs jure tormentis interrogari». La *ratio* di tale principio risiedeva, secondo Bocer, nel fatto che, solitamente, questi ladroni agivano in gruppo («solent à compluribus committi») a danno della "pubblica salute": «tum etiam quod coercitio latronum ad omnium salutem pertinet […] tum postremo quia latrones prædas suas inter se dividere consueverunt […] unde verisimile, quod etiam socios criminis pares sibi esse cupiant in poena». H. Bocer, *Tractatus academici de crimine*, cit., *De latrocinio*, p. 159, n. 16. Bruni, invece, così come Farinaccio, accomunava i *latrones*, ai *falsatores monetarum* e a coloro che *contra principes moliuntur*, in quanto crimini solitamente commessi non da singoli individui, bensì da una *turba* o *manus*, e per questo particolarmente pericolosi e sintomatici di una certa *conscientia delictorum*. Bianchi giustificava l'ammissione della testimonianza del complice nei delitti commessi da bande di delinquenti (*crimen plurium*), al fine di tutelare e proteggere la *salus communis omnium*, così da restaurare la *quies publica*. In questo modo, il principio da applicare *regulariter*, così come le garanzie dell'imputato, cedeva innanzi ad una necessità giuridica e politica, quella della *salus communis*. Cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. XLIII, p. 672, n. 64; M.A. Bianchi, *Tractatus de indiciis*, cit., p. 143, n. 372.

[1082] Nei casi dubbi, infatti, le incolpazioni si potevano verificare tramite il confronto tra il reo ed il consocio nominato mantenutosi "negativo". Ciò poteva avvenire anche applicando la corda ad entrambi, ponendoli uno difronte all'altro. Cfr. S. Guazzini, *Tractatus ad defensam*, cit., defens. XIX, cap. XIII, p. 288, n. 8.

[1083] Consideravano necessario il giuramento dell'imputato *uti testis* Marsili, Menochio, Grammatico, Follerio e Carerio. Anche Claro, pur premettendo che la dottrina non fosse sul punto compatta, sosteneva che il reo deponente *tamquam testis* avrebbe dovuto giurare. Al contrario, i dottori che ritenevano non necessario il giuramento, come Bianchi, Binsfeld, Tabor e Creutzing, muovevano dal concetto che l'imputato deponesse *tamquam reus*. In Catalogna, Ludovico Peguera segnalava come la *Real Audiencia* avesse adottato la solennità del giuramento, posta a condizione di validità delle dichiarazioni degli imputati che deponevano *de alio*. Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., pp. 126, 127. Sul dibattito circa la necessità o meno del giuramento speciale per l'incolpazione, si veda P. Fiorelli, *La tortura giudiziaria*, cit., II, pp. 101, 102.

In diversi "sentimenti", il tribunale mantovano enunciava la regola secondo la quale, allorquando i soci del delitto fossero stati più di due e il loro detto fosse concorde "in sostanza" e verisimile, dopo aver "purgato" la loro "inabilità" tramite i tormenti, essi si sarebbero dovuti considerare "abili"[1084]. Così, infatti, si pronunciavano Matthaeu y Sanz[1085], Cavalli[1086], Favre[1087] e Sinistrari[1088]. Ne conseguiva la rilevanza probatoria delle loro deposizioni (*numerus supplet inhabilitatione*), che da sole erano ritenute bastevoli a condannare ad una pena ordinaria «maxime si aliis inditiis eorum dicta sint adminiculata»[1089]. Per rafforzare tale ragionamento, il Consiglio metteva in luce l'affinità della sua tesi alla pratica di alcuni tribunali, ad esempio quella del Senato di Savoia e del Consiglio Criminale di Catalogna. I giudici mantovani riportavano l'opinione di Ludovico Peguera, il quale attestava la prassi della *Real Audiencia* catalana, asserendo:

«sic pluries vidi multos in dicto Regio concilio fuisse ad morten condamnatos ex solis sociorum dictis concurrentibus tamen aliis indicijs, seu infamia, & præsumptionibus contra eosdem suntque alia mille exempla in Regio concilio»[1090].

Dunque, nei crimini *excepti*, senza previa tortura ma con giuramento, l'inquisito veniva condannato alla pena di morte se più consoci avessero deposto contro di lui, purché la nomina fosse coadiuvata da indizi[1091].

Parimenti, veniva sovente citata la prassi piemontese, illustrata da un giurista sensibile agli influssi del *mos gallicus*[1092]. Richiamando pedissequamente un inciso della maestosa opera del senatore piemontese Antoine Favre, il *Codex Fabrianus*, i giudici mantovani asserivano:

«si tamen cum dictis sociorum criminum bene congruant cætera accusationis instrumenta, et inditia poterit ea res adea probationem augere, ut ex ea possit deveniri ad condemnationem penæ ordinariæ in atrocibus et ita plerumque Senatus pronunciavit»[1093].

[1084] Cfr. consulta del Consiglio del 22 febbraio 1771 in causa Toschi, ASMn, *Senato*, b. 77. Sugli ammenicoli necessari per integrare la deposizione del consocio del crimine, si veda G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., pp. 132 ss.
[1085] Cfr. L. Matthaeu y Sanz, *Tractatus de re criminali*, cit., contr. II, p. 20, nn. 33-35.
[1086] Cfr. P. Cavalli, *Resolutionum criminalium*, cit., cas. CLXXXV, p. 334, n. 4.
[1087] Cfr. A. Favre, *Codex Fabrianus*, cit., lib. IX, tit. XXI, def. VII, p. 1188.
[1088] Cfr. L.M. Sinistrari, *Practica criminalis*, cit., tit. XV, § VII, p. 284, n. 56.
[1089] Consulta del Consiglio del 22 febbraio 1771 in causa Toschi, ASMn, *Senato*, b. 77.
[1090] L. Peguera, *Decisiones auræ*, cit., dec. V, p. 8, n. 38.
[1091] Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., p. 163.
[1092] Cfr. E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., p. 133.
[1093] A. Favre, *Codex Fabrianus*, cit., lib. IX, tit. XXI, def. VII, p. 1188, n. 4. Il Consiglio rimpinguava le citazioni a favore della valenza probatoria del *dictum socii*, riportando

Questa soluzione, seguita di sovente dal Consiglio, era suggerita ed incentivata anche dal Governo. Infatti, per risolvere alcune spinose vertenze, in relazione alle quali il Consiglio sembrava essersi "bloccato" nel presentare la consulta finale a causa di una "scissura" di voti, il Firmian ricordava «la più comune opinione» che «attualmente pratica questo Senato»[1094], cioè quello di Milano. Nel processo costruito nel febbraio 1771 contro la banda di *latrones* capeggiata da Luigi Toschi, il ministro plenipotenziario per risolvere l'*impasse* esordiva affermando:

«tre compagni del delitto confessi quanto a sé, torti, e confrontati bastano per fare piena prova, e per convincere gli altri compagni negativi per la pena ordinaria, massimamente quando vi concorrano amminicoli a convalidare la deposizione de' confessi; anzi vi sono de' gravi autori, che sostengono essere anche a ciò sufficiente la deposizione di due testimonj, qualora si tratti, che il negativo sia persona di mala fama, e vi concorra la circostanza d'infestazione, e frequenza di delitti del genere»[1095].

In questo modo venivano superate le resistenze di quei consiglieri mantovani che chiedevano l'applicazione della pena di morte per i confessi e

un passaggio contenuto nelle criminali risoluzioni del Cavalli: «et ipse alios memini pro pena furcarum contra quendam in quamplurimis furtis nominatum in consocium a tribus eius sociis, licet ille semper in negatione perseverasset, etiam in confrontatione de more facta concurrentibus diffamatione paupertate, et quibusdam aliis presumptionibus licet remotis, quod votum fuit approbatum et executum». Consulta del Consiglio del 22 febbraio 1771 in causa Toschi, ASMn, *Senato*, b. 77. Parimenti, a Napoli il problema dei *testes inhabiles* era superato tramite il riferimento al numero dei *socii criminis*, all'interno della costituzione *Frequens et ineffrenata*. Infatti, il Gizzarello riportava: «an depositio trium sociorum criminis inducat plenam probatione contra personam non levis & infamatæ vitæ ad ornatum». N. Gizzarello, *Aurea Decisiones*, cit., lib. II, dec. LXXVIII, p. 3, addit. 4-8. Si veda altresì L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., pp. 202, 257; G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., pp. 135 ss.

[1094] Lettera del Firmian del 12 febbraio 1771 al presidente Perlongo, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3542; *Senato*, b. 77.

[1095] *Ibidem*. Queste indicazioni non erano patrimonio della sola dottrina più accreditata; anche le pratiche criminali, così come le legislazioni esprimevano tale regola. Ad esempio, la prammatica napoletana dell'8 luglio 1627 prescriveva: «la confessione di tre compagni socii criminis fatta in tortura, etiam singolari, faccia sufficiente pruova a convincere i delinquenti predetti di tali eccessi, per punirli della pena ordinaria, come fossero pienamente convinti per testimonj, omni exceptione majores». Parimenti, a Milano, la grida generale contro i banditi del 20 ottobre 1598 recitava: «capitando alcuni di loro nelle amni della giustizia in alcuna parte dello Stato, subito gli officiali, nelle cui forze saranno, datogli prima la corda sopra la loro conversatione, complici, et altri delitti, come sarà di ragione», dovranno far subito eseguire la loro condanna. Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 313; G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., pp. 141-143. Secondo il parere del giurista torinese Teppato, invece, le dichiarazioni dei tre consoci avrebbero incarnato solo un indizio *ad torturam*. Cfr. A. Teppato, *Compendii decisionum*, cit., pars II, tit. CCXCVI, cap. IX, p. 16.

la tortura per i "negativi", prescrivendo la galera a vita in caso fossero riusciti a resistere ai tormenti. Secondo il Firmian,

> «se tale giudizio dovesse aver effetto ne seguirebbe una gravissima deformità, come sarebbe quella che il confesso andasse alla forca, ed il convinto ma non confesso la sfuggisse»[1096] - dunque - «se avesse ad attendersi la risoluzione degli accennati Ministri, il reo col tormento arrischierebbe la vita, e nulla arrischierebbe il Fisco, e così non sarebbe pari, come deve essere la condizione»[1097].

Per rimediare a questa scorretta e dannosa soluzione, ritenuta «contraria ai sani principj della matteria criminale»[1098], il Firmian dettava la sopramenzionata regola (favorevole alla pena ordinaria), invitando il Consiglio ad attenervisi.

Le conseguenze relative all'incolpazione dei soci variavano a seconda delle "qualità" personali di coloro che rendevano le dichiarazioni: i giudici, infatti, valutavano diversamente le deposizioni a seconda della persona che le formulava. Acquisiva, quindi, un ruolo decisivo la "qualità" dei soci, in relazione, ad esempio, alla liberazione del correo infamato.

Nel celebre processo costruito nel marzo del 1776 dalla pretura di Bozzolo contro Antonio Sgavetta, inquisito per veneficio, il Consiglio risultava nettamente diviso circa la posizione processuale di un complice infamato, Antonio Cerini. Nello specifico, cinque giudici sostenevano che gli indizi raccolti non fossero sufficienti «a far contro il reo una semipiena prova» e votavano, perciò, per il rilascio del Cerini «sotto i pregiudizi del processo che contro lo stesso risultano»[1099]. Diversamente, altri quattro giudici lo ritenevano «indiziato oltre la tortura». Dunque, la minoranza del Consiglio, quantunque riconoscesse che gli indizi, congetture e presunzioni contro il reo non fossero assolutamente sufficienti per considerarlo «superato e convinto ad oggetto che debba aver luogo la pena ordinaria»[1100], riteneva opportuno, aderendo al sentimento del Fisco, condannare il Cerini ad una pena straordinaria, quantificata in sette anni di lavori forzati.

[1096] Lettera del Firmian del 12 febbraio 1771 al presidente Perlongo, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3542. Circa la contrapposizione tra il reo confesso (al quale spettava la pena di morte) ed il complice che persisteva nella "negativa" durante i tormenti (nei confronti del quale si applicava una pena straordinaria), si vedano le cronache delle esecuzioni di giustizia a Roma dal 1674 al 1739 pubblicate dall'Ademollo: A. Ademollo, *Le giustizie a Roma*, cit., pp. 12-106.

[1097] Lettera del Firmian del 12 febbraio 1771 al presidente Perlongo, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3542.

[1098] *Ibidem.*

[1099] Consulta del Consiglio del 31 maggio 1776 in causa Cerini, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.

[1100] *Ibidem.*

La maggioranza del Consiglio seguiva un ragionamento che conduceva direttamente alla proposta di liberazione del reo "negativo" e infamato. I giudici, richiamandosi all'opinione di Rainaldo, sostenevano che, qualora i due soci accusatori (Antonio Sgavetta e Beatrice Pedroni) «non patissero altro difetto che quello che proviene dall'infamia loro derivante dal proprio delitto», si sarebbero configurati sicuramente indizi sufficienti alla tortura. Ma, nella situazione contingente, occorre considerare che i due soci erano «soggetti a molte eccezioni, di spergiuro, menzogna, varietà». Oltre la cattiva fama, contro il reo principale Antonio Sgavetta concorreva una precedente condanna per furto e adulterio. Dunque, secondo i giudici, tali circostanze incidevano negativamente sul *dictum socii*, rendendo sterile la sua efficacia probatoria[1101]. La deposizione dei soci soggetti a tali eccezioni risultava, così, insufficiente al fine di formare una semipiena prova contro il reo "negativo".

Questo ragionamento, affermavano i giudici della minoranza, trovava la puntuale opposizione nell'opinione di Gian Battista Baiardi e di altri dottori, i quali ritenevano sufficiente *ad torturam* la deposizione dei soci, nonostante questi ultimi fossero soggetti ad altre eccezioni. La maggioranza controbatteva, rimanendo saldamente ancorata alla linea del Rainaldo. Quest'ultimo, infatti, riconosceva l'opinione del Baiardi, ma ne subordinava la validità alla presenza almeno di gravi ammenicoli. Solo in questo modo si sarebbero configurare indizi bastevoli *ad torturam*.

La fazione maggioritaria si destreggiava tra dottrina e diritto locale per avvalorare la tesi della liberazione del reo: sia lo statuto mantovano (nella rubrica *De probationibus fiendis in causis criminalibus*) sia il Carpzov (nella sua pratica criminale) prevedevano che l'incolpazione dei soci avrebbe costituito una semipiena prova contro l'incolpato solo in presenza di una certa verisimilitudine, tale da credere che si potesse prestar fede alle dichiarazioni dei soci accusatori. Al requisito della verosimiglianza, si aggiungeva quello della mala fama dell'incolpato, poiché se dal processo fosse emersa, invece, la sua buona fama, questa circostanza avrebbe agito sull'indizio nato

[1101] Tra le altre cause di "inabilità" che si aggiungevano all'infamia del reo confesso, occorre menzionare: lo spergiuro; il fatto di essere nemico capitale della persona nominata; essere stato condannato per altri delitti. Cfr. G. Chiodi, *Nel labirinto delle prove legali*, cit., pp. 127, 128. Netta è la conclusione dell'Antonelli che, sul punto, mutuava le considerazioni di Giovanni Maria Vermiglioli e Ludovico Gozzadini, espresse in diversi *consilia*: se il socio nominante avesse patito vari difetti («quod socius criminis qui patitur plurem defectus puta si sit socius, perjurus»), il suo *dictum* non avrebbe costituito un vero e proprio indizio, «etiam in exceptis & atrocissimis […] etiamsi adhibita fuerit tortura», nemmeno «ad inquirendum, etiamsi aliter veritas haberi non potest». Tuttavia, lo stesso giureconsulto di Velletri ammetteva che la prassi seguiva l'opposto orientamento. Si veda G.C. Antonelli, *Tractatus de loco legali*, cit., lib. III, cap. XIX, p. 386, n. 37.

dall'incolpazione, debilitandolo e facendolo del tutto svanire.

Poste queste massime dottrinali, il Consiglio passava ad applicare tali principi al caso di specie. Dopo aver dimostrato giudizialmente la buona opinione e la buona fama del Cerini[1102], il Consiglio valutava la verosimiglianza del *dictum socii*: sembrava improbabile che il Cerini avesse assunto il compito di avvelenare la vittima (che nemmeno conosceva) senza alcuna speranza di ricompensa e senza nutrire alcun odio contro di essa. A ciò si aggiunga, altresì, la successiva spontanea presentazione in carcere dell'indagato. Sulla base di tali riflessi, i giudici ritenevano non sembrasse affatto verisimile che il Cerini avesse «voluto prendere l'assunto di scientemente avvelenare la vittima»[1103]. Dunque, contro il reo concorreva la sola incolpazione dei soci, indizio ormai debilitato, inidoneo a costituire una semipiena prova ed a fondare qualsiasi sentenza di condanna.

6. Specialia in procedendo

«Omnia iura degenerant contra publicos latrones, qui turbant quietem publicam, et leges calcant»[1104]. Così, Paride Dal Pozzo introduceva la trattazione del *verbum latro* nella sua celeberrima opera, il *De syndicatu*. La legge comune, secondo il giurista napoletano, "degenerava" a favore di una serie di "specialità" nei processi concerenti questo «pessimum hominum genus»[1105]. Parimenti, altri giuristi affermavano che alla particolare *odiositas* di alcuni crimini dovesse geometricamente corrispondere un'assenza di garanzie e controlli, di regola previsti e predisposti dal sistema processuale ordinario.

Prospero Farinaccio ricordava che contro questo genere di malfattori «plura ab eisdem legibus tradita sint specialia»[1106]. Nonostante i giuristi, salvo pochi casi, non avessero assegnato agli *specialia* uno specifico risalto sistematico, questi ultimi si potrebbero considerare un "arsenale" di

[1102] Sul punto, il Consiglio si rifaceva all'assioma *nemo repente fit pessimus*. Infatti, stante la buona fama dell'indagato, pare inverosimile che «tutto in un tratto e senza causa abbia potuto il Cerini assumere l'incarico di uccidere». Consulta del Consiglio del 31 maggio 1776 in causa Cerini, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22.

[1103] *Ibidem.*

[1104] P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *latro*, pp. 584-587, versic. *Quia supra est dictum*.

[1105] E. Otto, *De tutela viarum publicarum, liber singularis, cujus Pars. I est de Diis Vialibus…*, Trajecti ad Rhenum, Apud J. S. Bosch et J. Reers, 1734, pars III, cap. IX, *De poenis raptorum, latronum et piratarum*, p. 536.

[1106] P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, t. II, lib. V, *De furtis*, q. CLXVII, p. 25, n. 91.

aggravanti che inasprivano non solo la pena ma la complessiva condizione giustiziale del reo[1107].

Il sistema degli *specialia*, basato su un meccanismo di eccezione-aggravante, non si applicava solo nei confronti dei rei di crimini "atroci" e "odiosi", ma operava anche in relazione al reato flagrante e al "notorio". Il «perimetro degli *specialia* - scrive Luigi Lacchè - corrisponde grossomodo al significato delle formule processuali utilizzate *contra latrones*»[1108]: venendo meno la legge ordinaria, sono proprio gli *specialia* le particolari regole che si applicano a coloro che Mattheau y Sanz rubricava *salteadores*[1109]. Tali soggetti erano privati della difesa giuridica e nel processo venivano eluse tutte le *solemnitates*, quelle formalità, cioè, che costituiscono «le trinciere, ed i baluardi della libertà civile»[1110]. Ne conseguiva un'autentica "emarginazione processuale" del reo. L'elemento che connotava in generale il processo nei crimini "odiosi" e costituiva la più importante delle anomalie *in procedendo* era la sommarietà con cui si esso svolgeva, quasi come accadeva per i reati lievi, flagranti e "notori", nei quali si assisteva però ad un mero «assottigliamento degli atti processuali»[1111], in quanto si conservavano alcune garanzie e formalità processuali.

Ludovico Maria Sinistrari segnalava come molti *specialia* non fossero più utilizzati nella prassi del suo tempo[1112]; mentre dal Farinaccio giungevano tenui, ma non irrilevanti, segnali garantistici, laddove il giureconsulto romano avvertiva che gli *specialia* non si sarebbero potuti applicare contro le solite categorie di rei, «nisi constet quod sint tales, utputa convicti aut confessi, aut in flagranti reperti»[1113].

Infine, il napoletano Carlo Antonio De Rosa e il mantovano Antonio Gobio contribuivano a mettere in luce il principio secondo il quale non si potessero interpretare estensivamente gli *specialia* («in odiosis specialia non sunt multiplicanda»[1114]) anche nei delitti di lesa maestà, come notava anche il Gigas, Girolamo Giganti, uno dei più lucidi sistematori del *crimen maiestatis*.

Sintetico e completo risulta essere il quadro, articolato in tredici

[1107] Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 209.
[1108] Ivi, p. 210.
[1109] Cfr. L. Matthaeu y Sanz, *Tractatus de re criminali*, cit., contr. XLIII, p. 343.
[1110] Cfr. F.M. Pagano, *Considerazioni di Francesco Mario Pagano sul processo criminale*, cap. III: Sulla necessità del processo, Napoli, Nella Stamperia Raimondiana, 1787, p. 19.
[1111] L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 209.
[1112] Cfr. L.M. Sinistrari, *De delictis et poenis*, cit., tit. IX, § VI *Latrocinium*, p. 584, n. 23.
[1113] P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, t. II, lib. V, *De furtis*, q. CLXVII, p. 25, n. 92.
[1114] C.A. De Rosa, *Criminalis decretorum praxis*, cit., lib. III: *Criminales resolutiones*, resol. 16, p. 189, n. 6; cfr. A. Gobio, *Juris consultations*, cit., consult. XIII, p. 84, n. 68.

specialia in procedendo, tratteggiato dal giureconsulto tedesco Caspar Manz, collaboratore del duca di Bavaria e professore ad Inglostadt. Ispirandosi al Farinaccio, Manz attribuiva ai ladri "famosi" e "pubblici" l'appellativo di *legibus exosi*[1115] e forniva un elenco di tredici *specialia*, molti dei quali riconosciuti dalla comune opinione dei dottori. La dottrina conveniva sul fatto che tale categoria di delinquenti dovesse essere privata degli strumenti difensivi. La difesa, infatti, era considerata la principale causa delle lungaggini e degli inutili ritardi che impedivano di raggiungere la celerità, principio cardine del processo "speciale". Nonostante ciò, si alzavano alcune voci contrarie, come quella di Justus Oldekops[1116], tendenti ad accordare qualche spazio di guarentigia difensiva anche ai *latrones*. Riprendendo lo schema delineato dal Manz, si evince come l'inquisito fosse giudizialmente isolato e dovesse attendere inerme e in silenzio il giudizio finale: egli non riceveva copia degli indizi a suo carico[1117], veniva negata la pubblicazione dei nomi dei testimoni[1118], non gli era assegnato alcun termine per predisporre le difese[1119], non poteva contare su una difesa tecnica predisposta da un

1115 Cfr. C. Manz, *Specialia in jure communi*, cit., tit. *Atrocitas et odium, famosorum furum et latronum*, pp. 72, 73; cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., pars III, t. II, lib. V, *De furtis*, q. CLXVII, p. 25, n. 91.

1116 Cfr. J. Oldekops, *Tractatus duo contra B. Carpzovium… primus de appellatione in causis criminalibus. Alter, decades quinque quæstionum ad processum criminalem necessarium*, Bramæ, Typis & Sumptibus Iacobi Köhleri, 1659, q. 7, pp. 129, 130, n. 5.

1117 «[…] famosis hominibus […] copiæ indiciorum non dantur, sed indicia per certa interrogatoria proponuntur, & si sufficentia sunt, atque ita manifesta vel confessata, ut tortura decerni possit, ipsi si in negatione persistant torquentur». C. Manz, *Specialia in jure communi*, cit., tit. *Atrocitas et odium, famosorum furum et latronum*, p. 73, n. I. Ciò è confermato, «por delitos de notable gravedad», anche da Matthaeu y Sanz. Cfr. F. Tomás y Valiente, *La tortura en España*, cit., p. 80. Sul punto, Ettore Felici osservava che, in diversi tribunali italiani (dalla Lucania a Ferrara), la somma autorità del principe avrebbe consentito a quest'ultimo di decretare una tortura senza consegnare al "paziente" la copia degli indizi, «maximè in delicto atroci». E. Felici, *Allegationum iuris*, cit., all. XLVI, p. 133, n. 92.

1118 «…publicatio testimoniorum & editio nominum iis tantum reis fieri debeat, qui antea in statu honesto vixerunt, non vero vagabundis et famosis furibus, latronibus, prædonibus, & eiusmodi aliis pernitiosis hominibus». C. Manz, *Specialia in jure communi*, cit., tit. *Atrocitas et odium, famosorum furum et latronum*, p. 73, n. 3.

1119 «[…] nulla dilatio concedatur, neque honestioribus, si delictum notorium et manifestum, ita recensesset ut memoria excidere non potuerit tunc enim ad categorcum Responsum dandum urgenti sunt». Manz, dopo aver espresso la regola secondo la quale «reis petentibus ad eorum defensionem advocati concedit», formulava, rifacendosi ad Ippolito Marsili, l'eccezione «pro grassatoribus et furibus insignibus: hoc tamen non procedit in insignibus furibus […] judex non pati debet aliquem advocare». C. Manz, *Specialia in jure communi*, cit., tit. *Atrocitas et odium, famosorum furum et latronum*, p. 73, nn. 2, 4; cfr. I. Marsili, *Practica*, cit., § *Diligenter*, p. 75, n. 164. Secondo alcuni dottori, invece, anche nei reati "atrocissimi", il reo avrebbe dovuto ricevere copia degli indizi ed il

avvocato[1120], e poteva essere legittimamente ucciso ed estratto dal luogo immune[1121]. Caspar Manz, nel delineare le eccezioni all'*ordo iudiciarius* della sua terra, la Baviera, si serviva delle opere di giuristi di area germanica come Bernard Zieriz (con il commento alla *Carolina*), Johann Emerich von Rosbach (con la sua pratica criminale), Thomas Mezger e Ferdinand Weizzenegger. Parimenti, in area ispanica, queste deroghe erano illustrate da Ludovico De Miranda; tuttavia, mentre il Manz sosteneva che nei processi concernenti *latrones*, *fures insignes*, *publici* e *famosi*, il giudice dovesse applicare il regime di eccezione, dalla pratica del Miranda si evince che il giudice avrebbe potuto («iudices eas possunt sibi denegare»[1122]) negare le guarentigie delle difese[1123], della comunicazione e pubblicazione dei nomi dei testi e della consegna della copia degli indizi prima di passare ai tormenti.

In conformità alla necessità di predisporre un processo *statim* e *ad hora*, alcuni *specialia* prevedevano che questi rei potessero essere puniti ovunque e in qualsiasi momento: l'esecuzione avveniva, così, anche sul luogo d'arresto, in quanto, per dirla con le parole di Joos Damhouder, «latronum causa et processus peragitur eodem loco, ubi captus fuit»[1124]. Il reo veniva giustiziato, se necessario, nei giorni di ferie, anche per mano di un delegato del giudice,

termine per le difese. Cfr. R. Riccio Pepoli, *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali*, cit., cap. XXXIII, add. *Quando*, p. 248, n. 5. Ad esempio, il demonologo di Cordoba, Francisco y Torreblanca, affermava: «confessio extorta negatis reo defensionibus est nulla», poiché «defensiones nulli sunt deneganda […] etiam hæretico». F. Torreblanca y Villalpando, *Epitome delictorum*, cit., lib. III, cap. XVIII, p. 443, nn. 32, 33.

1120 Ai sensi dell'art. 73 della *Carolina*, «Advocati, atque ii, quorum patrocinio reus causam suam commisit, ad reum admitti sunt, atque ab illo arceri non debent»; tuttavia, secondo il diritto della Baviera ed il diritto comune «ista cautela præscribitur ut advocatus vel procurator non nisi in præsentia judicio, vel alicuijus ez assessoribus, cum reo colloqui possit, quod ipsum etiam de jure communi - come rilevava Bernard Zieriz - admittit in publicis latronibus, sicariis, assassinis, aliisq. famosis reis». C. Manz, *Specialia in jure communi*, cit., tit. *Atrocitas et odium, famosorum furum et latronum*, p. 73, n. 5.

1121 Cfr. C. Manz, *Specialia in jure communi*, cit., tit. *Atrocitas et odium, famosorum furum et latronum*, p. 73, nn. 9, 12.

1122 Ad eccezione, però, dei reati di blasfemia e sodomia, nei quali «non esse concedendam reis defensionem». Tuttavia, nella prassi, Miranda afferma che alcuni giudici concedessero le difese. Si rimanda a L. De Miranda, *Ordinis iudiciariis*, cit., q. XXVI, art. XIV, pp. 179, 180, n. 232.

1123 «Tortura non potest regulariter inferri in processu informativo, sed prius debet publicari processus, & dari copia indiciorum, cum termino ad se defendendum, ut possint elidi, & disputari cum procuratoribus, & advocatis, maxime si petatur […] ubi de præminentia quorundam Curiarum, in quibus devenitur quandoque ad torturam in atrocissimis, etiam non datis prius defensionibus». M.A. Savelli, *Summa diversorum tractatuum*, cit., t. IV, § Tortura, p. 290, n. 8.

1124 J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. CIV, *De Latrocinio simplici*, p. 180, n. 1.

derogando così alla regola secondo la quale il giudice "naturale" non avrebbe potuto delegare ad altri la sua giurisdizione, soprattutto nei casi di pena capitale. Questa eccezione soddisfaceva il requisito della rapidità, vero *leit motiv* del processo *in atrociora*. Lo testimoniavano il professore di Tübingen, Heinrich Bocer ed il reggino Ludovico Carerio, i quali asserivano che il processo costruito contro un ladro "manifesto" non dovesse mai subire alcun ritardo ma, al contrario, dovesse essere assai celere per punire il reo *statim*[1125]. Contro la sentenza pubblicata in un siffatto processo, il reo non avrebbe potuto proporre istanza di appello né sperare nella clemenza del sovrano, come ricordava Pietro Follerio nella sua pratica criminale[1126]. L'abruzzese Francesco Giuseppe De Angelis, giurista proveniente dalla Terra di Scanno e allievo di Giulio Monachetto a Napoli[1127], rifacendosi tra vari dottori anche al Mastrillo, spiegava che «*nec propter ejus atrocitatem ullo modo admittitur compositio*»[1128]: dunque, anche la composizione della pena era vietata, in quanto essendo atroce il reato si escludeva a priori ogni possibilità di libera disposizione dell'interesse offeso.

Gli *specialia* investivano anche la fase del processo informativo e dell'arresto. Si passava ai tormenti accontentandosi di indizi più blandi, si tormentava il reo «etiam diebus feriatis in honorem Dei»[1129], si reiterava più volte la tortura e, talvolta, la si irrogava con modalità più crudeli e

[1125] Cfr. H. Bocer, *Tractatus academici de crimine*, cit., *De latrocinio*, p. 162, n. 18; L. Carerio, *Practica causarum criminalium*, cit., *Tractatus de homicidio et assassinio*, § *Circa itaque*, p. 243, n. 4.

[1126] Cfr. P. Follerio, *Practica criminalis*, cit., rub. *Audiantur excusatores*, pp. 88-91, n. 89; J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. LXXXVIII, *De Latrociniis*, p. 152, n. 6.

[1127] Tali notizie si ricavano da L. Giustiniani, *Memorie istoriche degli scrittori*, cit., t. I, p. 70.

[1128] F.G. De Angelis, *Tractatus criminalis*, cit., pars I, cap. LXI, p. 90, n. 13; cfr. G. Mastrillo, *De magistratibus*, cit., cap. XXXIII, p. 144, n. 6.

[1129] F.A. Begnedelli Basso, *Bibliotheca juris canonico-civilis practica*, cit., p. 182, n. 26; cfr. A. Quevedo y Hoyos, *Libro de indicios y tormentos*, cit., pars II, cap. I, p. 80, n. 11; J.C. Goetz, *De tortura*, cit., cap. II, § III, p. 26; P. Binsfeld, *Tractatus de confessionibus*, cit., *Comment. In Tit. C.*, concl. XVIII, p. 687. Gli *insignes latrones* si sarebbero potuti sottoporre a legittime sessioni di tortura nei giorni di festa anche pasquali. Lo testimonia C. Fulgoni, *Summa criminalis*, cit., pars III, rub. *De quæstionibus*, § 11, p. 162, n. 12. Lancillotto Corradi precisava che ciò potesse avvenire negli *atrociora* («puta latrocinii, sacrilegii, læsæ maie, adulterii, strupri, incestus, raptus virginum, vel sanctimonialium, veneficii, homicidii, parricidii, & similium») e «immo etiam in non atrocioribus, consuetudine, vel per statuta, aliter observari dicitur». L. Corradi, *Libellus de decurionibus*, cit., lib. I, cap. IX, p. 299, n. 32.

violente[1130], contro la vegliante pratica e le disposizioni normative[1131].

Il Bocer si soffermava su un altro *specialia*, notando come fosse consentito, in assenza di speciale licenza e del mandato del giudice[1132], arrestare di propria autorità questi «improbi fures et atrociores»[1133]. Anche in questo caso, però, alcuni dottori ponevano dei limiti al presente "speciale", ammettendolo solo se si fosse trattato di bandito flagrante e vi fosse stata una richiesta dell'esecutore di giustizia[1134].

Dunque, nei delitti di grassazione e latrocinio, il processo veniva "spogliato" di alcune formalità (*sine velo*[1135]) e si riduceva a pochi atti fondamentali: soprattutto in tema di prove, stante la rilevanza della fama, degli indizi e delle semplici congetture e presunzioni, si verificava una subordinazione dell'*ordo iudiciarius* all'*ordo non servatus*, divenendo lecito *jura transgredi*[1136]. Era proprio l'"atrocità" di questi reati a rappresentare la vera e propria *ratio* applicativa delle procedure speciali. Ne conseguiva, come detto, il recesso da quella «sequela di minacciose ritualità»[1137] proprie della procedura criminale e si rinunciava alle regole del rito ordinario. Innanzi al disagio e alla difficoltà degli apparati statali di pacificare e controllare efficacemente la società, si assisteva ad un «processo di annichilimento degli

[1130] Francesco Maradei ricordava che gli inquisiti di latrocini e di altri delitti "atrocissimi" venivano sottoposti alla corda con dei pesi (*pondera*) legati ai piedi. Tuttavia, l'avvocato campano avvertiva: «sed securius erit asbstineri ab istis additamentis, juxta ejusdem Authoris monitum». F. Maradei, *Practicæ observations*, cit., obs. LXXVI, p. 320, nn. 10, 12.
[1131] Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 216.
[1132] Cfr. H. Bocer, *Tractatus academici de crimine* cit., *De latrocinio*, pp. 153, 154, n. 10, in fin.
[1133] E. Otto, *De tutela viarum publicarum*, cit., pars III, cap. IX, *De poenis raptorum, latronum et piratarum*, p. 534.
[1134] Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 214.
[1135] Cfr. A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., VI, parte II, p. 642, n. 95.
[1136] Nella graduazione delle pene, l'arbitrio del giudice, come nota Giorgia Alessi, introduceva correzioni e mitigazioni ma, nei delitti più "atroci", «richiamava in tutto il loro vigore, dai più vari e compositi depositi normativi e dottrinali, le antiche massime che rendevano legittimo *iura transgredi* e autorizzavano il giudice a discostarsi da ogni regola formale, secondo il brocardo che recitava: "*ordo est ordinem non servare*"». G. Alessi, *Tra rito e norma*, cit., p. 60. Sulla riduzione della dimensione processuale a vantaggio dell'irritualità, si veda L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., pp. 243-255. Per un quadro sul processo *ad usum belli*, *ad horas* o "statario", si rimanda ad A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., VI, parte II, pp. 158-164. Interamente dedicata alla materia del processo sommario è l'opera redatta da Mauro Burgio, giureconsulto catanese «assai dotto, stato per sette volte giudice nella sua patria» (M. Burgio, *De modo procedendi ex abrupto*, Panormi 1611). Notizie sul suddetto autore si trovano in G. Mazzucchelli, *Gli scrittori d'Italia cioè notizie storiche, e critiche intorno alle vite e agli scritti dei letterati italiani*, II, Presso a Giambatista Bossini, Brescia, 1763, pars IV, p. 2440.
[1137] L. Lacchè, *"Ordo non servatus"*, cit., p. 363.

strumenti "ordinari" di lotta»[1138]: l'*ordo procedendi* cedeva, così, alle ragioni dell'*ordo non servatus*.

La lotta ai *latrones* assumeva caratteristiche proprie del "militare"; lo attestava il *patritius Lucerinus Apulus* Giovanni Bernardino Moscatello[1139], quando trattava della procedura *ad modum* (*usum*) *belli*, mettendo in evidenza *ratio* e funzionalità della stessa: «nam omnia tentunt ad hoc ut concedatur liberum arbitrium, et absoluta potestas procedendi contra prædictos facinorosos homines levato velo ad modum belli nullo iuris ordine servato, & militari modo»[1140]. Questa sorta di "militarizzazione"[1141] della lotta ai *latrones* si nota anche in quelle *Prescrizioni pei rimedij estraordinarij*[1142], emanate dalla Cesarea Amministrazione del Ducato di Mantova nell'anno 1709 al fine di ovviare alla dilagante criminalità. Per la quiete universale, si abilitava qualsiasi giudice a "spedire" le cause in materia di furti e rapine con la massima celerità e, per utilizzare il lessico della *Theresiana*, *Stand oder Geschwinderecht*[1143]. Il giudice locale acquisiva, allora, la facoltà di agire

> «ad modus belli, velo levato, manu Regia, et ex abrupto, procedendo anco contro i sospetti juris, et statutorum servato vel non alla tortura, extantibus, vel non extantibus legittimis indicijs, come più e meglio parrà»; avrebbe potuto abbreviare i termini, restringere «il modo delle difese ad arbitrio suo»

(giungendo a condannare, quindi, anche *ex informata conscientia*[1144]),

[1138] Ivi, p. 376.
[1139] L. Giustiniani, *Memorie istoriche degli scrittori*, cit., t. II, p. 285.
[1140] G.B. Moscatello, *Practica criminalis*, cit., *De privilegijs dictorum…*, p. 170, n. 24.
[1141] In diversi stati italiani di antico regime, come nella Repubblica di Genova, a Milano così come nel Legato delle Marche, si riscontra l'utilizzo di procedimenti speciali per la repressione del banditismo, insieme all'istituzione di giudici *ad hoc* (come i tribunali di campagna) autorizzati a procedere *ad modum (usum) belli*. In Lombardia, ancora a metà Settecento, operava un commissario di campagna, il quale, coadiuvato da venti fanti a cavallo, un boia, un notaio criminale, un confessore e tre servitori, pattugliava tutte le campagne della Lombardia austriaca. Questo giudice straordinario era legittimato a procedere *ex abrupto*, allorquando avesse arrestato ladri "di strada". Accertata sommariamente la verità del fatto, il commissario sarebbe passato a condannare anche a morte i delinquenti, giustiziandoli immediatamente sul luogo di arresto. Cfr. A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., VI, parte II, pp. 158-164; p. 161, n. 98; G. Solavaggione, *Brigantaggio e contrabbando nella campagna lombarda*, in *Nuova Rivista Storica*, LIV (1970), p. 36; L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 254; L. Lacchè, *"Ordo non servatus"*, cit., p. 372; G. Volpi Rosselli, *Tentativi di riforma del processo*, cit., pp. 16, 17.
[1142] Cfr. ordine della Cesarea Amministrazione del Ducato di Mantova per la spedizione delle cause criminali del 16 maggio 1709, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.
[1143] *Constitutio Criminalis Theresiana*, art. 49, § 1, p. 143.
[1144] A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., VI, parte II, p. 162.

procedendo «alla spedizione della causa senza participazione d'alcuno»[1145], derogando, così, sia alla disposizione del duca Ferdinando del 1615 circa le cause criminali, sia alle rubriche dello Statuto *De modo et forma procedendi in causis criminalibus* e *De tormentis et casibus in quibus possit tormentari*. La "ricetta", quindi, si conferma essere nei secoli sempre la stessa: «per soggetti particolari, discipline speciali»[1146]. Ai crimini perpetrati da questi *hostes homines*, la giustizia rispondeva con un'equivalente "barbaria", agendo *manu militari*[1147].

Un altro napoletano, dotato di sapienza, «un'alta prudenza» ed una «inarrivabile integrità»[1148], ovvero Carlo Antonio De Rosa, sosteneva che *in atrocioribus*, «doctrina non procedit», e che «Regiæ Audientiæ procedunt ad modum belli», poiché nei suddetti delitti «ordo juris non est servandus, et juris rigor æquitati præferendus pro Reipublicæ utilitate»[1149]. Le anomalie processuali testé accennate apparivano ai giuristi di antico regime una «potente necessità, una salutare trasgressione dell'ordo iuris secondo l'utilitaristico principio della reipublicæ salus»[1150].

Dall'analisi delle sentenze emesse dal Consiglio riguardanti delitti "atroci", "occulti" e di "difficile prova", si evince che nei suddetti casi i giudici consideravano bastevole all'inflizione della pena ordinaria la sussistenza di qualche indizio (anche non indubitato come richiedeva, invece, «l'infaticabile scrittore»[1151] Francesco Maradei), o congettura e presunzione contro il reo[1152]. «Adeont – ricordava il giureconsulto di Cagli, Ettore Felici, più volte citato dal Fisco mantovano - ex eis etiam imperfectis, poena ordinaria plectendos esse occisores extimant»[1153].

Anche i *crimina nocturna* erano inseriti nel generale sistema di eccezione proprio di quei delitti che uscivano dal regime ordinario in quanto "occulti" e di "difficile prova". La notte, come evidenziato nel capitolo precedente, era considerata, nelle Sacre Scritture così come in dottrina, «tempus malæ

[1145] Ordine della Cesarea Amministrazione del Ducato di Mantova per la spedizione delle cause criminali del 16 maggio 1709, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3445.
[1146] L. Lacchè, *"Ordo non servatus"*, cit., p. 376.
[1147] Cfr. ivi, pp. 364, 365.
[1148] L. Giustiniani, *Memorie istoriche degli scrittori*, cit., t. I, pp. 122 ss.
[1149] C.A. De Rosa, *Criminalis decretorum praxis*, cit., lib. I, cap. V, p. 36, n. 43.
[1150] Cfr. L. Lacchè, *"Ordo non servatus"*, cit., p. 364.
[1151] L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 7, n. 3.
[1152] Dai documenti processuali sembra che il Consiglio non distinguesse con precisione tra congetture e presunzioni.
[1153] E. Felici, *Allegationum iuris*, cit., all. XXXVI, p. 112, n. 14.

præsumptionis»[1154]. La «pernoctatio extra domum»[1155], così come la visita notturna, soprattutto se ingiustificata, lasciava congetturare[1156], a seconda delle circostanze, un adulterio[1157], un complotto, un trattato[1158], sì da legittimare la sottoposizione del presunto reo ai tormenti[1159].

La particolare difficoltà di raggiungere una prova piena e la necessità di dare una risposta punitiva certa ed immediata a tali reati spinse la dottrina ad ipotizzare un allargamento della trama del sistema di prova legale. In diversi processi "atroci" e perpetrati nottetempo, il Consiglio, innanzi al silenzio del reo ed a qualche indizio ottenuto contro di lui, applicava costantemente la pena ordinaria della forca, in alcuni casi anche con modalità esacerbate, soprattutto allorquando il reato fosse stato perpetrato da un gruppo di persone e in un luogo disabitato nel quale difficilmente sarebbero potuti intervenire testimoni[1160].

Il tribunale mantovano si allineava, così, all'opinione dottrinale secondo la quale più una prova è difficile da ottenere[1161] tanto più sarà considerata

[1154] M. Sbriccoli, *Nox quia nocet*, cit., p. 264.

[1155] Mario Sbriccoli ebbe modo di definirla una «condotta irregolare degna di speciali trattazioni». Ivi, p. 267. Sul punto, si segnala l'opera di C. Katsch, *De pernoctatione extra domum*, Lipsiæ, Ch. Fleischer, 1686; così anche O.P. Zaunschliffer, *Lucerna iuridica*, cit., 1, § 6, p. 3; J.H. Fricke, *Commentarius de noctambulis*, cit., § 6, p. 3. Polidoro Ripa evidenziava il carattere occulto del reato di adulterio, solitamente posto in essere nelle tenebre della notte: «Adulterium, dum difficilis est probationis, an satis illud colligatur ex virorum nocturna consuetudine; quid de mulieres pernoctatione […] Adulterio nocturno vagari tempore est verus dictum». P. Ripa, *Tractatus de nocturno tempore*, cit., cap. XXXVI, p. 124, nn. 1, 2.

[1156] E in questo genere di delitti, se il giudice non fosse riuscito a reperire prove sufficienti, le congetture e le presunzioni erano considerate bastevoli ad addivenire ad una condanna: «In delictis quoque nocturnis propeter defectum probationis, coniecturæ sufficiunt». G. Bonifacio, *Liber de furtis*, cit., § 11, p. 400, n. 22; cfr. T. Grammatico, *Consilia et vota*, cit., vot. XVII, p. 35, n. 3.

[1157] «Et si masculus cum femina noctu reperiuntur est indicium præsumpte turpitudinis». G. Bonifacio, *Liber de furtis*, cit., § 11, p. 400, n. 23.

[1158] Il quadro, però, sembra cambiare se si volge lo sguardo all'Europa dell'Ottocento: nelle città industriali, infatti, la criminalità è soprattutto diurna, mentre la notte, a causa di un «radicale processo di sdrammatizzazione», assume i connotati di un «tempo libero», piuttosto che di un «tempo pericoloso». M. Sbriccoli, *Nox quia nocet*, cit., pp. 267, 273.

[1159] «[…] torqueri posset qui noctu per loca suspecta ambulavit. […]. Et ex ambulatione nocturna, maxime in persona suspecta insurgere indicium ad tormenta». G. Bonifacio, *Liber de furtis*, cit., § 11, p. 400, n. 21.

[1160] È il caso degli omicidi posti in essere da Giovanni Bignardi, soprannominato il "Pancotto": cfr. consulta del Consiglio in causa Bignardi (1769), in ASMn, *Senato*, b. 94.

[1161] «Cum simus in materia difficilis probationis, ideo lex est contenta ea probatio ne quæ haberi potest, ut sunt coniecturæ & præsumptiones». Così, F. Torreti, *Consiliorum*, cit., vol. I, cons. IX, p. 26, n. 15. Tale impostazione fu aspramente criticata da Cesare Beccaria. Cfr. C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, cit., § XXXI *Delitti di prova difficile*, pp. 71-73.

bastevole una prova *levior*, *nec arguta*[1162], imperniata su indizi[1163], congetture e presunzioni[1164]. Nei suoi sentimenti, il tribunale giustificava la scelta a favore della pena ordinaria, facendo risaltare la specificità del reato "occulto", il quale rientrando nei "privilegiati", consentiva che la somma delle presunzioni e congetture acquisisse, dunque, "forza" di prova[1165]. In varie occasioni, i giudici mantovani non mancavano di sottolineare:

«certum est quod in delictis difficilis probationis, sicut est propens, quia in campis et nocturno tempore commissum, etiam leviora sufficiunt indicia, in quibus communi D.D. calculo admissunt venit, indicia, et præsumptiones inducerer plenam, et legitimam probationem[1166], […], hinc quælibet informatio iudiciis pro

[1162] Infatti, secondo Francesco Bruni, nei crimini commessi nottetempo «non requiritur arguta probatio». F. Bruni, *Tractatus de indiciis*, cit., q. VIII, pars II, pp. 148, 149, n. 2.
[1163] Secondo alcuni autori, come Carlo Antonio De Rosa, per i reati di "difficile prova" erano necessari solamente *indicia levia*. Cfr. L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 100, n. 74.
[1164] Cfr. E. Bossi, *Tractatus varii*, cit., tit. *de indicijs & considerationibus ante torturam*, p. 110, n. 189.
[1165] Nei processi relativi a delitti "atroci" commessi nottetempo, il Consiglio sembrava concorde nell'applicare la pena ordinaria quando agli indizi (urgenti, prossimi o indubitati), raccolti sino a quel momento, si fossero sommate variazioni, contraddizioni, nonché la mendacità del reo (concernenti aspetti "sostanziali" del processo); cosicché, «tutti assieme uniti danno una prova concludente» e «sforzano l'animo di chi deve giudicare a credere necessariamente che il reo» sia convinto. Cfr. consulta del Consiglio in causa Bignardi (1769), in ASMn, *Senato*, b. 94. Gli stessi rilievi sono messi in evidenza nel processo senese da Floriana Colao. Nei delitti "occulti" e di "difficile prova", infatti, anche dopo la promulgazione *Leopoldina*, gli indizi acquistavano un maggior "peso" probatorio, ed in mancanza di prove dirette era lecito ricorrere a quelle congetturali. Il dettato della riforma sembrava, quindi, disatteso dal tribunale senese, tramite le citazioni di Pietro Cavalli (frequenti anche a Mantova) e di altri dottori, i quali ritenevano che, nei delitti di "difficile prova", per condannare l'inquisito fossero bastevoli anche quegli indizi leggeri e imperfetti che in altri delitti non sarebbero risultati sufficienti. Cfr. F. Colao, *"Post tenebras spero lucem"*, cit., p. 192.
[1166] Ivi, i giudici citavano l'opinione del lusitano Pedro Barbosa, secondo il quale nei casi in cui «non potest dari liquida probatio, sufficit iudicem ex vehementi opinione conscientiam suam formare». Tale affermazione, notavano i giudici, concordava con la *l. Non omnis § A barbaris* (D. 49.16.5.6), citata dal Barbosa stesso: «A barbaris remissos milites ita restitui oportere Hadrianus rescripsit, si probabunt se captos evasisse, non transfugisse. Sed hoc licet liquido constare non possit, argumentis tamen cognoscendum est. Et si bonus miles antea æstimatus fuit, prope est, ut adfirmationi eius credatur: si remansor aut neglegens suorum aut segnis aut extra contubernium agens, non credetur ei». Ai sensi della suddetta regola, il Barbosa concludeva: «in his qui suaptè natura sunt difficilis probationis, urgentes præsumptiones habentur pro plena probatione […] magna autoritate affirmat in delictis occultis non requiri ita exactam probationem, uti in alijs delictis: prout aliquando leges propter immanitatem criminis contantæ sunt, quod de eo constet per argumenta probabilia». Dunque, Pedro Barbosa riteneva fosse lecito, nonché conforme alla comune opinione, alleviare l'*onus probationis*, «si vero tale sit negocium quod consuevit celebrari occulte, vel quod suaptè natura liquido probari non potest». P. Barbosa, *Commentariorum ad interpretationem tituli ff. soluto matrimonio quemadmodum dos petatur. Tomus primus…*,

plena probatione habetur»[1167].

Infatti, nella stesura dei "sentimenti", il Consiglio aveva ben presente che, secondo la comune opinione,

«in delictis de nocte commissis, seu alias occultis, et difficilis probationis […] non est in iure prohibitum, præsumptivas probationes haberi pro concludenti probatione, et ad condemnandum sufficere»[1168].

Da questi esempi si evince che, allorquando si trattasse di applicare nel processo la dottrina degli indizi, era la pratica ad orientare i giudici, imponendo le soluzioni più aderenti alla realtà e più adiacenti ai principi di ragionevolezza e giustizia: nel concreto della prassi dei tribunali, i tipi e le classificazioni della materia indiziaria, tratteggiate in astratto dalla dottrina, "sfumavano". Così, «l'uso finisce per prevalere sul principio, se così si può dire, divenendo poi a sua volta fonte (*argumentum, auctoritas*) di nuovi principi»[1169].

7. *La* remissio

L'*iter* processuale poteva subire un arresto allorquando le parti avessero stipulato una pace, oppure nei casi in cui il reo avesse riportato la desistenza. Mentre la *remissio* aveva la forma di atto pubblico e si sostanziava in un accordo di pace tra le parti in conflitto, rogato da un notaio e preceduto da alcuni rituali[1170]; la desistenza consisteva in un atto unilaterale con cui

Madriti, Apud Ludovicum Sanchez, 1595, t. II, pars 1, l. 2, in princip., p. 617, n. 78; pp. 623, 624, n. 88.

1167 A. Acevedos, *Commentariorum Iuris Ciuilis in Hispaniæ Regias Constitutiones octavum nunc librum novæ ac Regiæ Recompilationis complectens. Tomus Quintus…*, Excudebat Petrus Lussus, Salmanticæ, 1596, lib. VIII, tit. VI, l. IV, p. 117, n. 51; cfr. voto del Fisco del 5 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

1168 P. Farinaccio, *Praxis*, cit., lib. I, tit. V, *De indiciis et tortura*, q. L, p. 773, n. 38; cfr. I. Grassetti, *Anatome necis proditoriæ*, cit., sect. I, § XXIX, p. 412, n. 250; G. Bonifacio, *Liber de furtis*, cit., § 11, p. 400, n. 22. Sul punto, intervenne anche il giurista di Köln, Andreas Gaill: «in casibus difficilis probationis admitti probationes leviores etiam per coniecturas, veluti in maleficijs, quæ obscura nocte perpetrantur, & probabiliter ignorantur, vel quæ in multitudine fiunt». A. Gaill, J. Mynsinger, *Observationum practicarum*, cit., obs. CXLIX, p. 298, n. 9.

1169 I. Rosoni, *Quae singula non prosunt*, cit., p. 140.

1170 Come ricordavano Sebastiano Guazzini e Marc'Antonio Savelli, la pace era preceduta da gesti simbolici come il bacio, il toccamano o l'abbraccio. Cfr. O. Niccoli, *Rinuncia, pace, perdono. Rituali di pacificazione della prima età moderna*, in *Studi Storici*, 1 (gennaio-marzo 1999), a. 40, Roma, Carocci, 1999, pp. 235, 236. Sulla *remissio* in ambito criminale,

la vittima o un parente della stessa dichiarava, in forma libera, di voler ritirare la denunzia contro l'accusato oppure chiedeva alla giustizia di non proseguire l'inquisizione.

La *pax et remissio facti*[1171], frequentissima nel Mantovano soprattutto in materia di adulterio, era un atto pubblico rogato innanzi ad un notaio, con il quale la vittima, o un suo parente, dichiarava di non voler ulteriormente procedere contro il reo. Ciò avrebbe potuto causare la diminuzione di pena o addirittura la liberazione del reo[1172]. Il documento presentava nella sua parte inziale la data, luogo ed il nome dei due testimoni (*homoboni*) che comparivano davanti al notaio presso il suo ufficio (*venit domus mei*), il quale procedeva alla registrazione della pace in nome dell'imperatrice Maria Teresa, richiamando la misericordia e la passione di Cristo[1173]. La vittima asseriva di voler imporre definitivamente il "silenzio" sui fatti per i quali si stava procedendo; il reo, di conseguenza, avrebbe dovuto formulare un'espressa accettazione della remissione, mostrando, così, piena volontà di stipulare tale atto. Nel caso l'autore del reato si trovasse in carcere, il notaio criminale era incaricato di registrare la volontà del reo e di comunicarla al

si veda J. Damhouder, *Praxis rerum criminalium*, cit., cap. XXXIII, *De remissione in materia criminali*, pp. 24, 25, n. 12.

1171 L'istituto della pace privata raggiunse la massima diffusione tra il XII e XIII secolo. Esso rispondeva all'esigenza della società comunale di assicurare l'ordine interno tramite la cooperazione sostanziale e formale dei singoli, delle famiglie e dei gruppi sociali. Nel corso del Trecento, invece, in parallelo all'affermarsi del procedimento inquisitorio, l'efficacia delle paci fu tendenzialmente circoscritta alle sole pene pecuniarie ed ai reati minori. Cfr. A. Padoa Schioppa, *Italia ed Europa nella storia del diritto*, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 248. Sui sistemi e sulle modalità transattive in età medievale e moderna, si veda A. Zorzi, *Negoziazione penale, legittimazione giuridica e poteri urbani nell'Italia comunale*, in M. Bellabarba, G. Schwerhoff, A. Zorzi (curr.), *Criminalità e giustizia in Germania e in Italia. Pratiche giudiziarie e linguaggi giuridici tra tardo medio-evo ed età moderna*, Il Mulino, Bologna-Berlino 2001, pp. 13-34; M. Bellabarba, *Pace pubblica e pace privata: linguaggi e istituzioni processuali nell'Italia moderna*, in Id., G. Schwerhoff, A. Zorzi (curr.), *Criminalità e giustizia in Germania e in Italia,* cit., pp. 189-216. In merito alla distinzione tra pace e rinuncia, si veda O. Niccoli, *Rinuncia, pace, perdono*, cit., pp. 236, 237.

1172 La remissione privata nei reati minori era prassi assai diffusa, ancora nel Settecento, nel processo lombardo. A Milano, infatti, tale pratica traeva la sua origine normativa dalle Costituzioni milanesi, corpo normativo composto nel Cinquecento, la cui applicazione non era assolutamente tramontata. Le Costituzioni, infatti, saranno destinate a costituire il testo fondamentale della legislazione principesca lombarda, fungendo da base normativa per la giurisprudenza del Senato e per la dottrina giuridica lombarda del XVI secolo. Cfr. A. Padoa Schioppa, *Italia ed Europa nella storia del diritto*, cit., p. 243.

1173 Marc'Antonio Savelli insisteva sul valore religioso della pace, asserendo che «il rimettere l'ingiurie è la più meritoria ed eccellente virtù che si possa dare in un cristiano». Dunque, la pace e la rinuncia, suscettibili di essere avvolte da un "alone religioso", erano considerate, al contempo, atti giudiziari, politici e religiosi. Cfr. O. Niccoli, *Rinuncia, pace, perdono*, cit., pp. 245, 252.

notaio rogante l'atto pubblico di pace.

Questo strumento era considerato, da molti dottori, un presupposto importante per la concessione della grazia[1174]. La testimonianza era offerta da Giulio Claro, il quale ricordava: «etiam propter gratias […] quæ fiunt a principe in hoc ducatu et multis etiam in locis non fiunt nisi previa partis remissione»[1175]. Infatti, se si fosse concessa la grazia contro la volontà della parte offesa, si sarebbero verificati disordini, tensioni e violenze tra le due fazioni. Sul punto, si soffermava anche Egidio Bossi, ribadendo che «in hoc excelso dominio Mediolani, ubi maxime iustitia viget, propter integritatem Senatus»[1176], la remissione fosse un presupposto imprescindibile della grazia.

Alla luce dei documenti analizzati, la prassi del Ducato mantovano sembra in linea con quella diffusa in molti paesi, secondo la quale la remissione era considerata una *conditio sine qua non* per domandare ed ottenere la grazia[1177]. Dai processi esaminati si è individuata una tendenza alquanto uniforme: nei delitti pubblici, il Consiglio riteneva che la remissione non avesse alcuna efficacia sul processo, soprattutto se coadiuvata da altri elementi, quali le "qualità" personali del reo (ad esempio, un soggetto recidivo o di pessima indole), oppure la "rottura" di una precedente pace ad opera dello stesso. In questi casi, le circostanze e gli indizi raccolti, si legge in alcune supreme consulte del tribunale, «tolgono la speranza di qualsiasi emenda», e «sconsigliano al giudice di mitigare la pena edittale»[1178]. Dunque, nei delitti pubblici «che offendono la società, non giova la remissione della

[1174] Il tema della desistenza si inserisce in quello più generale dei procedimenti di grazia del Consiglio, tema centrale del capitolo VI. Cfr. A. Padoa Schioppa, *Italia ed Europa nella storia del diritto*, cit., p. 245. «Rimase poi in vigore fino agli ultimi tempi – notava Antonio Pertile – la massima, che, per i delitti che offendono i cittadini, non si potesse concedere grazia se non erano stati perdonati dagli offesi». Questo principio era considerato, dai giureconsulti e dai moralisti, di «assoluta giustizia». Tuttavia, tale la massima «da ultimo venne ristretta ai delitti per la punizione dei quali era stata sporta istanza o querela degli offesi». A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., V, pp. 148, 185, 186.

[1175] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LVIII, p. 162, versic. *Sequens*. Anche con riferimento alle grazie concesse dal principe, Claro notava che «secundum communem observantia et consuetudinem huius provinciæ», fosse richiesta la remissione, pena la mancata approvazione del provvedimento grazioso da parte del Senato di Milano. Cfr. G.P. Massetto, *La prassi giuridica lombarda*, cit., p. 28.

[1176] Cfr. M.G. Di Renzo Villata, *Egidio Bossi*, cit., p. 404.

[1177] Non solo la grazia. Anche la commutazione della pena, che rientra comunque nei provvedimenti discrezionali e graziosi del sovrano, esigeva, secondo quanto affermava Claro, la previa remissione della parte offesa. Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis,* q. LIX, p. 168, versic. *Et quia*. Non così a Mantova, ove, secondo quanto emerge dai documenti analizzati, la commutazione non richiedeva una previa pace o remissione.

[1178] Consulta del Consiglio del 2 marzo 1776 in causa Ghirardi in ASMn, *Senato*, b. 61.

parte a minorare la pena alla quale il giudice procede *ex officio proprio*»[1179].

Stante l'atrocità dei crimini più "odiosi", come l'assassinio, il veneficio, il latrocinio o la grassazione, alcuni scrittori affermavano che i rei di siffatti delitti non avrebbero potuto godere in alcun modo degli effetti della *remissione criminum*, così come non avrebbero potuto beneficiare di un'amnistia o di un indulto generale [1180]. Quantunque alcune legislazioni si esprimessero nei suddetti termini, vi erano misure normative di segno opposto, come quelle che prevedevano che i banditi potessero «indultarsi testa per testa»[1181]. Parimenti, per evitare forme *extra* giudiziali di perdono e risarcimento, anche le composizioni[1182] erano interdette ai suddetti rei, proprio perché la classificazione di tali reati tra i *crimina publica* e la loro natura di delitti "atroci" escludevano la possibilità di disporre dell'interesse offeso.

Ai sensi dello statuto mantovano, nei processi in materia di adulterio la desistenza avrebbe tolto al Fisco la facoltà di procedere ulteriormente; tuttavia, tale norma contrastava con l'ordine ducale del 17 maggio 1543, il quale disponeva che, nonostante la desistenza, si passasse contro l'adultero alla pena di morte dettata dallo statuto. Innanzi a tale discordanza, si è osservato che, mentre il capitano tendeva a "limitare" lo statuto ed a prediligere l'ordine ducale, il Consiglio finiva, poi, per accogliere la maggior parte delle suppliche di grazia dei mariti condannati per adulterio[1183]. Anche nei casi di stupro, la desistenza della vittima sembra essere decisiva ai fini della liberazione del reo[1184]. Nei processi attinenti al reato di furto, invece, soprattutto «ubi agitur de tertio furto et ulteriori», i giudici mantovani asserivano che «furi remissionem partis non prodesse»[1185].

[1179] *Ibidem.*

[1180] Cfr. F.G. De Angelis, *Tractatus criminalis de delictis*, cit., pars I, cap. LXI, n. 12. Tali provvedimenti generali erano promulgati anche spontaneamente dai sovrani, ad esempio, in occasione di particolari festeggiamenti relativi alla Casa regnante. Cfr. A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., V, p. 122.

[1181] Così, ad esempio, in una prammatica del Regno napoletano del 27 ottobre 1629. Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 219.

[1182] Cfr. F.G. De Angelis, *Tractatus criminalis de delictis*, cit., pars I, cap. LXI, n. 12; G.B. Moscatello, *Practica criminalis*, cit., *De privilegijs dictorum…*, pp. 173, 174, n. 50.

[1183] Cfr. decreto del Consiglio 5 maggio 1760 in causa Bocchi, ASMn, *Senato*, b. 90.

[1184] Ad esempio, il Barosi, indiziato di aver violentato una sua cugina (in forza delle dichiarazioni della vittima, dalla visita giudiziale e dall'esame della comadre) veniva processato per mero incesto e non già per stupro, a seguito della desistenza del padre della vittima. Cfr. rescritto del Consiglio del 2 ottobre 1760 in causa Barosi, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 127.

[1185] Voto del Fisco del 26 giugno 1750 in causa Sala, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448. Parimenti, a Milano, una *declaratio* senatoria del 30 giugno 1663 sanciva che la remissione «pro tertio furto non prodest». Non così, allorquando si trattasse di primo o secondo furto. In questi casi, infatti, la remissione della parte determinava la non punibilità del reo. Cfr. G.P. Massetto, *I reati nell'opera di Giulio Claro*, cit., p. 141, n. 404.

Nel quadro di una giustizia pubblica che sanciva il principio dell'officiosità dell'azione pubblica, dell'indisponibilità del processo e della necessaria conduzione dello stesso da parte del giudice, gli accordi transattivi tra le parti rivestirono comunque, nei secoli centrali dell'età moderna, un ruolo importante[1186]. Come attestato dal giureconsulto urbinate Ottaviano Volpelli, dunque, la pubblica autorità, *ob bonum publicum*, avrebbe potuto imporre coattivamente alle parti la stipulazione di un accordo, quantunque, in linea di principio «nec universitates nec singulares personæ ad pacem ineundam, etiam a Principe, cogi possint, quia non est vera pax nisi spontanea»[1187]. Con parole simili e del medesimo tenore si esprimeva Giovan Battista Volpino, autore del compendio della *Praxis et theorica criminalis* di Prospero Farinaccio[1188], «grossa e farraginosa, ma altresì imponente»[1189] opera quella del giurista romano, bollata come "inutile" da Filippo Maria Renazzi[1190] e da Marc'Antonio Savelli. Anche in questo

[1186] Il Pertile notava che per i reati lievi e per gli insulti verbali, «era stata accolta la compensazione, che il diritto romano e canonico avevano trasportato dal campo civile eziandio nel criminale». Inoltre, allorquando vi fosse stato un accordo tra offensore e offeso o in seguito alla desistenza nei casi di ingiurie, ferite e altri delitti contro le persone, il processo non sarebbe continuato e non sarebbe stata comminata alcuna pena: «il che era un avanzo del sistema della privata vendetta, cui era stata sostituita la pubblica». A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., V, p. 121. Con l'età moderna, la pace privata «vede ridursi il ruolo ma non mancano elementi che attestano la sua persistenza e potenziamento del suo ruolo in Lombardia». A. Padoa Schioppa, *Italia ed Europa nella storia del diritto*, cit., p. 244. Dunque, ancora in piena età moderna permane «quel sistema di istituzioni, di poteri e di pratiche […] che ha tra le sue principali caratteristiche una sorta di programmatica permeabilità da parte di forze ed intenzioni diverse (o, se vogliamo, private), pur in un'unità complessiva di organizzazione politica». G. Chittolini, *Il "privato", il "pubblico", lo Stato*, in G. Chittolini, A. Molho, P. Schiera (curr.), *Origini dello Stato. Processi di formazione statale in Italia fra medioevo ed età moderna*, cit., p. 569. Le rinunce a proseguire l'*iter* processuale da parte dell'offeso o dei suoi parenti erano «un mezzo di sedazione della società riconosciuto comunemente dagli statuti cittadini in età comunale». Trattasi, quindi, di uno strumento proprio del processo accusatorio, imperniato sull'iniziativa processuale e probatoria delle parti. Tuttavia, anche con il definitivo affermarsi del processo inquisitorio, permanevano alcune "reliquie" del precedente sistema, come la denuncia e corrispondentemente la rinuncia. Cfr. O. Niccoli, *Rinuncia, pace, perdono*, cit., p. 222.

[1187] O. Volpelli, *Tractatus de pace, indutiis, et promissionibus de non offendendo. In quo sex, & centum quæstiones ad forensem praxis pertinentes, examinantur*, Venetiis, Ex Typographia Guerræ, 1573, q. III, p. 8, n. 5.

[1188] Cfr. G.B. Volpino, *Succus ex opere criminali P. Farinacii*, cit., pars XII, *De variis, & diversis crim.*, q. CVII, pars I, pp. 233 ss. La prima edizione della pratica del Farinaccio venne data alle stampe nell'anno 1588.

[1189] A. Marongiu, *La scienza del diritto penale nei secoli XVI-XVIII*, cit., p. 409.

[1190] Ai giudizi positivi sul Farinaccio, che portavano i nomi di Carpzov, Pothier, Jousse, Muyart de Vouglans, si contrapponeva la critica del Renazzi, il quale, nel primo volume degli *Elementa Iuris Criminalis* del 1774, accusò il procuratore fiscale romano di essere

autore troviamo una prescrizione di principio, secondo la quale nessuno può essere obbligato a stipulare una pace, alla quale si affianca una *limitatio*. Secondo Savelli, infatti, allorquando la fattispecie riguardasse «l'autorità e comandamento del Principe», «possono gl'inimici essere astretti a far la pace e in ogni caso sempre possono essere forzati a far la tregua e promissione di non offendere»[1191]. Questi due esempi, precisa Elio Tavilla, sono il sintomo di una

> «ideologia principesca che applicata ad uno strumento di composizione privata delle controversie sorto e diffuso nel medioevo, si era andata convogliando verso una più marcata ed attiva partecipazione della pubblica autorità nei meccanismi autoregolativi dei conflitti»[1192].

Testimone del largo spazio assegnato dalla giustizia alle *concordiæ* era il giurista di Pontremoli Pietro Cavalli, autentico rappresentante dei "giureconsulti di Stato"[1193]. Egli osservava che in diversi ordinamenti criminali della penisola italiana si seguisse una certa linea consuetudinaria: «hodie potest fieri transactio super quocumque crimine, et licitum est facere pacem de omni delicto cuiuscumque generis, et qualitatis sit»[1194]. Giulio Claro, invece, notava come, al di là dei riferimenti normativi e della *communis opinio*, i limiti posti dalle leggi alle transazioni in materia penale

un «grossolano accumulatore di opinioni altrui». Venendo alla storiografia moderna, compromissoria appare la riflessione di Albéric Allard, che descriveva Farinaccio «l'homme de son siècle», capace di dare sistemazione alla materia criminale meglio di quanto avessero fatto i suoi successori. Pietro Fiorelli ebbe modo di definire il Farinaccio una «mente quadrata», riconoscendogli il coraggio di essersi assunto l'onere di un «compito immane». Franco Cordero, invece, afferma che le lodi al Farinaccio furono totalmente immeritate e non esita a bollarlo «testa sconnessa e torbida», «blaterante», «verboso, sguaiato, sconnesso», «spudorato quanto megalomane», «chiassoso, vaniloquo, tracotante *colporteur* della cabala legale»; posizione diversa da quest'ultima è quella di Italo Mereu, che criticava i giudizi negativi sorti in seno agli ambienti illuministi. Come precisa Ettore Dezza, le critiche al Farinaccio sono il frutto della sterilità innovativa del suo discorso, che non aggiunge niente di nuovo alle posizioni dei giuristi precedenti, ma che conduce, tramite «percorsi solitamente tortuosi», a posizioni quasi sempre già consolidate. Così, A. Allard, *Histoire de la justice criminelle*, cit., p. 444; E. Dezza, *Accusa e inquisizione*, cit., p. 58, n. 12; p. 61; N. Del Re, *Prospero Farinacci: giureconsulto romano (1544-1618)*, Roma, Fondazione Marco Besso, 1999, p. 92; F. Cordero, *Criminalia*, cit., pp. 339, 342, 409; I. Mereu, *Storia del diritto penale nel '500*, cit., pp. 53, 54, n. 31.

[1191] M.A. Savelli, *Pratica universale*, cit., § Pace, p. 241, n. 32.

[1192] E. Tavilla, *Diritto, istituzioni e cultura giuridica in area estense*, cit., p. 320.

[1193] G. Gorla, *I tribunali supremi degli Stati italiani fra i secoli XVI e XIX quali fattori dell'unificazione del diritto nello Stato e della sua uniformazione fra Stati*, in *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, Atti del terzo Congresso internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto, I, Firenze, Olschki, 1977, p. 590.

[1194] P. Cavalli, *Resolutionum criminalium*, cit., cas. LXIV, p. 113, n. 9.

venivano spesso inosservati e che, al suo tempo, «ex generali consuetudine Italiæ licitum est facere pacem pro quocumque crimine»[1195].

La prassi di accordare una rilevanza processuale alla desistenza era osteggiata dal Governo, in quanto si opponeva «allo scopo della pubblica soddisfazione e necessaria disciplina, quando esse remissioni impediscono gli effetti e tolgono l'azione fiscale»[1196]. Così, si pronunziava il vice governatore, in una circolare governativa del 1784. Parimenti, il Kaunitz, in un rapporto del maggio del 1780, ribadiva il medesimo concetto, osservando che la remissione

> «nei casi qualificati per la procedura criminale, che ha per oggetto principale la pubblica soddisfazione, in se stessa si oppone diametralmente a tale scopo, produce una quasi totale impunità nei delitti minori, ed è un incentivo troppo forte a' più arditi, e scostumati per commettere degli eccessi contro chicchessia»[1197].

La circolare del 1784, destinata al Consiglio, disponeva di «non ammettere in avvenire le remissioni delle parti danneggiate a favore de' rei in pregiudizio del Fisco»[1198], e richiamava l'attenzione del supremo tribunale mantovano sulle prescrizioni del dispaccio del 29 maggio 1780, tramite il quale Sua Maestà introdusse «alcune salutari provvidenze tendenti a migliorare il sistema della giustizia punitiva»[1199]. La circolare tentava di ribadire, infatti, alcuni concetti fissati nel dispaccio, emanato quattro anni prima. L'intenzione del vice governatore era quella di sollecitare il Consiglio ad allinearsi perfettamente alla sovrana disposizione del 1780 e di attenervisi in avvenire, soprattutto nella parte riguardante la desistenza. Il dispaccio condannava la pratica, diffusa nel tribunale mantovano, di «far dimettere li rei di delitti minori colla sola patita carcerazione sul riflesso di aver eglino conseguita la remissione solita accordarsi dalla parte offesa»[1200]. Nonostante nel dispaccio si legga che le remissioni dovessero valutarsi come «una circostanza mitigante in concorso di altre per la minorazione e qualche volta ancora per la condonazione della pena corporale o pecuniaria a prudente arbitrio del giudice»[1201], Sua Maestà ritenne opportuno limitarne gli effetti processuali. Per tutelare la pubblica soddisfazione, si prescrisse che la remissione non avrebbe potuto configurare alcun ostacolo all'applicazione della pena

[1195] G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. LVIII, p. 163, versic. *Sed hic quæro*.
[1196] *Circolare sopra il non ammettere in avvenire le remissioni delle parti danneggiate a favore dei rei in pregiudizio del Regio Fisco*, (16 aprile 1784), in ASMn, *Senato*, b. 125, n. 2.
[1197] Cfr. U. Petronio, *Il Senato di Milano*, cit., p. 412.
[1198] *Circolare sopra il non ammettere in avvenire le remissioni delle parti danneggiate a favore dei rei in pregiudizio del Regio Fisco* (16 aprile 1784), in ASMn, Senato, b. 125.
[1199] *Ibidem.*
[1200] *Ibidem.*
[1201] *Ibidem.*

«ne' casi di violenza, insulti gravi, delitti pubblici e similmente nei furti leggieri di trufferie e simili», soprattutto allorquando «il ladro emerga d'altronde di cattivi costumi, non addetto attualmente ad alcun mestiere, capace di guadagnarsi il vito con lavoro qualunque delle sue mani»[1202].

In questi casi, quindi, si sarebbe dovuto punire il reo «secondo le circostanze del caso non attese le remissioni delle parti dirubate»[1203]. Infine, la circolare ricordava, altresì, che qualsivoglia pratica, consuetudine o norma locale, contrastante con tale disposizione regia, non avrebbe avuto in avvenire alcun valore, mentre si sarebbe dovuto registrare il dispaccio nell'ufficio del Consiglio di Giustizia, perché servisse «da norma e costante pratica dei suoi successori»[1204].

Quantunque in età moderna permanessero talune forme residuali di giustizia negoziata[1205], gli spazi della trattativa *in criminalibus* erano sempre più ridotti, stante il prevalere dell'idea secondo la quale non vi è giustizia senza la punizione del colpevole[1206]. Tuttavia, come accennato in precedenza, il periodo dell'assolutismo portò ad una riaffermazione del ruolo della pace

[1202] *Ibidem.*
[1203] *Ibidem.*
[1204] *Ibidem.*
[1205] Lo mette in evidenza Giorgia Alessi, affermando che «per l'intera età moderna, non solo immunità, privilegi e giurisdizioni alternative misero in scacco la proclamata inesorabilità della norma penale, ma le forme transattive e compositive dominarono i conflitti gravi degli europei dentro e fuori i recinti della giustizia d'apparato». Il modello della negoziazione quale forma generale di giustizia medievale si addice soprattutto alla realtà comunale italiana e non già al sistema delle monarchie francesi e inglesi o all'impianto del Regno normanno di Sicilia, precocemente «segnato da linee fortemente retributive e centripete». Così, G. Alessi, *I patti della giustizia. L'inestirpabile vocazione transattiva del Regno di Napoli* in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna*, cit., p. 306. Inoltre, va osservato che le paci e le composizioni, anche dopo «lo spartiacque della grande regolamentazione del penale del secondo cinquecento», sono "alternative" solo in apparenza, in quanto si rivelano «segmenti inseriti nelle procedure ufficiali di giustizia». Le transazioni, quindi, non sono sempre espressione di una «vocazione privata, conciliante, risarcitoria della giustizia di comunità», ma rivelano un «fitto dialogo tra giustizia pubblica e strategie dei litiganti». Sull'infragiustizia e sui rapporti tra giustizia pubblica e privata, si veda G. Alessi, *Giustizia pubblica, private vendette. Riflessioni intorno alla stagione dell'infragiustizia*, in *Storica*, 39 (2007), a. XIII, pp. 91-118; E. Tavilla, *Diritto, istituzioni e cultura giuridica in area estense*, cit., p. 317 ss.
[1206] Cfr. M. Sbriccoli, *Giustizia criminale*, in M. Fioravanti (cur.), *Lo stato moderno in Europa. Istituzioni e diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2002, p. 168; M. Sbriccoli, *Giustizia negoziata, giustizia egemonica. Riflessioni su una nuova fase degli studi di storia della giustizia criminale*, in M. Bellabarba, G. Schwerhoff, A. Zorzi (curr.), *Criminalità e giustizia in Germania e in Italia*, cit., pp. 245-364; M. Sbriccoli, *L'inquisizione come apparato giuridico nella storia della giustizia criminale*, in Id. *Storia del diritto penale*, cit., I, pp. 131-154; M. Cavina, *La redenzione sul patibolo*, cit., pp. 95, 96.

privata, nella misura in cui si consideri la sua funzione propedeutica alla concessione delle grazie, uno degli strumenti più caratteristici dello stato assoluto[1207]. La critica ed il superamento normativo della remissione privata caratterizzeranno il "periodo delle riforme". Infatti, dopo che Beccaria enuncerà chiaramente il principio dell'indisponibilità e pubblicità della pena, quest'ultimo troverà accoglimento nel progetto lombardo di codice del 1791-92[1208], in ossequio alla concezione secondo la quale l'azione appartiene essenzialmente al popolo.

8. *L'asilo ecclesiastico*

L'*iter* processuale poteva subire complicazioni, ritardi e financo interruzioni, allorquando il reo, subito dopo aver commesso il delitto, si fosse rifugiato in un luogo sacro. Trattasi di luoghi che escludevano il confugiato dalla *iurisdictio* del giudice secolare[1209]: il confugio «non era che il primo passo per una serie di operazioni che portavano all'esclusione della giurisdizione regia»[1210]. I delinquenti avrebbero potuto godere di una protezione caritatevole da parte della Chiesa[1211], beneficiando di tutte le agevolazioni derivanti dall'essere sottratti alla giurisdizione secolare.

È di palmare evidenza che l'antico istituto dell'asilo ecclesiastico[1212],

1207 Cfr. A. Padoa Schioppa, *Italia ed Europa nella storia del diritto*, cit., p. 250.
1208 Cfr. A. Cavanna, *La codificazione penale in Italia*, cit., p. 278.
1209 Illuminanti, sul punto, sono le argomentazioni esemplificative di Francisco Suárez. Cfr. F. Suárez, Opus *de virtute et statu religionis. Volumen primum…*, Venetiis, Ex Typographia Balleoniana, 1742, vol. I, t. XII, l. III, cap. XIII, n. 11.
1210 Sulle favorevoli condizioni in cui versavano i confugiati in attesa del giudizio di concessione o meno dell'asilo da parte dell'autorità ecclesiastica, si veda R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa nel regno di Napoli durante la prima metà del secolo XVIII*, t. I, Napoli, Jovene, 1961, pp. 38-40.
1211 In alcuni casi, le autorità ecclesiastiche, tramite i propri cursori, favorivano addirittura la fuga del rifugiato, soprattutto allorquando si reputasse probabile la consegna del reo alle autorità secolari: accadde che i birri che circondavano il luogo sacro vennero «messi in fuga a colpi di randello». Ivi, pp. 41, 48, 68.
1212 Sul tema dell'asilo ecclesiastico, si rimanda a C. Latini, *Il privilegio dell'immunità. Diritto d'asilo e giurisdizione nell'ordine giuridico dell'età moderna*, Milano, Giuffrè, 2002; A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., V, pp. 29 ss., 125 ss.; B. Paradisi, *Storia del diritto internazionale nel Medio Evo*, Milano, Giuffrè, 1940, pp. 171 ss.; R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria*, cit., pp. 25-96; C. Ichino Rossi, *Il diritto di asilo nella Lombardia del Settecento*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, III: *Istituzioni e società*, cit., pp. 509-535. L'istituto in parola sembra trarre origine dagli sforzi profusi dalle autorità civili

se da un lato consentiva alla Chiesa di rivendicare il proprio primato spirituale[1213], dall'altro si presentava d'intralcio all'opera di mantenimento dell'ordine pubblico e della giustizia, che gli apparati statali stentavano ad assicurare[1214]. Mentre la regola originaria disponeva che lo *ius asyli*[1215] potesse essere concesso genericamente a chi ne facesse richiesta, purché si trattasse, secondo parte della dottrina, di suddito cattolico, battezzato e non *in vinculis*[1216], successivamente si assistette ad una restrizione della concessione di tale diritto, il quale venne riservato solamente agli inquisiti di delitti "non eccettuati". Nell'ambito del Concilio di Trento, venne ribadita con forza l'immunità dei luoghi sacri e si riaffermò, con rinnovato spirito, la natura divina dell'istituto[1217]; in tal guisa, la violazione dello *ius asyli* avrebbe

e religiose per evitare vendette private, incompatibili con i precetti cristiani. «La Chiesa – ricorda il Pertile – aperse ancora l'esilio dei templi, destinato appunto da prima a sottrarre chi vi ricorreva alla persecuzione dei suoi nemici». Già da alcune consuetudini germaniche emergeva il principio della «santità della casa», secondo il quale era inviolabile il domicilio del reo, nonché il luogo in cui il reo aveva trovato rifugio, con l'assenso del proprietario del luogo immune. Di conseguenza, il reo era salvo dalla morte, la vendetta cessava e venivano stabilite diverse modalità di soddisfazione degli offesi. Così, il principio dell'inviolabilità del domicilio «non poteva non applicarsi alla casa di Dio»; quest'ultimo, poi, si diffuse nel corso del medioevo, trovando accoglimento in legislazioni locali e regie. L'autorità ecclesiastica, dopo aver svolto le opportune indagini, si interponeva tra il vendicatore e il reo, al fine di promuovere una riappacificazione, esibendo le prove a favore dell'innocenza di quest'ultimo oppure inducendo la vittima ad accettare una composizione in denaro. Cfr. A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., V, pp. 30, 31. Disposizioni relative all'immunità ecclesiastica si trovano in C.Th. 9. 45.4 e in C. 1.12.6.

1213 Trattasi, infatti, di un diritto non già riconosciuto al singolo, bensì alla Chiesa. Ne consegue che, in linea teorica, i confugiati non potendo disporre del diritto, non avrebbero potuto rinunciare all'asilo. Cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., p. 315. Nella sua pratica criminale, Bartolommeo Melchiori dedicava uno specifico spazio ad un'altra tipologia di asilo, non già ecclesiastico, ma appannaggio della maestà regia. L'assessore veneziano trattava, infatti, della possibilità per il reo di richiedere ed ottenere asilo e protezione, ricorrendo a statue, simulacri e immagini dei principi. Cfr. B. Melchiori, *Miscellanea di materie criminali*, cit., pp. 183-186.

1214 Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 223.

1215 Il diritto d'asilo rappresentava una valvola di sfogo del sistema penale di antico regime, il quale coniugava l'incertezza delle pene ad un'eccessiva severità delle stesse. L'esistenza dell'istituto in parola appare, perciò, strettamente legata al sistema di diritto comune: «in questo contesto, per certi versi, il diritto d'asilo funzionò come "uscita di sicurezza", tutte le volte in cui se ne ravvisasse l'esigenza». C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 72-75

1216 Cfr. *Ibidem*; L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 222.

1217 Secondo buona parte della dottrina, quantunque il diritto d'asilo affondasse le radici nell'Antico Testamento (*Esodo*, cap. II, XXI, XXXV; *Deuteronomio*, cap. XIX), l'immunità locale non derivava dal diritto divino ma da quello umano, *rectius* canonico. L'immunità delle chiese e dei luoghi ad esse contigui traevano la loro disciplina non solo dallo *ius canonicum* ma anche da quello civile. Otto Brunner, ad esempio, sosteneva che l'immunità ecclesiastica fosse modellata su quella laica o signorile: «è indubbio – asseriva lo storico

configurato un sacrilegio[1218], sanzionabile tramite la scomunica[1219].

Dagli scritti di Paolo Sarpi[1220] e Tiberio Deciani[1221] emergeva la necessità di provvedere a delimitare rigorosamente il diritto d'asilo, stante il periodo di forte crisi dell'ordine pubblico, messo a repentaglio dal banditismo, pauperismo e da una recrudescenza della violenza[1222]. I giuristi denunciavano l'uso pernicioso del diritto *de quo*, soprattutto in relazione ai delitti "atroci", ritenendolo fonte di impunità. A causa del suo utilizzo e della proliferazione dei *sacra loca*, i dottori asserivano venisse lesa la sovranità dello stato e l'*honor Dei*, essendo la chiesa ridotta «a luogo di peccato e di vergognosa profanazione»[1223]. L'asilo appariva d'ostacolo agli sforzi posti in essere dagli apparati giudiziari per reprimere la delinquenza, venendo soprannominato *speluncam latronum*[1224]: «il voler onorare Iddio col far la sua casa spelonca di

austriaco - che l'immunità della chiesa partecipi di entrambe le discipline, cioè dello *ius civile* e dello *ius canonicum*». Diversamente, l'immunità "reale" e "personale" erano ritenute *de iure divino*. Cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 53-70; pp. 88 ss. Secondo i canonisti, l'immunità locale dei luoghi sacri era considerata un'istituzione divina. Lo confermò il Concilio di Trento, sancendo che l'asilo fu istituito per «ordinazione divina ed ecclesiastiche leggi». R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria*, cit., p. 27.

1218 Si trattava, appunto, dell'usurpazione di una delle manifestazioni della *maiestas* pontificia, quella della *iurisdictio*. Cfr. G. Giganti, *Tractatus de crimine læsæ maiestatis*, cit., q. X, p. 25, n. 1.

1219 Cfr. G. Vismara, *Diritto di asilo (diritto intermedio),* in *Enciclopedia del diritto*, III, Milano, 1958, p. 201; P.G. Caron, *Asilo (diritto canonico e diritto pubblico medievale)*, in *Novissimo Digesto italiano*, I, Torino, 1964, pp. 1036-1039.

1220 Cfr. P. Sarpi, *De iure asylorum, liber singularis*, Lugduni Batavarum, Ex Officina Elzeviriana, 1622. Come rileva Raffaele Ajello, spesso accadeva che i birri, violando l'immunità, irrompessero nel confugio, facendo giustizia sommaria. In alcuni casi, infatti, i birri procedevano all'arresto e alla successiva esecuzione di morte del confugiato anche all'interno del luogo sacro. Cfr. R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa*, cit., p. 61.

1221 Il giureconsulto udinese propose un'interpretazione restrittiva del privilegio dell'immunità locale, soprattutto in relazione ai delitti "atroci". Cfr. T. Deciani, *Tractatus criminalis*, cit., t. II, lib. VI, cap. XXIX, pp. 59 ss.

1222 Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 226.

1223 *Ibidem.*

1224 Cfr. T. Deciani, *Tractatus criminalis*, cit., t. II, lib. VI, cap. XXV, p. 47, n. 2; P. Sarpi, *De iure asylorum*, cit., cap. III, p. 35. Come evidenza Carlotta Ichini Rossi, «l'asilo sacro continuò ad essere, fino al concordato ed in una certa misura anche in seguito, soprattutto motivo di turbamento per la pubblica sicurezza nelle città, dove la molteplicità di chiese conventi ed ogni sorta di luoghi immuni offriva una notevole garanzia di impunità per tutti gli individui ai margini della società, ed anche per i veri e propri malviventi abituali». Non solo luogo di rifugio, i luoghi sacri fungevano, altresì, da «covo e officina» per attività illecite, quali la falsificazione di monete, nonché da «comodo ricetto di merci contrabbandate». C. Ichino Rossi, *Il diritto di asilo nella Lombardia del Settecento*, cit., pp. 519, 520. La Chiesa tendeva ad impedire che la refurtiva venisse estratta dal luogo immune; l'autorità secolare avrebbe potuto accedere al luogo sacro, previa autorizzazione del vescovo, solo per l'estrazione del cadavere occultato dal confugiato. In tutti i casi, però, il giudice laico non si

ladri è lo stesso che offerire dalle rapine un olocausto al Signore»[1225].

Alcuni pontefici del XVII secolo, come Pio V e Sisto V, tra i più attivi nella repressione della criminalità, si resero conto dell'ambiguo ruolo dello *ius asyli*, il quale garantiva un'eccessiva quanto inopportuna protezione ai soggetti incriminati, a detrimento dell'umana *iustitia*[1226]. Questi pontefici intrapresero, infatti, una politica di collaborazione con i sovrani temporali, nella comune battaglia alla delinquenza[1227].

Gregorio XVI, invece, prese le distanze dai suoi predecessori. Nel 1591, il pontefice emanò una bolla volta ad abrogare privilegi, indulti e grazie concessi in precedenza, riducendo in un solo "corpo" tutta la normativa pontificia. Una vera cesura rispetto al passato: per la prima volta veniva cristallizzata in una norma canonica la disciplina relativa alle fasi del diritto d'asilo, in precedenza prevalentemente oggetto di disquisizioni dottrinali[1228]. Tramite la bolla *Cum alias* del 1591, Gregorio XVI ribadì l'autorità del papato in materia di asilo[1229] e procedeva a delimitare e precisare i caratteri e le procedure[1230] concernenti lo strumento in parola. Ne conseguiva un rafforzamento dell'istituto, non più suscettibile, quindi, di essere utilizzato

sarebbe potuto servire degli oggetti "inanimati" estratti ai fini della formazione della prova contro il reo. Cfr. R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria*, cit., pp. 42, 43.

[1225] F. D'Aguirre, *Discorso sopra l'asilo ecclesiastico*, Venezia, Per Giambattista Pasquali, 1763, p. 104.

[1226] L'immunità che scaturiva dall'istituto dell'asilo «non aveva nulla a che fare con le giuste garanzie che la legge doveva assicurare all'imputato. Né corrispondeva alla naturale esigenza che la punizione fosse umana e meno dura possibile». Infatti, l'asilo difendeva non già i delinquenti, bensì i delitti; come evidenziava D'Aguirre, esso si basava su un fatto «totalmente estrinseco e accidentale, com'è quello d'aver toccato le mura d'un luogo immune, sicché, tolto di mezzo quel velo di religione con cui la legge si difende, altrettanto favorevole ella può dirsi quando un'altra legge che sottraesse il reo dalla pena per essere piovuto quel giorno». F. D'Aguirre, *Discorso sopra l'asilo ecclesiastico*, cit., pp. 105, 106; cfr. F. Venturi, *Settecento riformatore*, cit., II: *Il patriottismo e gli Imperi dell'est*, p. 108.

[1227] Cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 170, 171.

[1228] Tuttavia, le interpretazioni che si costruirono sulla bolla gregoriana complicarono la risoluzione dei problemi che la bolla stessa si auspicava di risolvere, aprendo nuovi spazi di polemiche. Essa «funzionò più da "attizzatoio" che da "estintore", aggravando i contrasti fino ad arrivare, in certi casi, all'esasperazione». Cfr. C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., p. 174.

[1229] Con la bolla *Cum alias*, l'indirizzo dottrinale che considerava il diritto d'asilo un istituto del diritto divino o umano positivo appartenente all'ordinamento canonico, acquisì una base normativa. Cfr. *Ibidem*.

[1230] Ad esempio, veniva espressamente disciplinata la fase dell'estrazione del reo dal luogo immune, momento particolarmente ricco di tensioni. Nel dubbio che si potesse trattare di un crimine "eccettuato", e nei casi in cui la sicurezza l'avesse richiesto, si asseriva che il criminale si sarebbe dovuto trasferire presso le carceri della curia ecclesiastica, finché il vescovo non avesse emesso il provvedimento relativo all'immunità. Cfr. bolla *Cum alias*, § 5.

in maniera arbitraria. La suddetta bolla, quantunque non venne recepita ovunque in Europa[1231] e nonostante le modifiche apportate nel corso degli anni[1232], costituì la pietra angolare della Chiesa in tema di asilo sacro per oltre due secoli[1233]; essa forniva un elenco, assai più ampio e preciso di quello rinvenibile nei sacri canoni, dei casi "eccettuati", ovvero degli *atrociora*, comportanti l'interdizione dal beneficio dell'immunità. Così, rimanevano esclusi dall'immunità i *publici latrones*[1234], i grassatori in pubblica strada, i *depopulatores agrorum*, i rei di omicidio proditorio[1235] o commesso in un luogo sacro, gli eretici ed i rei di lesa maestà nella persona del principe[1236].

Contro la bolla *Cum alias*, «alzarono perciò gran rumore li tribunali secolari e fu da vari Principi supplicato alla Santa Sede per la moderazione»[1237]: in Lombardia, Filippo II e, dopo di lui Carlo II, tentò a "colpi di decreti", «energici nel tono quanto sovente disattesi»[1238], di contrastare lo *ius asyli*. I

[1231] A Milano, infatti, Carlo II si oppose alla sua applicazione, tramite l'ordine del 3 marzo 1667. La recezione della bolla fu inibita anche in Francia, in Spagna, nelle Fiandre e in Germania.

[1232] Tali modifiche riguardavano soprattutto la qualità ed il numero dei delitti "eccettuati", il cui elenco fu destinato ad aumentare. Cfr. R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa*, cit., p. 28.

[1233] La bolla attribuiva al vescovo la competenza esclusiva del giudizio; revocava ogni precedente concessione a favore degli Stati per estrarre dai luoghi sacri i delinquenti che si dichiarassero non degni dell'asilo; prescriveva che i rifugiati laici estratti dalla Chiesa venissero custoditi esclusivamente nelle carceri vescovili e ordinava la presenza di un ecclesiastico durante l'estrazione.

[1234] «Latro publicus – scriveva il Peguera – non gaudet immunitate ecclesiastica: licet ab ea violenter extrahatur». L. Peguera, *Liber quæstionum criminalium*, cit., cap. 40, p. 80, n. 2.

[1235] Era molto chiaro su questo punto il catalano Peguera, richiamando un'autorevole dottrina spagnola. Cfr. L. Peguera, *Decisiones auræ*, cit., dec. LIV, p. 61; J. Gutierrez, *Practicarum quæstionum civilium, super prima parte Legum Novæ collectionis Regiæ Hispaniæ, liber tertius…*, Coloniæ Allobrogum, Sumptibus Perachon & Cramer, 1730, q. IV, p. 12, n. 8; R. De Gonni, *De immunitate ecclesiarum… Tractatus aureus…*, Casalemaiori, Typis Antonij Canacei, 1582, rub. *In homicidio insidioso*, fallent. XIII, p. 142, n. 1; A. Gómez, *Variarum resolutionem*, cit., t. III, cap. III, p. 333, n. 5.

[1236] Secondo Mario Giurba, il reo di falsificazione di monete poteva godere dell'immunità, sulla scorta dell'opinione di esperti della materia come Gutierrez, Heuya, Farinaccio e Gambacurta: «falsæ monetæ fabricator, etsi publicus ferè latro sit, imo & proditor, ac læsæ maiestatis reus, l. 2 C. de fals. monet. Si tamen ad Ecclesiam cofugiat illius gaudet immunitate, ut decisum refert […] non est enim læsa maiesta in personam Principis». M. Giurba, *Consilia*, cit., cons. XX, p. 94, n. 1; J. Hevia Bolaños, *Curia Philippica donde breve y comprehendioso se trata de los juyzios, mayormente forenses, ecclesiasticos y seculares…*, Valladolid, En casa de Andres de Merchan, 1605, pars III, p. 622, § 12, *retraydos*, n. 28.

[1237] *Deduzione storica di quanto è avvenuto nello Stato di Milano dall'anno 1591 sino al corrente 1755 intorno all'asilo ecclesiastico* in C. Ichino Rossi, *Il diritto di asilo nella Lombardia del Settecento*, cit., p. 511.

[1238] *Ibidem*. Infatti, «era non solo interesse, ma dovere dei principi abolire qualsiasi asilo

conflitti tra i due fori circa l'immunità ecclesiastica sortirono, per così dire, alla giurisdizione regia parecchie "ferite"[1239]. Se ancora una parte della tarda canonistica affermava che anche l'immunità locale fosse appannaggio dello *ius divinum*, i giuristi più legati al giurisdizionalismo settecentesco ritenevano che il diritto d'asilo fosse completamente sottoposto all'autorità secolare:

«concludiamo adunque, - scriveva D'Aguirre - non essere l'asilo ecclesiastico di legge divina, ma derivato solo dall'esempio della gentilesca superstizione, ed introdotto poscia dalla chiesa dalla clemenza, e leggi dei principi, secondo le quali perciò non si dee conceder, se non che agli innocenti, ed oppressi, ed a coloro, i cui delitti o son leggieri, o meritan scusa, e perdono»[1240].

Nel contesto illuminista di fine Settecento, si rifletteva sull'

«influsso mitigatore che il diritto di asilo poteva esercitare su un barbaro sistema penale, sprovvisto di garanzie di difesa, e della necessità che una nuova civiltà giuridica si accompagnasse alla piena esplicazione della sovranità statale»[1241].

Beccaria, sostenendo che la forza delle legge segue ogni cittadino, così come l'ombra segue il corpo, criticava gli asili in quanto forieri di impunità e in quanto «invitano più ai delitti»[1242]. L'idea di Beccaria di un sistema retto da leggi chiare, generali, imposte dal sovrano, non derogabili tramite la grazia, ordinate in un codice, si trovava in aperta contraddizione con lo *ius asyli*: «dentro i confini di un paese non dev'esservi alcun luogo indipendente dalle leggi»[1243].

sacro, conservandolo unicamente per i delitti preterintenzionali e quale rifugio contro le ire e le vendette private». F. Venturi, *Settecento riformatore*, cit., II: *Il patriottismo e gli Imperi dell'est*, p. 108.

1239 *Deduzione storica di quanto è avvenuto nello Stato di Milano dall'anno 1591 sino al corrente 1755 intorno all'asilo ecclesiastico*, in ASM, *Culto*, p.a., c. 225, f. 4.

1240 Cfr. G. Ricuperati, *Ludovico Antonio Muratori e il Piemonte*, in *La fortuna di L.A. Muratori*, Atti del Convegno internazionale di Studi Muratoriani, III, Modena, 1972, p. 174. Trattasi dello scritto, *Discorso sopra l'asilo ecclesiastico*, inizialmente attribuito a Pompeo Neri e successivamente riconosciuto opera di Francesco D'Aguirre. Cfr. F. D'Aguirre, *Discorso sopra l'asilo ecclesiastico*, cit. Sul punto, si veda F. Venturi, *Settecento riformatore*, cit., II: *Il patriottismo e gli Imperi dell'est*, p. 107.

1241 C. Ichino Rossi, *Il diritto di asilo nella Lombardia del Settecento*, cit., p. 512; cfr. A.C. Jemolo , *Stato e Chiesa negli scrittori politici italiani del Seicento e del Settecento*, F. Margiotta Broglio (cur.), Napoli, Morano, 1972, p. 222.

1242 Nel medesimo periodo, a Napoli si alzavano «continue le lamentele contro le sortite dei confugiati, che davano luogo a furti, grassazioni ed omicidi». Come evidenza Raffaele Ajello, spesso venivano perpetrati omicidi al fine di ottenere l'immunità, ovvero «per sottrarsi alle conseguenze di altro delitto eccettuato». R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa*, cit., pp. 39-43, 49-51.

1243 C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, cit., § XXXV *Asili*, p. 78.

Maria Teresa, al fine di regolare la materia dello *ius asyli*, istituiva nel 1755 un'apposita Giunta[1244], incaricata di fornire "lumi" in merito argomento. Presieduta dal senatore Gabriele Verri, la Giunta elaborava uno specifico e dettagliato progetto, la cosiddetta *Deduzione storica*, importante per il successivo concordato con la Corte di Roma. Infatti, la Sovrana asburgica non mirava esclusivamente ad una difesa di principio della giurisdizione regia ma, tramite i dispacci del 18 settembre 1741, dava voce alla proposta del Senato di seguire, ad imitazione di quanto fece il Regno di Napoli e di Sardegna, la via della soluzione concordataria con i vertici romani. Negli anni immediatamente successivi, il Senato tentava a più riprese di giungere ad un accordo anche con la Curia arcivescovile di Milano; dopo qualche evanescente successo, il progetto della massima magistratura lombarda naufragava, tornando così in auge l'idea di un concordato con la Santa Sede.

Nel 1752, fu Gian Luca Pallavicini a sostenere che la riforma dell'asilo si sarebbe dovuta realizzare tramite l'accordo con il pontefice. La difficoltà di garantire la pubblica tranquillità e l'eccessiva frequenza dei delitti commessi da delinquenti, certi di «ritrovare sicuro ricovero ne' luoghi sacri»[1245], esigevano una radicale revisione dello *ius asyli*. Anche il Senato, interrogato all'uopo dal Pallavicini, conveniva, tramite la consulta del febbraio 1753, sull'opportunità di conciliare con Roma l'immunità ecclesiastica. La strada tracciata da Pallavicini fu proseguita da Beltrame Cristiani, incaricato di aggiornare costantemente Maria Teresa sull'argomento in questione. Ne scaturiva una minuta, rubricata *Deduzione sopra l'asilo ecclesiastico*, nella quale Cristiani condensava le sue riflessioni. Attraverso argomentazioni storico-giuridiche, l'estensore della *Deduzione* palesava la sua profonda avversione alle istanze di abolizione dell'istituto. Emergeva, invece, la decisa intenzione di erigere i "giusti" confini dello *ius asyli*, riportando l'istituto a quella «giusta mediocrità» nella quale è bene «contenere le cose umane»[1246].

Pochi anni dopo, nella consulta del 21 marzo 1758, elaborata per le trattative con la Santa Sede, Cristiani esprimeva lo spirito che informò la riforma concretizzatasi qualche mese addietro: salvare il sacro diritto d'asilo,

[1244] La Giunta degli asili era composta oltre che da Verri, dai senatori Stefano Crivelli, Ludovico Biscossa, dal questore Ludovico Archinto e da Paolo Andriani.

[1245] Consulta del Pallavicini a Sua Maestà, Milano, 13 marzo 1753, in ASM, *Culto*, p.a., c. 225, f. 1.

[1246] *Deduzione sopra l'asilo sacro e le controversie intorno esso pendenti fra li due fori, specialmente nello Stato di Milano*, in ASM, *Culto*, p.a., c. 225, f. 2. Come notava Venturi, l'opera di Cristiani appariva «meno netta nelle conclusioni» rispetto allo scritto di D'Aguirre. Dopo «l'eco delle polemiche degli anni venti e cinquanta», l'opera del D'Aguirre e la *Deduzione* sembravano essere il preludio di una concreta riforma. Così, F. Venturi, *Settecento riformatore*, cit., II: *Il patriottismo e gli Imperi dell'est*, p. 108.

fondato sulla *recta ratio* ed imperniato sulla cristiana misericordia, pacificando le relazioni tra i due fori e, nel contempo, assicurare la tranquillità della Lombardia austriaca, evitando l'abuso «derivante dalla soverchia estensione di tale diritto per rapporto […] a' delitti, ed a' luoghi»[1247]. Inoltre, Cristiani riteneva necessario estendere i casi "eccettuati" e ridurre il ventaglio dei luoghi considerati immuni, senza però pregiudicare la competenza ecclesiastica sui giudizi. Le trattative erano condotte dall'avvocato fiscale Filippo Muttoni, preparato all'uopo dal Cristiani con un'istruzione particolare del 15 giugno 1757 e da Luigi Torriggiani, prelato inviato da Benedetto XIV. Nonostante alcuni spinosi argomenti creassero non poche difficoltà sì da procrastinare la formalizzazione dell'intesa, il 9 dicembre 1757 il pontefice emanava l'*Indulto pontificio perpetuo sopra l'asilo sacro della Lombardia Austriaca*[1248]. L'accordo raggiunto non era destinato a durare a lungo: le proposte di ristrutturazione dello *ius asyli*, avanzate dal Kaunitz e dal Firmian, e il successivo radicale riformismo giuseppino, portarono alla sostanziale abrogazione delle regole prescritte nella bolla di Benedetto XIV.

Nella seconda metà del Settecento, l'istituto in parola era sottoposto a dura critica, soprattutto da parte di Pompeo Neri (il quale diffuse l'opera di Francesco D'Aguirre), di Giulio Rucellai[1249] e di Cesare Beccaria. Con il dispaccio del 7 gennaio 1782, la legislazione lombarda in tema di asilo ecclesiastico veniva uniformata a quella degli Stati ereditari, portando alla progressiva abolizione dell'istituto *de quo*. In questi territori, già nel 1775 con l'editto del 15 settembre, l'istituto subì tante restrizioni da considerarsi, ormai, quasi soppresso. Al radicale riformismo giuseppino non sfuggiva nemmeno l'asilo ecclesiastico. Oltre all'emanazione del regolamento di tolleranza, alla soppressione dei conventi, con l'incamerazione dei loro beni, e al divieto dei pellegrinaggi presso i santuari, il 9 marzo 1782 veniva definitivamente abolito l'asilo ecclesiastico[1250].

I procedimenti d'asilo in territorio mantovano, nel periodo di attività del Consiglio di Giustizia, seguivano le regole fissate dagli articoli del già menzionato *Indulto pontificio* del 1757. Rifugiatosi in un edificio sacro[1251]

[1247] Consulta a Sua Maestà del 21 marzo 1758, in ASM, *Culto*, p.a., c. 225, f. 8.
[1248] *Indulto pontificio sopra l'asilo sacro della Lombardia austriaca*, in ASMn, *Senato*, b. 101. Rimanevano comunque in vigore negli Stati austriaci d'Italia, qualora non contrastassero con le disposizione dell'*Indulto*, sia la costituzione *Cum alias* di Gregorio XIV, sia la *Ex quo divina disponente clementia* di Benedetto XIII.
[1249] Trattasi dello scritto *Memoria, A Sua Eccellenza in Sig. Maresciallo Marchese Botta Adorno Capo del Governo di Toscana*, del 31 dicembre 1760.
[1250] Cfr. A. Bertolotti, *Prigioni e prigionieri in Mantova*, cit., p. 128.
[1251] L'individuazione dei luoghi considerati immuni oscillava in base alle eterogenee opinioni dottrinali. Lo stato di incertezza, caratterizzato dal «caos della legislazione scritta»

o nelle sue immediate pertinenze (come recintati, porte, facciate e scale[1252]), il delinquente veniva immediatamente privato di qualsiasi arma. Tale operazione era svolta dall'autorità ecclesiastica, tuttavia, in caso di necessità, il vescovo poteva implorare l'aiuto del "braccio secolare" per estrarre le armi, sempre con l'intervento di un ecclesiastico. Qualora si fosse trattato di delitto "eccettuato", il giudice laico[1253], tramite apposita istanza ed in presenza di indizi sufficienti *ad capturam*, chiedeva al vescovo l'estrazione del reo dal luogo immune, già accerchiato dai birri. Il giudice, infatti, non appena ricevuta la *notitia criminis* e informato che il reo si era rifugiato in

e dall'«ignoranza dei giudici» in materia, favorì, non senza contestazioni, lo sviluppo di diverse opinioni dottrinali. Sulle critiche di Neri e di Fraggianni nei confronti delle eccessive "stravaganze" elaborate su questa materia dalla dottrina, si veda Cfr. R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa*, cit., pp. 32, 33. Non esisteva, infatti, una precisa disposizione che fissasse il numero e l'identità dei suddetti luoghi. Era opinione comune che la cattedrale rientrasse tra i luoghi sacri e che l'immunità si estendesse sino a trenta (come sosteneva Angelo Gambiglioni) o quaranta passi dall'edificio. Cfr. G. Zordan, *Il diritto e la procedura criminale*, cit., p. 192. Sul problema della determinazione dei *loca sacra*, si rimanda a C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 84-104. In principio, pare che l'immunità fosse concessa solo a chi si fosse rifugiato in un luogo chiuso (immunità "ristretta"); successivamente, l'istituto si sarebbe esteso ad alcuni luoghi esterni che, in quanto connessi alla chiesa e creati con l'autorizzazione del vescovo, avrebbero goduto di un'immunità sorta a titolo "derivativo". Cfr. G. Salvioli, *Storia delle immunità delle signorie e delle giustizie delle chiese in Italia*, Lib. Napoli, Detken, 1917, p. 31. Le immunità "esterne" comprendevano i muri, i portoni e le scalinate delle chiese, nonché i portici, i campanili, i cortili, gli orti, e tutti quegli edifici che comunicavano con la chiesa tramite cunicoli interni. Si discuteva, altresì, sull'attribuzione o meno dell'immunità alle chiese che erano ancora in fase di costruzione. Se parte della dottrina riteneva necessaria la fine dei lavori o l'avvenuta consacrazione, molti dottori sostenevano che il diritto d'asilo operasse immediatamente dalla deposizione solenne e formale della prima pietra. Cfr. R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa*, cit., p. 30. Ai sensi dell'*Indulto* di Benedetto XIV, rimanevano esclusi dai luoghi immuni le chiese rurali fuori dalla città, le cappelle e gli oratori presenti nelle case dei particolari e magnati, i campanili separati dalla chiesa, le chiese abbandonate, gli orti ed i giardini di chiese non circondate da muraglie, le botteghe e case attaccate alle muraglie delle chiese e, infine, le case dei sacerdoti (tranne quelle in cui abitavano i parroci destinati alla cura e custodia della chiesa).

1252 Sul punto, la Giunta degli Asili manifestò la sua contrarietà all'estensione dell'immunità alle scalinate delle chiese, le quali offrivano un riparo sin troppo agevole ai delinquenti. Già Beltrame Cristiani ebbe modo di notare, nella sua erudita *Deduzione*, i problemi legati all'eccessiva estensione dell'immunità locale, sottolineando come le commende di Malta pretendessero venisse riconosciuta l'immunità ai vasti cortili e fabbricati adiacenti alle loro piccole chiese. Cfr. C. Ichino Rossi, *Il diritto di asilo nella Lombardia del Settecento*, cit., pp. 517, 525. Sul problema legato all'estensione dell'immunità alle scalinate delle chiese, rigettata in dottrina dal vescovo eugubino Alessandro Sperelli, si veda C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 98, 99.

1253 Nella prassi mantovana, la richiesta di licenza veniva inoltrata, su incarico del Governo di Milano, dal sindaco fiscale o dal capitano di giustizia.

chiesa, incaricava tempestivamente i birri di circondare il «locus exemptus per tenerlo di vista»[1254], indi passava alle solite incombenze processuali *servantis servandis*.

La facoltà di prelevare il reo dalla chiesa veniva sempre concessa[1255] dal vescovo, dai vicari generali in città o dai vicari foranei, a condizione che l'estrazione avvenisse in presenza di un ecclesiastico e previo giuramento *in scriptis* dell'autorità secolare di detenere il reo *nomine Ecclesiæ*. La carcerazione era, dunque, provvisoria e necessaria «per l'assicurazione del reo alle regie carceri, *saltem nomine Ecclesiæ*, finché fosse conosciuto *an gaudeat nec ne immunitate*»[1256]. Concessa formalmente la licenza[1257] da parte della Curia episcopale, l'autorità ecclesiastica consegnava il rifugiato ai fanti, i quali lo scortavano dal luogo immune sino alle carceri.

Da alcuni procedimenti mantovani si è osservato che non sempre il vescovo concedeva la suddetta licenza. In un caso di reato "eccettuato", il vescovo di Mantova si rifiutava di consegnare il reo, Francesco Sartorio, «sotto la solita promessa di custodirlo a nome della chiesa», quantunque si trattasse di "titolo eccettuato" (omicidio) e vi fossero informazioni sufficienti alla cattura. In casi come questo, il Governo milanese, reso edotto della circostanza da parte del Consiglio di Giustizia, interveniva nel procedimento, fornendo al tribunale le indicazioni per proseguire l'*iter*. Dunque, l'intervento del Governo si inseriva nel procedimento di

1254 Raffaele Ajello evidenziava la tutt'altro che asfissiante situazione dei rifugiati. Questi ultimi mettevano «in terrore tutto il vicinato»: uscivano durante la notte, soprattutto «per latrocinare», passeggiavano di giorno e all'imbrunire «ad onta della giustizia», si rendevano protagonisti di assalti e aggressioni, ponevano in essere «atti di irriverenza e di gravissime offese di Dio» o semplicemente uscivano per «vedere la fiera». R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa*, cit., pp. 48, 49.

1255 Così anche C. Ichino Rossi, *Il diritto di asilo nella Lombardia del Settecento*, cit., p. 526. Tuttavia, il testo dell'*Indulto* contempla l'ipotesi dell'eventuale mancata concessione della licenza di estrazione. All'articolo II, infatti, è previsto che, allorquando detta licenza viene negata, «sia lecito al giudice laico, senza timore d'incorrere nelle censure, estrarre il delinquente con tutta modestia, e senza scandalo; coll'obbligo però in iscritto, come sopra, da trasmettersi alla curia ecclesiastica del vescovo». *Indulto pontificio sopra l'asilo sacro della Lombardia austriaca*, in ASMn, *Senato*, b. 101.

1256 Lettera di Beltrame Cristiani al Consiglio di Giustizia del 31 agosto 1754, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.

1257 Sulla necessità della licenza al fine dell'estrazione del reo la dottrina aveva a lungo discusso prima e anche dopo l'emanazione della bolla *Cum alias*. Sul dibattito si veda C. Latini, *Il privilegio dell'immunità*, cit., pp. 305-313. Claro, ad esempio, criticava la prassi secondo la quale, per ottenere il diritto d'estrazione, si dovesse richiedere la *licentia Episcopi*; nonostante ciò, il giurista alessandrino affermava di aver visto giudici procedere all'estrazione dei delinquenti dall'asilo senza licenza. Cfr. G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis*, q. XXX, p. 106, versic. *Quæro nunc*.

asilo, allorquando fossero sorti dei contrasti in merito alla concessione della licenza d'estrazione. In una missiva redatta per risolvere l'*impasse*, il Governo, rivolgendosi al Consiglio, scriveva:

«quando il prelato continui nello scrupolo, e nella soggezione avvisatale, mandi - il tribunale - un sindaco fiscale a fare al vicario generale per scritto l'istanza dell'arresto, ed assicurazione del confuga, adducendo il titolo eccettuato e giustificandolo colle informazioni sufficienti alla cattura, e quando questa sia negata, dovrà lo stesso fiscale protestare similmente per scritto, che attesa l'indebita ripugnanza, si passerà per la quiete pubblica, e per il servigio della giustizia, ad assicurare il delinquente nel modo permesso da' sacri canoni e dalle pontificie costituzioni e dopo ciò si passerà il tribunale a far estrarre alla chiesa il reo con il braccio secolare»[1258].

Quali potevano essere i motivi addotti dall'autorità ecclesiastica per rigettare la richiesta di licenza d'estrazione *nomine Ecclesiæ*? Dall'analisi dei documenti d'archivio si rileva che quasi tutti gli scontri tra giudici laici e vescovi in tema di concessione della licenza d'estrazione del rifugiato erano legati a problematiche relative alla competenze di giurisdizione. Infatti, l'autorità ecclesiastica che riceveva l'istanza di licenza, se riteneva che il luogo sacro presso il quale aveva trovato rifugio il delinquente non ricadesse entro la propria giurisdizione, si dichiarava incompetente e rigettava *tout court* la richiesta.

Tra le motivazioni inserite nei provvedimenti di rigetto si trovano soprattutto i rigorosi "richiami" nei confronti del vescovo, effettuati dalle autorità degli ordini o religioni interessate. Il caso più frequente è quello della Commenda di Malta. Si è certi che a Mantova vi fosse almeno una chiesa appartenente alla Sacra Congregazione di Malta, denominata S. Giovanni Battista di Malta. Si era evidentemente diffusa in città la notizia relativa alle difficoltà circa l'estrazione dei rifugiati da quei luoghi sacri che appartenevano alla suddetta congregazione. Tanto conosciuto, specie tra i delinquenti, era tale *vulnus*, da far sì che i luoghi sacri della "religione di Malta" fossero i più frequentati da coloro che tentavano di aggirare la giustizia. Le ragioni delle lungaggini e della complessità del procedimento d'estrazione risiedevano nel fatto che in città fosse difficile reperire un'autorità che rappresentasse ufficialmente la Congregazione di Malta. Ciò finiva per favorire i rei che si erano rifugiati nei suddetti luoghi sacri. Sul punto, il Fisco non mancava di palesare al Governo le sue doglianze, asserendo: «converrebbe in questa città vi fosse soggetto autorizzato dalla medesima religione, che ad ogni occorrenza della curia ne potesse dare

[1258] Cfr. comunicazione del Governo al Consiglio del 2 maggio 1755 in causa Sartorio, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 45.

l'assenso per l'effetto suddetto»[1259]. Nel procedimento di asilo, il Fisco, dopo aver ricevuto la dichiarazione di non competenza da parte del vescovo di Mantova sull'oratorio della chiesa di S. Giovanni di Malta, si rivolgeva al cavaliere marchese Cavriani, appartenente all'ordine di Malta. Anche quest'ultimo si rifiutò di concedere la licenza d'estrazione, dichiarando di non possedere l'autorità idonea per compiere tale atto. Il Cavriani, infatti, possedeva solamente un mandato di procura conferitogli dal commendatore Del Pozzo sopra l'amministrazione ed azienda della Commenda di Malta. Il Fisco era costretto, così, ad interpellare, su consiglio dello stesso marchese Cavriani, il gran priore baili Carlo Ignazio Gambarana; di conseguenza si dilatavano notevolmente i tempi del processo. Beltrame Cristiani, ministro plenipotenziario, stigmatizzava la vicenda tramite una lettera indirizzata alla Giunta di Vice Governo di Mantova. In essa, Cristiani faceva luce sulla questione della competenza, ritenendo che la *vexata quæstio* si sarebbe potuta risolvere prestando attenzione ad alcuni provvedimenti recentemente emanati da Benedetto XIV. Affermava il plenipotenziario in un veneratissimo ordine:

> «dipendendo in materia d'immunità anche le chiese di detta religione – ovvero quella di Malta – unicamente dalla giurisdizione de' vescovi, come dispone anche l'ultima Bolla in tal materia emanata dal regnante Pontefice, piacerà alla Giunta di passare alla formale richiesta suddetta per iscritto, per far consegnare il reo alla Curia criminale per essere custodito nelle carceri *nomine Ecclesiæ*, fino a quando si esaminano le circostanze per vedere se possa godere dell'asilo ecclesiastico»[1260].

Beltrame Cristiani, appoggiandosi alla bolla sopracitata, che riconosceva la competenza dei vescovi sulle chiese appartenenti alla Commenda di Malta, dichiarava che, nel caso in cui il vescovo mantovano si fosse trincerato dietro un nuovo rigetto di licenza, sarebbe intervenuto personalmente: «quando il prelato frapponesse nuove difficoltà mi appiglierò al partito di farlo in ogni modo assicurare io»[1261]. Evidentemente, questi ordini non sortirono l'effetto auspicato. I carteggi tra la Giunta mantovana e il Governo dimostrano, infatti, che i vescovi solleveranno nuovamente la questione di competenza, «insistendo di non voler concedere la licenza a motivo de' richiami» della Commenda di Malta[1262].

[1259] Lettera del Fisco del 7 settembre 1754, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.
[1260] Lettera di Beltrame Cristiani alla Giunta di Mantova del 14 settembre 1754, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.
[1261] *Ibidem.*
[1262] Cfr. lettera della Giunta al Governo del 27 aprile 1755 in causa Sartorio, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 45.

Tornando alla procedura concernente l'asilo, il delinquente estratto veniva immediatamente custodito presso le carceri di castello o del palazzo criminale[1263], in attesa della sentenza vescovile del *gaudere* o *non gaudere*[1264]: in tal guisa, si soddisfaceva «un'elementare ed ormai irrinunciabile esigenza di giustizia e di ordine pubblico»[1265]. Inoltre, il magistrato era obbligato a restituire l'inquisito al luogo immune, allorquando il vescovo avesse emesso il provvedimento di concessione dell'immunità. Se il giudice non avesse ottemperato al suddetto obbligo, il vescovo avrebbe potuto agire contro quest'ultimo «con le pene canoniche di violata immunità»[1266].

In caso di diniego dell'asilo ecclesiastico, invece, sarebbe cessato l'obbligo di restituire il detenuto *nomine Ecclesiæ*. Tuttavia, l'*Indulto* di Benedetto XIV prescriveva un ulteriore obbligo. In capo al giudice, infatti, gravava l'onere di riconsegnare il reo alla chiesa, allorquando quest'ultimo avesse, nel corso delle sue difese, «purgato tutti gli indizj sopra la qualità che rendeva il delitto eccettuato, restando ciò a carico della coscienza dello stesso giudice».

Condotto il reo nelle carceri della curia secolare, ove veniva detenuto, come detto, *nomine Ecclesiæ*, il giudice laico procedeva alla costruzione del processo informativo[1267], ed entro quattro mesi era tenuto a sottoporre le

[1263] Ai sensi dell'*Indulto pontificio*, i rei di ferite gravi potevano essere estratti dai luoghi immuni e custoditi nel carcere "laicale", «anche prima che succeda la morte de' feriti», a condizione che se si fosse trattato di omicidio casuale o per difesa, di ferite casuali o «ad iustam sui defensionem cum moderamine inculpatæ tutelæ», oppure se «il ferito non venisse a morire nel termine dalle leggi prefisso», il reo dev'essere restituito al luogo immune.

[1264] A Napoli, invece, la cognizione sulla concessione dell'asilo era di competenza di un tribunale misto, i cui membri erano tutti ecclesiastici, due dei quali di nomina regia, gli altri eletti dal papa. Sulle considerazioni del Kaunitz e di Beltrame Cristiani sul sistema napoletano, si veda C. Ichino Rossi, *Il diritto di asilo nella Lombardia del Settecento*, cit., pp. 530, 531; R. Ajello, *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa*, cit., p. 34, n. 19.

[1265] C. Ichino Rossi, *Il diritto di asilo nella Lombardia del Settecento*, cit., p. 526.

[1266] Ciò ai sensi dell'articolo I dell'*Indulto pontificio* del 1757.

[1267] Durante le indagini, se il giudice avesse ritenuto necessario disporre una perquisizione nel luogo immune per trovare, ad esempio, la merce rubata o di contrabbando, egli avrebbe dovuto inoltrare un'apposita istanza, riportando il nullaosta dal vescovo. La perquisizione era eseguita in presenza di una persona ecclesiastica e, nel caso in cui questa operazione avesse portato al ritrovamento dell'oggetto ricercato, quest'ultimo si sarebbe potuto "estrarre" per essere consegnato all'ufficio criminale. Rimanevano esclusi dai luoghi passibili di perquisizioni i monasteri di monache e i conservatori di donne. Parimenti, si seguiva la medesima procedura, «ove accada di farsi qualche esame, o visita di persona ferita», affinché non vadano perduti gli indizi e le prove del delitto, «per difetto di che il reo si esima dalla dovuta pena». Dunque, l'autorità secolare aveva la facoltà di estrarre temporaneamente il rifugiato; ma, una volta terminato l'atto formale della recognizione e dell'esame, il giudice doveva tempestivamente restituire il ferito al luogo immune. L'*Indulto* disponeva, altresì, che allorquando non fosse possibile procedere all'estrazione senza arrecare pregiudizio alla salute del rifugiato ferito, «servata sempre la dovuta decenza», gli esami si sarebbero svolti

risultanze dello stesso al vescovo. Se il processo non fosse stato esibito entro il termine prescritto, il vescovo richiedeva la restituzione immediata del reo al luogo sacro. Se si fosse trattato di lesioni causate in maniera involontaria e puramente casuale e la vittima fosse guarita dalle ferite riportate, il Consiglio ordinava che il detenuto *nomine Ecclesiæ* venisse restituito al luogo immune, «essendo svaniti i motivi d'estrarlo dall'asilo»[1268].

Ricevuti gli atti dell'informativo, il vescovo aveva a disposizione un mese di tempo[1269] per dichiarare, considerando anche l'esito del processo costruito dall'ufficio criminale, se il reo avrebbe potuto godere o meno dell'asilo. Oltre a valutare le risultanze dell'informativo, il vescovo doveva considerare se il reato commesso dal delinquente rientrasse nel novero degli "eccettuati". Era l'articolo X dell'*Indulto* a fornire la lista delle fattispecie "eccettuate", in presenza della quali non veniva concessa alcuna immunità. Molti reati compresi nel novero sono di matrice "banditesca"[1270], altri erano già inclusi nell'elenco della già menzionata costituzione *Cum alias*. Non potevano godere del beneficio dell'asilo i rei di omicidio proditorio, «giusta il ius comune e la bolla gregoriana», nonché i rei di omicidio deliberato o appensato, «giusta la bolla della santa memoria di Benedetto XIII», la *Ex quo divina*. Di conseguenza, l'asilo veniva concesso ai soli rei di omicidio casuale o perpetrato per legittima difesa *cum moderamine inculpata tutelæ*.

Tra i reati particolarmente gravi e "atroci", l'*Indulto pontificio* contemplava l'incendio, la ricettazione, le violenze sulle donne, i venefici, gli assassini, le grassazioni, le rapine commesse nottetempo a mano armata o effettuate da individui che entrano nelle case fingendosi ministri della giustizia, le falsificazioni di scritture, alcune ipotesi di stellionato come, ad esempio, il fallimento fraudolento di mercanti, gli illeciti commessi da tesorieri regi, la lesa maestà e altre fattispecie criminose legate ai luoghi sacri e alle procedure di asilo ecclesiastico. Non avrebbero potuto godere dell'immunità, infatti, coloro che «con forza estraggono o fanno estrarre i rei dalla chiesa, o da qualsivoglia altro luogo immune»; nonché coloro che commettono omicidi o mutilazioni di membri in luoghi sacri o qualsiasi altro delitto per cui secondo il diritto comune è prevista la pena "di sangue" o del "triremio".

In caso di concessione dell'asilo[1271], si sarebbe proceduto in contumacia

all'interno del luogo sacro.

[1268] Causa asilo ecclesiastico Rossi del 1765, in ASMn, *Senato*, b. 92, n. 11.

[1269] Il mancato ossequio alla suddetta tempistica provocava la devoluzione del giudizio al tribunale di seconda istanza, ovvero all'arcivescovo di Milano.

[1270] Cfr. L. Lacchè, *Latrocinium*, cit., p. 235.

[1271] Contro tale decisione, il Fisco, sia laico che ecclesiastico, poteva adire il tribunale di seconda istanza (l'arcivescovo di Milano per le sentenze emesse dai vescovi lombardi; il

dal momento che, laddove il vescovo avesse valutato positivamente la concessione del beneficio, il giudice era costretto a consegnare il reo al luogo immune[1272]. Tuttavia, qualora il vescovo, dall'analisi dell'informativo ricevuto, avesse riscontrato la presenza di indizi sufficienti *ad torturam*, egli avrebbe potuto rifiutarsi di concedere l'asilo. In tal caso, veniva meno l'obbligo del giudice di consegnare il reo all'autorità ecclesiastica[1273].

Se la sentenza vescovile avesse negato al reo il beneficio dell'asilo ecclesiastico, quest'ultimo sarebbe rimasto a completa disposizione dell'autorità secolare, la quale poteva finalmente dedicarsi alla costruzione del processo contro un reo detenuto e non contumace, passando all'eventuale applicazione dei tormenti. Ma, in alcuni casi, il Governo milanese, qualora avesse scorto qualche irregolarità nel procedimento e non fosse del tutto soddisfatto del voto fiscale nonché dello stato in cui si trovava la causa, poteva decidere di eccitare il sindaco fiscale di Milano, affinché fornisse un parere. Il voto del Fisco milanese poteva investire anche la questione dell'asilo ecclesiastico. Infatti, nel processo a carico del birro Giovanni Filippi, inquisito nell'estate del 1751 per l'omicidio di Giovanni Campanola, stalliere del mastro di posta di Borgoforte, il Fisco e il giudice competente (il questore Malaguti, subdelegato alle Regie Poste) asserirono che si trattasse di omicidio deliberato, basandosi principalmente sullo statuto cittadino, il quale, sotto la rubrica *De homicidio volontario* dispone: «intelligatur semper ex propositionis probet causam, seu necessitatem occisionis». Di conseguenza, la sentenza emanata dall'autorità ecclesiastica si basava su quanto riferito dal giudice laico. Il vescovo non concedeva l'asilo, sulla scorta del fatto che l'omicidio fosse stato perpetrato con «dedita opera»[1274]. Avendo piena giurisdizione sulla causa, i giudici procedevano, così, all'applicazione della tortura giudiziaria. Nel frattempo, Cristiani, non soddisfatto né dello stato in cui si trovava la causa né del voto fiscale mantovano, eccitò il Fisco di Milano a fornire un parere. Il Fisco, nella persona del conte Andriani, rilevava, nel suo voto[1275], che nel processo vi furono molte inadempienze

vescovo di Pavia per le cause decise a Milano); mentre al reo rimaneva precluso l'appello in caso di mancata concessione del beneficio.

1272 Nel caso in cui non fosse consegnato, il vescovo avrebbe potuto agire contro il giudice «con le pene canoniche di violata immunità».

1273 Il giudice, tuttavia, sarebbe stato obbligato a riconsegnare il reo al luogo immune, qualora egli avesse, nelle sue difese, «purgato tutti gli indizi sopra la qualità che rende il delitto eccettuato».

1274 Lettera del questore Malaguti al Consiglio del 26 giugno 1751 in causa Filippi, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.

1275 «Furono talmente elisi gli indizi della qualità esclusiva del confugio ecclesiastico» nei confronti del reo, che il Fisco «fu di sentimento doversi restituire - il reo - alla chiesa da

e irregolarità[1276] e che il reo dovesse al più presto essere restituito al luogo dal quale fu estratto. Beltrame Cristiani invitò il Consiglio ad emettere una decisione, alla luce del recente voto proferito dall'Andriani. Il tribunale mantovano decretava non si trattasse di omicidio deliberato, poiché «non vi era causa per cui potesse essere stato instigato ad uccidere, onde l'atto si è più tosto attribuito a puro accidente, colposo, per il calore della precedente rissa e del vino»[1277]. Così, il reo veniva restituito al luogo immune, in attesa della prosecuzione degli atti processuali, «salvis iuribus Regij Fisci procedendi contra reum prædictum in contumaciam»[1278]. Seguiva, quindi, una sentenza in contumacia, che condava l'omicida alla galera perpetua.

9. *Problemi di esecuzione della pena: galera ed ergastolo in questo "secolo filosofico"*

«Dacché cessarono le consegne, che si solevano fare una volta»[1279] dei condannati al remo alle galere veneziane, emersero diverse problematiche, quali l'individuazione di una pena equivalente a quella della galera, il sovraffollamento del pubblico ergastolo, nonché la conseguente promiscuità delle diverse categorie di delinquenti all'interno dell'ergastolo mantovano[1280].

cui era stato estratto». Lettera di Beltrame Cristiani al Consiglio del 24 luglio 1751, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.

1276 Il Fisco milanese asserì che la tortura applicata al reo «interpolatis vicibus» non fosse affatto conforme alla «buona pratica», eccependo le modalità e l'eccessiva durata. Cfr. *Ibidem*.

1277 Sentimento del Consiglio del 3 gennaio 1752, in ASMn, *Senato*, b. 90, n. 13.

1278 Decreto del Consiglio in causa Filippi del 30 agosto 1751, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3540.

1279 Lettera di Kaunitz del 3 maggio 1784 in G.P. Massetto, *Aspetti della prassi penalistica lombarda*, cit., p. 393.

1280 Si potrebbe ipotizzare che tali problematiche avessero provocato quelle «emergenze negli affari criminali», che il Governo milanese ed il Consiglio tentarono di affrontare tramite la redazione di un nuovo codice criminale. La corrispondenza tra il Firmian ed il Conte Perlongo, tra l'aprile del 1769 ed il giugno del 1771, sembra dimostrare l'intenzione di redigere un codice in materia criminale, partendo dalle rubriche dello statuto mantovano e unendovi le *Avvertenze* sullo statuto criminale dell'avvocato fiscale Nonio, nonché le "ordinazioni" e "commissioni" in materia criminale. Non avendo altre informazioni circa la prosecuzione dei lavori concernenti il nuovo codice criminale e non essendo mai menzionato detto codice nelle consulte e sentenze del Consiglio, si ipotizza che il progetto di codificazione sia rimasto incompiuto. La corrispondenza in materia di codice criminale si trova in ASMn, *Gonzaga*, b. 3446. Queste missive, aventi ad oggetto il suddetto codice criminale, sono quasi coeve al *Nuovo piano della Pratica civile, e criminale per lo Stato di Milano* di Gabriele Verri e alla *Constitutio Criminalis Theresiana*, entrambi del 1768. Quest'ultima entrò immediatamente in vigore ma non in Lombardia, mentre il primo «era

«Premesso che la Repubblica di Venezia o non voglia più o non si voglia far vendere ad essa i condannati forestieri alla galera od i sudditi condannati in vita […] ella è difficile cosa di trovare il surrogato alla pena della galera»[1281].

Esordiva così il capitano di giustizia in una sua relazione del 1772, concernente il problema in parola. Dai documenti analizzati, si evince che l'ultimo invio a Venezia[1282] di una catena di condannati[1283] proveniente da Mantova si verificò nel 1771. Il 30 aprile di quell'anno, la Giunta di Vice Governo di Mantova apprendeva dall'ambasciatore cesareo in Venezia l'intenzione della Repubblica di non ricevere più in avvenire condannati al remo[1284]. È ciò che emerge dal decreto della Giunta datato 30 aprile 1771, il quale rendeva noto al Consiglio di Giustizia che si sarebbe dovuto effettuare, tramite la solita assistenza del capitano, l'ultimo invio di condannati a Venezia, «ma che ciò sia per l'ultima volta, rendendosi in avvenire superflua

rimasto allo stadio di puro progetto: un tentativo cui era mancata la spinta necessaria per trasformarsi in "codice" ufficiale». Così, L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., pp. 20, 21; cfr. A. Cavanna, *La codificazione penale*, cit., pp. 32, 33, n. 42. Dunque, la redazione di un nuovo codice criminale parrebbe essere la risposta locale alle richieste di Maria Teresa circa la riforma del sistema giudiziario lombardo. Tuttavia, a Mantova così come a Milano, i progetti elaborati non approdarono ad uno stadio finale, oppure, come nel caso del *Nuovo piano* di Verri, non acquisirono il sigillo di ufficialità. Sul *Piano* di Santucci e Verri, si rimanda a G. Volpi Rosselli, *Tentativi di riforma del processo*, cit., pp. 139-205.

[1281] Relazione del capitano di giustizia sul problema della galera (1772), in ASMn, *Senato*, b. 106.

[1282] La pena del remo fu introdotta a Venezia con una legge approvata dal Senato il 15 maggio 1545. Cfr. A. Viario, *La pena della galera. La condizione dei condannati a bordo delle galere veneziane*, in G. Cozzi (cur.), *Stato, società e giustizia nella Repubblica Veneta (sec. XV-XVIII)*, Roma, Jouvence, 1980, p. 390; G. Scarabello, *Carcerati e carceri a Venezia nell'età moderna*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 1979, p. 48.

[1283] Dalla documentazione relativa alla corrispondenza tra la Giunta di Vice Governo ed il Consiglio si evincono le modalità di trasferimento dei condannati alla galera dal Ducato di Mantova a Venezia. La Giunta spediva le lettere requisitoriali alla Legazione di Ferrara, «per il libero passar delle barche che conduce li detti condannati», e inviava il passaporto al capitano del divieto, il quale avrebbe dovuto consegnare il suddetto documento al «conduttore della citata barca». Cfr. comunicazione della Giunta di Vice Governo al Consiglio del 19 settembre 1769, in ASMn, *Senato*, b. 94.

[1284] Come nota Gian Paolo Massetto, a partire dalla metà degli anni Sessanta del Settecento, Venezia non riceveva più i condannati alla galera dalla Lombardia austriaca. Ne conseguiva la necessità di costruire un pubblico ergastolo, i cui lavori iniziarono nel 1768, non tanto sulla scorta di principi di politica criminale, quanto a seguito della decisione della Repubblica di non accettare i condannati al remo. Quantunque non vi siano elementi che permettano di fissare con esattezza il momento preciso in cui Venezia non accettò più condannati al remo, si può ipotizzare che ciò sia avvenuto intorno al 1764, alla luce di un rapporto del Kaunitz del 29 maggio 1769. Cfr. G.P. Massetto, *Aspetti della prassi penalistica lombarda*, cit., pp. 391-394. Sul rifiuto di accogliere i condannati alla galera provenienti dalla Lombardia, si veda anche M.A. Romani, *Criminalità e giustizia*, cit., p. 52.

al servizio della Repubblica simil gente per avere la medesima scemato il numero delle galere»[1285]. Così, agli albori degli anni Settanta del XVIII secolo, si sviluppava un intenso dibattito volto ad individuare una pena alternativa alla galera. Il Consiglio, su incarico del Vice Governo, sollecitava il Fisco e il capitano di giustizia a fornire un parere sull'argomento in questione. Gli organi mantovani iniziavano a lavorare sul quesito posto dal Consiglio: individuare una pena «condegna a quella della galera»[1286] fu opera assai ardua a causa della desuetudine di diverse pene e della difficoltà di reperirne altre equivalenti. Il Fisco esordiva in una dissertazione del 1776, premettendo che,

«per universale antico sentimento de' Principi andarono in desuetudine certe pene di corpo afflittive più atroci, come a dire l'amputazione della mano, la stimmatizzazione e altre simili; e altre pene non sono equivalenti come la fustigazione e la catena infame; e altre non sono adattabili»[1287].

Il principale problema, notava il Fisco, era costituito dal divieto di condannare i nazionali alla galera ed i forestieri ai lavori pubblici; i primi ne erano esclusi «per non abbandonarli alla discrezione di un'estera potenza»; ai secondi era interdetto l'ergastolo mantovano «per evitare il sovrannumero e sopracarico del Regio Erario poiché non si hanno pronte opere per occuparli»[1288].

Prima che il Governo giungesse ad una soluzione, dalle sentenze analizzate si desume che i forestieri da inviare alla galere venete venissero condannati dal Consiglio alla fustigazione unitamente al bando perpetuo[1289]. Dal ragionamento del tribunale mantovano si evince l'impossibilità momentanea di trovare una valida alternativa alla galera e, al contempo, si percepisce l'insoddisfazione della misura adottata per i forestieri (fustigazione e bando). In un processo avente ad oggetto uno stupro, il Consiglio rifletteva sulla pena da applicare al reo.

«È vero – precisava il tribunale - che la duplice fustigazione non corrisponde alla pena che spetterebbe per uno stupro imperfetto […] ma siccome tolto il pubblico travaglio, non v'è altra pena che alla galera possa equivalere e questo travaglio non

[1285] Decreto della Giunta di Vice Governo del 30 aprile 1771, in ASMn, *Senato*, b. 106.
[1286] *Dissertazione sopra d'una pena condegna a quella della galera* di Girolamo Coddè del 17 novembre 1772, in ASMn, *Senato*, b. 106.
[1287] *Ibidem.*
[1288] *Ibidem.*
[1289] Cfr. consulta del Consiglio del 31 gennaio 1772 in causa Zerbini e Bonetti, ASMn, *Senato*, b. 106.

devesi a delinquenti forestieri […] rimane solo la fustigazione con bando»[1290].

Il Collegio fiscale e il capitano di giustizia elaboravano alcune proposte confluite in apposite dissertazioni: per non abolire totalmente la pena della galera, quest'ultimo suggeriva l'invio dei condannati presso la Corte di Toscana. Ivi, avrebbero potuto lavorare sulle galere locali, oppure essere impiegati per svariati lavori in Maremma[1291]. Un progetto più concreto, che avrebbe superato l'*impasse* relativa al problema della nazionalità, riguardava la costruzione di due galere a Trieste[1292]. Il Fisco, tramite la dissertazione del 17 febbraio 1772 vergata da Girolamo Coddè, iniziava a stimare costi e benefici dell'opera da realizzare sul litorale asburgico, fornendo un prospetto contabile dei lavori da effettuare. Coddè, infatti, invocando la grandezza e dignità dell'imperatrice Maria Teresa, proponeva l'edificazione di due galere, le quali sarebbero servite da luogo di pena non solo per i condannati di Milano e di Mantova nazionali, ma anche per i condannati forestieri, «giacché tutti verrebbero a restare ne' Suoi dominii»[1293]. Dalla suddetta dissertazione emergeva il favore di Coddè per la pena della galera, pena «che al metallo o all'opera di metallo successe»[1294]. Considerando che il territorio mantovano non era dotato né di miniere né di monti e neppure di saline, e che i lavori pubblici e il bando incentivavano la recidiva del comportamento criminoso, la remigazione sembrava rappresentare l'unica condanna utile e necessaria. Il Fisco, infatti, considerava i lavori forzati e il bando sanzioni troppo leggere; sicché i condannati, una volta scontata la pena, «più perniciosi si rendono alla società che non li ha puniti qual conveniva»[1295]. Inoltre, solo la galera

[1290] Lo Zerbini, reo di stupro ai danni di una bambina di nove anni, venne, infatti, punito con fustigazione e bando perpetuo, in luogo di tre anni di galera. Cfr. *ibidem.*

[1291] Cfr. relazione del capitano di giustizia sul problema della galera (1772), in ASMn, *Senato*, b. 106.

[1292] Cfr. M.A. Romani, *Alle origini del sistema carcerario della Lombardia Austriaca: l'Imperial Regia Casa di Pena di Mantova (XVIII-XIX sec.)*, in Atti e memorie del Museo del Risorgimento di Mantova, XVIII (1982-83), p. 85.

[1293] «Premesso ciò, Maria Teresa ha un porto a Trieste, con molo e lazzaretto e di quant'altro può rendere a naviganti sicuro […] ha una comoda e facile comunicazione con i Stati d'Italia mediante il Po, ed è poco lungi dal picciol porto di Goro […] ove approdano quei grani che dal ponte di Lagoscuro sono destinati alla Germania ed agli Stati ereditari di Sua Maestà». *Dissertazione sopra d'una pena condegna a quella della galera* di Girolamo Coddè del 17 febbraio 1772, ASMn, *Senato*, b. 106.

[1294] Girolamo Coddè elencava le tipologie di lavori che tenevano impegnati i condannati sulle galere. Essi venivano impiegati per attività di pesca e vendita di pesce; per trasporto di remi per le navi da guerra, bastimenti e legni mercantili; scortavano per i mari i naviganti, difendendoli dai corsari; scaricavano nei porti il carico delle navi, controllando i moli ed i lazzaretti. Cfr. *ibidem*

[1295] *Ibidem.*

«solleva le spese per i condannati perché questi con il loro lavoro producono il compenso delle annue spese, ed a larga mano gli utili del capitale, che si fosse impiegato nella costruzione delle galere»[1296]. In alternativa, si suggeriva di «ritornare all'antico sistema del metallo»[1297], trasferendo in Austria i condannati per lavorare nelle miniere di rame e di ferro. Si arginava, così, il problema dell'assenza nel Mantovano di risorse naturali come cave e miniere. Coddè considerava, altresì, l'ipotesi di aggravare la pena del Bergantino «con l'aggiunta di una non interrotta faticosa occupazione»[1298], sì da uguagliarla alla galera; mentre riteneva del tutto inadeguata la condanna alla fortezza di Porto. In quest'ultimo caso, la pena consisteva nella ristrutturazione delle mura della fortezza. Il Fisco rifletteva si trattasse di una condanna troppo leggera, di «un'ombra di pena»[1299], in quanto i lavori erano eseguiti in piena libertà, cioè senza la presenza di aguzzini. Infine, nel suddetto parere si faceva rifermento anche all'estensione dell'ergastolo ai forestieri: Girolamo Coddè proponeva l'allargamento del pubblico lavoriere mantovano, al fine di ospitare più delinquenti, sia stranieri che nazionali, così da poter rinchiudervi anche i condannati alla galera. Emergeva, però, il problema della non perfetta equiparazione tra la condanna all'ergastolo e alla galera, essendo quest'ultima, scriveva Coddè, assai più "penosa" della prima. Si sarebbe dovuto aggravare l'ergastolo non tanto nel tempo, quanto nella modalità, «con delle esacerbazioni o con una interpolata fustigazione o con pesi o facendosi dormire disagiati»[1300]. Tuttavia, secondo il Fisco, la suddetta modalità sembrava trasformare la pena in un'offesa all'«animo della maestà o del nostro governo troppo clemente e benigno»[1301]. Per equilibrare la pena dell'ergastolo a quella della galera, senza incorrere in superflue esacerbazioni, il Fisco suggeriva di individuare una «continua e pronta opera»[1302] alla quale

[1296] *Ibidem.*
[1297] *Ibidem.*
[1298] Ad esempio, si ipotizzavano lavori di riparazione delle sponde del Po, nonché di spurgazione di fossi e di canali pubblici e privati. Il Fisco precisava, altresì, che poiché il vantaggio che ne sarebbe derivato era sia pubblico che privato, i condannati dovessero essere mantenuti da coloro che beneficiavano dei lavori. Cfr. *ibidem.*
[1299] *Ibidem.*
[1300] *Ibidem.*
[1301] *Ibidem.*
[1302] «Che si rifletta che ancora li condannati all'ergastolo perpetuo perdono per primo la libertà, la libertà, l'ultimo tra i beni dell'uomo, la libertà cosa di prezzo inestimabile, se si rifletta che giusto il mio sistema li condannati all'ergastolo debbono stare in continua fatica ed occupazione, verremo certo a equiparare la pena dell'ergastolo a quella della galera, giacché i condannati di questa costretti sono a starsene oziosi per buon spazio di tempo nel quale non sentono la loro pena». *Ibidem.* Il problema di fondo era, però, l'assenza di una continua attività da svolgere. Come fa notare il Collegio fiscale, i con-

sottoporre ininterrottamente i condannati.

Dopo due anni dalla stesura della prima dissertazione, Girolamo Coddè ritornava sulla *vexata quæstio* dell'equiparazione tra ergastolo e galera. Egli concludeva che, nell'impossibilità di avere immediatamente una galera, «il sistema di condannare i rei di galera al travaglio pubblico siano essi nazionali che forestieri è il più plausibile»[1303]. Coddè precisava le attività del pubblico travaglio, da eseguire sui carri d'ergastolo[1304]; individuava quei lavori che avrebbero portato un'utilità economica allo Stato, alla città e all'Erario, specificando le modalità di custodia dei detenuti[1305] e stimando, infine, la spesa per i vestiti, il cibo e le guardie.

Non avendo la disponibilità di galere, non essendo ancora stata eretta una Casa di Correzione e «tralasciando – per dirla con il vicario di giustizia Luigi Moccia – di aggiungere la pena di morte»[1306], pena «di cui in questo secolo filosofico l'umanità de' regnanti non fa uso fuorché nei casi estremi»[1307], i giudici mantovani si trovavano costretti a ricorrere al solo ergastolo, esasperandone le modalità al fine di proporzionare la pena al delitto

dannati ai lavori pubblici vivevano, nella maggior parte dell'anno, «oziosi o scioperanti», diffondendo, così, malizia e ozio, «principio e fondamento di ogni delitto». Relazione del Collegio fiscale del 30 luglio 1783, in ASMn, *Senato*, b. 106.

[1303] Questa asserzione di Coddè ricalcava pedissequamente le riflessioni di S.A.R. elaborate in occasione di una conferenza tenutasi nel 1772. Dal resoconto della conferenza del 14 ottobre 1772, si evince che S.A.R. prese visione del progetto del capitano di giustizia relativo alla commutazione della galera in altra pena e paventò l'idea di sostituire, «con la dovuta proporzione», la pena della galera con il pubblico travaglio, sia per nazionali che per forestieri. Fu eccitato, così, il Consiglio a fornire un suo parere, tramite una consulta volta a presentare il prospetto contabile delle spese, «prendendo in disamina tutti gli oggetti che si possono incontrare». Cfr. resoconto della conferenza tenutasi innanzi a S.A.R. del 14 ottobre 1772, in ASMn, *Senato*, b. 106.

[1304] Al fine di rendere attivi i condannati e di «accostarli alla fatica», Coddè suggeriva la costruzione di carri ai quali legare i condannati per obbligarli ad un «lavoro costante capace nell'atto di punire di incutere avvilimento e terrore all'umanità, troppo al vizio inclinata e proclive». I condannati avrebbero potuto trasportare le materie necessarie «ad accomandar le strade, impraticabili nel mantovano»; «scavar i laghi e trasportare lo spurgo nelle valli più limacciose lontane dall'abitato»; e trasportare i metalli nelle fabbriche di privati. Inoltre, anche la Casa di godimento del capitano delle navi avrebbe potuto ospitare dei lavoratori, controllati dai birri. Cfr. dissertazione di Girolamo Coddè del 26 aprile 1774 sul lavori forzati, bASMn, *Senato*, b. 106.

[1305] Durante il lavoro, i condannati venivano legati al carro; mentre, terminata l'attività lavorativa, si trasferivano in una cascina in campagna, legati, dodici a dodici, ad una trave.

[1306] Relazione del vicario di giustizia del 31 agosto 1784, in ASMn, *Senato*, b. 106.

[1307] Relazione di Petrozzani del 3 settembre 1784, in ASMn, *Senato*, b. 106.

commesso[1308]. Ne derivava la nefasta conseguenza del sovraffollamento[1309] e soprattutto si creava una «mischianza de' condannati rei di gravi delitti co' discoli e colpevoli di minori delinquenze»[1310]. La suddetta circostanza faceva acquisire a questi ultimi «una sorta d'infamia risultante nella pubblica opinione dalla communione delle pene co' i primi»[1311] e contagiava, altresì, i loro costumi. Il Fisco mantovano considerava pericolosa anche la coesistenza di «rei maliziosi, abituali e terribili con i deboli, mal'accorti e ignoranti», sostenendo che «da questa comunicazione ne diramano i vizi, le arti, gli

[1308] Nella dissertazione del 1772, Girolamo Coddè rifletteva sull'importanza dell'«l'imposizione delle pene» al fine di tutelare la «tranquillità della repubblica», la sicurezza dei sudditi e dei loro beni, garantendo il pubblico esempio. Coddè si soffermava anche su un altro punto: egli riteneva essenziale ricordare che «la dignità e la grandezza del sovrano esige che le pene siano proporzionate ai delitti e delinquenti». *Dissertazione sopra d'una pena condegna a quella della galera* di Girolamo Coddè del 17 febbraio 1772, ASMn, *Senato*, b. 106.

[1309] Nel 1785, con la sistemazione del fortilizio di Pizzighettone, borgo milanese posto al confine tra il Piacentino ed il Cremasco, cessarono i problemi relativi al sovraffollamento dell'ergastolo e del Bergantino di Viadana. La struttura era assai capiente e fu adattata «in modo da poter contenere con sicurezza tutti i condannati dello Stato che per comando di Sua Maestà devono esservi trasportati». Vennero, così, trasferiti a Pizzighettone diversi condannati, «scortati da un conveniente numero di guardie». Lettera governativa del 5 ottobre 1785, in ASMn, *Senato*, b. 106.

[1310] Questo problema si verificava, per motivi diversi, anche a Milano: a causa del sovraffollamento delle prigioni, alcuni delinquenti, molti dei quali condannati alla galera, vennero trasferiti presso la Casa di Correzione. Ne risultava una pericolosa promiscuità, sì da causare l'intervento di Ferdinando e di Maria Teresa, i quali assunsero vari provvedimenti sin dal 1769. Con il dispaccio del 1777, l'Imperatrice dispose l'espulsione dalla Casa di Correzione dei condannati all'ergastolo e prescrisse che, in avvenire, si sarebbero dovuti rinchiudere solo i seguenti individui: i figli discoli e mal inclinati; i mendici validi, oziosi, vagabondi, ritenuti meritevoli di castigo, benché nazionali milanesi; i contrabbandieri «quando non possono soddisfare alle multe pecuniarie, purché non recidivi»; e infine, i rei di insulti, ferite in rissa, nonché gli autori di altri eccessi più gravi, purché nei suddetti casi concorressero circostanze sgravanti il reo. Lo spirito del dispaccio era evidentemente quello di «conservare il buon ordine», impedendo «l'alterazione essenziale dell'istituto della Casa di Correzione diverso da quello dell'ergastolo». Dispaccio di Maria Teresa del 17 febbraio 1777, in ASMn, *Senato*, b. 106. Sulla Casa di Correzione milanese, si rimanda a A. Liva, *Carcere e diritto a Milano nell'età delle riforme: la Casa di Correzione e l'Ergastolo da M. Teresa a Giuseppe II*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo*, 11: *Le politiche criminali nel XVIII Secolo*, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 63-142. Sulla Casa di Pena di Mantova, invece, si veda M.A. Romani, *Alle origini del sistema carcerario*, cit., pp. 81-97.

[1311] Maria Teresa voleva, altresì, assicurarsi che i discoli consegnati dai genitori venissero separati da tutti gli altri soggetti rinchiusi nella Casa di Correzione. In tal guisa, i giovani discoli, «quantunque la cattiva loro condotta avesse dato saggio d'animo mal inclinato, non dovendosi questo però supporre già depravato o indurito», sarebbero rimasti «preservati dal pericolo di maggior contaminazione del costume». Dispaccio di Maria Teresa del 17 febbraio 1777, in ASMn, *Senato*, b. 106.

ammaestramenti che altrimenti non si sarebbero diffusi»[1312].

Il capitano di giustizia Giuseppe Guaita, su impulso del Governo milanese, redigeva una relazione avente ad oggetto l'individuazione delle cause e delle soluzioni concernenti il problema dei delitti "leggeri". Nello scritto Guaita sottolineava l'opportunità di ampliare la "casa de' poveri", luogo ove venivano «esercitati e impiegati in qualche utile opera di mano» i poveri mantovani, i quali, grazie ad una piccola retribuzione, «suppliscono al rispettivo loro mantenimento»[1313]. Il capitano proponeva di aprire la suddetta struttura anche ai biricchini[1314], ai giovani libertini e ai discoli. Un'altra soluzione, già prospettata dal capitano nel 1771 e nel 1776, si sostanziava nell'ampliamento del caseggiato dell'ergastolo al fine di garantire la netta e costante separazione dei rei di delitti "leggeri" da quelli che commisero reati più gravi, «sicché la maggior malizia dei primi non avesse da infettare maggiormente i secondi de' quali è spettabile l'emenda»[1315]. Qui, i rei di delitti minori si sarebbero dovuti impegnare nello svolgimento di «lavori facili ad apprendersi e eseguirsi con istrumenti per niente pericolosi»[1316], ad esempio, presso una teleria, una filatura di lana o in una manifattura di cappelli di paglia. All'interno del medesimo pubblico ergastolo, risultavano, così, separati i condannati all'ergastolo vero e proprio dagli internati nella Casa di Correzione. Secondo il parere di Guaita, la Casa di Correzione avrebbe accolto, per un periodo minimo di tre mesi, non solo i «ladretti,

[1312] Relazione del Collegio fiscale del 30 luglio 1783, in ASMn, *Senato*, b. 106; cfr. M.A. Romani, *Alle origini del sistema carcerario*, cit., p. 84.
[1313] Relazione di Guaita e Nonio del 7 gennaio 1784, in ASMn, *Senato*, b. 106.
[1314] Il termine "biricchino" non veniva usato nell'accezione scherzosa riservata ai bambini, ma era rivolto soprattutto agli adulti come sinonimo di scaltro, furfante e farabutto. Cfr. G. Angelozzi - C. Casanova, *Donne criminali: il genere nella storia della giustizia*, Bologna, Pàtron, 2014, p. 75.
[1315] Il capitano sottolineava, infatti, che «non tutti i delitti sono della medesima gravità»; occorre classificarli in "atrocissimi", "atroci" e "leggeri": «per gradi, da questi ultimi si arriva ai primi perché nemo repente fit summus». I delitti "leggeri" erano dovuti soprattutto all'ubriachezza, particolarmente diffusa «per il buon mercato del vino». Il capitano lodava le misure stabilite da S.A.R. nel 1780 e 1781 (eliminazione dei Monti Feneratici, chiusura delle Case di piacere), ma le riteneva insufficienti. Infatti, «c'è chi conserva il vizio e ne è infetto», e si reca ordinariamente presso queste «case d'abbominio», vera «sorgente di delitto»; inoltre, i giovani discoli sono attratti dai Monti Feneratici, gestiti dagli ebrei nonostante il divieto posto dall'Editto di tolleranza. Per eliminare alla radice le cause di siffatti delitti, bisognerebbe ridurre le bettole, soprattutto quelle situate in luoghi remoti; proibire, tramite un'apposita legge, gli "sportaroli" e "cistaroli" (troppo spesso trattasi di "ladretti" e "biricchini" che accompagnano al macello o alla pescheria coloro che vi si recano per fare acquisti); e infine istruire al lavoro i rei di delitti "leggeri". Cfr. relazione di Guaita e Nonio del 7 gennaio 1784, in ASMn, *Senato*, b. 106.
[1316] *Ibidem.*

i maneschi, i risentiti, i figli discoli di famiglia disubbidienti ai genitori» (da ritenersi tali su istanza dei genitori), gli ubriachi abituali (da ritenersi tali dopo la terza ammonizione), i discoli e libertini (dopo la seconda ammonizione), i biricchini e oziosi «per naturale infingardazione»[1317] (dopo la prima ammonizione) ma, altresì, le donne di mala vita, oziose e vagabonde, separate dagli uomini. Queste, se avessero ricevuto la seconda ammonizione e non fossero state sposate, venivano rinchiuse *tout court* nella Casa di Correzione, altrimenti risultava necessaria un'apposita istanza da parte del marito. In caso di recidiva, Guaita prospettava per i rei di delitti "leggeri" e non già infamanti, la pena della milizia; in caso di inabilità e se incorreggibili, si applicava la pena del travaglio presso la Casa di Correzione per un lungo periodo o addirittura a vita, «previa proposizione de' fatti della causa in Consiglio e previa la di lui sentenza»[1318].

Nel 1784, il vicario di giustizia, Luigi Moccia, veniva eccitato dal Governo milanese a fornire il quadro dello stato in cui si trovava l'ergastolo di Mantova ed a suggerire salutari modifiche. Emergeva il problema dell'individuazione dei rimedi idonei ad esasperare la pena, la necessaria distinzione delle pene da applicare ai nazionali e ai forestieri, nonché l'importante separazione fisica ed il diverso trattamento da riservare a coloro che venivano condannati per delitti minori rispetto ai rei di delitti più gravi. Il vicario napoletano indicava al Governo alcune provvidenze, affinché all'interno della medesima struttura dell'ergastolo si potessero distinguere diverse modalità afflittive; tuttavia, chi scriveva palesava la necessità di un sistema sanzionatorio che contemplasse differenti luoghi di pena: «sono tre le specie di pena che, classificati i delitti, possono regolare il giudice nel fissare l'adeguata condanna. Un luogo di correzione, un ergastolo e una galera»[1319]. Al reo di un delitto sanzionato dalle leggi con l'ultimo supplizio, Moccia suggeriva l'applicazione dell'ergastolo a vita. Quantunque la pena di morte non fosse stata ancora del tutto abolita, il vicario esprimeva la sua contrarietà alla sua applicazione, mostrando di aver aderito alla dottrina della pena di Beccaria. Sul punto, Moccia sosteneva l'utilità di pene più miti ma "sensibili": l'ergastolo con i ferri ai piedi, con solo pane e acqua e con la rasatura totale della testa e non della barba[1320], non avrebbe «tolto il reo dai viventi con

[1317] *Ibidem.*
[1318] *Ibidem.*
[1319] Relazione del vicario di giustizia del 31 agosto 1784, in ASMn, *Senato*, b. 106.
[1320] Secondo Luigi Moccia, si sarebbero potute configurare molte altre esasperazioni; tuttavia queste, non potendo che definirsi tiranniche, «devono essere eliminate sotto di un Augustissimo Principe che intima il rigore della pena per prevenire i delitti e che castiga per l'emenda dei sudditi senza volerli distruggere». Relazione del vicario di giustizia del 31

una morte violenta»[1321], ma l'avrebbe assoggettato ad una "estesa" sofferenza, piuttosto che ad una "intensa" condanna. Le modifiche che proponeva il vicario si sostanziavano in un aumento delle attività da svolgere nel pubblico ergastolo e in un rafforzamento del personale di guardia. *In primis*, Moccia evidenziava la necessità di introdurre nuove manifatture leggere e pesanti e di riservare l'ergastolo ai soli nazionali, mentre per i forestieri si sarebbe dovuto procedere con il bando perpetuo[1322]. Inoltre, per evitare che i condannati rimanessero per lunghi periodi senza occupazione, il vicario riteneva utile utilizzare i condannati per la pulizia delle pubbliche strade: si sarebbero potuti destinare dei carri per «nettare immonnezze tutta la città e trasportarle in un luogo destinato per trasformare in letame - sicché - si avrebbe il piacere di vedere pulite le strade della nostra città»[1323]. Infine, Moccia suggeriva al Governo di collocare all'interno del pubblico ergastolo lo strumento di tortura più utilizzato, la corda, sì da atterrire gli internati, dissuadendoli dall'ozio e dall'inerzia. All'occorrenza, la corda poteva addirittura applicarsi «nel caso non fossero sufficienti le snervate»[1324], previa approvazione della relazione del sovrintendente dell'ergastolo da parte del Consiglio.

Sul medesimo argomento interveniva il Collegio fiscale mantovano, formulando una relazione che reca la firma di Girolamo Coddè, Angelo Petrozzani, Carlo Marchesi e Antonio Barbi. Ciò che emerge dal suddetto documento è la necessità di differenziare le attività dei condannati all'ergastolo, a seconda della gravità del reato commesso, «esasperando il travaglio al fine di darsi una proporzione ragionevole tra pena e reato»[1325]; riservando, invece, il Brigantino agli anziani ed ai condannati giudicati «incapaci di fatica». L'ergastolo risultava essere, quindi, caratterizzato da un lavoro continuo, esasperato e laborioso, consistente soprattutto nella raccolta di sacchi di grano da macinare e nello scarico delle navi presso il porto cittadino di Catena. Il lavoro pubblico era suddiviso in tre "partite". I rei

agosto 1784, in ASMn, *Senato*, b. 106.

1321 *Ibidem.*

1322 Le proposte relative al sistema sanzionatorio riservato ai forestieri da bandire assumevano uno spirito totalmente diverso. Senza fornire nemmeno un esempio, il giudice rifletteva che certi reati si sarebbero dovuti punire «anche con la corda in pubblico acciò aver potessero un salutare ricordo di non più venire a molestare la tranquillità». Nei confronti di ladri "famosi" o aggressori forestieri, Moccia richiedeva l'apposizione della "marca infame" sulla mano destra del reo da bandire. Queste modalità erano giudicate dal giudice stesso particolarmente crudeli; ma le suddette atrocità sarebbero state da attribuire alla perfidia dei condannati «e non già alla legge che è in petto al Sovrano di emanarla a difesa de' suoi Sudditi e de' suoi Stati». *Ibidem.*

1323 *Ibidem.*

1324 *Ibidem.*

1325 Relazione del Collegio fiscale del 30 luglio 1783, in ASMn, *Senato*, b. 106.

di gravi delitti venivano tenuti lontano da tutti gli altri delinquenti e legati al carro tutti i giorni; i rei di delitti "leggeri" spingevano i carri e pulivano le strade della città; mentre «coloro che abusando delle ammonizioni, inclinano al mal talento»[1326], ovvero i «bisognosi di correzione», erano destinati ad effettuare «gli uffici anche i più bassi dell'ergastolo»[1327] che rimanevano "scoperti" a causa dell'impegno in città degli altri condannati. Secondo il Collegio, se si fossero concretizzate queste ipotesi, in precedenza ventilate da Girolamo Coddè, il sistema di giustizia ne avrebbe tratto un indubbio vantaggio, «essendo questa l'unica provvidenza di cui sia mancante la patria nostra giurisprudenza criminale»[1328].

Eccitato dal Consiglio, l'avvocato fiscale Angelo Petrozzani, futuro presidente del Tribunale d'Appello, redigeva nel settembre 1784 una relazione concernente il problema del sovraffollamento dell'ergastolo. Sul punto, precisava Petrozzani, Sua Maestà ordinò che «per sollevare più che sia possibile l'ergastolo dal soverchio numero de' forestieri, debba accorciarsi il tempo di lor condanna e compensare la maggior brevità con nuove pene e coll'asprezza del trattamento»[1329]. A tal fine, il Consiglio veniva incaricato di «formare una norma da osservarsi sino alla pubblicazione del nuovo codice criminale»[1330]. Quest'ultimo, dunque, passava ad interrogare l'avvocato fiscale sul tema *de quo agitur*: ne scaturiva una relazione che si proponeva di individuare sanzioni alternative per compensare l'abbreviazione della condanna all'ergastolo. Petrozzani, distinguendo i delinquenti in diverse classi, faceva corrispondere ad ogni categoria una precisa soluzione. I «rei di minori colpe punibili con un triennio o meno di pubblico lavoro» si sarebbero potuti liberare dall'ergastolo, destinandoli alle Regie milizie: in tal modo, si solleverebbe lo Stato dalle spese di custodia e di mantenimento. Trattasi di delinquenti, autori di delitti "leggeri", «che seco non portano veruna macchia disonorevole»[1331]; ai condannati appartenenti a questa categoria, l'ergastolo sembrava non giovare, essendo un luogo

> «ove il malvagio freme sul proprio destino e di continuo tenta d'infrangere la sua catena, ove non d'altro parlasi che de' più neri delitti, e dove il vizio già abituato e non abbastanza represso agli altri qual contagio può agevolmente comunicarsi»[1332].

[1326] *Ibidem.*
[1327] *Ibidem.*
[1328] *Ibidem.*
[1329] Relazione di Petrozzani del 3 settembre 1784, in ASMn, *Senato*, b. 106.
[1330] *Ibidem.*
[1331] *Ibidem.*
[1332] *Ibidem.*

In quanto «non avvezzi alle colpe più gravi», questi condannati potevano servire le Regie milizie, «ove un'idea formandosi dell'onore e della gloria diventar fossero altrettanti strumenti della comune difesa»[1333]. Parimenti, i vagabondi, anche se forestieri, meritavano lo stesso trattamento, «tant'essi temono la militar disciplina e il lavor», che «al solo annunzio di un nuovo reclutamento»[1334] si portavano immediatamente fuori dal Mantovano. A tal fine, «sarebbe opportuno – suggeriva Petrozzani – il dar nuovi ordini pressanti ai giusdicenti di farli arrestare e al militare di accettarli»[1335]. Diversamente, i forestieri inabili alla milizia e quelli che vennero condannati all'ergastolo per reati infamanti, si meritavano, senza dubbio, la pena del pubblico travaglio; tuttavia, per ottemperare all'ordine di Sua Maestà, Petrozzani intendeva «scemare il tempo della condanna per la metà», aggiungendo, per colmare l'altra metà, la pubblica fustigazione ogni tre mesi «anche per accrescere un salutare timore nel popolo», oppure aumentando il peso dei ceppi sino a dodici libre. Infine, al momento della liberazione, il condannato veniva bandito perpetuamente dalla Lombardia austriaca, «colla comminatoria di più grave supplizio in caso di ritorno»[1336]. Anche ai condannati all'ergastolo da tre sino a dieci anni si sarebbe ridotta la durata pena della metà, compensando l'altra parte con dei lavori più duri e frequenti, con la frusta pubblica ogni due mesi, accrescendo il peso dei ceppi sino a sedici libbre e irrogando, infine, il bando perpetuo. Più complicata appariva la soluzione da adottare in relazione ai condannati ad un tempo più lungo di dieci anni. Questa categoria era ulteriormente suddivisa dal Petrozzani, il quale distingueva tra coloro che vennero condannati per un delitto capitale e i rei di delitti non capitali. Per questi ultimi, chi scriveva suggeriva la restrizione della pena a sei o otto anni, aggiungendo un maggior peso ai ceppi sino a venti libbre, la pubblica fustigazione e le battiture da alternarsi ogni mese[1337], lo strappo con la corda e, in sede di liberazione, l'apposizione della

[1333] *Ibidem.*
[1334] *Ibidem.*
[1335] *Ibidem.*
[1336] *Ibidem.*
[1337] Petrozzani si soffermava sul tema delle pubbliche battiture. Egli le riteneva assai più utili di altre afflizioni, come ad esempio quella della privazione del cibo. «Più frequenti siano le pubbliche battiture - scriveva l'avvocato fiscale – piuttosto che privarli della minestra, per l'esempio che ne deriva agli altri, perché sian più capaci al lavoro e al vantaggio di quella società che hanno offesa». Il motivo principale per il quale Petrozzani si dichiarava contrario alla privazione del pasto ai condannati all'ergastolo risiedeva nelle conseguenze del loro mancato nutrimento. Ne sarebbe derivata una lenta morte e ciò contrastava con la quasi totale abolizione della pena capitale. Se mal nutriti ed oppressi dalle fatiche, gli uomini perirebbero in breve tempo, «onde non si sarebbe cangiato il nome e l'apparato di quella pena di cui in questo secolo filosofico l'umanità de' regnanti

"marca infame" e del bando. Petrozzani ipotizzava, altresì, l'omissione della stimmatizzazione per i rei «meno indocili» e per tutti coloro che davano «segni d'emenda», «onde non infrapporre un ostacolo per cui difficilmente ritrovassero il modo d'impiegarsi o sussistere». Per i primi, invece, conveniva sempre consultare, in via preliminare, «l'oracolo Sovrano»[1338].

Con l'approvazione da parte della Regia Corte di Vienna del *Piano interinale dell'ergastolo di Mantova*, Luigi Moccia veniva nominato da Sua Maestà soprintendente della struttura. I nove capitoli che compongono il *Piano* specificano i compiti di tutte le "piazze" in carica (sopraintendente, ispettore, aguzzini, assistente, medico e chirurgo, guardie) previo giuramento, a partire dal novembre del 1783; elenca, altresì, i lavori ai quali si sarebbero dovuti sottoporre i condannati e specifica le modalità di gestione economica dell'ergastolo. Quest'ultimo, in quanto piano interinale, subirà in futuro parecchie modifiche, sino alla trasformazione, tanto auspicata da Luigi Moccia[1339], in ergastolo stabile. Nel 1783, l'ergastolo era stabilito presso la caserma militare di Mantova[1340], struttura sulla quale gravavano molteplici problemi. Come evidenziava il soprintendente, la caserma era piccola e poco sicura, sicché risultava difficoltoso non solo costruire nuove manifatture ma altresì provvedere all'adeguata separazione delle diverse classi di rei. Le camere, lamentava Moccia, erano totalmente inadeguate alla custodia dei rei e ad ospitare i birri e le guardie. Tuttavia, su impulso di Sua Maestà, Johann Joseph Maria von Wilczek comunicava al presidente del tribunale mantovano Zenetti che fino a quando «non verrà destinato un luogo capace, l'attuale caserma de' condannati servirà da ergastolo»[1341]. Il capitolo

non fa uso fuorché nei casi estremi». Sembra quasi di leggere un inciso della relazione di maggioranza della Giunta lombarda del 1791, incaricata di redigere il codice penale per la Lombardia austriaca. In quella sede, venivano criticate quelle modalità di esasperazione della detenzione nell'ergastolo (come l'incatenazione prevista nel codice austriaco), poiché, in tal modo, «la pena dell'ergastolo diverrà quella della morte, se non che trascinata più a lungo, e con affanno maggiore del reo, e meno attiva all'esempio pubblico perché celata tra le pareti di un ergastolo». *Ibidem*; cfr. C. Cantù, *Beccaria e il diritto penale*, cit., p. 361.

[1338] Relazione di Petrozzani del 3 settembre 1784, in ASMn, *Senato*, b. 106.

[1339] «Quanto ho opinato riconosco potersi mettere in pratica qualora dovesse sussistere l'ergastolo non interinale ma stabile». Relazione del vicario di giustizia del 31 agosto 1784, in ASMn, *Senato*, b. 106.

[1340] In seguito, l'antico ospedale di San Leonardo venne adibito a Casa di lavoro forzato. Così, mentre la casa milanese venne svuotata di tutti i detenuti e destinata solo ai figli discoli e mal inclinati, ai mendici validi, oziosi, vagabondi e contrabbandieri insolventi, l'ospedale di San Leonardo di Mantova fu designato quale luogo di espiazione della pena detentiva. Cfr. M.A. Romani, *Criminalità e giustizia*, cit., p. 53; Id., *Alle origini del sistema carcerario*, cit., p. 85.

[1341] Lettera del Wilczek a Zenetti del 13 settembre 1783, in ASMn, *Senato*, b. 106.

IX del *Piano interinale* disponeva che i condannati fossero utilizzati nelle manifatture della corda, di tele grosse e fustagni, per la «spaziatura di canali e cloache», per la costruzione di fabbriche pubbliche appartenenti alla Camera Regia, alla città e corpi pubblici, per la «riattivazione e pulizia delle strade», per il trasporto con il carro «de' commestibili o generi necessari all'ergastolo» e per adempiere a qualsiasi occorrenza, secondo la loro abilità e professione. Il *Piano interinale* entrerà in vigore nel novembre del 1783. Entro tale mese, il Consiglio avrebbe dovuto ottemperare alla sovrana determinazione di Sua Maestà, la quale disponeva, per tutti i territori dell'Impero, il «trapasso sotto la custodia della potestà civile di tutti i condannati soliti finora custodirsi dal braccio militare»[1342]. Ciò si traduceva in una vera e propria «rinuncia – ovvero nella consegna - da parte del militare alla guardia civile di tutti i condannati civili e militari»[1343]. Veniva all'uopo nominato il consigliere Benintendi quale «delegato per concertare con il militare per la rinuncia dei condannati ad un corpo di guardie civili»[1344]. Solo a seguito di tale "trapasso" risultava finalmente operativo il nuovo sistema d'ergastolo.

[1342] Lettera del Wilczek a Zenetti del 5 luglio 1783, in ASMn, *Senato*, b. 106.
[1343] Inoltre, si prescriveva che in avvenire si sarebbero consegnati alla giustizia civile tutti i militari qualificati come incorreggibili oppure incapaci del servizio. Cfr. *ibidem.*
[1344] Lettera del Wilczek a Zenetti del 13 settembre 1783, in ASMn, *Senato*, b. 106.

Capitolo VI

Le grazie

Sommario: – 1. Considerazioni generali. – 2. Le tipologie di suppliche. – 3. I memoriali e i requisiti per conseguire la grazia. – 4. *Iter* del procedimento di grazia. – 5. La commutazione della pena. – 6. Le suppliche d'impunità. – 7. Le suppliche di rimpatrio. – 8. Tipologie di reati e suppliche di grazia: regole ed eccezioni.

1. *Considerazioni generali*

Le sentenze criminali non erano generalmente impugnabili tramite lo strumento ordinario dell'appello. Il principio d'inappellabilità, infatti, era già sancito nel *Codex* giustinianeo, limitatamente ai delitti più gravi e in presenza di determinate condizioni[1]. Successivamente, il principio in parola, esteso dai glossatori a più ampie fattispecie di reati, venne inserito in statuti e legislazioni regie non senza contestazioni da parte della posteriore dottrina[2]. Di conseguenza, allorquando una causa fosse giunta al termine ed il giudice criminale avesse proferito una sentenza, essa era da considerarsi definitiva. La supplica di grazia rappresentava, quindi, l'unico strumento a disposizione del condannato per ottenere una modifica o, nel migliore dei casi, l'estinzione della pena.

«Naturale conseguenza della sovranità»[3] del principe, la grazia, definita

[1] Cfr. C. 7.65.2.

[2] Cfr. E. Tavilla, *La favola dei centauri*, cit., p. 176. Il potere di grazia rientrava nella competenza ordinatrice dell'autorità; lo studioso di diritto pubblico imperiale Johann Jakob Moser ebbe modo di definirlo un "affare di Stato" della sovranità o dell'autorità. Sull'appello nel processo criminale in area germanica si consulti J. Oldekops, *Tractatus de appellatione in causis criminalibus, Ejusq. tam in processu inquisitorio, quam accusatorio, ad Germaniæ Principum judicia…*, Halberstadii, Typis Andreæ Colwaldi, 1655.

[3] L. D'Aloja - D. Gaeta (curr.), *La storia del diritto penale*, cit., p. 130. Lo *ius aggratiandi* era utilizzato dagli imperatori romani, successivamente dai signori feudali e venne inserito, altresì, nella legislazione cittadina di molti comuni. Dunque, «esercitare il potere di grazia fu il modo prediletto delle dinastie regnanti europee per conquistarsi l'aura di rappresentanti di Dio». Emergeva l'immagine di un sovrano superiore alla legge, in quanto «titolare unico e assoluto del potere di condannare e di perdonare». A. Prosperi, *Delitto e*

dal Montesquieu «le plus bel attribut de sa souveraineté»[4], era uno strumento espressione dell'ampia latitudine di poteri del principe, il quale, ai sensi del diritto romano, era considerato sciolto dall'osservanza di ogni legge[5].

Nonostante le critiche sollevate da buona parte della cultura illuminista, che si sostanziavano in un rifiuto di principio[6], «in pieno XVIII secolo la grazia permaneva come virtù del sovrano e come tale elemento costitutivo dell'esercizio della sovranità»[7]. La grazia non si identificava con una precisa fase processuale o con un determinato istituto del processo penale; al contrario, il perdono esprimeva «una fondamentale pratica penale della monarchia "corporativa", la clemenza uno dei *topoi* più comuni di legittimazione del potere»[8].

La potestà del principe concentrava in sé sia la *iurisdictio* che lo *ius dispensandi*[9]: in tal modo, «giocando sul doppio binario del rigore della giustizia e della dolcezza della misericordia, il monarca rivendica il ruolo di dispensatore di equità»[10]. La grazia assumeva anche contorni "divini",

perdono, cit., p. 204.

[4] Montesquieu, *De l'esprit de loi*, in *Oeuvres complètes*, 2, Paris, Gallimard, 1951, VI, pp. 5, 314; cfr. E. Tavilla, *"L'attributo il più prezioso della sovranità"*, cit., pp. 319-340.

[5] «Remittere poenas est supra legem, vel contra legem». A.S. Garoni, *Commentaria in tit. De Senatoribus No. Const. Mediolani*, Mediolani, Apud Philippum Ghisulphium, ad instan. Caroli Seuerini Comi, 1643, lib. I, tit. IV art. XIV, n. 36. Si veda anche C. Calisse, *Svolgimento storico del diritto penale*, cit., p. 533. Sull'indulto nel periodo romano si rimanda a J. Gaudemet, *Indulgentia principis*, in *Istituto di storia del diritto*, Università di Trieste, 3 (1962), pp. 3-37.

[6] Infatti, importanti esponenti della cultura illuminista particolarmente sensibili ai temi del diritto penale palesavano un rifiuto di principio alla concessione della grazia, «in coerenza con il nuovo paradigma penale e con le generali aspettative illuministe nei confronti delle leggi, redigere codici di diritto penale esaustivi, semplici congruenti e costruiti in modo coerente». Tutto ciò avrebbe reso superfluo l'istanza di grazia, quale «mezzo di compensazioni di eccessi o debolezze del diritto positivo». Così, S. Kesper-Biermann, *Giustizia, politica e clemenza. La grazia nella Germania del XIX secolo*, in K. Härter - C. Nubola (curr.), *Grazia e giustizia. Figure della clemenza tra tardo medioevo ed età contemporanea*, Bologna, Il Mulino, 2011, p. 328; K. Härter, *Grazia ed equità nella dialettica tra sovranità, diritto e giustizia dal tardo medioevo all'età moderna*, in K. Härter - C. Nubola (curr.), *Grazia e giustizia*, cit., p. 45.

[7] A. Griesebner, *Grazia individuale e amnistia nella giurisdizione penale della prima età moderna*, in K. Härter - C. Nubola (curr.), *Grazia e giustizia*, cit., p. 234.

[8] G. Alessi, *Il processo penale*, cit., p. 99.

[9] Cfr. E. Tavilla, *La favola dei centauri*, cit., p. 175. Infatti, «il Re giustiziere d'antico regime riunisce in sé la suprema *potestas*, ha cioè tanto il potere di giudicare che quello di "perdonare", potendo rimettere qualunque pena senza la necessità di rendere pubblica la motivazione». Così, M. Stronati, *Il governo della "grazia". Giustizia sovrana e ordine giuridico nell'esperienza italiana (1848-1913)*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 164.

[10] G. Alessi, *Il processo penale*, cit., p. 99. Dunque, «la grazia può mirare a realizzare solo quella giustizia considerata opportuna nel singolo caso, per il quale si domanda clemenza.

acquisendo un'aura di sacralità, in quanto «libera e sovrabbondante effusione del beneficio divino che strappa gli uomini dai vincoli del peccato e dal carcere infernale, richiedendo ad essi solo la sua fiduciosa accettazione»[11].

Lo *ius aggratiandi* consentiva al sovrano di rimettere qualsiasi pena, anche quelle "di sangue"; tuttavia, alcuni dottori, come Pietro Cavalli[12], si sforzavano di tracciare limiti[13] a questo immenso potere discrezionale, soprattutto nei casi di omicidio premeditato[14], al fine di evitare perniciosi abusi. Con riferimento ad altre fattispecie di reato, i dottori, pur non mettendo in dubbio questa forma di giustizia straordinaria e distributiva del sovrano, ne condizionavano l'applicazione al verificarsi di determinate circostanze. Risultava così decisiva, ai fini della concessione della grazia, la *remissio* della parte offesa, la condizione e lo *status* del supplicante e la *qualitas delicti*; inoltre, ci si assicurava che il mutamento della sentenza non recasse pregiudizio a terzi (*salva iustitia aliorum*)[15]. Tale fu il consolidato orientamento della dottrina che, come vedremo, trova perfettamente riscontro nella prassi mantovana del Settecento.

L'organo che decideva se concedere o meno la condonazione della pena si basava non solo sul diritto vigente e sulle consuetudini locali, ma imperniava la propria decisione anche su scelte e convenienze di natura politica, economica e sociale. Attraverso il sistema delle suppliche, con le quali i sudditi chiamavano direttamente in causa il sovrano per palesare un problema contingente, era possibile commisurare la pena alla situazione personale del supplicante, tenendo in cale le circostanze che caratterizzavano le vicende particolari dei singoli sudditi. Così, il principe assumeva le vesti di vero mediatore tra le esigenze del caso concreto ed il rigore del diritto[16],

In questo senso, scopo della grazia è realizzare una giustizia equa, distinta, altra rispetto a quella legale». M. Stronati, *Il governo della "grazia"*, cit., p. 139.

[11] O. Niccoli, *Rinuncia, pace, perdono*, cit., pp. 219, 220.

[12] Cfr. P. Cavalli, *Resolutionum criminalium*, cit., cas. LVIII, p. 89, n. 2.

[13] A tal fine, molti dottori convennero nel ritenere che le pene aventi fondamento nella legge divina non si sarebbero potute condonare dal principe, quantunque quest'ultimo si ritenesse *legibus solutus* nonché *superiorem non recognoscens*.

[14] Se il principe avesse concesso una grazia concernente un siffatto delitto, egli avrebbe certamente violato il diritto divino, il quale, ai sensi delle Sacre Scritture e del Vangelo, prescrive la morte per il suddetto reo. Così, il sovrano, clemente nei confronti del reo di un omicidio perpetrato con animo deliberato, si sarebbe macchiato di un peccato mortale. È ciò che afferma nitidamente la più autorevole criminalistica, rappresentata dal Farinaccio. Cfr. C. Calisse, *Svolgimento storico del diritto penale*, cit., p. 534; G.P. Massetto, *Monarchia spagnola, Senato e Governatore: la questione delle grazie nel Ducato di Milano*, in *ASL*, 116 (1990), ora in Id., *Saggi di storia del diritto penale*, cit., p. 231.

[15] Cfr. G.P. Massetto, *Monarchia spagnola*, cit., p. 231.

[16] La grazia si sostanziava in «quella superiore forma di giustizia distributiva […] il cui

operando una sorta di transazione «tra l'ordinamento stesso e gli interessi che gli vengono di volta in volta rappresentati»[17] .

La supplica, strumento generico e informale, sollecitava il principe ad emanare un provvedimento "grazioso" avente natura del tutto eccezionale, adottato sulla scorta di valutazioni puramente discrezionali di tipo personale o di "opportunità". Proprio in quanto strumento generico e informale, la supplica «appare da subito un potentissimo antidoto contro le inefficienze o le incongruenze degli ordinamenti particolari»[18]. Tramite la grazia, strumento particolarmente sgradito a Beccaria[19], l'*arbitrium* del sovrano

scopo era quello di emendare le iniquità o le semplici rigidezze del sistema giuridico attribuendo a ciascuno la giusta porzione dei vantaggi sociali». L. Mannori - B. Sordi, *Storia del diritto amministrativo*, Roma-Bari, Laterza, 2001, p. 43.

[17] E. Tavilla, *La favola dei centauri*, cit., p. 65.

[18] Ivi, pp. 46-48. Perciò, «di fronte ad una giustizia ordinaria lenta, farraginosa, costosa, la supplica poteva essere una scorciatoia per avere giustizia, per ottenere in via di grazia ciò che non era stato possibile ottenere per via di giustizia, o un mezzo per supplire alle lacune delle leggi». Così, C. Nubola, *La "via supplicationis" negli stati italiani della prima età moderna (secoli XV-XVIII)*, in C. Nubola - A. Wurgler (curr.), *Suppliche e "gravamina". Politica, amministrazione, giustizia in Europa (secoli XIV-XVIII)*, Bologna, Il Mulino, 2002, p. 30.

[19] Cfr. C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, cit., § XLVI *Delle grazie*, p. 88. Beccaria insisteva sulla necessità di un «regime penale moderato», tale da «rafforzare la certezza della pena legale, evitando al sovrano di concedere grazia per dimostrare la sua clemenza». Lo strumento della grazia era criticato da Beccaria, in quanto trattasi di privilegio che «antepone l'arbitrio alla legalità del codice e instaura la diseguaglianza sociale davanti alla spada della giustizia». In uno stato dotato di una legislazione infallibile, che commina pena certe, dolci e proporzionate e istruisce processi in maniera regolare e spedita, la grazia dovrebbe essere completamente espunta, poiché rende incerta la pena e favorisce l'impunità, del tutto intollerabile in una società contrattuale. Cfr. M. Porret, *Beccaria*, cit., pp. 74, 75; V. Maiello, *Clemenza e sistema penale. Amnistia e indulto dall'indulgentia principis all'idea dello scopo*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2007, pp. 92-97. Beccaria influenzò profondamente gli scritti giuridici e filosofici redatti nella seconda metà del Settecento in tema di grazia e giustizia. Non va sottaciuto che la polemica venne contrastata dagli strenui sostenitori del potere di grazia, quale elemento del diritto e della sovranità. Ne è un esempio il pensiero di Hegel, il quale sosteneva che «dalla sovranità del monarca deriva il diritto di grazia nei confronti dei delinquenti, perché soltanto ad essa compete la realizzazione del potere dello spirito, di rendere non accaduto l'accaduto, e di annullare il diritto nel perdono e nell'oblio». Hegel F., *Lineamenti di filosofia del diritto. Diritto naturale e scienza dello stato in compendio*, G. Marini (cur.), Bari, Laterza, 1987, § 282, p. 230. Sull'opposto versante, Immanuel Kant, ne *La Metafisica dei costumi*, polemizzò in merito al potere di grazia, considerandolo una vera e propria ingiustizia. Il filosofo di Königsberg, infatti, pur ammettendo tale potere in relazione ai crimini che offendono la maestà sovrana, lo definì «il più viscido diritto del sovrano». Nel 1770, il teologo Johann Davis Michaelis rifletteva che la concessione di grazie causava una disparità nel diritto, tale da rasentare il dispotismo: «che per il reo, a cui tocca in realtà di essere punito, è tanto più dura, poiché proprio con la precedente concessione di grazia sono stati indeboliti i motivi di astenersi dal compiere atti criminali». Sul punto, Hans Ernst von Globig e Johann Georg Huster,

valutava l'opportunità e la necessità di derogare al diritto comune e locale. La decisione assunta in risposta alla supplica non poteva essere oggetto di contestazione; tuttavia, in alcuni casi, il condannato avrebbe potuto formulare un'ulteriore istanza di grazia, invocando nuovamente la clemenza del sovrano[20]. Va rilevato, però, che non si trattava solo di clemenza[21]. Le suppliche, infatti, non andrebbero interpretate come completa rinuncia alle sanzioni e al controllo. Esse esprimevano un canale di comunicazione regolamentato tra sudditi e autorità[22], «aprendo alla popolazione possibilità "limitate" nel processo di sovranità»[23]. Pertanto, le suppliche di grazia significavano sia accettazione della giustizia penale dell'autorità sia integrazione dei sudditi in una forma di comunicazione giuridica specializzata, sì da contribuire alla «stabilizzazione del potere ed all'accettazione della giustizia penale come strumento di controllo sociale»[24].

nell'opera pubblicata nel 1783 dal titolo *Abhandlung von der Criminal-Gesetzgebung*, asserivano: «la magnanimità che ha favorito uno e danneggiato tutti gli altri, infrange il contratto sociale su cui soltanto si fonda ogni governo legittimo». S. Kesper-Biermann, *Giustizia, politica e clemenza*, cit., pp. 326, 327.

[20] Così anche K. Härter, *Negoziare sanzioni e norme: la funzione e il significato delle suppliche nella giustizia penale della prima età moderna*, in C. Nubola - A. Wurgler (curr.), *Suppliche e "gravamina"*, cit., p. 296. Diversi procedimenti graziosi mostrano la presenza di una duplice supplica. Ne è un esempio la causa relativa al Marchetti, reo di estorsione. Quest'ultimo si vide rigettare la prima supplica con la quale domandava l'assoluzione e il rimpatrio. Più favorevole fu il responso governativo concernente la seconda supplica, implorante, questa volta, non già l'assoluzione, bensì l'applicazione di una «pena più proporzionata e di poco tempo». Il Governo ordinò che il reo si presentasse innanzi al giudice e che gli venissero concesse le "difese fuori dal carcere", al fine di ottenere una nuova sentenza da parte del Consiglio, che prendesse in considerazione «anche le informazioni su circostanze della madre e della famiglia», in precedenza ignorate. Cfr. decreto del Governo in causa Marchetti (1769-70), ASMn, *Gonzaga*, b. 3540.

[21] La supplica in età moderna «si differenzia considerevolmente dal diritto di grazia medievale», il quale «esprime, piuttosto, un atto di potere univoco e universale». K. Härter, *Negoziare sanzioni e norme*, cit., p. 305.

[22] «Il Re per lungo tempo – evidenzia Monica Stronati - usa come strumento di comunicazione tra autorità e sudditi il perdono misericorde, in questo modo non solo contribuisce all'evoluzione del sistema penale, rendendo sempre più evidente l'efficienza dell'amministrazione della giustizia, ma nel costruire lo stesso potere reale accresce la propria autorità». M. Stronati, *Il governo della "grazia"*, cit., p. 164; H. Rudolph, *"Rendersi degni della somma clemenza": le suppliche della prima età moderna come strumento di interazione simbolica tra sudditi e autorità*, in C. Nubola - A. Wurgler (curr.), *Suppliche e "gravamina"*, cit., pp. 548 ss.

[23] K. Härter, *Negoziare sanzioni e norme*, cit., pp. 304, 305.

[24] Ivi, p. 305.

2. *Le tipologie di suppliche*

All'interno della categoria delle suppliche di grazia possono essere comprese una serie di ipotesi che, seppur diverse tra loro, risultano accomunate da una certa discrezionalità e straordinarietà. Le tipologie di supplica delle quali potevano usufruire i sudditi mantovani erano: 1) supplica di remissione; 2) supplica di liberazione dalla pena in corso; 3) supplica di commutazione; 4) supplica di salvacondotto; 5) supplica di archiviazione del procedimento penale; 6) supplica d'impunità; 7) supplica di rimpatrio.

Attraverso la supplica di remissione, il condannato chiedeva che la sentenza emessa nei suoi confronti non venisse eseguita e, di conseguenza, implorava di andare esente dalla pena in essa stabilita. Risulta evidente che, allorquando l'autorità governativa avesse accolto la supplica, si sarebbe configurata una vera e propria deroga all'ordinamento vigente. Tale "dispensa" era appannaggio del solo *arbitrium* principesco: la norma o il principio che aveva portato alla condanna del supplicante era oggetto, così, di una vera e propria "sospensione". Lungi dal voler contestarne l'esistenza o la legittimità, il Governo valutava «l'idoneità nel caso concerto a soddisfare con "equità" e congruenza la *ratio* sulla quale si fonda»[25].

Altre tipologie di supplica rispondevano, invece, ad una logica transattiva o premiale. Nella prassi mantovana, numerose sono le istanze tramite le quali il condannato, dopo anni di detenzione in carcere o presso un pubblico lavoriere, supplicava il governatore di essere graziato «dall'ulterior tempo che gli rimarrebbe da scontare»[26].

Nel novero delle suppliche rientrano anche le richieste di commutazione della pena applicata in un'altra invocata nel memoriale o scelta ad arbitrio del Governo; nonché le istanze di diminuzione della pena inflitta[27].

[25] E. Tavilla, *La favola dei centauri*, cit., p. 65.

[26] In una diversa area geografica e in un periodo posteriore a quello oggetto di studio, si diffuse in Sassonia a partire dagli anni Sessanta dell'Ottocento, la pratica della *vorläufige Entlassung*. Essa consisteva nella scarcerazione provvisoria del detenuto: se la condotta del reo non soddisfaceva i requisiti posti dal provvedimento di scarcerazione, veniva ripristinata *tout court* la pena. Cfr. S. Kesper-Biermann, *Giustizia, politica e clemenza*, cit., p. 339.

[27] Con la supplica, oltre a domandare una minorazione della durata della pena, l'istante tentava di ottenere l'esenzione da eventuali esacerbazioni o da quelle modalità di pena particolarmente infamanti, come la fustigazione pubblica o la passeggiata con il remo in piazza che, per prassi, precedevano la condanna alla galera. Cfr. supplica del condannato Giovanni Bacci (1750), in ASMn, *Senato*, b. 90. Infatti, «la negoziazione tra governo e imputati attraverso le suppliche aveva per oggetto soprattutto la commutazione o la mitigazione delle disonorevoli pene detentive, o delle pene infamanti e corporali. In questi casi si poneva in primo piano il problema di evitare punizioni pubbliche e disonorevoli e di ottenerne la commutazione in pene pecuniarie "civili" e non lesive dell'onore». K. Härter,

Un'altra tipologia di supplica, quella di salvacondotto, era strumento assai utilizzato dai condannati in contumacia[28]. Questi ultimi, soprattutto se si trattasse di rei di omicidio o se la pena irrogata fosse stata la forca o il taglio della testa, erano sempre puniti con il bando perpetuo. La contumacia, infatti, può considerarsi «causa e presupposto del bando, a cui si ricorreva per sanzionare una situazione di fatto, cioè la scelta dell'imputato di autoescludersi, con la fuga, dal proprio ordinamento»[29]. I contumaci potevano inserire nel memoriale una richiesta alternativa alla grazia, nel caso in cui l'autorità avesse ritenuto inopportuno concederla. Trattasi, appunto, dell'istanza di salvacondotto. Se la supplica del contumace fosse stata esaudita parzialmente, ovvero limitatamente alla parte in cui il supplicante chiedeva di ottenere un salvacondotto, quest'ultimo avrebbe avuto la facoltà di rientrare liberamente nel Mantovano, al fine di produrre le proprie difese innanzi al Consiglio[30].

Vediamo le modalità con cui il condannato avrebbe potuto difendersi. Accolta la richiesta di salvacondotto, il Consiglio ordinava al reo di costituirsi nelle carceri dell'ufficio criminale che aveva costruito il processo, conclusosi con la condanna in contumacia. L'obiettivo era quello di sottoporre il reo ad esami e opportune contestazioni. Successivamente, qualora la posizione del reo, in seguito all'esito degli esami, non si fosse "aggravata", il Consiglio disponeva il suo immediato rilascio; nel caso contrario, il reo sarebbe rimasto nelle carceri dell'ufficio criminale. Le dimissioni avvenivano con la formula del "sequestro in luogo di prigione". Posto in libertà, al reo veniva interdetto qualsiasi spostamento al di fuori della pretura; inoltre, era tenuto a presentare un'idonea fideiussione (di circa trecento scudi), promettendo di non partire dalla suddetta pretura «onde a norma di giustizia si potesse definire la sua causa»[31].

Tra le suppliche di grazia sono da annoverare anche le istanze di archiviazione definitiva del procedimento penale pendente. Infatti,

Negoziare sanzioni e norme, cit., p. 288.

[28] Si è notato che, se entro un anno dalla pubblicazione della sentenza contumaciale il condannato veniva arrestato, quest'ultimo sarebbe stato sottoposto ad un nuovo giudizio, «come se emanata contro di lui non si fosse l'enunciata condanna». Consulta di grazia del Consiglio del 6 aprile 1784 in causa Perazzi, ASMn, *Senato*, b. 71, n. 28.

[29] L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 220.

[30] Ad esempio, in caso di omicidio, se il reo fosse stato condannato ma permanessero dei dubbi sull'elemento soggettivo del delitto, ovvero qualora non constasse chiaramente se si fosse trattato di omicidio deliberato o casuale, il Consiglio tendeva a concedere la grazia del salvacondotto. Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 29 marzo 1781 in causa Desenzani, in ASMn, *Senato*, b. 66, n. 15.

[31] Consulta di grazia del Consiglio del 29 marzo 1781 in causa Desenzani, in ASMn, *Senato*, b. 66, n. 15.

anche il soggetto sottoposto alle indagini, latitante o provvisoriamente *in vinculis*, in seguito alla citazione o all'emanazione del mandato di cattura, poteva domandare al Governo la scarcerazione unitamente alla liberazione dall'inquisizione criminale. Durante le indagini, il reo, rivolgendosi all'ufficio criminale competente, chiedeva «di imporre fine alla causa»; di conseguenza, il ricorso veniva sottoposto all'attenzione del Governo, previo parere del Fisco e del Consiglio. Secondo la prassi locale, il detenuto avrebbe dovuto versare nella Cassa fiscale «una qualche discreta penalità»[32], al fine di ottenere l'auspicata liberazione dalla carcerazione provvisoria alla quale era sottoposto in attesa del processo.

In caso di rigetto dell'istanza, dovuta di solito alla varietà, contraddizione e falsità dell'indagato durante l'esame, il Governo ordinava che il giudice inferiore passasse «senza indugio alla perfezione di questo processo, per potersi indi risolvere quel che sembrerà più giusto e conveniente»[33]. Nel caso contrario, se si fosse concessa la liberazione al detenuto, egli avrebbe dovuto in precedenza ottenere la *remissio* della parte offesa, effettuare il pagamento della somma indicata nel decreto e soffrire la carcerazione per un tempo fissato ad arbitrio del Governo[34]. La scarcerazione poteva avvenire unitamente alla prescrizione di alcuni divieti[35] o all'applicazione del bando, soprattutto quando si fosse trattato di un «reo forestiero, non accasato, non avente alcun'arte che interessi il pubblico beneficio»[36].

[32] Spesso venivano sequestrati beni mobili e immobili per soddisfare la richiesta del Governo. Ad esempio, al padre e figlio Dolbelli vennero sequestrati oggetti d'arredamento ed alcuni stabili per la quantità di quarantatré biolche, al fine di ottenere la somma indicata nel decreto (duemila quattrocento lire mantovane). Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 19 giugno 1960 in causa Dolbelli, ASMn, *Senato*, b. 90.

[33] Consulta di grazia del Consiglio del 22 giugno 1757 in causa Andreotti, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 62.

[34] Il Consiglio si esprimeva a favore della liberazione quando il reo non avesse commesso altri delitti prima di quello per cui era indagato; rilevava altresì, in caso di furto, la restituzione delle cose rubate, la condizione povera e civile della famiglia ed i buoni costumi provati tramite attestati. Tra le motivazioni della graziosa liberazione, il Consiglio inseriva anche l'incapacità dell'inquisito di subire la pena che, dopo il processo, si sarebbe dovuta irrogare. Cfr. decreto di grazia del Governo del 14 aprile 1757 in causa Rasetti, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 67.

[35] Francesco Bonfietti, nonostante avesse scontato la pena dei lavori forzati per un anno quale autore di un tentativo di stupro ai danni di una bambina si sette anni, non sarebbe potuto rientrare nel Mantovano a causa del provvedimento di bando, inserito nella sentenza. Venne così arrestato e, a seguito della supplica di scarcerazione, il Consiglio fu del parere di liberare il reo dalla prigione, «stante i di lui buoni costumi», con il divieto, però, di avvicinarsi alla casa della fanciulla che aveva tentato di stuprare ed a qualsiasi luogo in cui essa si fosse recata. Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 14 marzo 1760 in causa Bonfietti, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 112.

[36] In questi casi il reo si sarebbe dovuto rilasciare con l'intimazione di non rientrare nel

Infine, vi erano le suppliche d'impunità, strumento che, in presenza di determinati requisiti stabiliti dalla prassi, poteva condurre alla completa liberazione del reo indagato e all'archiviazione del processo.

3. *I memoriali e i requisiti per conseguire la grazia*

Perché il condannato potesse godere del provvedimento di grazia, concesso da Sua Altezza Reale «per effetto della sua connaturale umanità»[37], era generalmente necessaria una formale istanza scritta. Tuttavia, esistevano antiche consuetudini nonché locali legislazioni, che prescrivevano la liberazione del condannato al verificarsi di determinati eventi. Non mancò la dottrina di sanzionare la validità di alcune generali costumanze relative alla grazia, come quella riportata sia da Claro che da Cipolla. Si sosteneva, ad esempio, che allorquando il condannato, nel percorso verso il patibolo, avesse incontrato un cardinale e questi gli avesse coperto il capo con il proprio cappello, il reo avrebbe immediatamente ottenuto la libertà[38].

A parte questi vetusti usi, rielaborati dagli scrittori medievali al fine di attenuare il rigore delle pene capitali[39], nei quali la superstizione si fondeva con elementi magici e religiosi, la forma principale tramite la quale si poteva ottenere una grazia era, come detto, la supplica scritta. Il condannato, assunte le vesti del supplicante, stendeva da sé, con l'ausilio di una «persona giuridicamente preparata»[40] oppure tramite intercessione di un parente, un memoriale indirizzato al governatore della Lombardia austriaca. In esso, il reo supplicava Sua Altezza Reale di esaudire la

territorio dal quale veniva bandito. Nel decreto erano indicate le sanzioni nelle quali il reo sarebbe incorso qualora avesse violato il bando, misura ritenuta dal Consiglio «utile non solo per il reo ma anche per la pubblica quiete». Consulta di grazia del Consiglio del 4 aprile 1758 in causa Schober, in ASMn, *Senato*, b. 90, n. 75.

[37] Decreto di grazia del Governo del 3 luglio 1784 in causa Goffi, ASMn, *Senato*, b. 68, n. 68.

[38] Cfr. G. Nevizzano, *Sylvæ Nuptialis libri sex. In quibus ex dictis Moder. Materia Matromonij, Dotium, Filiationis…*, Excudebat Ioannes Lertotius, 1592, lib. I, tit. *Non est nubendum*, p. 42, n. 62. Sulle altre consuetudini e leggi in tal senso si veda A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., V, pp. 178-181. Un esempio: secondo un'antica tradizione radicata nel territorio di Magonza, il cosiddetto "matrimonio sotto il patibolo", avrebbe portato all'interruzione dell'esecuzione capitale ed alla rimessione della pena. Cfr. K. Härter, *Negoziare sanzioni e norme*, cit., p. 296.

[39] Cfr. L. D'Aloja - D. Gaeta (curr.), *La storia del diritto penale dai comuni ai giorni nostri*, cit., p. 134.

[40] K. Härter, *Negoziare sanzioni e norme*, cit., p. 270.

preghiera di grazia, facendo appello alla sua misericordiosa clemenza[41].

Il memoriale era redatto in lingua volgare e doveva contenere alcuni requisiti essenziali, pena la sua totale nullità. Il documento si sostanziava in una vera e propria preghiera, volta ad ottenere una deroga all'ordinamento vigente, tramite la quale si invocava la clemenza divina e del sovrano. Il supplicante doveva descrivere in dettaglio il delitto commesso (*narratio criminis* e *qualitas criminis*), così da fornire un quadro esaustivo del fatto; era tenuto a dichiarare la situazione in cui si trovava (ad esempio, se fosse o meno *in vinculis*); ed a riferire eventuali condanne già subite e grazie concesse. Si tratta di quegli elementi considerati dai dottori *conditio sine qua non* perché la supplica fosse presa in considerazione[42].

Posta la presenza di tali requisiti formali, perché la grazia potesse accordarsi era necessario, in alcuni casi, che il condannato avesse ottenuto in precedenza la remissione dalla parte offesa[43] o dai suoi eredi. Il supplicante doveva, infatti, aver riportato la *remissio*, la quale veniva confezionata in una *charta remissionis et pacis*[44], documento rogato dal notaio che attestava l'avvenuta riconciliazione tra le due parti. Questo atto pubblico si sarebbe dovuto allegare al memoriale. Tale requisito appare indispensabile, nella misura in cui si pensi che un provvedimento grazioso, scevro del perdono

[41] Nei memoriali, i rei o i loro congiunti «non chiedevano soltanto misericordia cristiana; di regola non negavano il reato loro ascritto, né richiedevano un nuovo procedimento, ma fornivano argomenti razionali che si collocavano nell'ottica della *gute Policy*». Ivi, p. 287. Nelle suppliche si scorge sovente un'esplicita accettazione della sentenza dichiarata; tuttavia, non è raro trovare argomentazioni volte a dimostrare errori e vizi della sentenza stessa.

[42] Così, ad esempio, si esprimono Claro, Bossi, Ricci, Tesauro, Garoni. Cfr. G.P. Massetto, *Monarchia spagnola*, cit., pp. 246, 247.

[43] La *remissio* della moglie nei confronti del marito adultero rappresentava un elemento imprescindibile per la concessione della grazia. Il marito, di conseguenza, poteva fare ritorno a casa, proseguire il vincolo matrimoniale e andare esente da qualsivoglia pena o ottenerne una forte diminuzione. Diversamente, nei confronti dell'amante della moglie adultera, la remissione del marito di quest'ultima spesso non bastava ad evitare la condanna anche capitale. Sul punto, l'orientamento più rigido sembra essere quello del capitano di Giustizia, mentre il Consiglio riteneva che la desistenza avrebbe «tolto al Fisco la facoltà d'ulteriormente procedere». Informazione del capitano di giustizia del 28 maggio 1760 in causa Bocchi, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 127. Dai Registri del milanese, Maria Giliola Di Renzo Villata rileva che in alcuni casi la grazia veniva concessa anche senza le dovute remissioni della parte offesa ma con il suo sincero pentimento. Cfr. M.G. Di Renzo Villata, *Storia d'ordinaria e straordinaria delinquenza*, cit., p. 547.

[44] «Comparso volontariamente da me in atti Notaio infrascritto alla presenza di due testimoni, il Signor NN., quale non indotto da falsa causa, errore, ma spontaneamente e con l'animo suo ben deliberato, in seguito alla supplica dal reo umiliata per ottenere la grazia, NN. rinnova la riverente supplica alla giustizia di solevare lo stesso reo da quella pena cui è stato condannato, come così riverentemente implora in ogni». Supplica di grazia del condannato Gambari (29 agosto 1783), in ASMn, *Senato*, b. 68, n. 87.

dell'offeso ed imposto "dall'alto", sarebbe apparso sostanzialmente ingiusto ed avrebbe rinnovato dissapori e conflitti tra le fazioni interessate. Il principio della necessità della *remissio* era ribadito da Claro[45], così come dal napoletano Giovanni Luigi Ricci. Questi dottori, infatti, osservavano che si trattasse di un principio osservato «totius orbis et per Italiam»[46].

Non in tutti i casi era necessario che le parti avessero concordato una pace; anzi, nella maggior parte dei reati era del tutto superflua la *remissio*. Essa rimaneva un requisito essenziale per l'omicidio deliberato, per violenze e per la delazione di armi proibite che avessero cagionato ferite e percosse[47]. A Mantova, però, anche il reo di un omicidio "semplice" doveva aver riportato la previa remissione da parte dell'offeso, al fine di sperare in una graziosa condonazione[48]. Erano l'arciduca Ferdinando e il ministro Firmian a ricordarlo: «è nostra mente che rispetto al reato di omicidio i rei debbano previamente riportare la remissione dagli eredi dell'ucciso»[49]. Negli altri casi, se il condannato avesse comunque ottenuto la remissione, quest'ultima avrebbe certamente rappresentato un elemento a suo favore.

Raccolti i documenti necessari e messa per iscritto l'istanza di grazia, al supplicante non restava che recarsi all'ingresso della segreteria della Giunta e depositare gli atti nell'apposita cassetta dei memoriali[50].

4. Iter *del procedimento di grazia*

Tutte le tipologie di suppliche dovevano essere rivolte immediatamente a

[45] Claro concludeva: «Cæterum ego semper vidi servare pro lege, quod gratiæ concessæ sine partis remissione non approbantur per Senatum». Lo stesso giurista alessandrino indicava, però, alcuni casi in cui si poteva fare a meno della *remissio*, come ad esempio, l'ipotesi in cui l'erede abitasse «in partibus valde remotis». Si veda G. Claro, *Liber Quintus*, cit., § *Finalis,* q. LIX, p. 167, versic. *Adde quod*.

[46] G.L. Ricci, *Collectanea decisionum…pars quinta*, cit., dec. 2016.

[47] Cfr. G.P. Massetto, *Monarchia spagnola*, cit., p. 248.

[48] Come si vedrà, non sempre la remissione dell'offeso era sufficiente per ottenere una grazia. In diversi casi, i giudici si dichiaravano sfavorevoli alla concessione della stessa, quantunque il condannato avesse riportato la *remissio*. Di conseguenza, i consiglieri esprimevano nella consulta i motivi ostativi, dovuti alla tipologia del delitto, alle circostanze dello stesso e alla "qualità" del reo.

[49] Decreto dell'arciduca Ferdinando del 29 aprile 1778 in ASMn, Senato, b. 63, n. 6.

[50] Cfr. ASMn, *Gonzaga*, b. 2062. La prassi di depositare le suppliche in una cassetta collocata presso un palazzo del Governo era seguita anche in altre zone d'Italia. Apposite ordinanze regie ne precisavano modalità di redazione e di deposito. Cfr. C. Nubola, *La "via supplicationis"*, cit., p. 32.

Sua Altezza Reale, il governatore[51], *longa manus* della corona e rappresentante di Sua Maestà nei territori della Lombardia austriaca.

Era costume raccogliere le suppliche[52] in prossimità delle sante feste di Natale o Pasqua[53], al fine di maturare una decisione entro il giorno della celebrazione della nascita e resurrezione di Cristo: venivano così offerti a Dio i condannati, sì da «far più bella la festa con atto di cristiana pietà»[54]. Nel periodo preso in considerazione, dunque, Beltrame Cristiani ed i sui successori Carlo Firmian e Johannes Joseph von Wilczek, ricevevamo direttamente i memoriali dei sudditi. Con venerato decreto, il governatore abbassava la supplica al Supremo Consiglio, ordinando alla suprema magistratura mantovana, tramite il solito "canale" della giunta, di fornire

[51] Prima che Ferdinando d'Asburgo-Este (principe reale d'Ungheria, e di Boemia, arciduca d'Austria, duca di Borgogna e di Lorena, cesareo reale luogotenente, governatore e capitano generale della Lombardia austriaca) assumesse effettivamente il governo della Lombardia, le suppliche venivano inviate sempre a Milano ma trattate dal vice governatore Beltrame Cristiani. Successivamente, sarà Ferdinando stesso ad assumere le decisioni concernenti le grazie, coadiuvato dal ministro plenipotenziario (Firmian e poi, dal 1782, il Wilczek). Tramite un decreto, firmato da Ferdinando e dal ministro plenipotenziario, il governatore rendeva noto al tribunale mantovano l'esito del procedimento di grazia.

[52] Le suppliche potevano essere "singole", cioè riguardanti un determinato soggetto e inoltrate dal condannato in qualsiasi momento dell'anno, oppure "collettive" e concernenti rei non ancora condannati ma sottoposti ad inquisizione. Queste suppliche venivano inserite in un'apposita lista, redatta due volte l'anno in occasione delle festività di Natale e Pasqua. Trattasi di una pratica molto antica, così come testimonia un inciso di una relazione al Consiglio del capitano di giustizia Foppa: «per seguirsi il costume usato per l'addietro da questo officio, siccome pressunto di esporre alle Signorie Loro Illustrissime què casi che riguardo a priggionieri possino essere capaci e convenevoli di grazia […] questo è quanto ho l'onore di rappresentare in conformità all'accennata prattica e col dovuto riverente rispetto mi protesto». Dunque, sappiamo che durante la visita mensile dei carcerati, che si svolgeva come riporta il Foppa nell'ufficio del capitano di giustizia, quest'ultimo raccoglieva le preci, valutava i casi graziabili e li indicava al Consiglio tramite un'apposita relazione. Successivamente, il Consiglio provvedeva a redigere una consulta "collettiva". Essa consisteva in un ampio documento, volto a fornire tanti pareri quante erano le suppliche dei condannati. Anche in questo caso, la decisione finale spettava al Governo, il quale valutava «i fondamenti che indussero tanto il giudice, che il tribunale suddetti in questo parere». Consulta dei graziati di Natale (1755), in ASMn, *Senato*, b. 90. In calce alle relazioni del supremo tribunale si legge: «in occasione della mensuale visita dei carcerati, il Consiglio ha ricercato il sentimento del Capitano sopra i casi graziabili ed essendosi informato alle sue relazioni ha però onore di proporle all'E.V. per attendere le di lei risoluzioni». Spesso, però, accadeva che nella lista stilata in occasione delle suddette festività, oltre ai nomi dei supplicanti-carcerati, venissero inserite le suppliche di soggetti già condannati che domandavano la grazia di interrompere la pena che stavano scontando.

[53] Sulle radici dell'indulgenza pasquale si rimanda a C. Ventrella Mancini, *Tempo divino e identità religiosa: culto, rappresentanza, simboli dalle origini all'VIII secolo*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 134 ss.

[54] A. Pertile, *Storia del diritto italiano*, cit., V, p. 182.

un parere preventivo sul caso *de quo agitur* («che il Consiglio informi con suo parere»[55]).

Prima che il Consiglio mettesse per iscritto il parere, veniva sollecitato anche il Regio Fisco («Regius Syndicus Fiscalis immediate subiciat»[56]), incaricato di stendere un suo voto, volto ad analizzare se il caso in questione fosse o meno degli "eccettuati". La relazione fiscale era redatta sempre in latino ed era assai concisa. Trasmesso il voto fiscale all'attenzione del Consiglio, quest'ultimo sintetizzava il proprio parere in una consulta di grazia, la quale, se si fosse posta in contrasto con il voto del Fisco, evidenziava i punti di contrasto tra i due organi[57]. Nella parte finale della consulta, dopo aver brevemente narrato il fatto e messo in luce le circostanze che militavano a favore o contro il reo, il Consiglio dichiarava che non convenisse accordare la grazia oppure che fosse opportuno concederla[58].

Quando la supplica veniva esaudita[59], il Consiglio poteva indicare alcune clausole che il graziato avrebbe dovuto rispettare, pena la revoca dell'atto di clemenza. Soprattutto nei casi di omicidio, specie se la condanna avveniva in contumacia, la prassi del tribunale sarebbe consistita nell'ordinare al supplicante di costituirsi in carcere per quindici giorni e «ivi rimanere per purgare la contumacia»[60]. Le clausole indicate dal Consiglio si limitavano, in altri casi, a prescrivere al supplicante di comparire innanzi al giudice inferiore che emise la sentenza, per essere severamente redarguito dopo essere rimasto qualche giorno in carcere «a pubblico esempio e ritegno»[61].

[55] Si veda, ad esempio, la supplica di grazia del condannato Ferrari (25 giugno 1779), in ASMn, *Senato*, b. 64, n. 32.
[56] *Ibidem.*
[57] «Diversamente da quanto sentito dal Fisco» oppure «tale essendo anche il sentimento del Fisco».
[58] Nella prassi, il Consiglio optava spesso per soluzioni ibride: ad esempio, erano frequenti le proposte di concessione di una grazia "parziale", ovvero con qualche riserva; oppure, a fronte di una richiesta di grazia, il Consiglio proponeva una commutazione di pena, o faceva dipendere dall'arbitrio del Governo la totale abolizione della pena o la sua abbreviazione «per quel tempo che più le sembrerà conveniente». Consulta di grazia del Consiglio (1779) in causa Bondioli, ASMn, *Senato*, b. 64.
[59] Per utilizzare un termine tipico del *Registro de' giustiziati della nobilissima Scuola di S. Giovanni Decollato* di Milano, in caso di concessione di grazia si aprivano le porte ad una «giustizia non fatta». M. Benvenuti, *Come facevasi giustizia nello Stato di Milano* cit., p. 475.
[60] Graziati di Pasqua (14 maggio 1781), consulta del Consiglio in causa Sacchi, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 19.
[61] Consulta di grazia del Consiglio del 18 gennaio 1776 in causa Baldini, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 1. Questa prassi era seguita nei casi in cui il reo non avesse riportato la "desiderabile" desistenza della parte offesa. Ad esempio, Gervaso Coppi, condannato in contumacia a cinque anni di brigantino per violenza, supplicò di essere graziato dalla suddetta pena

In alcuni casi, il Consiglio riteneva che il supplicante meritasse l'implorata grazia, tuttavia ne sconsigliava al Governo l'immediata concessione. Ciò avveniva soprattutto quando il supplicante avesse da poco iniziato a scontare la pena inflittagli[62], onde per cui il Consiglio lo considerava ancora scarsamente emendato. Il requisito dell'emenda si ritrova in parecchie relazioni consiliari: se il condannato-supplicante avesse già trascorso almeno la metà della pena irrogata e altre circostanze militassero a suo favore (ad esempio l'aver riportato la *remissio*), il Consiglio avrebbe potuto soddisfare la supplica, affermando che la pena sino a quel momento subita sembrava aver sufficientemente corretto il reo. Il tribunale, esaudendo la supplica di coloro che erano già stati condannati al carcere, alle galere o ai lavori forzati, metteva in luce come lo squallore dei carceri, la durezza e l'infamia della galera e il sacrificio dei pubblici lavori sembrassero aver bastevolmente corretto e ravveduto il reo. Anche l'esilio sofferto consentiva al supplicante, nell'ottica del Consiglio, di maturare un'esperienza tale da accrescere la sua "maturità". La lunga assenza dalla patria faceva sì che il delitto commesso fosse considerato ormai "quasi espiato"[63]. I consiglieri, per scorgere l'animo emendato del reo, consideravano sufficiente il fatto che quest'ultimo non avesse compiuto alcun delitto durante l'esilio e che avesse condotto una vita morigerata, fornendo un documento, redatto dal parroco o da un reggente della Comunità, che attestasse l'onestà dei suoi costumi.

Nei casi in cui permanessero dei dubbi, il tribunale subordinava la grazia ad una previa carcerazione del reo. La detenzione, che poteva durare qualche giorno, veniva prescritta se si fosse trattato di un delinquente suscettibile di

che avrebbe dovuto scontare se fosse "capitato nelle forze". Stante le leggere ferite, e la casualità della rissa, gli venne concessa la grazia subordinata a determinate condizioni. Il reo, non potendo ottenere la *remissio* «per non sapersi in qual luogo ora gli offesi siansi trasferiti», si sarebbe dovuto presentare in carcere, rimanere in custodia per qualche giorno; successivamente sarebbe stato rilasciato «sotto i soliti salutari precetti». Graziati di Pasqua (14 maggio 1781), consulta del Consiglio in causa Coppi, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 19.

[62] «Non conviene accordare tale grazia sì per la pessima qualità dell'uomo in quistione come per il poco tempo ch'egli ha ancora sofferto a fronte dell'assai maggiore sua condanna proporzionata alla gravità del suo delitto». Consulta di grazia del Consiglio del 17 luglio 1774 in causa Sposetti, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450. Anche in un'altra occasione, il Consiglio rifletteva: «quantunque il reato sia dei non eccettuati, non convien'ora graziare perché è trascorso ancora poco tempo» dall'inizio dell'esecuzione della pena. Consulta di grazia del Consiglio del 18 gennaio 1776 in causa Fantina, in ASMn, *Senato*, b.61, n. 1.

[63] Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 20 agosto 1781 in causa Marchini, ASMn, *Senato*, b.66, n. 30. È quanto si riscontra anche in territorio carpigiano: cfr. E. Tavilla, *Giurisdizioni, conflitti e giustizia criminale nel governatorato di Carpi (secc. XVI-XVIII)*, in P. Maffei - G.M. Varanini (curr.), *Honos alit artes. Studi per il settantesimo compleanno di Mario Ascheri*, *III: Il cammino delle idee dal medioevo all'antico regime. Diritto e cultura nell'esperienza europea*, Firenze, Firenze University Press, 2014, pp. 303-312.

emenda, dunque apparentemente recuperabile[64]. Per verificare tale "qualità", i giudici valutavano la giovane età del reo, nonché l'allegazione di attestati che ne dimostravano i buoni costumi.

Le valutazioni del Consiglio, in relazione alla concessione o meno della grazia, si soffermavano anche su elementi di carattere probatorio ed economico. Nel primo caso, il Consiglio tendeva a premiare quei condannati che, durante la detenzione, avessero deciso di collaborare con la giustizia, fornendo utili informazioni per condannare i principali rei del delitto[65]. In ambito economico, invece, la difficoltà di una famiglia di sostenersi senza il lavoro di un membro della stessa (condannato o auto-esiliato a causa dell'inquisizione), e il vantaggio economico che una comunità locale avrebbe tratto dall'esperienza e professionalità del reo supplicante, erano elementi che venivano "pesati" con attenzione dal tribunale, al fine di adeguare la rigidità della legge alla flessibilità degli interessi contingenti[66].

Le suppliche, infatti, palesavano le problematiche socio-economiche che la pena avrebbe causato nei confronti della famiglia dell'istante e financo per l'intera comunità:

[64] Nella valutazione della supplica, un elemento importante era la possibilità di correzione: la «probabilità cioè che la comunità e/o le élites locali avrebbero svolto la funzione di controllo sociale». Così, K. Härter, *Negoziare sanzioni e norme*, cit., p. 294.

[65] «Poco fruttuoso sarebbe stato alla giustizia il compilato processo, separato dalla influenza che vi ebbero i condannati Moreschi e Ruffani». I due condannati al pubblico travaglio fornirono al Fisco lumi e indizi sufficienti nei confronti dei correi, così da meritarsi l'implorata liberazione. Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 29 novembre 1781 in causa Moreschi-Ruffani, in ASMn, *Senato*, b. 66, n. 41.

[66] Ne è un esempio la grazia concessa a Domenico Pacchioni, condannato a quattro anni di lavori forzati per due furti di frumento. Il Consiglio, posta la desistenza ottenuta, e la pena parzialmente scontata, rifletteva che «trattasi di riacquistare un giovine agricoltore», il quale avrebbe giovato alle finanze della povera famiglia e della comunità. Cfr. graziati di Pasqua (14 maggio 1781), consulta del Consiglio in causa Pacchioni, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 19. Così, anche nei confronti dei membri di una banda, inquisiti per violenze e aggressioni. Alcuni degli inquisiti vennero graziati per aver ottenuto la desistenza di parte, per non aver mai commesso alcun reato prima di quel momento e «massimamente perché trattasi di agricoltori dei quali in codesta stagione il paese ne abbisogna». Il Consiglio seguiva una simile linea decisionale anche nei confronti del fabbro Francesco Artoni, condannato in contumacia ai lavori forzati a vita per aver fornito alcune chiavi adulterine a terzi per commettere dei furti. Avuta notizia che si stava indagando su di lui, Artoni fuggì dal Mantovano e, dopo alcuni anni, implorò il rimpatrio. Considerato che la maggior parte dei rei del furto vennero condannati e la condizione di povertà in cui viveva la sua famiglia, il tribunale fu del parere di concedere la grazia «massimamente perché col concedere all'orante la supplicata esaudizione si riacquisterebbe nello stato un fabbro suddito». Consulta di grazia del Consiglio del 17 marzo 1784 in causa Artoni, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 11. Infatti, come nota Cecilia Nubola, «disporre di una specializzazione socialmente o economicamente richiesta permetteva di chiedere, e spesso ottenere, trattamenti più favorevoli». C. Nubola, *La "via supplicationis"*, cit., p. 32.

«si rimproverava il fatto che l'erogazione di pene detentive ad uomini in grado di lavorare aveva conseguenze negative sul piano economico e/o sulla salute, conduceva alla rovina la famiglia e in questo modo alla lunga anche lo stato ne risultava danneggiato, poiché ne sorgevano spese per l'assistenza sociale, si perdeva forza lavoro e alla fine ciò comportava una riduzione delle tasse e dei tributi»[67].

È possibile sintetizzare i motivi che, in generale, portavano il Consiglio a non concedere la supplicata condonazione. Rilevava, ad esempio, la pertinace negatività in cui si manteneva il reo, l'aver ideato e diretto il disegno criminoso, l'aver mantenuto durante o dopo la condanna una pessima indole, nonché la fuga dallo stato di detenzione, la quale mostrava «tutto il suo disprezzo alla giustizia»[68].

Quando un reo fosse già stato condannato alla pena ordinaria, la supplica avanzata dal correo difficilmente avrebbe potuto trovare accoglimento, in quanto «verrebbe a risultare la imparità della pena tra i due correi»[69]. Sul punto, il tribunale riteneva opportuno stabilire una distinzione tra due "piani" diversi. Se, sul piano della condanna, nessuna disparità era ammissibile, in quanto si sarebbe configurata una vera e propria ingiustizia; il piano della grazia era caratterizzato da una esplicita riserva. Nelle suppliche, le apparenti disparità, infatti, erano ammesse, proprio perché «il Principe, imitando la procedura di Dio, non fa ingiuria alcuna»[70].

Inviata la consulta ed il voto del Fisco al Governo[71], quest'ultimo emetteva una decisione incontrovertibile ed insindacabile: «ordiniamo pertanto al Consiglio di Giustizia e ad ogni altro a cui spetta che eseguiscano e facciano eseguire questa nostra graziosa determinazione»[72]. Il decreto del Governo, da leggersi in tribunale[73], poteva contraddire il parere del Consiglio, essenziale nell'*iter* ma non vincolante, oppure confermare quanto in esso stabilito,

[67] È ciò che emerge anche dall'analisi delle suppliche in territorio germanico di K. Härter, *Negoziare sanzioni e norme*, cit., p. 292.
[68] Consulta di grazia del Consiglio del 5 ottobre 1781 in causa Incontri, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 36.
[69] *Ibidem.*
[70] Consulta di grazia del Consiglio del 5 ottobre 1781 in causa Rota, in ASMn, *Senato*, b. 66, n. 35.
[71] «Si da l'onore il tribunale di rassegnare le presenti sue relazioni, distinguendole in due classi. La prima relativa ai casi che a parere del tribunale e del Regio Fisco possono meritare di essere esauditi con il grazioso arbitrio dell'A.V.R., la seconda che o per ostacolo della legge che li ponga tra li eccettuati o perché non convenga alla pubblica tranquillità e sicurezza sembra non siano esaudibili». Graziati di Pasqua (14 maggio 1781), consulta del Consiglio, in ASMn, *Senato*, b. 66, n. 19.
[72] Decreto dell'arciduca Ferdinando del 16 maggio 1779 in ASMn, *Senato*, b. 64, n. 13.
[73] «Lecto in Supremo Iustitiæ Consilium gratioso rescriptum dictum est, dandos ordines cohercutes et iuxta praxim ad pleniorem executionem».

ordinando ai giudici di dare esecuzione alla decisione. Una terza possibilità si prospettava: il Governo, qualora si fosse trovato d'accordo solamente in parte con il parere "grazioso" del Consiglio, avrebbe potuto concedere la grazia con qualche riserva, ad esempio con l'inflizione del bando.

Terminato il procedimento, al condannato graziato non restava che pagare i diritti dipendenti dal decreto di clemenza (*taxa præcibus*) nelle mani del segretario imperiale[74]. Chi non avesse avuto sufficiente denaro per colmare questo debito nei confronti della Regia Camera era obbligato a fornire apposite "fedi" che attestassero il titolo di miserabilità, ovvero il loro stato di grave indigenza[75]. Allegate tali attestazioni, il Consiglio, dopo un positivo parere del Fisco e ottenuto il consenso del Magistrato Camerale, dichiarava il supplicante esente dal pagamento della *taxa præcibus*. Se l'accusa riteneva che il graziato non si trovasse in uno stato di totale indigenza («possedendo il petente dei beni stabili»[76]), il Fisco rigettava l'istanza e tutt'al più suggeriva al Consiglio di accordare una dilazione di pagamento:

> «non essendovi luogo alla domandata esentazione, al più concedersi possa al supplicante il respiro a tutto il corrente anno per pagar le dovute spese, prestando però idonea sicurtà in forma, e se ricusa la dilazione s'habbia a procedere *ex officio*»[77].

Come accennato, la supplica doveva essere redatta dal condannato stesso, oppure da altri soggetti che scrivevano "per il supplicante", come un parente, il sollecitatore dei carcerati, un causidico o il priore di una confraternita. Sempre in forza di un'antica pratica seguita nel Mantovano[78],

[74] «Antonio Rizzotti ha sborsato alle mani dell'infrascritto segretario l'importo de' diritti di spedizione governativa della graziosa assoluzione accordata al di lui figlio dalla pena incorsa per l'omicidio commesso nella persona di…». Causa Rizzotti, 29 agosto 1776, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 12. La somma da pagare variava al seconda del reato per il quale si chiedeva la grazia.

[75] «Attesto io infrascritto priore di S. Zenone ricercato per la pura e semplice verità, che Carlo Palma da qualche tempo detenuto è stato sempre da me conosciuto per povero e miserabile, bisognoso del mio ed altrui servizio, non avendo del proprio più cosa alcuna. In fede. Ambrogio Zecchi». Causa Palma, 20 settembre 1774, in ASMn, *Senato*, b. 64, n. 26.

[76] Consulta di grazia del Consiglio del 30 giugno 1783 in causa Avanzini, ASMn, *Senato*, b. 68, n. 41.

[77] Consulta di grazia del Consiglio del 17 maggio 1783 in causa Riccetti, ASMn, *Senato*, b. 68, n. 26.

[78] Trattasi del privilegio concesso da diversi principi a certe pie corporazioni (ad esempio a Milano la già menzionata Confraternita di S. Giovanni alle Case Rotte, a Palermo la Compagnia egli Artefici, a Modena la Compagnia della Morte) di poter liberare ogni anno dalla pena un certo numero di condannati. Il Consiglio, infatti, affermava che le funzioni della Confraternita di S. Maria Gentile, avente titolo della Morte, erano le medesime di «altri sodalizi dello stesso istituto in parecchie città per tutta Italia». Sul potere di grazia delle confraternite si veda A. Prosperi, *Delitto e perdono*, cit., pp. 196-211.

ma presente anche altrove, alcune confraternite cittadine si rivolgevano al governatore, inoltrando i ricorsi di quei condannati nei confronti dei quali «pendeva l'ombra del capestro»[79] o della galera, chiedendo la clemente condonazione della pena[80].

A Mantova, godeva del privilegio di chiedere ogni anno la grazia di un condannato alla pena capitale o alla galera[81], la Scuola di S. Maria Gentile sotto il "titolo della morte", antichissima pia confraternita simile a quella di Casa Rotta di Milano, ovvero di San Giovanni Decollato (detta anche Dei Bianchi). Il 17 marzo 1742, il priore della Confraternita, essendo alla ricerca di qualche forma di legittimazione di tale facoltà, inoltrava a Vienna un memoriale con cui supplicava la concessione di un decreto imperiale che assegnasse il crisma di legittimità all'antica pratica di domandare una grazia all'anno, già attribuita «dalli serenissimi principi e antepassati sovrani di questa città»[82]. Il priore, il sottopriore e i consiglieri della Confraternita riponevano la loro fiducia «nell'innata clemenza e sovrana autorità di Sua Maestà», supplicandola, «a titolo di pietà e per le viscere di Gesù Cristo»[83], di poter ottenere un tale decreto, proprio come accadde nel caso di una delle diciotto confraternite milanesi[84], quella di Casa Rotta. Il fine cui mirava il priore non era solo quello di recuperare il riconoscimento dell'antica pratica di assistenza caritatevole (morale e materiale) ed il privilegio di poter salvare la vita di un condannato ogni anno ma, soprattutto, quello di risollevare le

[79] G. Panico, *Criminali e peccatori in Principato Citra alla fine del Settecento*, cit., p. 555.
[80] In caso di accoglimento della supplica, il condannato veniva rilasciato ed aveva inizio il rito della liberazione dalla morte. Ad esempio, a Faenza, in occasione della festa di San Giovanni Decollato, si celebrava la restituzione della vita al condannato che «era ormai entrato nell'ombra della morte», ma che aveva appena beneficiato di un decreto di grazia. Si seguiva il medesimo percorso del viaggio verso il patibolo, invertendo il punto di partenza con quello d'arrivo. Il "paziente", infatti, «veniva ricevuto sulla porta del carcere e accompagnato alla chiesa, dove, liberato dai ceppi e vestito di un candido saio, ascoltava la messa per venire poi condotto alla sede della confraternita prima di poter tornare all'abito normale e alla libertà». Così, A. Prosperi, *Delitto e perdono*, cit., pp. 200, 201.
[81] Se la grazia richiesta dalla compagnia fosse stata rigettata dal Consiglio e dal governatore, quest'ultimo disponeva: «che si proponga un altro nome e che su questi il Consiglio informi con suo parere».
[82] Infatti, questa prassi è testimoniata «dalli molti graziosissimi rescritti dall'anno 1622 sino al 1696». Ricorso del priore della Compagnia della Morte del 13 gennaio 1753, in ASMn, *Senato*, b. 90, n. 14. A Milano, invece, la Confraternita di S. Giovanni Decollato aveva il privilegio di chiedere due grazie all'anno. Cfr. M.G. Di Renzo Villata, *Storia d'ordinaria e straordinaria delinquenza*, cit., p. 547.
[83] Real dispaccio di Maria Teresa del 15 novembre 1741 in ASMn, *Senato*, b. 90, n. 14; cfr. ricorso del priore della Compagnia della Morte del 13 gennaio 1753, in ASMn, *Senato*, b. 90, n. 14.
[84] Cfr. A. Prosperi, *Il sangue e l'anima*, cit., p. 964.

aride finanze della Confraternita[85], assicurandosi un introito certo e annuale, proveniente dalle tasche del condannato una volta esperito il procedimento di grazia[86]. Invitato a fornire un suo parere, il Consiglio, coadiuvato dal Fisco, si espresse con uno scritto dal seguente tenore:

«che sia esaudibile dalla incompatibile pietà e degnazione di Sua Maestà la supplichevole istanza del priore d'impetrare ogni anno la graziosa liberazione di un condannato per delitti non atroci, né perciò degli eccettuati, secondo le regole di tali indulti, come potrebbesi accertare con il parere del Consiglio che ne giudica la condanna, secondo faceva l'antico Senato, a relazione del Capitano e di altri giusdicenti del ducato»[87].

Lo scritto del Consiglio faceva da preludio alla decisione di Sua Maestà, datata 5 aprile 1753. Venne finalmente emanato un cesareo real dispaccio, non senza preoccupazioni e timori da parte del Governo milanese[88], ai sensi del quale la Confraternita della Morte riacquisiva il bramato privilegio, in precedenza ottenuto durante il periodo gonzaghesco[89].

Dopo che il priore della Confraternita, il condannato o il soggetto che lo rappresentava, redigeva la supplica, quest'ultima veniva, poi, vagliata dagli organi di giustizia mantovani. Come si è accennato in precedenza, il Fisco valutava se il reato nei confronti del quale si domandava la grazia rientrasse o meno tra gli "eccettuati"[90]. La storiografia ha fornito differenti

[85] Nel memoriale della confraternita, il priore affermava che essa fosse «spesso in debito verso li sovventori del giornale bisogno», in quanto «non è provveduta che da tenui redditi consistenti in annui fiorini ottanta circa», e dalle elemosine raccolte in città.

[86] Dai documenti relativi ai procedimenti di grazia si evince che il condannato pagava alla confraternita un importo pari a quarantuno zecchini.

[87] Il Consiglio, quantunque non avesse reperito «il decreto di formal privilegio», riuscì ad allegare la copia autentica prodotta dal priore «portante dodici memoriali co' rispettivi rescritti ducali di si fatta concessione» dal 1622 al 1696, «con replicate enunciative d'esser stata in passato solita la stessa compagnia conseguirla ogni anno». Successivamente, la guerra e la «mutazion di dominio» fecero cadere nell'oblio tale pratica. Si veda, sul punto, A. Bertolotti, *Prigioni e prigionieri in Mantova*, cit., p. 127.

[88] «La frequenza de' misfatti che seguono negli Stati della Lombardia austriaca persuade a non concedere simili privilegi che danno ansa ai malviventi di commettere delitti». Il Governo, nella relazione indirizzata a Mantova al conte Peyrì, ammetteva che, in via teorica, la Confraternita in questione godesse dell'antico privilegio di grazia; tuttavia, la prassi degli ultimi dieci anni mostrava la sua desuetudine, essendo stato graziato un solo condannato. Cfr. lettera del Conte Pallavicini a De Peyrì, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.

[89] Come ricorda il dispaccio, la Confraternita ottenne tale privilegio sin dal secolo precedente: «già dalla magnificenza de' duchi di Mantova fu condecorata della grazia di rendere annualmente libero un condannato alla pena di morte o galera, detenuto nelle segrete della curia criminale».

[90] Sul punto, alcuni giuristi ottocenteschi specificavano che «in ragione dello speciale rigore con cui la legge riguarda alcuni delitti, essi si dividono in eccettuati e non eccettuati». Giuseppe Giuliani, infatti, notava che esistevano reati che per la loro particolare "gravezza"

interpretazioni in relazione alla suddetta categoria[91]. Stante la loro gravità e odiosità, i crimini "eccettuati" costituivano una categoria *sui generis*, dalla quale scaturivano conseguenze giuridiche differenti rispetto ai crimini "ordinari". I dottori, infatti, applicavano il paradigma regola-eccezione alle fattispecie delittuose, per evidenziare come alcuni crimini meritassero un particolare regime sanzionatorio e processuale. Ciazzi[92] e Cavalcani elaborarono elenchi volti ad individuare i reati "eccettuati"; quest'ultimo, ad esempio, ne forniva una lunga lista, dopo aver anticipato che «omnia delicta, pro quibus ingeritur poena vitæ, possunt dici exceptuata, et in eis rigorose proceditur»[93]. Sul punto, i giudici mantovani facevano riferimento ai reati indicati da Antonio Gomez nell'opera *Variarum resolutionum*, richiamando anche il commentario sopra l'indulto generale di Garcia Mastrillo[94]. Da questi testi i giudici ricavavano, così, l'elenco di quei delitti che, in linea teorica, non avrebbero potuto beneficiare della clemenza del sovrano.

Nei procedimenti di grazia, le autorità mantovane si servivano, altresì, del commentario di Jacques Godefroy al Codice Teodosiano e nella legge 3 *De Episcopalis Audientia* accolta nel *Codex* giustinianeo (C. 1.4.3). La legge 6 del Codice di Teodosio II, al titolo *De indulgentiis criminum*, contiene dodici provvedimenti di grazia concessi dall'imperatore Costantino e da suoi successori[95]. Per celebrare la resurrezione di Cristo, *ob diem Paschæ*[96],

si soleva espungere dal novero dei graziabili. Diversamente, i "non eccettuati" erano compresi «nelle generali grazie che i sovrani sogliono impartire». G. Giuliani, *Istituzioni di diritto criminale…volume I*, Macerata, Tip. Viarchi, 1840, p. 258. Più preciso Raffaele Ala, il quale nel definire gli "eccettuati" si serviva del *Variarum resolutionem* di Antonio Gómez, fornendone un elenco: «appellansi eccettuati i delitti che non sono contenuti nella generale disposizione della legge come eresia, maestà lesa, falsa moneta, simonia, fraudata annona, dilapidamento, sodomia, ladro famoso, sagrilegio, omicidio, parricidio, veneficio, rotto, incesto, grassazione, latrocinio». R. Ala, *Il foro criminale di Raffaele Ala… tomo secondo*, Roma, Tip. Lazzari, 1825-26, p. 34.

[91] Antonio Marongiu, ad esempio, inseriva tra i reati "eccettuati" quelli «che l'autorità giudiziaria che ne giudica non è tenuta ad osservare alcun limite fissato da una qualunque legge in difesa dei giudicabili: non soltanto nel condannare, ma purtroppo anche nel procedere». Secondo Marchetti, invece, facevano parte degli "eccettuati" quei reati che non avevano una vittima ben definita. Cfr. A. Marongiu, voce *Delitti* (*diritto intermedio*), in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, p. 12; P. Marchetti, *Testis contra se*, cit., p. 83.

[92] Cfr. A. Ciazzi, *Disceptationes forenses criminals*, cit., discept. IV, p. 27, n. 3; discept. XCVI, p. 166, n. 3.

[93] O. Cavalcani, *Tractatus de brachio regio*, cit., pars I, p. 13, n. 65.

[94] Cfr. G. Mastrillo, *Ad indulto generale Catholici…Commentarius…*, pp. 36-39, § 19, in Id., *De magistratibus eorum imperio et iurisdictione*, cit. Sul siciliano Mastrillo si consulti il saggio di Giacomo Pace (G. Pace, *La laurea del giurista siciliano Garsia Mastrillo*, in *A Ennio Cortese*, III, Roma, Il Cigno, 2001, pp. 8-20).

[95] C. Th. 9. 38. 3; 4; 6; 7; 8.

[96] Infatti, «Ob diem Paschæ (quem intimo corde celebramus) omnibus quos reatus

la legge concedeva ai rei *in vinculis* la liberazione dalla custodia del carcere. Tuttavia, sia nel titolo *de indulgentiis criminum* sia nella legge 3 del *Codex* giustianianeo *de Episcopalis Audientia* (C. 1.4.3)[97] erano previste delle eccezioni. Nessun perdono, infatti, veniva elargito ai rei di lesa maestà, adulterio, incesto, avvelenamento, profanazione di sepolcri, maleficio, rapimento, omicidio e falsificazione di monete. Posta la regola generale della liberazione pasquale, le leggi si soffermavano sulla *ratio* dell'esclusione dei delitti sopramenzionati da quelli suscettibili di clemenza: «sed ab his secernimus eos, quibus contaminari potius gaudia lætitiamque communem, si dimittantur, advertimus»[98].

Quantunque tali disposizioni concernessero l'antica tradizione dell'indulto pasquale, ad esse si faceva comunque riferimento per sanzionare l'appartenenza di un delitto alla categoria degli "eccettuati" o dei "non eccettuati". Tuttavia, come vedremo, i pareri degli organi mantovani non saranno sempre ossequiosi a tali distinzioni ma tenderanno a valutare, caso per caso, le suppliche esibite dai sudditi. Pur essendo consapevoli del fatto che i delitti "eccettuati" non meritassero alcun perdono, i giudici, in presenza di particolari circostanze, giungevano a concedere qualche atto di clemenza.

adstringit, carcer inclusit, claustra dissoluimus»; «ubi primus dies Paschalis extiterit, nullum teneat carcer inclusum, omnium vincla solvantur»; «Paschalis lætitiæ dies ne illa quidem tenere finit ingenia, quæ flagitia fecerunt: patea insuetis horridus carcer aliquando luminibus». C. Th. 9. 38. 3, 7, 8.

[97] Cfr. C. 1.4.3: «Nemo deinceps tardiores fortassis adfatus nostræ perennitatis expectet: exsequantur iudices, quod indulgere consuevimus. Ubi primum dies paschalis extiterit, nullum teneat carcer inclusum, omnium vincula solvantur. Sed ab his secernimus eos, quibus contaminari potius gaudia lætitiamque communem, si dimittantur, animadvertimus. Quis enim sacrilego diebus sanctis indulgeat? quis adultero vel stupri vel incesti reo tempore castitatis ignoscat? quis non raptorem virginis in summa quiete et gaudio communi persequatur instantius? Nullam accipiat requiem vinculorum, qui quiescere sepultos quadam sceleris immanitate non sinit: patiatur tormenta veneficus, maleficus, adulterator violatorque monetæ: homicida et parricida quod fecit semper expectet: reus etiam maiestatis de domino, adversus quem talia molitus est, veniam sperare non debet. His ergo tali quoque sub absolutione damnatis indultum nostræ serenitatis eo præcepti fine concludimus, ut remissionem veniæ crimina nisi semel commissa non habeant, ne in eos liberalitatis augustæ referatur humanitas, qui impunitatem veteris admissi non emendationi potius quam consuetudini deputarunt».

[98] «Quis enim sacrilego diebus sanctis indulgeat? Quis adultero vel incesti reo tempore castitatis ignoscat? Quis non raptorem in summa quiete et gaudio communi persequatur instantius? Nullum accipiat requiem vincolorum, qui quiescere sepultos quadam sceleris immanitate non fiuit: patitatur tormenta veneficus, maleficius, adulteratoque monete: homicida quod fecit semper expectet: reus etiam maiestatis, de domino adversum quem talia molitus est, veniam sperare non debet». C. Th. 9. 38.8.

5. *La commutazione della pena*

Il memoriale presentato al Governo poteva contenere una supplica volta ad ottenere una commutazione (detta anche permutazione) della pena appena inflitta al reo. Quest'ultimo, tramite il sollecitatore dei carcerati, chiedeva al Governo di modificare la tipologia di pena inflittagli, a volte indicando, altresì, la nuova pena alla quale desiderava essere assoggettato. L'autorità governativa, a questo punto, procedeva seguendo il consueto *iter* dei procedimenti di grazia.

Se decideva di concedere la commutazione, il Governo avrebbe irrogato una nuova pena a seconda del reato commesso e sulla base della valutazione di particolari circostanze[99]. In molti casi la pena applicata era quella del servizio militare, «sotto riviviscenza della pena in caso di abbandono del servizio o qualora sia ricusato dal militare»[100], o quella dell'ergastolo a vita[101].

Anche il condannato che stava scontando la pena poteva supplicare il Governo di ottenere una modifica di pena. Numerosi sono i casi in cui il reo implorava la liberazione dalla pena del carcere o dal Bergantino[102], chiedendo di poter scontare la detenzione presso la propria dimora. Essenziale al fine della commutazione erano i motivi addotti dal reo: se si fosse riusciti a dimostrare di soffrire di seri problemi di salute, con tanto di perizia di medici collegiati, mettendo in luce anche l'indigenza della famiglia alla quale si sommava l'avanzata età del supplicante, era assai probabile

[99] Il Governo aveva la facoltà di commutare le pene anche *inaudita altera pars*; poteva, cioè, modificare la decisione del Consiglio, senza un previo parere della massima autorità mantovana e al di là dell'esistenza di una supplica. Ad esempio, se di norma l'omicidio deliberato era esente da ogni clemenza, nella prassi le cose potevano andare diversamente. Infatti, in rarissimi casi il Governo commutava la pena capitale applicata dal Consiglio per un omicidio "atroce", deliberato e proditorio, nella galera perpetua o temporanea (almeno dieci anni). Cfr. decreto di grazia del Governo del 15 dicembre 1781 in causa Cossi, in ASMn, *Senato*, b. 66, n. 37.

[100] Decreto di grazia del 12 ottobre 1776 in causa Squarzina, in ASMn, *Senato*, b. 61, n. 35.

[101] In alcuni casi, le condanne alla forca decretate nei confronti di rei di omicidi o latrocini venivano commutate dal Governo (anche in contrasto con il parere del Consiglio) in ergastolo a vita, «principalmente a causa della minor età dei rei». Non è dato sapere quali fossero le ragioni di queste commutazioni, perché il Governo emetteva decreti di grazia brevi e privi di motivazioni o con spiegazioni assai approssimative. Cfr. decreto di grazia del Governo del 3 luglio 1784 in causa Goffi, ASMn, *Senato*, b. 68, n. 63.

[102] «Se il misericordissimo Iddio nostro Redentore ispirò nel cuore di S.A.R. la pietà per l'infelicissimo povero ed afflitto supplicante, infelicissimo e poverissimo stato dell'orante che per aver trapassato più di tre anni fra le carceri, inedie, e malattie, lo anno ridotto sì miserabile che non ha neppure il modo di coprire la sua nudità». Supplica di grazia del condannato Palma (1779), in ASMn, *Senato*, b. 64, n. 26.

riuscire ad ottenere l'ambita e agognata commutazione[103]. Tuttavia, il reo non aveva la certezza di godere di questa clemente concessione nemmeno in caso di malattia certificata, laddove venisse accertato che la debilitazione o l'infermità derivasse, almeno in parte, dalla condanna a lui irrogata[104].

Come accennato, la commutazione poteva essere anche la conseguenza di una scelta del Consiglio o del Governo. Davanti al memoriale con cui il condannato chiedeva di ottenere l'immediata liberazione, la commutazione risultava uno strumento strategico di una giustizia clemente ma che, al contempo, non tollerava che i delinquenti fossero così facilmente rilasciati. Odoardo Bresciani, reo confesso di quattro furti commessi nottetempo a Mantova con circostanze aggravanti, fu condannato nel 1760 alla pena ordinaria della forca. Il suo complice, indiziato e negativo, venne, invece, punito con la pena straordinaria consistente nella frusta e galera perpetua, e la sentenza fu immediatamente eseguita. Il Consiglio rifletteva sulla supplica del Bresciani e, posto che il furto non rientrasse nell'alveo dei delitti eccettuati, il 7 giugno 1760 accordava la grazia sottoponendo la vicenda, *more solito*, alla superiore decisione del Governo. La motivazione che il Consiglio inseriva nel parere era la seguente: essendo già stato giustiziato il correo negativo, il Bresciani, reo confesso, non poteva essere condannato ad una pena inferiore a quella straordinaria; dunque, l'unica grazia possibile nei confronti di un reo confesso sarebbe stata la commutazione della pena, trasformando la pena ordinaria della forca nella pena straordinaria della galera a vita[105].

Infine, la richiesta di commutazione poteva anche precedere la condanna. Per tutelarsi da una probabile condanna capitale, l'inquisito, in pendenza del processo, implorava la benigna clemenza di Sua Altezza Reale, chiedendo che, nel caso in cui i giudici avessero decretato una condanna "di sangue", essa sarebbe stata sostituita con i pubblici lavori, con il Bergantino, con il servizio militare in vita o con qualsiasi altra pena a discrezione del Governo[106].

[103] Cfr. graziati di Pasqua (22 aprile 1779), consulta del Consiglio in causa Sciliprandi, in ASMn, *Senato*, b. 64, n. 13.

[104] Carlo Palma, birro condannato alla pena di cinque anni di Bergantino per aver ottenuto indebitamente un vantaggio economico dalla liberazione di ladri e delinquenti dal carcere, dimostrò di versare in un pessimo stato fisico, e di essere nullatenente. Addirittura i medici giurarono si trattasse di una malattia cronica, gravissima ed incurabile. Nonostante ciò il Governo non lo ritenne meritevole di liberazione, né gli concesse il carcere domiciliare. Il birro, però, nella sua prece, aveva supplicato di ottenere una qualsiasi commutazione: il Governo decise, così, di modificare la pena con il bando perpetuo. Cfr. decreto di grazia del Governo del 15 settembre 1779 in causa Palma, ASMn, *Senato*, b. 64, n. 26.

[105] Cfr. decreto di grazia del Governo 7 giugno 1760 in causa Bresciani, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

[106] Cfr. supplica di grazia del condannato Ferrari (18 giugno 1779), in ASMn, *Senato*, b. 64, n. 32.

6. *Le suppliche d'impunità*

Con la supplica d'impunità, strumento penale straordinario e «retributivo di tipo premiale»[107], il reo sottoposto alle indagini domandava di non essere ulteriormente inquisito né molestato. Perché si potesse formulare una supplica d'impunità era necessario che il processo criminale fosse ancora *sub iudice* e che, di conseguenza, non fosse stata emesso ancora un provvedimento definitivo da parte del giudice criminale.

Quando la causa veniva "incoata", ovvero costruita ad opera dell'ufficio criminale, alcuni soggetti, nei confronti dei quali erano stati raccolti sufficienti indizi, venivano citati in giudizio oppure, se non comparivano, sarebbero stati "colpiti" dal mandato di cattura. La prassi mantovana mostra come, a partire da questo momento, tali soggetti potessero esibire formale istanza d'impunità, rivolta all'attenzione dell'ufficio criminale territorialmente competente.

Nella supplica, il reo dichiarava, giusta la pratica, di «essere pronto a costituirsi nelle carceri» dell'ufficio criminale competente, di «promettere di palesare alla giustizia parecchj autori del reato» *de quo* e di altri delitti, di «somministrare prove in danno dei carcerati correi»[108] e, in caso di furto, di recuperare la merce rubata. Dunque, l'inquisito sospettato di complicità in un delitto, latitante o *in vinculis*, si impegnava nei confronti della giustizia ad adempiere quanto promesso, «quallora fosse sicuro d'andar immune di ogni pena e molestia»[109].

Da un voto del Fisco emerge la *ratio* dello strumento dell'impunità:

> «impunitatum remedium introductum ad cohibendas effrenes nequiorum hominum consuetudines, expedit toties quoties illud requiratur saltem ad expurgandam provinciam a facinorosis, illisque rempublicam divexantur»[110].

Trattasi, dunque, di una sorta di strumento compromissorio, che consisteva in una proposta d'immediata clemenza ad un inquisito, per punire quanti più correi possibile. I giudici non sopportavano l'idea di avere in carcere un

[107] I. Rosoni, *Criminalità e giustizia penale*, cit., pp. 2, 3

[108] Consulta di grazia del Consiglio del 26 giugno 1777 circa la supplica d'impunità Anzeloni, ASMn, *Senato*, b. 62, n. 10. Statisticamente, si nota che le istanze d'impunità venivano avanzate soprattutto per reati di furto, grassazioni, latrocini, allorquando coinvolgessero un numero rilevante di delinquenti.

[109] Supplica d'impunità di Corradi verso Bolognesi (novembre 1778), in ASMn, *Senato*, b. 63, n. 27.

[110] Voto del Fisco del 18 giugno 1777 circa la supplica d'impunità Anzeloni, ASMn, *Senato*, b. 62, n. 10.

inquisito contro il quale non si riuscivano ad ottenere indizi bastevoli alla condanna, lasciando, al contempo, liberi i suoi correi di "infestare" i domini di Sua Maestà. Così, "utilizzando" un correo "non nelle forze" o "negativo", la giustizia scendeva a compromessi e trattava con il soggetto che ben conosceva i suoi complici. Si tentava di estrapolare da questa "scatola umana"[111] le informazioni sufficienti per condannare definitivamente i correi . Era un accordo che soddisfaceva tutti: i giudici evitavano che i correi rimanessero impuniti, il reo-supplicante si godeva la tanto attesa libertà.

Quanto all'*iter*, il procedimento d'impunità ricalca quello relativo a tutte le altre grazie, con la differenza che, nel caso in questione, veniva coinvolta anche la pretura che aveva "incoato" la causa. Dunque, la pretura che stava indagando sul delitto, ricevuta l'istanza, comunicava immediatamente al Consiglio la richiesta d'impunità. Quest'ultimo, ottenuto il voto del Fisco («putat igitur Fiscus imploratam impunitate convenire/non convenire»[112]), forniva tosto un parere al governatore circa l'opportunità o meno di concedere la grazia («il Consiglio ha rassegnato a Sua Eccellenza come ministro plenipotenziario il suo venerato parere col quale si è degnato di concedere/non concedere l'impunità»[113]).

Infine, il decreto governativo, inviato al Consiglio, conteneva la decisione definitiva circa l'implorata impunità. Le motivazioni che si leggono nei decreti di concessione della graziosa impunità hanno un medesimo *idem sentire*: «attesa la gravità dei titoli di delitto», e «trattandosi di delitti enormi ed occulti», si riteneva necessario «non lasciare intentato qualunque mezzo per iscoprire i rei»[114].

Il Consiglio ed il Governo non mancavano di sottolineare che, per il rilascio dell'impunità, la prassi richiedeva fossero soddisfatte quattro condizioni: 1) il reo si sarebbe dovuto costituire nelle carceri[115] della pretura

[111] Trattasi dell'icastica espressione utilizzata da Adriano Cavanna per descrivere come la giustizia considerasse l'imputato. Cfr. A. Cavanna, *Giudici e leggi*, cit., p. 179.
[112] *Ibidem.*
[113] *Ibidem.*
[114] Cfr. lettera del pretore di Bozzolo del 14 settembre 1783 circa la supplica d'impunità di Vicini, in ASMn, *Senato*, b. 68, n. 57.
[115] Una volta costituito nelle carceri, il richiedente avrebbe dovuto rimanervi sino a quando non avesse soddisfatto pienamente le richieste dei giudici. A tal proposito, alcuni pretori suggerivano al Consiglio di sostituire il carcere ordinario con altra misura di controllo, per evitare contatti con altri carcerati o per venire incontro alle richieste del reo per evitare un possibile rifiuto di collaborazione. Il pretore di Castiglione, Cattanei di Momo, per evitare che il reo si sentisse tradito «nonostante le più sante assicurazioni», proponeva al Consiglio di rinchiuderlo nel palazzo pretorio al fine «di non perdere i vantaggi che nasceranno da questa impunità». Lettera del pretore di Castiglione del 10 giugno 1777 circa la supplica d'impunità Anzeloni, ASMn, *Senato*, b. 62, n. 10.

inquirente; 2) avrebbe dovuto deporre spontaneamente ed interamente la verità; 3) non fosse il principale autore del delitto; 4) avrebbe dovuto fornire indizi sufficienti *ad torturam* nei confronti dei rei presenti e *in vinculis*, e indizi bastevoli *ad inquirendum* nei confronti degli assenti.

L'impunità giovava non solo alla giustizia e al supplicante, bensì anche ai terzi, ad esempio alle vittime di un furto. A tal proposito, non è raro reperire lettere indirizzate al Consiglio, redatte da soggetti derubati, i quali pregavano i consiglieri di accordare l'implorata grazia d'impunità all'inquisito. Dopo una breve descrizione dei fatti, la vittima, invocando la clemenza del Consiglio, sottolineava come la concessione di tale grazia sarebbe stata «vantaggiosa all'interesse dell'orante»[116], il quale avrebbe potuto, in tal guisa, ottenere la merce che gli era stata sottratta. Inoltre, colui che scriveva non mancava di mettere in evidenza che l'impunità avrebbe assolto un'importante funzione di «interesse fiscale per il discoprimento de' rei, onde provvedere alla sicurezza dei sudditi»[117].

7. *Le suppliche di rimpatrio*

Un altro risultato cui miravano le suppliche era il cosiddetto rimpatrio. Il reo formulava un'istanza volta ad ottenere il permesso di potersi "restituire" nel territorio dal quale era stato in precedenza bandito con apposita sentenza. In questo caso, il condannato chiedeva esplicitamente l'estinzione della pena dell'esilio da una pretura mantovana, dal Ducato o da tutta Lombardia austriaca. Anche il contumace, nella supplica indirizzata al governatore, domandava di rientrare nei "felicissimi" Stati di Sua Maestà e di andare esente dall'esecuzione della sentenza proferita in sua assenza.

L'istanza di rimpatrio era formulata anche dall'esiliato volontario. Si tratta dell'indagato che, «temendo li rigori della giustizia»[118] e per «deviar dalla giustizia»[119], si diede alla fuga prima o dopo la pubblicazione del mandato di cattura. Tramite la supplica, l'esiliato chiedeva di poter rientrare nel Mantovano «senza essere esposto ad ulteriore molestia»[120], ovvero «con

[116] Supplica d'impunità di Corradi verso Bolognesi (novembre 1778) in ASMn, *Senato*, b. 63, n. 27.
[117] *Ibidem.*
[118] Graziati di Natale (18 gennaio 1776), consulta del Consiglio in causa Bazzoli, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 1.
[119] Consulta del Consiglio del 5 giugno 1776 in causa Facchini in ASMn, *Senato*, b. 61, n. 12.
[120] Graziati di Natale (16 gennaio 1781), consulta del Consiglio in causa Moscatelli,

l'abolizione del criminal processo», «facendo cessare gli atti criminali che contro di lui si agitano»[121].

Il Consiglio, nel valutare la supplica, teneva in considerazione diverse circostanze: la minore età del reo e il suo ceto sociale, la presenza della *remissio*, l'eventuale reintegrazione della merce rubata, le abilità lavorative dell'esiliato[122], nonché la sua emendazione durante il periodo d'esilio. Per certi reati, come quello di furto, il Consiglio subordinava il rimpatrio alla presentazione del reo innanzi al giudice inferiore, il quale lo avrebbe ammonito severamente «di astenersi per il futuro da cose simili sotto reviviscenza del processo» in caso di non ottemperanza. Se l'esiliato, prima della sentenza di bando, avesse condotto una vita vaga ed oziosa, la concessione della grazia di rimpatriare veniva subordinata ad alcune condizioni. Ad esempio, per avere la certezza che il graziato avesse perduto la pessima indole che lo contraddistingueva, il Consiglio ordinava che, dopo il rimpatrio, egli avrebbe dovuto «documentare di mese in mese almeno per un anno continuo presso la pretura di residenza, lo stabile suo impiego, per togliere così ogni sospetto della passata sua oziosità»[123].

Questa tipologia di supplica poteva essere inoltrata anche parecchi anni dopo la condanna del reo. Alcune cause mostrano che tra sentenza di condanna e l'accoglimento della supplica potevano passare addirittura trent'anni. Il Consiglio, accogliendo l'istanza, affermava che, in questi casi, «la memoria del delitto era ormai cancellata nel pubblico», e che la pena «non

ASMn, *Senato*, b. 66, n. 5.

[121] Graziati di Pasqua (14 maggio 1781), consulta del Consiglio in causa Bevilacqua, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 19; graziati di Pasqua (26 aprile 1776), consulta del Consiglio in causa Bozzini, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 23.

[122] In molti casi giovava al supplicante l'aver acquisito una certa abilità in una determinata arte, tale da renderlo utile alla famiglia o alla comunità del luogo in relazione al quale chiedeva il rimpatrio. Ad esempio, Domenica Casnighi, allontanata dalla pretura di Castelgoffredo per «pratica scandalosa con un uomo maritato», ottenne la grazia di rientrare nel suo paese. Durante l'esilio, la donna si recò a Mantova «ad istruirsi nell'arte ostetricia» e, dopo qualche anno, «ne ha riportato il certificato dai professori deputati». Il Consiglio rifletteva che la comunità di Castelgoffredo «l'accetterebbe all'esercizio dell'appresa arte»; inoltre, gli attestati dei parroci e di altre persone degne di fede dimoranti in città, comprovanti la buona condotta della donna, convincevano il Consiglio ad accordare la grazia richiesta. Cfr. graziati di Natale (26 gennaio 1781), consulta del Consiglio in causa Casnighi, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 5.

[123] Consulta di grazia del Consiglio del 30 giugno 1783 in causa Avanzini, ASMn, *Senato*, b. 68, n. 41. Generalmente, le grazie non venivano concesse ai membri di quei gruppi sociali emarginati, come pitocchi, zingari, mendicanti, vagabondi. Da un atto di clemenza nei confronti di questi soggetti, né lo Stato né la comunità avrebbero tratto alcun beneficio; dunque appariva assai sconveniente per il Governo negoziare con essi. Cfr. K. Härter, *Negoziare sanzioni e norme*, cit., pp. 297, 298.

poteva più servire d'esempio a chiunque e di correzione all'inquisito»[124].

8. *Tipologia di reati e suppliche di grazia: regole ed eccezioni*

La concessione della grazia implorata dall'"umile supplicante" dipendeva soprattutto da valutazioni discrezionali e di carattere politico[125]. Il Governo della Lombardia austriaca interveniva quale mediatore tra il "regno del diritto" e quello "dei fatti", contemperando gli interessi particolari, mitigando la rigidità del sistema sanzionatorio allorquando ne ravvisasse l'opportunità.

Tuttavia, alcuni reati, soprattutto i cosiddetti "eccettuati", erano considerati non meritevoli della clemenza sovrana; in questi casi, la giustizia non avrebbe dovuto trattare né scendere a compromessi con quei delinquenti che, macchiati di tali crimini, invocassero la misericordiosa concessione del decreto di grazia.

Un reato appartenente alla categoria degli "eccettuati", particolarmente diffuso nel Mantovano, era la falsificazione di monete. La coniazione di monete false era considerata usurpazione di una funzione propria del principe («materia ideoque de regalibus et principi revervatis sit moneta fabricando»[126]), come tale, meritava la pena capitale e nessuna speranza di perdono. Trattandosi di un reato totalmente privo di violenza, gli illuministi (da Montesquieu a Voltaire) lo sottoposero a dura critica, anche se giuristi come Hommel lo inserivano, in un primo momento, tra i delitti capitali[127]. Dall'analisi delle sentenze mantovane si è notato che tutte le suppliche di grazia concernenti tale reato venivano rigettate dal Fisco, dal Consiglio e dal Governo. In alcuni casi, però, si intravede il tentativo del Consiglio di aprire un "varco" verso una possibile clemenza. Il Consiglio, analizzando la supplica di Paolo Mazzoni, reo negativo condannato nell'agosto 1754 alla pena straordinaria di cinque anni di galera per furto e fabbricazione di monte false, forniva al Governo un parere nel quale, pur non esprimendosi a favore della liberazione del reo, optava per la commutazione della pena nel bando perpetuo. Non constando il corpo del delitto, e non essendo il Fisco riuscito a rendere il reo sufficientemente convinto del titolo di falsificazione di monete, il Consiglio riteneva opportuno mitigare la pena inflitta, poiché il Mazzoni

[124] Consulta di grazia del Consiglio del 20 agosto 1781 in causa Marchini, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 30.
[125] Cfr. K. Härter, *Negoziare sanzioni e norme*, cit., p. 294.
[126] Voto del Fisco del 14 agosto 1754 in causa Mazzoni, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.
[127] Cfr. M.A. Cattaneo, *Karl Ferdinand Hommel, il "Beccaria tedesco"*, cit., p. 139.

risultava essere «diffamato per uomo di mala qualità, e di cattivo universale concetto»[128]. Il Fisco, invece, dopo aver ricordato che Mazzoni fu condannato ad una pena straordinaria «ex defectu probationum et signanter instrumenti ad fabricandam quidem alieni, non proprii Principis monetam»[129], si dichiarava favorevole alla concessione della grazia, unitamente al bando perpetuo e con la comminazione della galera in caso di contravvenzione.

Luigi Sartorio, in qualità di avvocato fiscale, metteva in evidenza l'opportunità di mutare la pena straordinaria da afflittiva in corpo (galera) a pecuniaria *ad usum pium* a favore della Confraternita di San Giovanni Decollato che aveva inoltrato la supplica. Si sarebbe, così, soddisfatto il "bene pubblico" che nel caso *de quo* corrispondeva alle attività e all'impegno quotidianamente profuso dai confratelli a favore dei carcerati.

«Atque – precisava il Fisco – in presenti caso agatur de alique boni publici causa cum distinatione si in pecuniaria mutetur ad usum pium non enim ad delinquentis precis gratia conceditur, sed confraternitati, quæ quotidianum onus sustinet alendi, et adsistendi carceratis, unde causa publica eo respectu redditur»[130].

A tal proposito, Sartorio concludeva il suo voto ricorrendo alle parole di Ugo Grozio:

«possunt autem tria hæc occurrere, aut ut poena omnino fit exigenda ut in pessimi exempli sceleribus, aut ut omnino non exigenda, ut si bonum publicum omitti eam exigat, aut ut liceat utrumvis quo pertinet quod ait Seneca, clementiam liberum habere arbitrium»[131].

Assai rigida fu la risposta del Governo, il quale affermò limpidamente che per tale titolo non si potesse ammettere «veruna transizione»[132].

La prassi, però, mostra una certa incoerenza: in presenza di determinati requisiti, il reo di un delitto "eccettuato" avrebbe potuto beneficiare, non già della condonazione, bensì della graziosa commutazione della pena.

[128] Consulta di grazia del Consiglio del 5 agosto 1754 in causa Mazzoni, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.
[129] «Quia tamen in nostro casu inquisitus Mazzoni ex defectu probationum et signanter instrumenti ad fabricandam quidem alieni, non proprii Principis monetam non in poena mortis sine ultimi suplicii, in quibus terminis quæstio cadit, an remissioni poena sit loco, sed in extraordinaria ad triremes per quinquennium damnatus fuit, cumque extraordinariæ naturam retineat, sive sit corporis afflictiva sive pecuniaria». Voto del Fisco del 14 agosto 1754 in causa Mazzoni, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.
[130] *Ibidem.*
[131] U. Grozio, *De iure belli ac pacis*, cit., lib. II, cap. XX, § XXIII.
[132] Cfr. decisione del Governo del 24 agosto 1754 in causa Mazzoni, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450 e *Senato*, b. 90.

Da quanto si evince dai pareri del Consiglio, relativamente al reato di falsificazione di monete, i giudici tendevano ad accordare la commutazione solo se i supplicanti non fossero stati condannati in contumacia, fossero assai giovani, di buoni costumi, indispensabili alla sussistenza della famiglia, e soprattutto se si fossero limitati a falsificare un esiguo numero di monete. Era il caso dei fratelli Citella,

> «mai incorsi né prima né dopo in alcun menomo errore - i quali, stante la loro - immatura età e trasportati da giovanile irriflessione - si erano lasciati influenzare da un libro che - suggeriva molti rimedi per l'umana salute e fatalmente in un foglio insegnava a fare che lo stagno sembrasse argento»[133].

Nel 1783, infatti, ai tre giovani fratelli mantovani fu commutata la pena dell'ergastolo a vita in un anno di carcere e nel pagamento di una pena pecuniaria di trecento zecchini.

La giustizia era assai severa anche nei confronti dei rei di "spendizion di monete false". Tuttavia, se un soggetto non avesse avuto né complicità, né scienza nell'opera di coniazione effettuata dai cosiddetti "falsi monetari", e avesse speso le monete «indotto dalla necessità e naturale ignoranza più tosto che da malizia»[134], avrebbe potuto beneficiare di qualche forma di clemenza.

Se per il reato di falsificazione di monete sembra certa l'inflessibilità della giustizia mantovana, molti dubbi sorgono in relazione al reato di omicidio. Le suppliche di grazia inoltrate dal reo di un omicidio proditorio e premeditato venivano sempre rigettate, essendo quest'ultimo un delitto "eccettuato". Sul punto, la posizione del Governo era limpida e priva di eccezioni. In merito alle suppliche di rei di omicidio, anche non premeditato, Beltrame Cristiani indicava al Consiglio la rigida via da seguire: «è massima da me adottata di non fare grazie per omicidi di ogni sorte»[135]. Tuttavia, questa linea tracciata dal vice governatore non fu sempre rispettata dagli organi mantovani. Quando la supplica riguardava un omicidio "semplice", ovvero quello commesso *casu*, *culpa*[136] o per legittima difesa, ed il reo avesse anche ottenuto la desistenza in forma libera, il Fisco ed il Consiglio affermavano

[133] Ai fratelli Citella fu commutata la pena dell'ergastolo a vita in carcere (un anno) e pena pecuniaria (trecento zecchini). Cfr. decreto di grazia del Governo del 20 dicembre 1783 in causa Citella, ASMn, *Senato*, b. 68, n. 76.

[134] In questi casi, il Consiglio proponeva al Governo di esaudire pienamente il ricorso del reo oppure di abbreviare la pena comminata: «laonde ritrovasi il tribunale di sottomesso parere, che dipenda dal grazioso arbitrio di V.A.R., o l'esaudirlo presentemente, o l'abbreviargli la pena per quel tempo che più le sembrerà conveniente». Graziati di Natale (18 gennaio 1776), consulta del Consiglio in causa Bondioli, in ASMn, *Senato*, b. 61, n. 1.

[135] Decreto del Governo del 28 maggio 1754 in causa Mortara, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.

[136] Cfr. G.P. Massetto, *I reati nell'opera di Giulio Claro*, cit., p. 153.

che il reato, non rientrando tra gli "eccettuati", potesse meritare la grazia. A favore del reo poteva concorre, altresì, la giovane età e l'aver in parte già scontato la pena:

«considera il tribunale e seco lui il Fisco, che un omicidio puramente rissoso ed accaduto per impeto di colera, nato per provocazione dell'onore e minaccia di morte, può meritare qualche scusa, e può dar luogo all'implorata superior indulgenza […] massime che trattasi di giovane di anni diciotto, che ha riportato desistenza, e ha già sofferto due anni di pena»[137].

Se si fosse trattato di un omicidio "semplice", ad esempio perpetrato per "calore" di rissa accidentale, per "giovanile effervescenza", per un "repentino stato d'ira", non già per deliberato animo, ed il reo fosse stato di "buona fama", presente in giudizio[138] e avesse innanzi al giudice prodotto la *remissio* dei parenti della vittima, gli organi mantovani consideravano possibile accordare la grazia[139]. Diversamente, il decreto governativo concedeva, nella migliore delle ipotesi, una commutazione di pena[140].

Nelle consulte del supremo tribunale e nei voti fiscali si individuano, però, alcuni elementi che risultano d'ostacolo alla concessione della grazia. In diverse relazioni, il Consiglio ripeteva che, trattandosi di un reo di

[137] Graziati di Natale (4 aprile 1778), consulta del Consiglio in causa Ferri, in ASMn, *Senato*, b. 63, n. 6.

[138] Anche il contumace poteva godere della grazia nei casi di omicidio "semplice", soprattutto a seguito della desistenza di parte, se fosse stato di "buona qualità", assai giovane, e se fossero emersi dei dubbi sul nesso di causalità tra l'azione del reo e la morte della vittima. Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 17 maggio 1783 in causa Riccetti, ASMn, *Senato*, b. 68, n. 26.

[139] Nella relazione consultiva inviata al Governo, in alcuni casi il Consiglio comunicava che se quest'ultimo non fosse stato del parere di liberare l'omicida, Sua Eccellenza avrebbe potuto almeno concedere una commutazione. Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 12 aprile 1760 in causa Gracco, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.

[140] Per tutti i rei forestieri la commutazione decisa dal Governo consisteva nel bando perpetuo, soprattutto allorquando si trattasse di birri: «non conviene di permettere che il detto birro forestiero rimanesse in questa città e ducato, ma di dovere più tosto andare esigliato in perpetuo, affinché non rimanga sotto l'occhio della stessa squadra de' birri, li quali essendo gente sin tropo animosa, e capace di eccessi, sembra bene toglierli ogni motivo, che rendere li possa più baldanzosi, come rendere si potrebbono, vedendo affatto impune stare tra essi loro un omicida». Consulta di grazia del Consiglio del 12 aprile 1760 in causa Gracco, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450. Ciò avveniva soprattutto quando il supplicante era un birro già licenziato da più di una pretura. Nel caso del recidivo Carlo Viola, birro veneto operativo nella pretura di Gonzaga e camparo nella Comunità di Rivarolo, il provvedimento di grazia era accompagnato dal bando perpetuo da tutta la Lombardia austriaca, «perché potrebbe essere pericoloso alla pubblica tranquillità, eziandio per non essere d'intiera buona fama ne' suoi costumi». Graziati di Natale (26 gennaio 1781), consulta del Consiglio in causa Viola, in ASMn, *Senato*, b. 66.

omicidio in contumacia, quest'ultimo, giusta la prassi mantovana, non avrebbe potuto beneficiare della clemenza della giustizia[141]. Al Consiglio faceva eco il Fisco:

«homicidium non est nec proditorium nec de illis quæ inter excepta a DD. reputantur, cum non videatur ex precedentibus insidiis ac premeditatione aliqua circumstantium, unde […] nisi obstaret contumacia rei, cuiusque beneficii incapacii, pro gratia non esset ambigendum»[142].

In tutti i casi in cui un reo condannato in contumacia avesse beneficiato della grazia, quest'ultima si sarebbe dovuta subordinare ad alcune condizioni precisate nel decreto. Il Consiglio suggeriva al Governo le modalità con le quali rilasciare il reo: frequenti erano le convocazioni del condannato in carcere perché subisse un'ammonizione o addirittura una più o meno lunga detenzione. Soprattutto nei casi di omicidio, la supplica di grazia veniva concessa "sotto riviviscenza del processo". Così, se il graziato avesse commesso «qualsivoglia delinquenza per leggera che fosse», la giustizia avrebbe «con tutto il vigore riassunto il processo della commessa uccisione»[143].

Un'altra circostanza che impediva la condonazione del reo di un omicidio era quella relativa all'uso di armi proibite. Infatti, se il reo avesse ucciso la vittima con una delle armi indicate nell'editto del 1764, in nessun caso avrebbe potuto sperare nell'accoglimento della supplica. Lo testimoniano diverse consulte consiliari: nel 1781, ad esempio, veniva rigettata la supplica di Francesco Brindani, condannato alla decapitazione per un omicidio perpetrato tramite un coltello proibito. Il Consiglio, negata *tout court* la grazia, motivava il suo parere indicando il condannato quale reo principale del delitto, nonché provocatore dell'ucciso, definendolo al contempo individuo di pessima indole, forestiero senza alcuna proprietà nel Mantovano, e autore di un omicidio commesso con un'arma esplicitamente proibita dall'editto del 1764[144].

141 Nella causa in questione, il Consiglio rifletteva altresì che, trattandosi di omicidio «troppo osservato e financo recente», in nessun caso si sarebbe potuto graziare il reo contumace. Cfr. consulta del Consiglio del 17 maggio 1754 in causa Mortara, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3450. La casistica però non è sempre omogenea. In una causa relativa ad un omicidio "semplice", il Consiglio concedeva la grazia al reo contumace, stante la giovane età dello stesso, previo pagamento di un'ammenda e due mesi di reclusione. Cfr. graziati di Natale (4 aprile 1778), consulta del Consiglio in causa Scala, ASMn, *Senato*, b. 63, n. 6.
142 Voto del Fisco del 5 aprile 1753 in causa Mortara, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.
143 Lettera della Giunta al Consiglio dell'8 luglio 1760 in causa Gobbi, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 106.
144 Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 27 gennaio 1781 in causa Grindati, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 7.

L'infanticidio era inserito nel novero dei delitti "eccettuati" e, come tale, non meritava alcuna clemenza. Tuttavia, quando dal processo emergeva la non intenzionalità dell'atto, secondo i giudici il reato si sarebbe dovuto rubricare come "non eccettuato". Il Consiglio, generalmente, non concedeva alcun perdono al reo di un tale delitto, giustificando il rigetto delle suppliche con la necessità del «pubblico esempio, per condannare l'inumanità dell'atto»[145]. Ma quando era il Consiglio a mostrarsi più clemente, il Governo rimaneva inflessibile e rigettava i pareri del tribunale mantovano.

Angela Montecchi, sempre "negativa" nei suoi esami ma fortemente indiziata di infanticidio, venne condannata nel giugno del 1755 ad una pena straordinaria consistente nella pubblica fustigazione, in sette anni di carcere e nel successivo bando perpetuo. A un anno dal termine della pena, la Montecchi si rivolse al governatore per ottenere «la grazia dall'ulteriore soggiacimento alla sua pena». Trattasi di uno dei pochi casi d'infanticidio che il Consiglio ritenne graziabile, in quanto «sebbene il suddetto titolo sia degli eccettuati, non lo è il caso *de quo agitur*»[146], poiché il reo venne condannato sulla base di meri indizi. Non era dello stesso avviso il Governo, il quale tramite la consulta del 10 aprile 1760 rigettò l'istanza di grazia.

Come l'infanticidio, anche l'uxoricidio e parricidio erano considerati delitti "eccettuati". Le suppliche, inoltrate da mariti che avevano ucciso proditoriamente e con animo deliberato le proprie mogli, venivano rigettate dal Consiglio e parimenti dal Governo. Sia che il condannato stesse scontando la pena, sia che fosse contumace[147], l'uxoricidio era un crimine talmente atroce da non meritare alcuna speranza di misericordia e clemenza.

Nel 1729, Alberto Bertolini uccise la moglie con tre colpi di archibugio; i birri non riuscirono a catturare il reo, essendosi quest'ultimo immediatamente portato fuori dal Mantovano. Seguì, dunque, la condanna al bando perpetuo sotto minaccia del taglio della testa e dello squartamento nel caso in cui il reo fosse stato catturato. La supplica di grazia fu inoltrata nel 1754, quando il reo, in esilio da venticinque anni, era ormai anziano e malato. Nonostante ciò, il Consiglio rigettò la supplica, mettendo in evidenza l'atrocità del delitto e lo stigma che esso lasciò nella società: «il decorso del tempo e l'anzianità del reo non diminuiscono punto l'atrocità

145 Consulta di grazia del Consiglio in causa Zavanella (1779), in ASMn, *Senato*, b. 64.
146 Consulta di grazia del Consiglio del 10 aprile 1760 in causa Montecchi, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 117.
147 In caso di contumacia, il reo era colpito dal bando e, "venendo nelle forze", si sarebbe eseguita la pena di morte. Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 13 novembre 1754 in causa Bertolini, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 126.

del delitto, ancora troppo vivo nella memoria e nell'anima degli uomini»[148].

Un reato "non eccettuato" nei confronti del quale la giustizia mantovana tendeva a non concedere la grazia era il furto "qualificato". Il Consiglio, in più occasioni, ricordava come, giusta la prassi, non si dovesse concedere la grazia ai ladri. Questa la regola enunciata in via teorica; tuttavia, le consulte mostrano che, in presenza di determinate circostanze, il Consiglio derogava alla rigidità della presente regola[149]. Essa però tornava perfettamente operativa, allorquando si fosse trattato di furti "qualificati", i quali, secondo il Governo, non avrebbero meritato nemmeno la commutazione[150]. «Non vengano per simili perniciosi delitti alterate le pene legali, massime rendendosi quegli assai frequenti nel Mantovano»[151], tuonava il Governo in relazione ai furti "qualificati". Particolarmente inflessibile nei confronti del ladro recidivo[152], il Consiglio rigettava ogni supplica presentata dagli autori di molteplici furti, soprattutto se negativi[153]:

«un tal reo – esordiva il Consiglio nel parere da inviare al Governo – e consuetudinario e negativo, non lo ha creduto degno di grazia il regio avvocato fiscale e tal anche si è il sentimento del tribunale, il quale quantunque conosca che li delitti de quali è impinto il ricorrente non siano degli eccettuati, stima però, appoggiato al

[148] Consulta di grazia del Consiglio del 13 novembre 1754 in causa Bertolini, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 126.

[149] Tra gli elementi che il Consiglio valutava a favore dell'autore di furti vi era: la *remissio partis*, la presenza del reo nel processo, il fatto che non si trattasse di furti "qualificati", nonché la sua confessione *de plano* durante i "constituti". In questi casi, si registrano alcune condonazioni. Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 23 novembre 1778 in causa Bolognesi, ASMn, *Senato*, b. 63, n. 27.

[150] Se l'autore di furti "qualificati", quantunque confesso, non avesse riportato la remissione e fosse stato di "nascita vile" non avrebbe potuto godere della clemenza di Sua Eccellenza. Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 2 luglio 1756 in causa Bressanelli, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 55. Neppure l'eventuale restituzione della merce rubata costituiva una valida motivazione per concedere la piena grazia o la commutazione. Cfr. consulta di grazia del Consiglio del 22 aprile 1760 in causa Cattozzi, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 113.

[151] Consulta di grazia del Consiglio del 2 luglio 1756 in causa Bressanelli, ASMn, *Senato*, b. 90, n. 55.

[152] In generale, l'aggravante della recidiva era d'ostacolo alla concessione della grazia per qualsiasi reato. Ad esempio, le numerose suppliche presentate da sudditi "oziosi" che più volte avevano violato la pena del bando, inflitta a causa della loro condotta, venivano puntualmente rigettate dal Consiglio.

[153] Una supplica di un ladro già condannato a due anni di lavori forzati veniva rigettata dal Consiglio «si perché negativo, che come si è detto ha voluto isperimentar la giustizia e non la grazia, si perché la pena di pochi mesi non si crede sufficiente alla desiderabile sua emendazione». Graziati di Pasqua (14 maggio 1781), consulta del Consiglio in causa Merigli, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 19.

sentimento de dottori, che come negativo degno non sia di quella grazia»[154].

Infatti, «per consuetudine di questa patria – asseriva il tribunale – non si ascoltano per grazia i ladri, ove siano ladri confermati»[155], ovvero recidivi.

Il Consiglio valutava non solo il numero di furti perpetrati, ma anche il numero di atti commessi. Nel caso di un singolo furto, infatti, si sarebbe dovuto tenere in considerazione la frequenza degli atti commessi nella realizzazione dell'azione furtiva. In vari relazioni, il Consiglio si soffermava sul problema della recidiva:

> «quando il furto sia commesso in uno stesso luogo, a danno di un solo padrone, da una medesima messa, vien reputato per un fatto solo, considerandosi dai dottori l'unicità della determinazione dell'animo, tuttoché eseguita con atti diversi e reiterati»[156].

Tuttavia, proprio questa reiterazione era sintomatica della «pertinacia dell'animo nel male», cosicché «ove siano gli atti in numero maggiore, inducono anche una maggior tenacità nel cattivo proposito»[157]. Sulla scorta di tale riflessione, il tribunale asseriva che, qualora due rei di uno stesso furto avessero avanzato la supplica, la grazia si sarebbe dovuta concedere al reo che «consumò il suo delitto con un numero minore di atti»[158].

Il furto di una rilevante quantità di denaro (*egregium*), così come quello commesso con rotture e chiavi contraffatte o perpetrato da un domestico[159], trovava la netta avversione del Consiglio e del Fisco in merito a qualsivoglia temperamento di pena[160]. «Secondo la consuetudine indotta dalle patrie

---

154 Consulta di grazia del Consiglio del 26 marzo 1771 in causa Ghisi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.

155 Consulta di grazia del Consiglio del 5 ottobre 1781 in causa Grandi, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 35.

156 Consulta di grazia del Consiglio del 5 ottobre 1781 in causa Rota, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 35.

157 *Ibidem.*

158 *Ibidem.*

159 Cfr. graziati di Pasqua (aprile 1776), consulta del Consiglio in causa Bertoldi e Longhi, ASMn, *Senato*, b. 61, n. 22. Nel rigettare una richiesta di grazia, il Consiglio asseriva: «non convenga di esaudire la supplica, tanto meno che alla gravità dei delitti si aggiunge la riflessione della necessità che siano sofferte dai ladri, principalmente domestici, nella loro estensione le salutari pene stabilite, per imprimere il più possibile freno e terrore nei mali inclinati, onde i furti domestici, che pur di presente sono frequenti nella città e nello Stato vengano prevenuti e allontanati». Consulta di grazia del Consiglio del 4 dicembre 1783 in causa Gambari, ASMn, *Senato*, b. 68, n. 87.

160 Anche in questo caso, vi sono alcune eccezioni. Il caso più eclatante è quello di Bartolomeo Cavicchioli, quarantenne mantovano condannato alla galera a vita per furti di ingente quantità e "qualificati". Dopo che il Governo rifiutò la supplica di grazia, il

disposizioni – affermava il sindaco fiscale – è nostra mente non accordare indulgenza a ladri così perniciosi»[161]. Infatti, il tribunale mantovano asseriva che, quantunque ai sensi dello *ius commune* non si trattasse di un reato "eccettuato", tuttavia, secondo al diritto patrio, il furto "qualificato" rientrava nella sopracitata categoria. In tal guisa, una clemenza sarebbe stata in aperta contraddizione con la tradizione locale[162]. Infine, nel decreto che disponeva la grazia al reo di furto, il Governo ricordava che «in ogni caso sia riservata alla parte danneggiata l'azione civile contro il ladro»[163].

I ricettatori difficilmente vedevano accolte le loro suppliche; tuttavia, la prassi mostra la tendenza a commutare la pena inflitta dal giudice inferiore in bando perpetuo[164]. Nessuna clemenza, al fine di garantire l'esemplarità del pubblico castigo, meritavano i "borsajuoli". A tal proposito, il Consiglio ricordava che

«la frequenza de' furti che si commettono da borsajuoli e le difficoltà di avere contra di essi le prove per mancanza delle quali soffre la giustizia di dovergli rilasciare,

condannato fuggì da Venezia ma la sua latitanza fu breve, in quanto venne catturato dai corsari turchi che lo imprigionarono, facendolo lavorare sulle loro navi. Il Cavicchioli, tramite l'intervento dei padri trinitari e del segretario imperiale Don Emanuele Tassara, fece ritorno nel Mantovano due anni dopo, ove venne arrestato. Condotto in carcere, egli domandò di nuovo una grazia. Il Consiglio rifletteva sulla doppia schiavitù che subì il Cavicchioli (quella ufficiale veneziana e quella turca) e prendeva in considerazione la sua avanzata età. Venne così nel sentimento di ordinare la liberazione del reo, prescrivendo allo stesso il divieto di entrare in città, l'obbligo di denunziare il domicilio alla pretura locale, nonché l'obbligo di presentare ogni sei mesi alla pretura le "fedi" del parroco e dei reggenti, comprovanti il suo costume e modo di vivere, «sotto la pena di ricadere nella condanna». Graziati di Natale (26 gennaio 1781), consulta del Consiglio in causa grazia Cavicchioli, in ASMn, *Senato*, b. 66, n. 5. Diversi sudditi mantovani condannati alle galere veneziane, dopo essere riusciti a fuggire dalle triremi, vennero catturati dai turchi, subendo, così, «un'altra durissima schiavitù». Graziati di Natale (12 febbraio 1777), consulta del Consiglio in causa Beschi, ASMn, *Senato*, b. 62, n. 4.

161 Consulta di grazia del Consiglio del 5 ottobre 1781 in causa Incontri, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 36.

162 Cfr. graziati di Natale (26 gennaio 1781), consulta del Consiglio in causa Cavicchioli, in ASMn, *Senato*, b. 66, n. 5.

163 Decreto del Governo sui graziati di Pasqua (17 giugno 1783), in ASMn, *Senato*, b. 68, n. 27. La concessione della grazia era d'ostruzione all'esercizio dell'azione penale, mentre rimaneva intatta l'azione civile: trattasi di una «distinzione moderna, dietro la quale campeggiavano antiche esigenze». Nel secolo successivo, il Codice criminale estense, all'articolo 101 recitava: «Se la pena e l'azione penale si estingue colla grazia del Sovrano, rimane intatta l'azione civile per le riparazioni del danno derivato dal delitto e per le riscossioni delle spese di giustizia». Codice criminale e di procedura criminale per gli Stati Estensi, lib. I, tit. IX, art. 101; cfr. M. Al Kalak, M. Lucchi, *Oltre il patibolo*, cit., p. 73.

164 Cfr. decreto di grazia del Governo del 29 gennaio 1765 in causa Rossi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3450.

è necessario rendere esemplare il gastigo a que' pochi che o sorpresi sono in simil guisa ed infragranti o in altro modo comprovati tali»[165].

Tra i reati meno gravi, le violenze "leggere" erano spesso condonate dal Consiglio, soprattutto se avvenute durante una rissa, in stato di ubriachezza, e seguite da una riappacificazione tra le parti in causa. Decisiva per la liberazione dal carcere del reo era la guarigione della ferita riportata dall'offeso. Anche qualora la ferita fosse giudicata dai medici non guarita, il supplicante poteva sperare nella clemenza del tribunale ed ottenere l'auspicata grazia. Fondamentale, per questo aspetto, era la perizia dei chirurghi: dimostrando che la condizione fisica dell'offeso non fosse migliorata o addirittura peggiorata a causa del «morboso temperamento del ferito», nonché «al di lui poco cauto contegno di vivere»[166], il reo avrebbe avuto ampie possibilità di guadagnarsi la libertà.

Infine, uno sguardo alle suppliche provenienti dai condannati alla pena capitale. Da un'analisi delle suddette suppliche si evince che, nella maggior parte dei casi, esse venivano rigettate dal Consiglio e dal Governo in quanto investivano reati "eccettuati", "atroci" e particolarmente "odiosi". Non riuscivano ad evitare la forca né a sfuggire al taglio della testa gli autori di omicidi premeditati e di venefici; mentre, alcuni *latrones*, in presenza di determinate circostanze, potevano beneficiare della commutazione della pena di morte: con il decreto governativo che concedeva la permutazione, il condannato veniva sollevato da «questa inutile prodigalità di supplicii»[167], ma iniziava a scontare il suo primo giorno da «bestia da servigio»[168].

165 Graziati di Pasqua (14 maggio 1781), consulta del Consiglio in causa Bosio, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 19.
166 Graziati di Pasqua (14 maggio 1781), consulta del Consiglio in causa Fantozzi, ASMn, *Senato*, b. 66, n. 19.
167 C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, cit., § XXVIII *Della pena di morte*, p. 62.
168 Ivi, p. 66.

Conclusioni

In bilico tra "antico" e "nuovo": il Supremo Consiglio di Giustizia in un'epoca di transizione

L'anno 1786 rappresenta il *terminus ad quem* del nostro viaggio all'interno del sistema giudiziario mantovano. Un percorso accidentato data l'assenza di una pratica criminale, genere letterario sfuggente e talvolta contradditorio ma, al contempo, idoneo a tessere una comune *tela iudicii*, razionalizzando la materia processuale ed ergendosi ad «osservatorio privilegiato per ricostruire ratio e fondamenti del processo inquisitorio»[1]. La mancanza di tale strumento, che consente di «cogliere il processo nel momento della sua coagulazione magmatica»[2], ha condotto chi scrive a muovere cautamente i primi passi da quei documenti che trattano i crimini e rivelano la giustizia: le consulte del Consiglio, i dispositivi criminali, i voti dei giudici inferiori nonché le difese degli avvocati.

Prima di analizzare nel dettaglio le sentenze, è apparso necessario esaminare il *Piano* istitutivo del Supremo Consiglio di Giustizia, unitamente al corredo delle riforme varate negli anni giuseppini. Queste basi istituzionali costituiscono i cardini, i punti fermi della ricerca, rappresentando, quindi, la parte "statica" del lavoro, funzionale e prodromica alla parte "dinamica", ovvero all'analisi del sistema sanzionatorio e processuale. Elemento, quello istituzionale, certamente utile come strumento di partenza, quale guida necessaria ed indispensabile per addentrarsi nei "sentieri" della giustizia criminale mantovana, ma insufficiente per comprendere i tratti essenziali del concreto dispiegarsi dell'*ordo procedendi*.

Sotto i "riflettori" del *Piano*, per così dire, si svolgeva il processo criminale; esso si articolava nelle consuete tre fasi (informativa, offensiva e difensiva), terminando con la pronuncia definitiva e inappellabile del Consiglio. Dunque, i voti dei pretori e le sentenze criminali, custoditi nei fondi *Senato e Supremo Consiglio di Giustizia* e *Archivio Gonzaga* dell'ASMn, rappresentano le fonti primarie di questa indagine. Le riflessioni dei giudici

[1] L. Garlati, *La voce, il volto, la colpa*, cit., p. 26.
[2] L. Garlati, *L'intramontabile apporto interpretativo del giudice*, in E. Tavilla (cur.), *La giustizia criminale: premesse per un terreno di indagine comune*, cit., pp. 42, 43.

e degli avvocati sulla commisurazione della pena[3] nonché sul materiale probatorio e indiziario costituiscono non solo il principale oggetto, ma soprattutto l'anima, la motivazione, lo stimolo della ricerca stessa.

Lo studio delle sentenze, traboccanti di citazioni, a volte ridondanti, tratte dalle *auctoritates* dottrinali, sarebbe fine a se stesso se non venisse inserto nel contesto culturale e giuridico dell'epoca. Un periodo, quello del secondo Settecento, ancora caratterizzato dal paradigma, squisitamente giurisprudenziale, della *respublica iurisconsultorum*. Un'entità astratta, quest'ultima, priva di coordinate spazio-temporali, nella quale alcuni giuristi ravvisavano quella «manifesta sciocchezza di coloro, i quali con gran fatica di schiena, cercano di far gran massa di dottrine, costituendo il principal fondamento nel numero aritmetico»[4].

Il sistema appariva fondato sul valore della tradizione ed il principio di autorità. Quest'ultimo, dogma aristotelico-scolastico, rivestiva ancora un ruolo di prim'ordine, seppur contestato, prima, dai giuristi umanisti e, successivamente, entrato nel mirino delle critiche dei riformatori settecenteschi. Essi si dichiaravano, infatti, contrari ad un uso indiscriminato delle citazioni, tendente alla pigrizia ed incline alle «inerzie della tradizione»[5].

L'utilizzo da parte dei giudici delle decisioni dei "grandi tribunali", che varcavano i confini nazionali, circolando in tutta Europa, si intrecciava con il largo impiego delle opinioni dei criminalisti. Erano questi ultimi, in un fecondo dialogo continuo senza barriere statali, a «creare il diritto attraverso il diritto»[6], sicché la prassi costituiva una sorta di "alambicco" dal quale poter distillare e ricavare i principi generali deputati a reggere il processo.

Calando l'operato del Consiglio nella realtà politico-giuridica del suo tempo, si percepiscono le contraddizioni di un'epoca frastornata e cruciale per la trasformazione delle istituzioni lombarde d'antico regime. Un *tournant historique* alimentato da quell'«aria di codice»[7] che si respirava nella

[3] Le sentenze analizzate offrono un interessante punto di partenza per affrontare il tema della commisurazione della pena. Come affermavano diversi dottori sin del Cinquecento, l'arbitrio del giudice, *ratione et legibus moderatum*, costituiva una sorta di regola generale del sistema penale, contribuendo sia a completarlo sia ad adempiere a compiti di politica repressiva. Dalle consulte, si sono individuate, così, le "qualità" personali ed i profili fattuali e circostanziali assunti dai giudici quali cause idonee a fondare una modificazione della pena: 1) minore età e senilità del reo; 2) condizione di quasi pubertà della vittima in relazione al reato di stupro; 3) ceto sociale del reo; 3) particolare rapporto o vincolo che lega il reo alla vittima; 4) attività professionale svolta dal reo: 5) necessaria difesa; 6) *tempus commissi delicti*; 7) *locus commissi delicti*; 8) proditorietà dell'omicidio; 9) *consuetudo delinquendi*.

[4] G.B. De Luca, *Il dottor volgare*, cit., *proemio*, cap. VIII, p. 53, n. 15.

[5] S. Di Noto Marrella, *Le letture dei giuristi*, cit., 64.

[6] L. Garlati, *La voce, il volto, la colpa*, cit., 26.

[7] L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., 268.

Lombardia del Settecento intorno alla materia criminale e che, a Mantova, condusse a ventilare la redazione di un codice penale.

Il dibattito sull'abolizione della tortura e sulla circoscrizione della pena di morte ai reati più atroci, altro *topos* illuministico di area lombardo-austriaca, coinvolse direttamente le autorità mantovane, interrogate, sul punto, da Maria Teresa. Cauto, come si è visto, fu l'atteggiamento dei giudici mantovani, favorevoli ad una abrogazione quasi totale della tortura giudiziaria; mentre netta e *tranchante* fu la risposta del Senato. Il massimo collegio milanese, reticente ad ogni proposta di rinnovamento, auto-proclamatosi *alter ego* di Sua Maestà, e «inebriato da un delirante senso di potere assoluto»[8], si «trincerò dietro ad una anacronistica conferma dell'istituto»[9]. Empia pretesa, dunque, quella di Maria Teresa, che il suo successore riuscirà, invece, ad imporre coattivamente solo nel 1786.

L'epoca teresiana, soprattutto a partire dal 1750, rappresenta un periodo intermedio, una sorta di "cuscinetto", tra l'ormai tramontato autonomismo gonzaghesco, ed il successivo radicalismo giuseppino, marcatamente centralizzatore e stato-centrico. La *Restituzione de' proprj tribunali* del 1750 sanciva la nascita di un alto organismo vigilante del funzionamento della giustizia, destinatario dei processi informativi costruiti dai giudici locali e dei relativi voti, sui quali si pronunziava con sentenza definitiva.

Con riferimento all'amministrazione della giustizia, il lasso di tempo oggetto di studio appare connotato da due elementi: la continuità con il passato e la subordinazione al controllo governativo. Se da un lato l'istituzione del Consiglio rappresenta, almeno formalmente, una restaurazione dell'assetto precedente, stante il richiamo degli ordini gonzagheschi del 31 ottobre 1571 e dell'8 aprile 1606, dall'altro lato emerge limpidamente l'onnipresente controllo del ministro plenipotenziario, *longa manus* di Vienna. L'ingerenza governativa nell'amministrazione della giustizia mantovana acquisiva un ruolo strategico-politico, soprattutto in una materia, quella criminale, costituente un tassello fondamentale per il controllo dell'estrema periferia dell'Impero. Il ministro, di stanza a Milano, esercitava un continuo controllo sulla giustizia locale, intervenendo nelle fasi cruciali del processo. In alcuni casi, ciò era giustificato dalla propedeuticità della sua decisione su importanti snodi del processo, la cui assenza avrebbe causato un arresto dell'*iter* processuale. Il ministro aveva, altresì, la facoltà di sollevare eccezioni relative alla regolarità della procedura (soprattutto nei casi di asilo e nella valutazione degli indizi *ad torturam*), giungendo anche a

[8] L. Garlati, *op. ult. cit.*, 269.
[9] S. Di Noto Marrella, *Documenti sul dibattito su tortura*, cit., 269.

modificare la tipologia di pena decretata dal Consiglio.

Nel tentativo di dare un ordine alle ipotesi di ingerenza governativa, al fine di individuarne la *ratio*, sono emerse, innanzitutto, quelle che potremmo definire "ricorrenze legali": allorquando il Consiglio avesse pronunziato una sentenze di morte o redatto un sentimento relativo ad una supplica di grazia, era la legge, ovvero il *Piano* del 1750, a richiedere esplicitamente l'intervento del Governo. Trattasi di una vera e propria *conditio sine qua non* a garanzia della regolarità della procedura. Quest'ultima, nelle due materie sopra menzionate, non si sarebbe potuta perfezionare in assenza di una pronuncia del ministro plenipotenziario. Senza l'*imprimatur* governativo, la condanna capitale non avrebbe avuto luogo, così come il supplicante, destinatario del provvedimento di grazia del Consiglio, non avrebbe mai potuto ottenere la libertà o la commutazione della pena. Queste due materie prevedevano, quindi, *ex lege* l'intervento del ministro, pena l'assoluta improcedibilità dell'*iter*, che sarebbe rimasto "congelato" sino a quando non si fosse espresso il Governo con un apposito decreto.

L'autorità politica, come già ricordato, esercitava un costante monitoraggio sulle pronunce del tribunale mantovano. La documentazione analizzata svela alcuni significativi momenti e occasioni d'ingerenza svincolati da qualsiasi previsione normativa e sviluppatisi, dunque, nella prassi. In certi casi, infatti, ad esigere il parere governativo non era una precisa disposizione normativa, bensì la presenza di una difformità di opinione tra i giudici ed il Governo. Si è riscontrato che tale situazione si verificava, con una certa frequenza, in due precisi ambiti, circoscrivibili all'*an* e al *quomodo* della tortura giudiziaria e ai casi di "scissura di voti" in seno al Consiglio. Così, il ministro poteva anche intervenire, *motu proprio*, imponendo la linea da seguire, tracciando il principio al quale il Consiglio avrebbe dovuto allinearsi in futuro o prendendo un'immediata decisione sul caso *de quo agitur*. Il Governo interveniva, perciò, come mediatore in caso di contrasto di opinioni tra i membri del Consiglio o tra quest'ultimo ed il Fisco, intimando, in alcuni casi, l'avocazione della causa pendente a Milano o l'aggiunta di un "aggiunto" al collegio giudicante mantovano.

Quando i consiglieri proferivano voti differenti circa la pena da applicare, in alcuni casi emergeva il problema del rapporto tra legge e prassi giudiziaria. I decreti governativi, che intervenivano per risolvere questa scissura, mostrano la tendenza del ministro ad avallare le opinioni di quei consiglieri che seguivano la prassi giudiziaria del Consiglio, in luogo della rigida applicazione del diritto locale[10].

[10] Ad esempio, in relazione al reato di stupro, i giudici che votavano a favore della pena

Le altre ipotesi di ingerenza del Governo sulle decisioni del Consiglio riguardanti, ad esempio, la quantificazione della pena, sono ascrivibili ad una differente valutazione degli elementi qualificanti il crimine oppure nascono da una precisa scelta di politica criminale. La prassi mantovana attesta come il Governo, nei reati più atroci e connotati da una certa malizia del reo, tendesse ad escludere l'applicazione dell'esimente della minore età, riconosciuta dalle leggi così come dalla dottrina. L'orientamento del Consiglio, favorevole ad un'attenuazione della pena ordinaria da applicare al reo minore, trovava, sul punto, il fermo e inflessibile *non placere votum* del Governo. Quest'ultimo ammoniva l'eccessiva indulgenza del tribunale mantovano, invitandolo, così, a conformarsi al più rigido orientamento del Senato di Milano[11]. Da questi esempi si evince che l'autorità governativa

straordinaria argomentavano che il tribunale mantovano, così come diversi tribunali stranieri, declinasse dalla pena ordinaria allorquando il reato fosse caratterizzato da determinate circostanze fattuali o personali. Diversamente, la fazione opposta si trinceravano in una granitica difesa della legislazione locale, tuonando: «non exemplis, sed legibus judicandum est». Il decreto governativo, che rigettava quest'ultima posizione, accogliendo invece la linea della maggioranza, dimostrava di privilegiare il consolidato orientamento del tribunale in luogo del dettato statutario che, per il reato di stupro, prevedeva la decapitazione. Il ministro interveniva soprattutto nei casi in cui il Consiglio si fosse diviso al suo interno circa la pena da applicare e, a maggior ragione, laddove il Fisco e il giudice locale avessero espresso opposte opinioni nei voti inoltrati al tribunale. Ciò accadeva, ad esempio, nei processi concernenti il reato di stupro. Se la maggioranza dei consiglieri si schierava a favore dell'applicazione della pena straordinaria, stante la "quasi pubertà" della vittima e la reiterazione dell'atto (elementi che facevano presumere un "quasi assenso" della vittima), la minoranza sosteneva l'opportunità della pena ordinaria. Cfr. consulta del Consiglio del 24 maggio 1780 in causa Tacca, ASMn, *Senato*, b. 65. Anche in altri casi, il ministro si pronunciava similmente, laddove, ad esempio, in una causa di furto, notava che da molto tempo il tribunale non seguisse più alla lettera il rigido editto del 1696, emettendo decisioni che si discostavano dalla sua eccessiva rigidità. Ne conseguiva, quindi, il rifiuto da parte del ministro di avallare la consulta dei giudici che, fedeli al dettato legislativo, votavano a favore della pena di morte, aderendo, quindi, alla posizione dei giudici favorevoli alla pena straordinaria. Cfr. consulta del Consiglio del 1769 in causa Fedeli, ASMn, *Gonzaga*, b. 3530.

[11] Il ministro plenipotenziario intervenne più volte in relazione alla minore età del reo, sottolineando che, allorquando *malitia supplet* ætatem, il giudice dovrebbe prescindere da questa causa di minorazione della pena, comunemente accolta dai dottori e dai tribunali. È nell'ammonire i giudici mantovani che tendevano a non applicare la pena ordinaria ai rei minori, quantunque si fosse trattato di un reato "atroce", privilegiando una pena straordinaria, il ministro intimava al Consiglio di conformarsi, in casi simili, alle decisioni del Senato di Milano. Veniva, in tal modo, rigettata la distinzione, proposta dai giudici mantovani, tra reati causati dalla "macchinazione d'animo", nei quali la minore età non avrebbe dovuto ergersi a causa di minorazione di pena, e reati provenienti da "effervescenza di sangue"; così come venivano parimenti respinti gli agganci dei difensori al Rainaldo, con i quali gli avvocati cercavano di dimostrare che, anche nei reati più "atroci", alcuni tribunali avessero applicato una pena inferiore al reo minore rispetto a quella edittale. Cfr. G.D. Rainaldo, *Obervationum criminalium*, cit., lib. I, cap. VI, § 5, n. 43.

riconosceva la superiorità delle decisioni senatorie rispetto a quelle emesse dal Consiglio e, al contempo, sembra emergere la maggior inflessibilità e severità dell'organo milanese.

Inoltre, soprattutto a partire dagli anni Ottanta del XVIII secolo e, in particolar modo, negli ultimi anni di attività del Consiglio, i documenti analizzati dimostrano come il Governo tendesse ad attenuare la severità delle sentenze capitali, spesso accompagnate da un "corredo" di atroci esacerbazioni, optando per una morte "semplice". Questo dato, lungi dal rappresentare una contraddizione con quanto appena detto in tema di minore età, appare sintomatico delle riflessioni elaborate dai consiglieri mantovani nel 1772 e nel 1776 e dei provvedimenti adottati da Maria Teresa sulla questione della limitazione della pena di morte e sull'abolizione della tortura. Ciò avviene soprattutto a partire dall'anno 1784. Data, questa, non certo insignificante, in quanto coincidente con quelle due lettere del Wilczek (6 maggio e 21 agosto 1784) che circoscrivevano i casi punibili con la pena di morte ai soli delitti considerati dalla "sana giurisprudenza" i più atroci e pericolosi per lo Stato. A parte qualche caso, il Governo tendeva ad attenuare la severità delle sentenze del Consiglio, commutando la pena di morte in una pena straordinaria, oppure riducendo la durata della galera o dei lavori forzati, anche senza previa supplica di grazia da parte del condannato. Ciò avveniva, però, allorquando non si fosse trattato di omicidio e soprattutto nei casi in cui, quantunque il reato fosse grave, la pena da applicare al delinquente avesse potuto ledere l'onore della sua famiglia.

Il processo penale lombardo, in questo periodo ancora disciplinato da diverse fonti normative in contrasto tra loro, si trovava al centro di dibattiti e progetti di riforma. Alla materia processuale e al vivace dibattito dottrinale in tema di prova indiziaria, uno dei più temi più complessi del problema penale settecentesco, si è deciso di assegnare un consistente spazio all'interno del presente lavoro, con particolare attenzione alla tortura giudiziaria.

La prassi mantovana, secondo la quale al reo che fosse riuscito a resistere ai tormenti per tre quarti d'ora veniva applicata immediatamente una pena straordinaria, fu stigmatizzata dal Kauntiz. Questo *stylus* attirò le ire del Governo e scomodò addirittura il Principe viennese, che tuonò: «è contraria tale pratica a molti paesi»[12]. In altri casi, fu il ministro plenipotenziario a far sentire la sua voce, criticando la qualità, il modo, ed il tempo di irrogazione dei tormenti poiché non conforme alla buona pratica e alle massime della giustizia punitiva. Allorquando, invece, l'imputato avesse per tre volte confessato e altrettante volte avesse revocato la dichiarazione in

[12] Causa Paolo Lucchetti (1770-71), in ASMn, *Gonzaga*, b. 3542.

sede di ratifica, i giudici lo avrebbero liberato con la clausola *pro ut stant*, orientamento comune, secondo quanto emerge dalle pratiche criminali.

Il ministro plenipotenziario contestò più volte le decisioni assunte dal Consiglio sulla diversa sorte riservata, nei reati compiuti "in società", ai soci confessi ed ai soci convinti ma non confessi. *Nulla quæstio* riguardo ai primi, che meritavano la pena ordinaria. I convinti mantenutisi "negativi", invece, venivano spesso sottoposti ai tormenti e, nel caso in cui fossero riusciti a sopportarli, erano puniti con una pena inferiore ad arbitrio del giudice. Il ministro richiamava l'attenzione del Consiglio sulla prassi dei "grandi tribunali" di Milano, Savoia e Catalogna, illustrata da Giulio Claro, Ludovico Peguera e Antoine Favre. Inoltre, il ministro stesso ordinava una tempestiva adesione alla giurisprudenza di questi tribunali, i quali applicavano la pena ordinaria anche ai convinti non confessi. Ciò, in virtù della regola secondo la quale tre imputati confessi e torturati bastano a costituire una piena prova nei confronti degli altri soci, tale da condurli tutti insieme al patibolo, evitando, così, le pericolose e incerte sessioni di tortura.

In tema di "singolarità" dei testimoni, invece, il ministro, sulla base di una consolidata tradizione dottrinale, esprimeva la necessità di sottoporre a tortura l'imputato accusato di un reato da un singolo teste. Anche in questo caso, la prassi del Consiglio si muoveva in senso opposto. I giudici mantovani applicavano la pena ordinaria, talvolta capitale, anche a colui che avesse perpetrato quattro reati, allorquando per ogni reato vi fosse un teste solo, coincidente con la parte lesa, gravato dalla cattiva fama e discordante con gli altri testimoni. Questa pratica fu bollata dal ministro plenipotenziario come «non corrispondente ai principi di una soda giurisprudenza»[13], poiché in questi casi sarebbe stato conforme alla più qualificata giurisprudenza sottoporre l'imputato ai tormenti.

Se, di regola, non si sarebbe mai potuta applicare la tortura *super aliis et complicibus*, in forza di un divieto delineato in dottrina e cristallizzato in alcune previsioni legislative, questa fu una pratica alquanto frequente nei fori, soprattutto nei processi concernenti i reati più atroci (*propter eorum immanitatem*), tanto da meritare l'appellativo di "generale consuetudine italiana". Mantova, come ebbe modo di notare Jacopo Menochio, seguito dal romano Flaminio Cartari, costituiva un caso speciale, quasi unico. Il giudice mantovano, infatti, anche laddove si fosse trattato di reati non gravi né atroci, avrebbe potuto sempre, ai sensi del tenore dello statuto locale, interrogare il reo su eventuali altri reati commessi e sui soci del delitto *de quo agitur*[14].

[13] Lettera del Governo del 4 agosto 1768 in causa Boni, ASMn, *Senato*, b. 94.
[14] Cfr. J. Menochio, *De arbitrariis*, cit., lib. II, cap. CCCCLXXIIII, n. 68; F. Cartari, *Praxis et theoricæ interrogandum*, cit., lib. IIII, cap. I, p. 211, nn. 87, 88.

Tra le particolarità relative alle modalità di esecuzione dei tormenti, il processo mantovano mostra come, in qualche caso, la tortura venisse irrogata anche in pubblico; dalle carte processuali emerge altresì la non osservanza del divieto, posto dalla dottrina, di ripetizione della veglia; si evince la classificazione della *territio* al di fuori dei gradi di tormento quale strumento alternativo alla frusta con marchio per quei soggetti esenti dalla corda; nonché l'articolazione dell'intensità e della durata della corda in tre livelli in luogo dei cinque solitamente descritti nelle pratiche criminali.

La dottrina cercò di predisporre elenchi volti ad assegnare una sistemazione alla sfuggente e confusa materia degli indizi *ad torturam*, nel tentativo di alzare barriere garantistiche a tutela dell'inquisito, per evitare uno sconfinato arbitrio del giudice. Tuttavia, gli stessi dottori riconoscevano come in questa materia tutto fosse rimesso all'arbitrio del giudice: «Indicia ad torturam - riprendendo Cesare Carena - rerum criminalium iudicibus arbitraria esse tradiderunt quotquot de hac materia pertractarunt»[15]. Avvertiva, però, Paolo Ghirlando, «quæ autem indicia dicant esse sufficientia ad torturam certa regula tradi non potet, sed hoc relinquitur arbitrio, & discrertioni boni iudicis»[16]. Un arbitrio, quindi, non già «cervicoso, che faccia e disfaccia a capriccio suo»[17], bensì «a iure regulatum»[18], frenato e circoscritto dalle leggi, le quali richiedevano che gli indizi fossero legittimi, approvati da una legge o canonizzati dalla dottrina.

«Et quoniam – scriveva Matteo Antonio Bassani - hujusmodi arbitrium est regulandum a iure, & ad Doctrinis, & sententiis Doctorum […] propterea quædam D.D. traduntur inspectiones, seu regulæ, ex quibus dignosci potest, an in delictis locum necne habeat tortura»[19].

Ponendo attenzione alla prassi del Consiglio si nota che, oltre al

[15] C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., par. III, tit. 10, p. 330, n. 19.
[16] P. Ghirlando, *De quæstionibus & tortura*, cit., p. 295, n. 17, versic. *Tertio quæro*. Così, si esprimeva parimenti Matteo Antonio Bassani: «Ita difficile est decernere, quænam dicantur legitima indicia, & sufficientia ad torturam, siquidem in iure hoc non reperitur expressum, & certa regula, ac Doctrina dari non potest, sed in prudentis Judicis arbitrium repositum est». M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. I, p. 339, n. 64.
[17] T. Briganti, *Pratica criminale*, cit., tit. III, § IV, pp. 154, 155, nn. 11, 16.
[18] C. Carena, *Tractatus de officio*, cit., par. III, tit. 10, p. 331, n. 20; F. De Castro Palao, *Operis moralis de virtutibus, et vitiis contrariis, in varios tractatus, & disputationes theologicas distribute*, in *Opera Omnia quatuor tomis comprehensa*, Coloniæ Agrippinæ, Ex Officina Cholin. sumptibus Petri Cholini, 1612, par. I, tract. IV, disp. VIII, punt. 9, n. 7; P. Van Christynen, *Practicarum quæstionum rerumque in Supremis Belgarum Curiis actarum et observatarum decisionesin sex volumina distributæ*, Apud Hieronymum & Ioannem Baptista Verdussen, Antuerpiæ, 1659, t. IV, tit. XLI, dec. CCIV, n. 15.
[19] M.A. Bassani, *Theorico-praxis*, cit., lib. V, cap. I, p. 339, nn. 64-67.

classico indizio della testimonianza di un teste maggiore di ogni eccezione, erano valutati, quali indizi sufficienti a passare ai tormenti, il contestato e soprannaturale *iudicium feretri* (salvo, però, la concorrenza di congetture e ammenicoli), il ritrovamento della merce rubata presso l'abitazione dell'inquisito allorquando si trattasse di ladro "famoso", nonché la confessione stragiudiziale (la quale, nei reati "atroci", se si fossero sommati altri indizi, avrebbe potuto condurre anche all'applicazione della pena ordinaria[20]).

Il discostamento dall'*ordo procedendi* e l'adozione di un *ordo non servatus* emerge sia dai documenti processuali sia normativi. Le *Prescrizioni pei rimedij estraordinarij*, emanate dalla Cesarea Amministrazione del Ducato di Mantova agli albori del dominio asburgico, rappresentano la messa in pratica della militarizzazione della lotta ai *latrones*, di quella procedura, cioè, *ad modum (usum) belli*, ben descritta dal regnicolo Giovanni Bernardino Moscatelli. Una rinuncia ai rituali e alle tutele processuali (*velo levato*, *manu Regia*, *ex abrupto*), che trovava la propria *ratio* giustificativa nella necessità di predisporre una disciplina speciale per soggetti altrettanto speciali, per quei «publicos latrones, qui turbant quietem publicam, et leges calcant»[21], «pro Reipublicæ utilitate»[22].

Ampio è l'utilizzo della prova privilegiata, strumento che allargava le strette maglie che costituivano il tessuto connettivo del sistema di prova legale. Infatti, nei delitti "occulti" e di "difficile prova", anche in mancanza di una prova piena, i giudici condannavano alla pena ordinaria in forza di soli indizi. Il processo concernente tali reati scorreva in una sorta di "alveo di specialità", che generava una *fictio probatoria*, tramite la quale la mera somma di indizi lievi, congetture, presunzioni, ammenicoli era considerata equivalente ad una prova piena. I giudici mantovani giustificavano il loro *modus operandi*, richiamando la comune opinione dei dottori: «communi D.D. calculo admissunt venit, indicia, et præsumptiones inducerer plenam, et legitimam probationem, […] hinc quælibet informatio iudiciis pro plena probatione habetur»[23].

Le linee generali del processo mantovano, distillato dalle relazioni dei giudici inferiori e del Fisco nonché delle sentenze del Consiglio, non rivelano, nonostante alcune peculiarità messe in evidenza, sostanziali differenze rispetto a quanto emerge dalle pratiche criminali. Gli interventi del ministro plenipotenziario nel processo mantovano, *in procedendo* così come *in iudicando*, appaiono informati alla necessità di allineare coattivamente

[20] Cfr. P. Farinaccio, *Praxis*, cit., t. III, q. LXXXII, pp. 50-52, nn. 1-22.
[21] P. Dal Pozzo, *De syndicatu*, cit., verb. *Latro*, p. 584, versic. *Quia supra est dictum*.
[22] C.A. De Rosa, *Criminalis decretorum praxis*, cit., lib. I, cap. V, p. 36, n. 43.
[23] Voto del Fisco del 5 giugno 1754 in causa Gazi, ASMn, *Gonzaga*, b. 3448.

l'operato del Consiglio alla prassi di alcuni "grandi tribunali", *in primis* il Senato di Milano. Lo testimoniano i decreti governativi, con i frequenti e generici riferimenti alle decisioni senatorie. Un processo, quello settecentesco, nel quale la prassi oltrepassava spesso il dettato normativo, ergendosi a «vera ed effettiva sorgente delle regole chiamate a presiedere il foro penale»[24].

Rebus sic stantibus, il percorso all'interno delle consulte consiliari e dei processi informativi svela un processo inquisitorio che sembra mantenersi fedele ai canoni del diritto comune. All'interno delle mura del tribunale mantovano, il processo scorre nell'alveo del consueto e della tradizione, risultando, dunque, apparentemente insensibile alla bufera riformista che si scatenava fuori da quelle mura. A scuotere questo mondo giuridico impregnato d'immobilismo e inerzia sarà la *Norma interinale*, la quale opererà una riorganizzazione della giurisdizione criminale e del processo, eliminando il vetusto ordinamento lombardo e il suo coacervo di fonti. Con essa, il Supremo Consiglio di Giustizia chiuderà definitivamente i battenti, lasciando spazio ad un modesto tribunale, posto in posizione ancillare a quello milanese.

Il Consiglio rappresentò, così, l'ultima espressione di un'autonomia giudiziaria mantovana; soppresso nel 1786, esso non verrà mai più restaurato. Incapace di adeguarsi al nuovo che avanzava e incompatibile con i moderni criteri di prevedibilità e certezza giuridica[25], il Senato di Milano sarà il bersaglio della radicale politica di Giuseppe II, non più disposta a tollerare un così scomodo antagonista. L'ondata del radicalismo giuseppino finirà per travolgere inevitabilmente anche il Supremo Consiglio di Giustizia. Con essa, il volto della giustizia criminale muterà profondamente. Il sistema di diritto comune, all'interno del quale la giustizia criminale rappresentava un complesso fenomeno costituito da fonti normative tra loro in concorrenza, dall'arbitrio del giudice, dalla prassi dei tribunali, della giustizia negoziata, cederà il passo all'epoca delle moderne codificazioni. Si varca la soglia, per dirla con Paolo Grossi, dell'"assolutismo giuridico". In questa nuova dimensione, l'apporto creativo del giudice, quantunque potesse apparire definitivamente tramontato, riuscirà, in diverse occasioni, a riemergere[26]. Con l'affermazione, però, della giustizia egemonica, della legislazione positiva e dei codici, la nuova giustizia criminale dovrà rinunciare agli elementi peculiari del sistema di diritto comune, estromettendo dalla «sfera del giuridicamente rilevante tutto ciò che non era assimilato o assimilabile al diritto sostanziale e al suo momento processuale-applicativo»[27].

[24] L. Garlati, *Inseguendo la verità*, cit., p. 28.
[25] Cfr. A.M. Monti, *Iudicare tamquam Deus*, cit., pp. 373, 375.
[26] Cfr. L. Garlati, *L'intramontabile apporto interpretativo del giudice*, cit., pp. 42, 43.
[27] E. Tavilla, *Note per un percorso di ricerca comune*, cit., p. 8.

A questo punto, però, per il Mantovano si apre un nuovo capitolo, che esula dalla nostra ricerca. Il Consiglio di Giustizia sembrava, per così dire, un relitto del passato destinato a rimanere sepolto dalla storia, "schiaccia to" tra le carte del Senato ed i documenti dell'Ottocento. Lo studio delle sue preziose consulte ha permesso il riaffiorare, lento e convulso, della vita giudiziaria quotidiana dell'epoca, raccontando sofferenze, supplizi, speranze e vittorie. Eppure, questi muti e sbiaditi "sentimenti", reperti enigmatici di quella realtà, sigillati ormai nel torpore del passato, hanno riacquistato, lungo queste pagine, la loro voce e la loro vivacità.

Fonti d'archivio

Archivio di Stato di Mantova (ASMn): fonti manoscritte

Documenti Patrii raccolti da Carlo D'Arco: n. 98; n. 220; n. 225; n. 227.

fondo *Davari*: b. 12.

fondo *Gobio*: buste 9; 10.

fondo *Gonzaga*:

rubrica F (*Legislazione e sistemazione del Governo*): buste 2002; 2045-bis; 2059-bis; da 2060 a 2063; 2078; 2585; 2586; 3013.

rubrica H (*Finanze*): buste 3111; 3112.

rubrica P (*Materie ecclesiastiche*): buste 3362, 3363.

rubrica T (*Affari particolari*): b. 3402.

rubrica U (*Tribunale di giustizia civile e criminale e dipendenze*): buste da 3439 a 3450; da 3523 a 3525; 3527; 3530; 3532; 3533; da 3538-3545; da 3562 a 3565, da 3567 a 3569, 3571, 3580.

fondo *Senato e Supremo Consiglio di Giustizia*: buste 4; 10; 25; 26; 36; 37; da 46 a 49; 59; da 61 a 72; 74; 76; 77; da 90 a 96; 101; 106; 108; 113; 119; 122; 124; 125; 135; 137; 145; 151; 184; 185; 187; 190; 191.

gridario *Bastia*: vol. I., t. 1; 3; 5; 13; 22; 23; 26; 28.

gridario *Collezione Bresciana*: t. II; IV; V.

gridario *Romenati*: t. A.

Archivio di Stato di Mantova (ASMn): fonti a stampa

Ad defensam Domini Francisci De Agnellis contra Mantuæ Fiscum, Mantuæ, Ex Typographia Alberti Pazzoni, 1708, (difesa dell'avvocato Ottavio Rodolfi dell'11 giugno 1708 in causa de Agnellis-Gollini), in ASMn, b. 10, n. 25.

Editto del duca Ferdinando Carlo del 12 luglio 1696, in *gridario mantovano*, ASMn, *Documenti Patrii raccolti da Carlo D'Arco*, t. 16, n. 48.

Furlaccina Furti. Responsorum iuris decisivum, Mantuæ, Apud Albertum Pazzonum, 1708 (difesa dell'avvocato Fiala del 29 novembre 1707 in causa Francesco Furlaccina), in ASMn, *Senato*, b. 10, n. 10.

Indulto pontificio sopra l'asilo sacro della Lombardia austriaca, Milano, Per Giuseppe Richino Malatesta Stampatore Regio Camerale, 1758, in ASMn, *Senato*, b. 101.

Nella causa Zilocchi, Criminale Allegazione, Mantuæ, Typis Hæredis Alberti Pazzoni, 1759, (difesa dell'avvocato Costantino Maria Loria in causa Antonio Zilocchi del 1759, in ASMn, *Gonzaga*, b. 3530.

Ordini a Tribunali della Città, giusdicenti dello Stato et altri, per levare gli abusi et promuovere il corso della giustizia, Mantova, Presso Aurelio Osanna, 1642, in *gridario mantovano*, ASMn, *Documenti Patrii raccolti da Carlo D'Arco*, t. 39, n. 22.

Ordini a Tribunali della Città, giusdicenti dello Stato et altri, per levare gli abusi et promuovere il corso della giustizia, Mantova, Per gli Osanna, 1688, (editto del duca Ferdinando Carlo del 13 marzo 1688), in *gridario mantovano*, ASMn, *Documenti Patrii raccolti da Carlo D'Arco*, t. 39, n. 37.

Piano de' Tribunali, ed Ufficj della Città, e Ducato di Mantova, In Milano, ed in Mantova, Per Giuseppe Ferrari, 1750, (editto del 15 marzo 1750), in ASMn, *Senato*, b. 124, n. 1.

Piano delle Preture Mantovane, In Mantova, Per l'Erede di Alberto Pazzoni, 1772, (editto del 4 febbraio 1772), in ASMn, *Gonzaga*, b. 3439.

Ristretto degli ordini per la sollecita spedizione delle cause e pel regolamento non meno degli uffizj degli attuarj, che della Curia…, Mantova, Per Giuseppe Ferrari Erede d'Alberto Pazzoni, 1742, (14 novembre 1742), in *gridario mantovano*, ASMn, *Documenti Patrii raccolti da Carlo D'Arco*, t. 39, n. 48.

Biblioteca ASMn: *Statuta criminalia Mantuæ* (sino 1623), A70; *Statutum criminale Mantuæ* (con aggiunte sino al 1692), A71; *Statuta criminalia et civilia civitatis Mantuæ congesta a D. Fulgosio*, A74; *Liber Ordinum*, A75

Archivio di Stato di Milano (ASMi), *Uffici giudiziari*: buste 144, 149, 152.

Fonti dottrinali

Accolti F., *Consilia Domini*, Lugduni, Iacobus Giunta, 1546.

Ala R., *Il foro criminale di Rafaele Ala… tomo secondo*, Roma, Tip. Lazzari, 1825-26.

Albertini A., *De agnoscendis assertionibus catholicis et hæreticis tractatus… Quæstionum summis, & indice aucto exornatus*, Romæ, In ædibus Populi Romani, 1572.

Alciato A., *Duello de lo eccellentissimo M. Andrea Alciato. Fatto di lattino italiano à commune utilità. Tre consigli appresso della materia medesima*…, Venetia, Appresso Comin da Trino di Monferrato, 1562.

Alvarez Guerrero A., *Thesaurus Christianæ religionis, et speculum sacrorum summorum Romanorum*…, Florentiæ, Apud Filios Laurentii Torrentini, 1563.

Ambrosini T., *Praxis criminalis sive processus informativus*…, Augusta Taurinorum, apud Antonium Bortoli, 1750.

Ambrosini T., *Processus informativus*…, Romæ, Apud Ioannem Martinellum, 1603.

Andreoli G.F., *Controversiæ forenses in quibus variæ iuris quæstiones excitatæ acutissime enucleantur*…, Venetiis, Apud Guerilios, 1640.

Antonelli G.C., *Tractatus de loco legali in tres libros distributus; in quibus utriusque juris controversiæ difficiliores, & in foro frequentiores*…, Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1744.

Antonelli G.C., *Tractatus de regimine Ecclesiæ Episcopalis in octo libros distributus, ubi omnia, quæ ad forum ecclesiasticum præcipue spectant*…, Venetiis, Ex Typographia Balleoniana, 1723.

Antonelli G.C., *Tractatus novissimus de tempore legali in quo difficiliores, rariores, & nobiliores juris quæstiones de tempore in genere*…, Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1753.

Antonini M., *Variæ practicabilium rerum resolutiones in tres libros digestæ in quibus accuratissime tractantur complures materiæ*…, Romæ, Sumptibus Vincentij Castellani, 1620.

Asinio G.B., *Iudiciorum praxis… ad Statutum Florentinum secundum, secundi libri, De modo probandi Mortem, Filiationem, & Tabellionatum… pars secunda*…, Venetiis, Ex Officina Damiani Zenarij, 1588.

Baiardi G.B., *Additiones et annotationes insignes ac solemnes ad Iulii Clarii lib. V receptarum sententiarum sive practicam criminalem, plurima quidem*…, Francofurti, Ex Officina Typographica Ioh. Frid. Weiss, 1621.

Balli A., *Variorum tractatuum libri sex. Omnem ferè materiam criminalem indiciorum, & torturæ complectentes, & præcisæ ubi proceditur ex abrupto…*, Panormi, Apud Petrum Coppula, 1646.

Barbaro A., *Pratica criminale*, Venetiis, Appresso Giuseppe Bortoliis, 1739.

Barbazza A., *Consiliorum sive responsorum*, Venetiis, Apud Bernardum Iuntam, 1581.

Barbosa A., *Iuris ecclesiastici universi libri tres…*, Lugduni, Sumpt. Phil. Borde, 1660.

Barbosa P., *Commentariorum ad interpretationem tituli ff. soluto matrimonio quemadmodum dos petatur. Tomus primus…*, Madriti, Apud Ludovicum Sanchez, 1595.

Bardelloni C., *Consiliorum sive responsorum…quo præcipue exquisitiores iuris controversiæ felicissime terminantur… volumen secundum…*, Venetiis, Apud Ioannem Guerilium, 1616.

Bargagli C., *Tractatus de dolo huic in fine subiectæ sunt orations viginti, ab eodem authore in celeberrimis Senensi & Maceratensi Academiis…*, Hanoviæ, Typis Wechelianis apud Claudium Marnium, 1604.

Baronio F., *De corpore ejusque partibus, et membris, tractatus novuus, utilis, et necessarius, in quo plenissime agitur…*, Panormi, Sumptibus Augustini Bossii, 1664.

Baronio F., *De effectibus minoris ætatis circa contractus, ultimas voluntates, et spiritualia, in quibus non tantum omnia ad minorem ætatem pertinentia circa contractus…*, Panormi, Typis Augustini Bossii, 1661.

Baronio F., *De inimicitia eiusque causis, et effectibus tractatus vtilis, et necessaries…*, Panormi, Ex Typographia Petri de Isola, 1656.

Bartolo da Sassoferrato, *In primam Codicis partem commentaria*, Augustæ Taurinorum, Apud hæredes Nicolai Bevilaquæ, 1589.

Basilico G., *Decisiones criminales magnæ Regiæ Curiæ Regni Siciliæ. Tomus primus…*, Ex Thypographia Iosephi Fernandez à Buendia, 1669.

Bassani M.A., *Theorico-praxis criminalis addita ad modernam praxim D. Thomæ Scipioni…*, Venetiis-Ferrariæ, Apud Antonium Bortoli, 1755.

Beccaria C., *Dei delitti e delle pene*, 1764, in R. Rampioni (cur.), Roma, Newton, 2012.

Begnedelli Basso F.A., *Bibliotheca juris canonico-civilis practica, seu repertorium quæstionum magis practicarum in utroque iure etiam animæ…*, Coloniæ Allobrogum, Sumptibus Fratrum de Tournes, 1747.

Bellagrande E., *Compendiosa rerum criminalium methodus theorice simul, ac practice digesta…*, Venetiis, Apud Jo. Petrum Brigoncium, 1672.

Bellarmino R., *Dell'arte di ben morire, libri due, composti dall'Illustriss. e Reverendiss. Sig. Cardinale Bellarmino della Compagnia di Giesù. Tradotti in lingua toscana dal Sig. Marcello Cervini*, In Brescia, Per Bartolomeo Fontana, 1622.

Berger J.H., *Dissertationes iuris selectee quibus eximia varii generis argumenta ex instituto pertractantur, atque ita excutiuntur…*, Lipsiæ, Sumptibus Hæredum Lanckisianorum, 1707.

Berlich M., *Conclusiones practicæ praticabiles secundum ordinem Constitutionum Divi Augusti Electoris Saxoniæ discussæ…*, Francofurti & Coloniæ, Sumptibus Hermanni Demen, 1693.

Bertachini G., *Repertorium iuris*, Venetiis, Apud Bevilacquam et Socios, 1570.

Bertazzoli B., *Consiliorum seu responsorum criminalium & penalium… liber secundus…*, Venetiis, Apud Ioannem Baptistam Somaschum, 1585.

Bertazzoli B., *Decisivarum consultationum sive responsorum iuris in criminalibus et poenalibus controversiis… libri duo…*, Francofurti, Palthenius, 1602.

Bettinelli S., *Delle lettere e delle arti mantovane. Discorsi due accademici ed annotazioni dell'Abate Saverio Bettinelli…*, Mantova, Per l'erede di Alberto Pazzoni, 1774.

Beyerlinck L., *Theatrum vitæ humanæ hoc est, rerum divinarum, humanarumque syntagma catholicum… tomus septimus*, Lugduni, Sumptibus Ioannis Antonii Huguetan & Marci Antoni Ravaud, 1645.

Bianchi M.A., *Practica criminalis*, Venetiis, Ex Officina Stellæ, 1556.

Bianchi M.A., *Tractatus de indiciis homicidii ex proposito commissi et de aliis indiciis homicidii et furti ad legem finalem ff. de quæstionibus*, Lugduni, Godefridos & Marcellus Beringi, 1547.

Binetti S., *Opere spirituali del Molto R.P. Stefano Binetti della compagnia di Giesù…*, In Venetia, Appresso i Bertani, 1660.

Binsfeld P., *Tractatus de confessionibus maleficiorum et sagarum, secundo recognitus & auctor redditus. An et quanta fides ijs adhibenda sit?*, Augustæ Trevirorum, Ex Officina Typographica Henrici Bock, 1605.

Bitti F., *Epitome seu compendium theoriæ et praxis causarum iudicialium regularium in duas partes distributa…*, Venetiis, Apud Franciscum Baba, 1652.

Blumblacher C., *Commentarius in Kayser Karl der Fünften und deß Heil und deß heiligen Römischen Reichs peynliche Hals-Gerichts-Ordnung worinnen*, Salzburg, Johann Baptista Mayr, 1678.

Bocer H., *Tractatus academici de crimine diffidationis, prædationis, latrocinii, et incendii…*, Tubingæ, Sumptibus Joh. Georgii Cottæ, 1675.

Bocer H., *Tractatus de furtorum poenis criminalibus, in usum publicum editus*, Tubingæ, Apud Johan Georgium Cottam, 1688.

Bocer H., *Tractatus de quæstionibus, et torturis reorum: perpetuis quæstionibus arduis, usu frequentioribus…*, Tubingæ, Typis Joannis-Alexandri Cellij, 1612.

Böckelmann J.F., *Tractatus postumus de differentiis juris civili, canonici & hodierni*, Trejecti ad Rhenum, Apud Gerardum Kribber, 1721.

Bodin J., *Démonomanie des sorciers*, Jacques Dupuys, Paris, 1580, in A. Suggi (cur.), *Demonomania degli stregoni*, Roma, Edizioni di storia e letteratura dell'Istituto Nazionale di Studi del Rinascimento, 2006.

Bohier N., *Decisiones Burdegalenses per excellentiss. I.C. D.N. Nicolaum Boerium, eiusdem Curiæ Præsidem, summa diligentia, et eruditione collectæ…*, Francofurti, Ex Officina Typographica Nicolai Bassæi, 1574.

Böhmer J.F.S., *Elementa iurisprudentiæ criminalis, in usum auditorii commodo methodo adornata*, Halæ, Sumptibus Orphanotrophei, 1774.

Böhmer J.F.S., *Meditationes in Constitutionem Criminalem Carolinam*, Halæ Magdeburgicæ, Impensis Viduæ Gebaueri et filii, 1774.

Böhmer J.S.F., *Observationes selectæ ad Benedicti Carpzovii Practicam Novam Rerum Criminalium Imperialem Saxonica…*, Francofurti ad Moenum, Apud Franciscum Varrentrapp, 1759.

Bonacossa I., *Quæstiones criminales in quibus ordine alphabetico ferè omnia discutiuntur dubia, quæ in iudiciis statutorum causa suboriri solent…*, Venetiis, Apud Damianum Zenarum, 1573.

Bonfini S., *Notabilia in bannimentis generalibus ditionis ecclesiasticæ, quibus accesserunt suppletiones…*, Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1741.

Bonifacio G., *Liber de furtis, in duodecim partes distinctus in quo universa materia contrectationum…*, Vincentiæ, Apud Domenicum Amadeum, 1619.

Bonifazi A., *Institutiones criminales, in quatuor partibus distributæ: in quarum prima de delictis mere ecclesiasticis…*, Venetiis, Apud Jo. Baptistam Recurtis, 1768.

Bordoni F., *Homicidii proditorii vindicatio et restitutio in eum pristinum statum, in quo illud Bartolus constituerat…*, Parmæ, Apud Marium Vignam, 1667.

Bordoni F., *Praxis criminalis sive manuale iudicum criminalium ex probatis auctoribus præsertim Farinaccio…*, in Id., *Operum tomus quintum quo continentur praxis criminalis et tractatus de professione regulari cum indicibus necessariis*, Lugduni, Sumptibus Ioannis Antonii Huguetan & Marci Antonii Ravaud, 1665.

Borsati F., *Consiliorum sive responsorum… liber primus…*, Francoforti, Ex officina Typographica Ioannis Saurii, Sumptibus Eliæ Willeri, 1601.

Borsati F., *Consiliorum sive responsorum… liber quartus…*, Francoforti ad Moenum, Apud Ioannem Feyrabend, 1594.

Bossi E., *Tractatus varii, qui omnem ferè criminalem materiam excellenti doctrina complectuntur, & in quibus plurima ad Fiscum, & ad Principis autoritatem, ac potestatem…*, Venetiis, Apud Ioan. Bapt. Somascum, Iacobi Iunctæ, 1565.

Botero G., *Della ragion di Stato libri dieci…*, Venetiis, Presso i Gioliti, 1589, in C. Morandi (cur.), *Ragion di Stato*, , Bologna, Zanichelli, 1930.

Briganti T., *Pratica criminale raccolta dal dottor Tommaso Briganti Avvocato e Giureconsulto Gallipolitano…*, Napoli, Gabriele Marotta, 1842.

Brugiotti A., *Institutiones criminales*, Romæ, Typis Michælis Herculis, 1667.

Brun K., *De seditionibus libri sex, rationibus et exemplisex omni doctrinarum et authorum genere locupletati…*, Moguntiæ, Ex Officina Francisci Behem, 1550.

Bruni F., *Tractatus de indiciis et tortura*, Lugduni, Apud Gulielmum Rouilium, 1546.

Brunnemann J., *Tractatus juridicus de inquisitionis processu in gratiam illorum, qui causas criminales tractant…*, Francofurti et Lipasiæ, Sumptibus Johannis Godofredi Conradi, 1732.

Bullæus A., *In invictissimi Caroli V et Sacri Rom. Imperii saluberrimas criminales sanctiones*, Marpurgi Cattorum, Typis & Sumptibus Nicolai Hampelii, 1631.

Caccialupi G.B., *Repetitio aurea legis "admonendi" de iure famosissimi copiosissimi vtriusq. censure doctoris do. Ioannis baptiste Caccialupi de Sancto Seuerino suum hic testatur finem*, Bernardinus Pasturinis, 1484.

Cacherano D'Osasco O., *Decisiones Sacri Senatus Pedemontani ab Octaviano Cacherano Domino Osasci…*, Francofurti, Paltheniana, Curante Ioanne Feyrabendio, 1599.

Cagnoli G., *Commentarii in titulum ff. de reg. iur. Omnibus iuris peritis, & in foro versantibus, utiles, & necessaris: Novis summarijs illustrati…*, Lugduni, Apud Hæredes Iacobi Iuntæ, 1559.

Calà G., *Pragmaticæ Edicta Decreta Interdicta Regiæque Sanctiones Regni Neapolitani quæ olim viri consultissimi collegerunt… Prosper Caravita… Fabius De Anna… Alexander Rovitus… Carolus Cala… Blasius Altimarius… volumen tertium*, Neapoli, Sumptibus Antonii Cervonii, 1772.

Campana G.M., *Resolutiones selectæ ad materiam foriudicationis. Cum Quæst. Unic. De poena non revelantis crimen Læsæ Maiestatis…*, Neapoli, Ex Typographia Felicis Caroli Mosca, 1739.

Campeggi G., *Tractatus et regulæ de testibus cum ampliationibus, ut dicitur, limitationibus et fallentijs…*, Venetiis, Apud candentis Salamandræ insigne, 1568.

Canario A., *Tractatus de quæstionibus et tormentis cum amplissimis omnium in contentorum summarijs*, in *Tractatus universi iuris*, Venetiis, Ziletti, 1584, vol. XI.

Cantera D., *Quæstiones criminales tangentes iudicem, accusatorem, reum, probationem, punitionemque delictorum Autore Didaco a Cantera…*, Salmanticæ, Excudebat Cornelius Bonardus, 1589.

Cardani G., *De venenis libri tres*, Patavii, Apud Paulum Frambottum Bibliopolam, 1653.

Carena C., *Tractatus de officio sanctissimæ inquisitionis et modo procedendi in causis fidei in tres partes divisus…*, Bononiæ, Typis Iacobi Montij, 1668.

Carerio L, *Practica causarum criminalium… Tyronibus ac veteranis admodum utilis & necessaria, in qua Tractatus Appellationum…*, Lugduni, Apud Gulielmum Rovillium, 1562.

Carerio L., *Practica nova causarum criminalium*, Venetiis, Apud Cominum de Tridino Montisferrati, 1556.

Carpzov B., *Practicæ novæ imperialis saxonicæ rerum criminalium*, *pars prima, quæ quæstionum fere universarum…*, Lipsiæ, Sumtibus Jo. Friderici Gleditsch, 1709.

Carpzov B., *Practica novæ imperialis saxonicæ rerum criminalium, pars II. Quæstionum fere universarum…*, Francofurti, Sumptibus Hæredum D. Tobiæ Mevii, & Elerdi Schumacheri, 1677.

Carpzov B., *Practica novæ imperialis saxonicæ rerum criminalium*, *pars III. Quæstionum fere universarum…*, Francofurti, Sumptibus Hæredum D. Tobiæ Mevii, & Elerdi Schumacheri, 1677.

Cartari G., *Decisiones criminales fori archiepiscopalis Mediolanensis… Olim summo studio, & diligentia a Carolo Chartario... Authoris filio meritissimo, typis commissæ…*, Romæ, Ex Typographia Vaticana, et Camerali, 1593.

Cartari F., *Praxis et theoricæ interrogandum reorum libri quattuor… Iudicibus, rectoribus, iusque ispum in contentiosi castigatiori…*, Romæ, In officina Vincentii Pelagalli, 1594.

Casoni F., *De indiciis et tormentis tractatus duo. Quibus accesserunt. Doctissima quædem eiusdem de accusationibus & inquisitionibus singularia…*, Venetiis, Cum Privilegio Illus. Senatus Veneti, 1557.

Castiglioni C., *Consilia celeberrimi præstantissimique… Nunc demum accurata opera, ac diligenti cura…*, Venetiis, Cum summi Pontificis, Gallorum Regis, Senatusq. Veneti decreti, 1560.

Castillo de Bovadilla J., *Politica para corregidores, y señores de vassallos, en tiempo de paz, y de guerra… tomo primero…*, Amberes, Hermanos de Tournes, 1750.

Catalano G.L., *Aureus tractatus criminalis amnestiæ, præsertim, abolitionis, et indultus…*, Neapoli, Ex Tipographia Tarquinii Longi, 1604.

Cavalcani O., *Practica, et theorica de testibus in qua de qualitate, numero, probatione, et reprobatione testium…*, Mantuæ, Franciscus Osanna, 1604.

Cavalcani O., *Tractatus de brachio regio sive de libera, ampla, et absoluta potestate iudicis supremi in prosequendo, iudicando et exequendo…*, Venetiis, Apud Bernardum Iunctam, 1608.

Cavalli P., *Resolutionum criminalium…, centuriæ duæ… in quibus omnia pene ad criminosorum iudiciorum materia pertinentia ita excussa apparent, ut iudicantium futurus…*, Venetiis, Apud Bertanos, 1644.

Cavalli P., *Tractatus luculentissimus de omni genere homicidii, ad defensionem innocentum & poenam reorum*, Francoforti, Collegio Musarum Paltheniano, 1613.

Cavallino G.B., *Actuarium practicæ civilis*, Mediolani, Apud Io. Baptistam Bidellum, 1616.

Cefali G., *Consiliorum pars prima. Argumentis, summariis, & indicibus cuiuslibet consilii materiam omnem & initium complectentibus…*, Mediolani, Apud Antonium Antonianum, 1558.

Chasseneuz B., *Catalogus gloriæ mundi*, Coloniæ Allobrogum, Apud Philippum Albertum, 1617.

Chasseneuz B., *Commentarii in Consuetudines Ducatus Burgundiæ, fereque totius Galliæ, multo quam antea emendatiores*, Lugduni, Apud Bartholomæum Vincentium, 1574.

Christynen P., *Practicarum quæstionum rerumque in Supremis Belgarum Curiis actarum et observatarum decisionesin sex volumina distributæ*, Antuerpiæ, Apud Hieronymum & Ioannem Baptista Verdussen, 1659.

Ciarlini G.B., *Controversiæ forenses iudiciorum tripartitæ in quibus multa ad praxim pertinentia in vtroque foro versantibus vtilia, & necessaria pertractantur… pars prima…*, Lugduni, L. Arnaud et P. Borde, 1671.

Ciarlini G.B., *Controversiarum forensium iudiciorum… in quibus multa ad praxim pertinentia in vtroque foro versantibus vtilia, & necessaria pertractantur… pars seconda…*, Venetiis, Apud Ioannem Baptistam Sgaua, 1647.

Ciazzi A., *Disceptationes forenses criminales ad reorum defensam… In quarum fine adsunt duo perutiles, & locupletissimi tractatus de confessione rei…*, Maceratæ, Ex Typographia Io. Baptistæ Bonomi, 1630.

Cipolla B., *Omnia quæ quidam nunc extant opera quorum indicem quinta abhinc pagina docebit. Summo duobus indicibus, uno brevi capitum…*, Lugduni, Sumptibus Philippi Tinghi Florentini, 1577.

Ciriaco Negri F., *Controversiarum forensium… liber primus. In quo ultra rerum iudicatarum casus frequentes, & communes opiniones…*, Lugduni, Apud Matthæum Liberal, 1672.

Ciriaco Negri F., *Controversiarum forensium… liber secundus. In quo ultra rerum iudicatarum casus frequentes, & communes opiniones…*, Lugduni, Apud Germanum Nanty, & Claudium Langlois, 1672.

Ciriaco Negri F., *Controversiarum forensium… liber tertius, et ultimus nunc in lucem editus. In quo ultra rerum iudicatarum casus frequentes, & communes opinions…*, Cremonæ, Apud Marc. Antonium Belpierum, 1638.

Ciucci A.F., *Filo d'Arianna, o vero fedelissima scorta agli esercenti di chirurgia per uscire dal laberinto delle relazioni e ricognizioni di varii morbi e morti*, Macerata, Per Gio. Battista, 1703.

Claro G., *Sententiarum repectarum, liber quintus: in quo iudicii criminalis tractatus universus, in §§ XX secundum ordinem alphabeticum distributus…*, Venetiis, Apud Altobellum Salicatium, 1589.

Cludius A., *Tractatus de condictione furtive in quo non tantum singulæ horum titulorum leges explicantur…*, Lipsiæ, Impensis Tobiæ Kiesen, Literis Christiani Michælis, 1659.

Coler M., *Decisiones Germaniæ, hoc est celeberrimorum, inter germanos, collegiorum iudiciorum res iudicatæ…*, Lipsiæ, Impensis Henningi Grosii, 1603.

Compendio di tutte le gride, bandi et ordini, fatti e pubblicati nella città e stato di Milano nel Governo…, In Milano, Per Pandolfo Marco Tullio Malatesti, 1609

Conciolo A., *Resolutiones criminales theorico-praticæ ordine alphabetico pro majori lectoris facilitate dispositæ…*, Lugduni, Sumptibus Petri Borde, Joannis, & Petri Arnaud, 1681.

Conciolo A., *Allegationes forenses civiles, & criminales, in quibus variæ, ac difficiles iuris quæstiones, & materiæ, quæ in foro, & in praxi versantur…*, Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1684.

Constitutio Criminalis Theresiana ouvero Constituzione di Sua Sacra Cesarea Regia Apostolica Mæsta d'Ungheria, e Boemia…, A Vienna, Stampato presso Giovanni Tomaso nobile di Trattner Stampatore e Libraro Cesareo Regio, 1769.

Corradi L., *Commentaria de duello et pace*, Mediolani, Apud P. Paulum Ponticum, 1553.

Corradi L., *Libellus de decurionibus cum summarijs & indice locupletissimis*, Venetiis, Apud Ioan Bapt. Somascum, 1563.

Cospi A.M., *Il giudice criminalista. Opera del Sig. Antonio Maria Cospi Segretario del Serenis. Gran Duca di Toscana…*, Fiorenza, Nella Stamperia di Zanobi Pignoni, 1643.

Costa G.B., *Tractatus de rimedijs subsidiarijs… in quo methodice explicantur varia, atq. multiplices materia, tam canonica quam civiles, criminales…*, Ticini, Ex Typographia Petri Bartoli, 1608.

Cremani L., *De iure criminali libri tres*, Ticini, Hæredes Petri Galeati, 1791-1793.

Crusius J.A., *De nocte et nocturnis officiis tam sacris, quam prophanis, lucubrationes historico-philologico-juridicæ, emendata & augmento…*, Bremæ, Typis & sumptibus Jacobi Köhleri, 1660.

Crespi de Valdaura C., *Observationes illustratæ decisionibus Sacri Supremi Regi Aragonum Consilii…pars prima*, Lugduni, Sumptibus Delville & Chalmette, 1730.

Cumia G., *Practica Syndicatus cum theorica, summarijs, atque numeris uniquique capiti adiectis…*, Venetiis, Apud Guerræos, fratres, 1582.

Cyprian E.S., *De occisione furis nocturni ad H. Grot. I. B. & P. II, I*, Jenæ, Litteris Nisianis, 1697.

D'Abano P., *Clarissimi celeberrimique olim philosophi & medici, Petri de Abano, De Venenis, atque eorundem commodis remediis…*, Marpurgi, Ex Officina Eucharij Cervicorni Agrippinatis, 1537.

D'Aguirre F., *Discorso sopra l'asilo ecclesiastico*, Per Giambattista Pasquali, Venezia, 1763

Dal Pozzo P., *De re militari et duello. Solennis et utilis tractatus de re militari compilatus totam materiam duelli singularisque certaminis egregie continens…*, Lyon, Benoît Bonyn, Jacques Giunta, 1543.

Dal Pozzo P., *De syndicatu tractatus elegantissimus et absolutissimus… Opus omnibus in foro versantibus…*, Ex Officina Typographica Ioannis Saurii, Francofurti, 1605.

Damhouder J., *Praxis rerum criminalium, opus absolutissimum: prætoribus, consulibus, magistratibus…*, Antuerpiæ, Apud Petrum Bellerum, 1646.

Danza E., *Tractatus de pugna doctorum… tomus tertius, in quo ad sedandas scribentium pugnas, conciliandas varias iudicum sententias…*, Neapoli, Ex typographia Roberti Molli, expensis Thomæ Morelli, 1648.

De Acevedos A., *Commentariorum Iuris Ciuilis in Hispaniæ Regias Constitutiones octavum nunc librum novæ ac Regiæ Recompilationis complectens. Tomus Quintus…*, Salmanticæ, Excudebat Petrus Lussus, 1596.

De Angelis F., *De confessionibus tam iudicialibus, tam extraiudicialibus, et illarum effectibus tractatus…*, Mevaniæ, Typis Antonij Mariotti, 1679.

De Angelis F.G., *Tractatus criminalis de delictis in tres partes divisus, pars prima in qua agitur de omnibus fere delictis…*, Venetiis, Ex Typographia Balleoniana, 1722.

De Battandier C., *Praxis causarum criminalium, regulis non minus brevibus quam doctis conscripta*, Lugduni, Apud hæredes Iacobi Iunctæ, 1567.

De Bilderbeck H., *Disputatio juridica inauguralis de parricidiis…*, Basilæ, Typis Joh. Jacobi Deckeri, 1702.

De Caldero M., *Sacri Regii Criminalis Concili Cathaloniæ Decisiones cum annotatiunculis…*, Venetiis, Ex Thypograpia Balleoniana, 1724.

De Castro Palao F., *Operis moralis de virtutibus, et vitiis contrariis, in varios tractatus, & disputationes theologicas distribute*, in *Opera Omnia quatuor tomis comprehensa*, Coloniæ Agrippinæ, Ex Officina Cholin., Sumptibus Petri Cholini, 1612.

De Ceballos J., *Speculum aureum opinionum contra communes, cum legum regni, & Concilij Tridentini concordantijs, nova, & utilis quæstionum frequentium… liber primus*, Toleti, Apud Toma. Guzmanium, 1599.

Deciani T., *Tractatus criminalis… Olim in prima florentiss. Longe omnium Europæ Gymnasii Patavini… tomus secundus*, Augustæ Taurinorum, Apud hæredem Nicolai Bevilaqua, 1593.

De Cortiada M., *Decisiones Cancellarii et Sacri Regii Senatus Cathaloniæ sive praxis*

contentionum et competentiarum Regnorum inclytæ Coranæ Aragonum…, Lugduni, Sumptibus Anisson, & Posuel, 1699.

De Franchis V., *Decisiones Sacri Regii Consilii Neapolitani… Collectæ, una cum præludiis, & quæstionibus ad feudorum usus… tomus secundus*, Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1720.

De Franchis V., *Decisiones Sacri Regii Consilii Neapolitani… Necnon Observationes in singulas decisiones Caroli Antonii De Luca… Tomus Quartus*, Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1747.

De Freundeberg W.A., *De respcriptis moratoriis, seu induciis quinquennalibus*, Francofurti, Typis Iohannis Frederici, 1637.

De Gonni R., *De immunitate ecclesiarum… Tractatus aureus…*, Casalemaiori, Typis Antonij Canacei, 1582.

De Guido E., *De viribus confessionis iudicialis, et extraiudicialis tam in criminalibus, quam in civilibus. Tractatus plenissimus…*, Neapoli, Typis Francisci Savij, 1637.

De la Bassée E., *Flores totius theologiæ practicæ, tum sacramentalis, tum moralis…*, Antuerpiæ, Apud Petrum Bellerum, 1643.

Del Bene T., *De immunitate et iurisdictionem ecclesiastica, opus absolutissimum, in duas partes distributum… pars posterior*, Lugduni, Sumpt. Laurentii Arnaud, & Petri Borde, 1674.

De Leonardis G.F., *Praxis Officialium Regiorum, & Baronalium Reg. Neap. seu de Gubernatoribus, Auditoribus, & Regi Fisci…*, Neapoli, Ex Officina Io. Iacobi Carlini, & Antonii Pacis, 1595.

Della Valle R., *Consiliorum seu mauis responsorum… Liber tertius. Nunc primum in lucem editus…*, Pisauri, Apud Hieronimum Concordiam, 1571.

Delle Anguille M., *Consiliorum sive responsorum… Volumen primum. Nunc industria, et non parvo labore… Omnibus tam in foro, quam in scholis versantibus…*, Venetiis, Ex Officina Damiani Zenari, 1583.

Del Rio M., *Disquisitionum magicarum libri sex quibus continetur accurata curiosarum artium, et vanarum superstitionum confutatio…*, Lugduni, Sumptibus Apud Ioannem Pillehotte, 1608.

De Luca C.A., *Ad Stephani Gratiani Romani Decisiones Rotæ Marchiæ. Scholia. Opus tam in scholis, quam in foro procuratoribus, advocatis, ius dicentibus utile, & necessarium…*, Genevæ, Sumpt. Chouet, G. De Tournes, Cramer, Perachon, Ritter, & S. De Tournes, 1702.

De Luca C.A., *Praxis Judiciaria in civilem divisa, et criminalem civilis. Medulla est Marantæ, Vestrii, Moscatelli, Ridolphini…*, Genevæ, Sumptibus Ioannis Antonii Chouet, 1686.

De Luca G.B., *Il dottor volgare overo il compendio di tutta la legge Civile, Canonica, Feudale, e Municipale nelle cose più ricevute in pratica…*, Nella stamperia di Giuseppe Corvo, Roma, 1673.

De Mari D., *Additiones seu annotationes auræ, novissimæ ad decisiones S.R.C. Neap. Thomæ Grammatici…*, Neapoli, Ex Typographia Ægidij Longi, 1627.

De Miranda L., *Ordinis iudiciariis et de modo procedendi in causis criminalis tam in foro ecclesiastico, quam secolari, quæstiones XXX, in duos tomos distributæ… tomus primus*, Venetiis, Apud Bartholomeum Fontanam, 1629.

De Narbona D., *Annales tractatus iuris de ætate ad omnes humanos actus requisite…*, Romæ, Sumptibus Iosephi Corbi, 1669.

De Nigris G.A., *Commentarii in capitula Regni Neapolitani…*, Venetiis, Apud Hæredes Iohannis Varisci, 1594.

De Portel L., *Responsionem aliquorum casuum mortalium spectantium præcipue ad personas regulares, ac seculares…*, Turnoni, Sumptibus Laurentii Durand, 1633.

De Portóles J., *Quarta pars scholiorum, sive annotationum ad repertorium Michælis Molini, super foris, & observantiis Regni Aragonum*, Cæsaraugustæ, Apud Laurentium Robles, 1592.

De Rojas J., *Singularia iuris, in favorem fidei hæresisq. detestationem, accuratissima investigatione, in alphabeticum ordinem redacta…*, Stellæ, Excudebat Adrianus de Anverez, 1566.

De Rosa C.A., *Criminalis decretorum praxis, plurimis ac recentissimis Regiorum Tribunalium Decisionibus illustrate et in tres libros distributa, quorum tertius Criminales Resoutiones M.C.V. complectitur*, Neapoli, Josephum Raymundi, 1733.

De Santa Elena P.J., *Sacræ theologiæ moralis medulla recens… in duas partes divisa…*, Bononiæ, Sumptibus Gulielmi Zerletti, 1750.

De Sarno A., *Novissima criminalis praxis et civilis, criminalis in plures partes divisa…*, Neapoli, Ex Regia Tipographya Ægidij Longhi, Constantin Fradin, 1672.

De Solórzano y Pereira J., *Obras varias posthumas del Doctor Solorzano Pereyra…*, Madrid, En la Imprenta Real de la Gazeta, 1776.

De Terrevermeille J., *Contra rebelles suorum regnum. Aureum singulareque opus…*, Lyon, Constantin Fradin, 1526.

Diaz de Lugo J.B., *Practica criminalis canonica, in qua omnia fere flagitia, quæ a clericis committi possunt, cum eorum poenis describuntur…*, Romæ, Apud Vincentium Accoltum, 1581.

Diaz de Mena B.F., *Praticarum quæstionum iuris canonici, et civilis, ad praxim utriusque fori spectantium. Libri tres…*, Francofurti, Ex officina Nicolai Hoffmanni, 1605.

Di Belviso I., *Practica iudiciaria in criminalibus*, Lyon, Jean David, 1529.

Di Belviso I, *Aurea practica criminalis… cum practici tum iuris interpretis, ex recognitione Arnoldi Bært I.V. Doctores…*, Coloniæ, Apud Maternum Cholinum, 1580.

Dietrich P., *Judicium criminale practicum, ferè novum, in quo non tantum universa materia*

criminalis exactissima traditur methodo…, Jenæ, Typis Johannis Nisl, 1671.

Dini F.P., *Responsorium iuris… olim in urbe Advocati Legationis Romandiolæ Auditoris ed interim ad Criminalia Locumtenentis Rotæ Perusianæ, Bononiensis, Genuensis et Lucensis… pars secunda*, Florentiæ, Apud Jo. Cajetanum Tartinium, 1727.

Di Stefano S., *La ragione pastorale over commento su la Pramatica LXXIX de Officio Procuratoris Cæsaris*, Napoli, Presso Domenico Roselli, 1731.

Dolfi A., *Allegationes in utroque Jure præsertim criminales ad reorum defensam*, Bononiæ, Ex Typographia Lælii a Vulpe, 1722-1725.

Donati M., *De Asylia seu de immunitate locali resolutiones forenses: in quibus dubia omnia, quæ per civilistas, canonistas, summistas, & theologos…*, Romæ, Typis Dominici Manelphij, 1652.

Ercolani F., *Tractatus de probanda negativa, quis scilicet teneatur probare negativam, et quibus modis negativa probetur…*, Coloniæ Agrippinæ, Apud Ioannem Gymnicum, 1592.

Escobar del Corro J., *Tractatus tres selectissimi et absolutissimi I. De confessariis solicitantibus penitentes ad venerea ad explicatione Constitutionis Greg. XV… tomus secundus*, Cordubæ, Apud Salvatorem de Cea Tesa, 1642.

Everhard O., *De tutela viarum publicarum liber singularis*, Trajecti ad Rhenum, Apud A. Hofmans et J.S. Bosch, 1731.

Farinaccio P., *Consilia sive responsa atque decisiones causarum criminalium… tomus primus…*, Coloniæ Allobrogum, Excudebat Philippus Gamonetus, 1649.

Farinaccio P., *De immunitate ecclesiarum, & confugientibus ad eas…*, Typis Hartmanni Palthenij, Francofurti, Sumptibus Hæredum D. Zachariæ Palthenij, 1622.

Farinaccio P., *Praxis et theoricæ criminalis libri duo, in quinque titulos distributi…*, Collegii Paltheniani in Nobili Francofurto Præfectus, 1606.

Farinaccio P., *Praxis, et theoricæ criminalis pars tertia de reo confesso, & convincto, de poenis temperandis…*, Lugduni, Sumptibus Iacobi Cardon, 1635.

Farinaccio P., *Praxis, et theoricæ criminalis partis tertiæ, tomus secundus, furti materiam, et fragmentorum criminalium…*, Sumptibus Iacobi Cardon, Lugduni, 1629.

Farinaccio P., *Praxis, et theoricæ criminalis amplissimæ, pars quidem quarta: ast operum criminalium pars quinta. 1. De crimine majestatis, 2. Homicidio…*, Norimbergæ, Sumptibus Wolfgangi Mauritii Endteri, 1576.

Farinaccio P., *Responsorum criminalium liber secundus cui ultra LXII resolutiones criminales…*, Lugduni, Sumptibus Horatij Cardon, 1616.

Farinaccio P., *Tractatus integer de testibus in tres titulos distributus…*, Norimbergæ, Sumptibus Wolfgangi Mauritii Endteri, 1713.

Farinaccio P., *Variarum quæstionum et communium opinionum criminalium liber primus…*, Venetiis, Apud Io. Variscum, & Paganinium de Paganinis, 1589.

Faure de Roussines J., *In quatuor libros Institutionum eruditissima commentaria…*, Venetiis, Apud Altobellum Salicatium, 1572.

Fausto da Longiano S., *Duello del Fausto da Longiano regolato a le leggi de l'honore…*, In Venetia, Appresso Vincenzo Valgrisi, 1551.

Favre A., *Codex Fabrianus definitionum forensis et rerum in Sacro Sabaudiæ Senatu tractatarum, ad ordinem titulorum Codicis Iustinianei…*, Coloniæ Allobrogum, Apud Patrum & Iacobum Chouët, 1628.

Felden (von) J., *Elementa iuris universi & in specie publici iustinianæi*, Salisburgi, Sumtibus Christiani Gerlachi & Simonis Beckensteinii, 1664.

Felici E., *Allegationum iuris tomi tres. Quorum prioribus duobus criminales, posteriori vero civiles aliquot actiones in varijs iudicum Italiæ Subsellijs…*, Venetiis, Apud Antonium Pinellum, 1612.

Fenucci L., *Tractatus de momento temporis… in quo pulcherrime deciduntur plure quæstiones, utiles quidem, & valde necessarie…*, Venetiis, Ex Officina Ioannis Baptistæ Somaschi, 1586.

Fermosino Rodriguez N., *Allegationes fiscales, ad text. in cap. Vergentis X De Hæret. De confiscatione bonorum in S. Officio Inquisitionis tractatus primus*, Lugduni, Sumptibus Oratii Boissat & Georgi Remeus, 1663.

Ferrari G.P., *Pratica*, Lugduni, Apud Gabrielem Cærium, 1557.

Fina G.D., *Enchiridion conclusionum et regularum utriusque iuris, cum ampliationibus, & limitationibus, divisus in quinque libros…*, Venetiis, Apud Paulum Meietum, 1582.

Fleischmann J.F., *Disputatio iuridica de indiciis delictorum in genere, quam divino fretus Numine & auxilio…*, Argentorati, Typis JohannisWelperi, 1668.

Follerio P., *Practica criminalis… dialogice contexta, secundum dispositionem Capitulorum, Constitutionum, Pragmaticarum…*, Venetiis, Ex officina erasmiana, Vincentii Valgrisii & Balthassaris Costantini, 1557.

Fontanella J.P., *De pactis numptialibus sive capitulis matrimonialibus tractatus, multis Regiæ Audientiæ Principatus Cathaloniæ…*, Coloniæ Allobrogum, Apud Petrum & Iacobum Chouet, 1641.

Fricke J.H., *Commentarius de noctambulis*, Marburg, J. Ch. Krebs, 1773.

Frölich de Frölichsburg J.C., *Commentarius in Kayser Carl deß Fünfften und deß H. Röm. Reichs Peinliche Hals-Gerichts-Ordnung*, Innsbruck, 1709.

Fulgoni C., *Summa criminalis… in qua continentur quatuor elementa, practica, ordo iudiciarius, tractatus…*, Venetiis, Apud Ioannem Variscum, 1568.

Fumi B., *Summa sive Aurea Armilla… breviter strictimque omnia contines, quæ in iure canonico*

apud theologos, & omnes summas circa animarum…, Lugduni, Apud Benedictum Boyerium, 1566.

Fusco P., *Singularia in iure pontificio atque cæsareo ad subtiliores quæstiones ac frequentiores, quæ in foro versantur…*, Venetiis, Apud Altobellum Salicatum, 1574.

Gabrielli A., *Communes conclusiones… in septem libros distributæ…*, Francofurti, Typis Ioannis Bringeri, 1616.

Gaill A. - J. Mynsinger, *Observationum practicarum Imperialis Cameræ, et singularium casuum in Cæsareo Auditorio…*, Venetiis, Apud Petrum De Farris, 1613.

Gambacurta P., *Commentariorum de immunitate ecclesiarum in Constitutionem Gregorij XIV. Pont. Max. Libri octo*, Lugduni, Sumptibus Iacobi Cardon & Petri Cavellat, 1622.

Gambiglioni A., *De maleficiis tractatus, de inquirendis animadverdisq. criminibus opus nedum utile, sed necessarium omnibus…*, Venetiis, Apud Franciscum de Franciscis Senensem, 1578.

Gandino (da) A., *Tractatus de maleficiis*, in *Tractatus diversi super maleficiis*, Venetiis, P. Hieronymus Lilius excudebat, 1560.

Gargiaria G.B., *Conforto degli afflitti condannati a morte*, Piacenza, Per Giovanni Ardizzoni, 1650.

Garoni A.S., *Commentaria in tit. De Senatoribus No. Const. Mediolani*, Mediolani, Apud Philippum Ghisulphium, ad instan. Caroli Seuerini Comi, 1643.

Gasparri F.M., *Institutiones criminales tribus partibus distributæ*, Venetiis-Romæ, Apud Simonem Occhi sub sub signo Italiæ, 1741.

Genovese M.A., *Praxis Archiepiscopalis Curiæ Neapolitane in qua quicquid in aliis etiam curiis…*, Neapoli, Apud Io. Iacobum Carlinum, 1602.

Gerdes F., *Opera omnia, partim ab ipso autore jam olim edita qtque ventilata, partim vero nunc demum ex manuscriptiseruta…tomus I*, Grtphiswaldiæ, Sumtibus Jacobi Loeffleri, 1728.

Ghirlando P., *De quæstionibus & tortura*, in *Tractatus illustrium in utraque tum Pontificii, tum Cæsarei iuris facultate iurisconsultorum, De iudicijs criminalibus…*, Venetiis, Ziletti, 1584 t. XI.

Giganti G., *Tractatus de crimine læsæ maiestatis insignis, et elegans, summo studio ac diligentia…*, Lugduni, Sebastianum Barptolomæi Honorati, 1557.

Gilhausen L., *Processus absolutissimus tam civilis quam criminalis (olim arbor iudiciaria dictus) secundum Augustissimus Camerale Ius atque Saxonicum…*, Francofurti,Typis viduæ Matthiæ Beckeri, Impensis Petri Musculi, 1614.

Giovannini da Campugnano G., *Decisiones criminales super quæstionibus de inditijs & tortura… ex pract. criminali Prosperi Farinaccij…*, Mediolani, Apud Hieronymum Bordonum, & Petrum Martyrem Locarnum, 1605.

Giuliani G., *Istituzioni di diritto criminale… volume I*, Macerata, Tip. Viarchi, 1840.

Giurba M., *Consilia seu decisiones criminales D. Marii Giurba…*, Venetiis, Apud Io. Baptistam Combum, 1626.

Gizzarello N., *Auræ Decisiones Sac. Reg. Cons. Neap.… in quibus illustriones, tam contractuum & ultimarum voluntatum casus, quam arduam criminales…*, Neapoli, Apud Camillum Cavallum, 1656.

Glaser H.F., *Disputatio iuridica de nocte quam autoritate magnifici ictorum ordinis…*, Lipsiæ, Krüger, 1678.

Glette J.B., *Iurisprudentia terribilis. Seu tractatus iuridicus de criminibus et delictis in genere et in specie, nec non processu criminali… tomus I*, Salisburgi, Litteris, & sumptibus Joannis Josephi Mayr, 1708.

Gobio A., *Juris consultationes decisivæ civiles & criminales*, Mantuæ, Ex Typographia S. Benedicti, Sumptibus Alberti Pazzoni, 1723.

Gobio A., *Tractatus de iure intestatæ successione ad interpretatione Statuti Mantuæ sub rubrica de successionibus ab intestato…*, Mantuæ, Apud Albertum Pazzonum, 1701.

Gobio A., *Tractatus varii in quibus de universa aquarum materia, L. Benè à Zenone…*, Genevæ, Apud Fratres de Tournes, 1699.

Goetz J.C., *De tortura eiusque usu et effectibus*, Lipsiæ, Litteris Breitkopfianis, 1742.

Gomez A., *Variarum resolutionum iuris civilis, communis, et regii, tomis tribus distinctæ…*, Venetiis, Ex Typographia Balleoniana, 1747.

Gomez de Amescua B., *Tractatus de potestate in se ipsum*, Mediolani, Apud Hieronymum Bordonum, 1609.

Gonzalez Tellez E., *Commentaria perpetua in singulos textus quinque librorum Decretalium Gregorii IX, tomus quintus…*, Maceratæ-Venetiis, Apud Nicolaum Pezzana, 1737.

Grabener G.C. - F.A. Hommel, *Dissertatio iuridica de ratificatione confessionis per tormenta extortæ…*, Lipsiæ, Ex Officina Langenhemiana, 1739.

Graeve J., *Tribunal reformatum in quo sanioris & tutioris iustitia via… rejecta & fugata tortura*, Hamburgi, Sumptibus Io. Christophori Meisneri, 1624.

Grammatico T., *Allegationes et consilia in causis criminalibus et fiscalibus…*, in *Consilia civilia*, Venetiis, 1551.

Grammatico T., *Consilia et vota, seu iuris responsa D. Thomæ Grammatici…*, Lugduni, Apud hæredes Iacobi Iunctæ, 1566.

Grammatico T., *Decisiones Sacri Regii Consilii Neapolitani*, Lugduni, Apud hæredes Iacobi Iunctæ, 1555.

Grassetti I., *Anatome necis proditoriæ continens accuratam inspectionem eorum omnium, quæ ad homicidij proditorij fabricam…*, Lugduni, Sumptibus Benedicti Coral, 1660.

Graziani S., *Decisiones Rotæ Provinciæ Marchiæ… in quibus multa definiuntur iuxta receptas Doctorum sententias…*, Coloniæ Allobrogum, Apud Ioannem Baptist. Bellagamba, 1622.

Graziani S., *Disceptationum forensium iudiciorum… tomus secundus. In quo continentur definitionesvariarum quæstionum in ure Canonico, & Civile…*, Genevæ, Sumpitbus Samuelis Chouet, 1664.

Graziani S., *Disceptationum forensium iudiciorum… tomus quartus. In quo præter varias, et discrepantes utriusque iuris sententias…*, Venetiis, Per Societatem libertatis, 1649.

Greco O., *Il medico fiscale*, Napoli, Egidio Longo, 1671.

Grégoire P., *Syntagma juris universi atque legum pene omnium gentium et rerum publicarum…*, Genevæ, Apud Philippum Albertum, 1623.

Gribaldi Mofa M., *Tractatus de omni genere homicidii, videlicet de homicidio legitimo, casuali, culposo, simplici, vuluntario, doloso & proditorio…*, Spiræ Nemetum, Apud Bernardum Albinum, 1582.

Gribner M.H., *Dissertatio juridica inaugurale in qua de repetitione tormentorum confesso infitante…*, Vitembergæ, Literis Vidve Gerdesiæ, 1735.

Grillenzoni V., *Consiliorum, sive responsorum… Opus aureum…*, Mediolani, Apud Benedictum Somaschum, 1614.

Grivel J., *Decisiones celeberrimi sequanorum Senatus Dolani in quibus multa, tum ad theoriam iuris, tum ad praxim…*, Genevæ, Sumptibus Samuelis Chouët, 1640.

Grozio U., *De iure belli ac pacis libri tres. In quibus ius naturæ & gentium: item iuris publici præcipua explicantur*, Moeno-Francofurti, Typis & sumptibus Wechelianorum, Danielis & Davidis Aubriorum & Clementis Schleichius, 1626.

Guazzini S., *Tractatus ad defensam inquisitorum, carceratorum, reorum et condemnatorum super quocunque crimine… liber primus et tomus primus…*, Venetiis, Apud Bertanos, 1649.

Guazzini S., *Tractatus de pace, tregua, verbo dato alicui principi, vel alteri personæ nobili & de cautione de non offendendo…*, Romæ, Ex Typographia Guillelmi Facciotti, 1610.

Guglielmi V., *Pratica criminale secondo lo stile dello Stato di Toscana…*, Pisa, Per Gio. Paolo Giovannelli, 1763.

Gutierrez J., *Practicarum quæstionum civilium, super prima parte Legum Novæ collectionis Regiæ Hispaniæ, liber tertius…*, Coloniæ Allobrogum, Sumptibus Perachon & Cramer, 1730.

Hagen (von) D.C., *De latrocinio et assassinio disputatio quam authoritate, & consensu magnifici, & amplissimi jurisconsultorum…*, Vratislaviæ, Literis Johannis Ernesti, 1661.

Hevia Bolaños J., *Curia Philippica donde breve y comprehendioso se trata de los juyzios,*

mayormente forenses, ecclesiasticos y seculares…, Valladolid, En casa de Andres de Merchan, 1605.

Hoffman C.G., *Disputatio inauguralis juridica de quæstione an nominatio socii criminis sub tortura fieri debeat?*, Francofurti ad Viadrum, Typis Tobiæ Schwartzii, 1726.

Isella F., *Istruttione per consolar i poveri afflitti condannati a morte*, Bergamo, Ventura, 1586.

Jousse D., *Traité de la justice criminelle en France*, Paris, Chez Debure Pere, 1771.

Katsch C., *De pernoctatione extra domum*, Lipsiæ, Ch. Fleischer, 1686.

Khraisser S., *Processus criminalis romano-bavaricus. Hoc est: Tractatus ad processum criminalem…*, Neoburgi ad Istrum, Typis Joannis Strasseri, 1654.

Kress P., *Commentatio succinta in Constitutionem Criminalem Caroli V Imperatoris*, Sumptibus Nicolai Foersteri, & Filii, Hanoveræ, 1730.

Laurentius H., *Decisiones Rotæ Sacri Palatii Apostolici Avenionis*, Lugduni, Apud Horatium Cardon, 1600.

Laymann P., *Theologia moralis in quinque libros partita multo quam antehac auctior*, Moguntiæ, Impensis Ioanis Godofredi Schonwetteri, 1654.

Leoncelli A., *Decisiones causarum, quas in almo Ferrariensis Rotæ prætorio iudicavit*, Ferrariæ, Apud Iosephum Gironum, 1642.

Leys L., *De iustitia et iure cæterisque virtutibus cardinalibus libri quatuor…*, Antuerpiæ, Ex Officina Plantiniana, 1609.

Locati U., *Praxis judiciaria inquisitorum… ex diversis eiusdem Sacræ Theologiæ, ac I.V.D. collecta…*, Venetiis, Apud Damianum Zenarium, 1583.

Löw J.F., *Theatrum medico-juridicum continens varias easque maxime notabiles tam ad tribunalia ecclesiastico-civilia, quam ad medicinam forensem…*, Norimbergæ, Apud Joh. Frider. Rudigerum, 1725.

Ludovisi G., *Decisiones, seu diffinitiones causarum Perusinarum et provinciæ Umbriæ…*, Lugduni, Expensis Petri Landry, 1582.

Ludovisi G., *Decisionum Dn. Iosephi Ludovici Asisiensis Iurisconsulti clarissimi, Tomus posterior…*, Francofurti, Typis autem Ioannis Saurii, 1607.

Machuca Vargas J.C., *Decisiones utriusquæ Supremi Tribunalis Regni Aragoniæ placitis, et sententiis supremorum tribunalium Regni Neapolis illustratæ*, Neapoli, Typis, & expensis Ægidi Longo, 1676.

Magone G., *Decisiones causarum tam Rotæ Florentinæ quam Rotæ Lucensis… nunc primum in lucem editæ. Cum indicibus locupletissimis*, Venetiis, Apud Sessas, 1605.

Maiorana F., *Opopraxis iudiciaria criminalis duos in libros distribuita, quorum prior modum procedendi contra reum contumacem continent…*, Neapoli, Ex Typographia Lucæ Antonij de Fusco, 1677.

Malvasia A.G., *Consiliorum sive responsorum… Volumen primum…*, Bononiæ, Ex Typographia Ioannis Rossij, 1586.

Manara G., *Le notti malinconiche nelle quali con occasione di assistere à condannati à morte si propongono varie difficoltà spettanti à simile materia…*, Bologna, Gio. Battista Ferroni, 1658.

Mantica F., *De coniecturis ultimarum voluntatum in libros duodecim distinctus…*, Venetiis, Ex Officina Damiani Zenarii, 1587.

Manz C., *Bibliotheca aurea, juridico-politico-theoretico-practica, volumen novum*, Francofurti ad Moenum, Sumptibus Christiani Genschii, 1701.

Manz C., *Specialia in jure communi sive causæ præcipuæ ob quas antiqui legumlatores et iureconsulti à regulis iuris communi…*, Iohannis Weh, Augustæ Vindelicorum, 1668.

Maradei F., *Novissimæ animadversiones, et observationes ad resolutiones feudales, & fideicommissarias graviores…*, Neapoli, Sumptibus Nicolai, & Vincentii Rispoli, 1724.

Maradei F., *Practicæ observationes civiles, criminales, et mixtæ… in quibus quæstiones in foro, & in universo jure frequentes…*, Neapoli, Ex Typographia Felicis Mosca, 1704.

Maradei F., *Tractatus criminalis analyticus mixtus civilibus quæstionibus, ac pluruimis recentissimis decisionibus illustratus…*, Neapoli, Typis, & Ære Felici Mosca, 1716.

Maranta R., *Tractatus de ordine iudiciorum vulgo speculum aureum, & lumen advocatorum accesserunt, disputationes…*, Coloniæ, Apud Iohannem Birckmannum & Theodorum Baumnium, 1570.

Marc F., *Decisionum aurearum, in Sacro Delphinatus Senatus iuampridem discussarum, ac promulgatarum…*, Lugduni, Apud hæredes Iacobi Iunctæ, 1560.

Marsili I., *Brassea. Commenatria super titulis ff. ad l. Corneliam de sicariis*, Lyon, Vincent, 1542.

Marsili I., *Practica causarum criminalium… Averolda nuncupata, iudicibus cæterisq., in foro versantibus, per quam utilis, ac necessaria…*, Venetiis, Al Segno della Fontana, 1564.

Martini N., *Praxis criminalis ad theoricam accomodata circa modum fabricandi processus criminales…*, Urbini, Ex Typographia Ven. Cappellæ SS.mi Sacramenti, Sumptibus Hieronymi Mainardi, 1746.

Marzari G., *La Pratica e teorica del Cancelliere ove sono molte formule di lettere e di atti civili, e dove si tratta del bene fabbricare i processi criminali, e della tortura de' rei*, Vicenza, 1616.

Mascardi G., *Conclusiones omnium probationum quæ in utroque foro versantur, iudicibus, advocatis, causidicis, omnibus denique Iuris Pontificii… volumen primum*, Lugduni, Apud Gulielmum Rouillium, 1639.

Mascardi G., *Conclusiones probationum omnium quibusvis in utroque foro versantibus, practicabiles, utiles, necessariæ. In quatuor volumina distinctæ hisce canonicæ, civiles, feudales, criminales… volumen secundum*, Francofurti ad Moenum, Johannis Davidis Zunneri, 1684.

Mascardi G., *Conclusiones probationum omnium quibusvis in utroque foro versantibus… volumen tertium*, Augustæ Taurinorum, Apud Ioannem Dominicum Tarinum, 1608.

Mastrillo G., *De magistratibus eorum imperio et iurisdictione. Pars secunda… in quibus de feudatariorum origine, regalibus dignitatibus…*, Lugduni, Antonii Pillehotte, 1621.

Matthæu y Sanz L., *Tractatus de re criminali sive controversiarum usufrequentium in causis criminalibus, cum earum decisionibus, tam in Aula Suprema ac Hispana criminum…*, Lugduni, Sumpt. Claudij Bourgeat, 1676.

Matthæu y Sanz L., *Tractatus de regimine Regni Valentiæ sive selectarum interpretationum ad principaliores foros ejusdem tribus libris…*, Lugduni, Sumpt. Ioannis-Antonii Huguetan, 1677.

Matthes A., *Commentarius ad lib. XLVII et XLVIII Dig. De criminibus. Adjecta est brevis & succinta Juris Municipali interpretatio…*, Vesaliæ, Sumptibus Jacobi A Wesel, 1702.

Megali M., *Tertia pars Institutionis peregrinæ confessariorum, et poenitentium…*, Mutinæ, Apud Iulianum Cassianum, 1621.

Melchiori B., *Miscellanea di materie criminali, volgari, e latine secondo le leggi civili, e venete*, Venezia, Stamperia Bragadina presso Pietro Bassaglia in Merceria, 1741.

Menochio J., *De arbitrariis iudicium quæstionibus, & causis, centuriæ sex…*, Coloniæ Allobrogum, Apud Philippum Albertum, 1630.

Menochio J., *De præsumptionibus, coniecturis, signis, et indiciis, libri III…*, Coloniæ Agrippinæ, Apud Ioannem Gymnicum, 1587.

Merlino C., *Decisiones Almæ Rotæ Lucensis, Nunc primum in lucem editæ…*, Venetiis, Apud Hæredem Damiani Zenarij, 1616.

Merlino C., *Decisiones S. Rotæ Romanæ… tomus primus*, Venetiis, Apud Turrinum, 1652.

Mevius D., *Commentarii in Ius Lubecense libri quinque. Ad explicationem ejusdem solidam, pro docenda vera statutorum…*, Francofurti & Lipsiæ, Sumptibus Johannis Conradi Wohleri, 1744.

Milazo G., *Miscellanea selectarum juris utriusque assertionum... adnotatis aliquibus decisionibus curiæ episcopalis mazariensis…*, Panormi, Per Domenicum De Anselmo, 1670.

Millau de Souvigny J., *Practica criminalis*, Venetiis, Apud Aurelium Pincium, 1549.

Mirogli F., *Istruzioni teorico-pratiche criminali di Filippo Mirogli romano Fiscale Generale. Quarta edizione*, Parma, Presso Filippo Carmignani, 1776.

Mittermayer K.J.A., *Trattato della pruova in materia penale ovvero Esposizione comparata dei principii della pruova in materia penale*, Napoli, Gabriele Regina, 1879.

Myler N., *Metrologia. Hoc est de iure statuendi de mensuris, ponderibus & moletrinis…*, Tubingæ, Impensis Joh. Georgii Cottæ, 1668.

Monterroso y Alvarado G., *Pratica civil y criminal, y instrucion de escrivanos dividida in nueve tratados…*, Madrid, En casa de Iuan de la Cuesta, 1609.

Montesquieu (barone di) de Secondat C.L., *De l'esprit de loi*, 1748, in *Oeuvres complètes*, édition de Roger Caillois, 2, Paris, Gallimard, 1951.

Monticelli G.M., *Aureum repertorium de testibus in materiis civilibus et criminalibus titulorum ordine digestum & ordinatum…*, Venetiis, Al Segno della Fontana, 1585.

Morgagni G.B., *Opuscola miscellanea, quorum non pauca nunc primum prodeunt, tres in partes divisa… pars prima*, Neapoli, Ex Typographia Simoniana, 1743.

Moro D., *Pratica Criminale dell'avv. D. M. coll'addizione in cui si tratta anche delle pene, secondo la legge comune e di questo Regno*, Napoli, Appresso Vincenzo Pauria, 1755.

Morone N., *Tractatus aureus. De fide, tregua, & pace… in quo omnia ferè continentur…*, Venetiis, Apud Damianum Zenarium, 1574.

Moscatello G.B., *Practica criminalis de cognitione seu probatione delictorum in genere…*, Venetiis, Sumptibus Andreæ Peregrini, & Ioann. Leonardi Cepollari, 1600.

Mucci G.B., *Additiones in Dilucidationes rerum judicaturum a Supremis Regni Neapolitani Tribunalibus…*, Neapoli, Sumptibus Nicolai, & Vincentii Rispoli, 1720.

Muratori L.A., *Annali d'Italia dal principio dell'era volgare sino all'anno 1750*, t. XXVII, anno MDCCVIII, Firenze, Presso Leonardo Marchini, 1827.

Muratori L.A., *Dei difetti della giurisprudenza. Dedicato alla Santità di Benedetto XIV Pontefice Massimo*, Venezia, Presso Giambatista Pasquali, 1742.

Muta M., *Decisiones novissimæ Magnæ Regiæ Curiæ, supremiq. Magistratus Regni Siciliæ…*, Panormi, Apud Io. Baptistam Maringum, 1619.

Muta M., *Regni Siciliæ Pragmaticarum sanctionum in duas divisarum partes commentariorum tomus primus…*, Panormi, Ex Typographia Ioannis Antonij de Franciscis, 1622.

Natta M.A., *Consiliorum sive responsorum…tomi quatuor. Opus optimas quasque et quam maxime quotidianas materia complectens…*, Francofurti ad Moenum, Impensis Sigism. Feyerab., 1587.

Nevizzano G., *Sylvæ Nuptialis libri sex. In quibus ex dictis Moder. Materia Matromonij, Dotium, Filiationis…*, Excudebat Ioannes Lertotius, s.l., 1592.

Nicolas A., *Si la torture est un moyen seur a verifier les crimes secrets. Dissertation morale et juridique…*, Amsterdam, Chez Æraham Wolfgang, 1682.

Nicolini G., *De modo procedendi praxis iudiciaria in duas partes divisa…*, Neapoli, Sumptibus Nicolai, & Vincentii Rispoli, 1722.

Novario G.A., *Summa Bullarum sive Constitutionum Apostolicarum tam veterum quam recentiorum magis practicabilium…*, Neapoli, Apud Lazarum Scorigium, 1635.

Novello J., *Tractatus aureus defensionem omnium eorum adversus quascunque accusations…*, Venetiis, Typis Ioannis Rubei, 1558.

Oddi S., *De restitutione in integrum tractatus… pars secunda*, Venetiis, Apud Lucianum Pasinum, & Marcum Amadorum, 1584.

Odierna G.B., *Novissimæ additiones, et observationes ad Decisiones Mantuani Senatus Io. Pietri Surdi…*, Neapoli, Ex Typographia Lazari Scorigii, 1632.

Oldekops J., *Tractatus de appellatione in causis criminalibus, Ejusq. tam in processu inquisitorio, quam accusatorio…*, Halberstadii, Typis Andreæ Colwaldi, 1655.

Oldekops J., *Tractatus duo contra B. Carpzovium… primus de appellatione in causis criminalibus…*, Bramæ, Typis & Sumptibus Iacobi Köhleri, 1659.

Ondedei G.V., *Consiliorum sive responsorum… volumen primum divisum in septem partes…*, Venetiis, Apud Hæredem Luciani Pasini & Socios, 1592.

Ondedei G.V., *Decisivarum conclusionum sive consultationum judicarium volumina duo…*, Norimbergæ, Sumptibus et typis Michælis et Joannis Friderici Endterorum, 1681.

Orsaio D., *Disceptationes ecclesiasticæ una cum resolutionibus, seu Judicatis Sacrarum Congregationum…*, Romæ, Ex Typographia Joannis Francisci Buagni, 1716.

Orsaio D., *Institutiones criminales usui etiam forensi accomodatæ, quatuor libris absolutæ…*, Venetiis, Ex Typographia Balleoniana, 1724.

Ostermann P., *Commentarius iuridicus ad l. Stigmata, C. de fabricensibus…*, Coloniæ Agrippinæ, Apud Petrum Metternich, 1629.

Otto E., *De tutela viarum publicarum, liber singularis, cujus Pars. I est de Diis Vialibus…*, Trajecti ad Rhenum, Apud J. S. Bosch et J. Reers, 1734.

Pace G., *Elucubrationum diversarum, quibus pleraque ad Episcopi munus modo spectantia… volumen secundum, de re beneficiaria*, Colonia Allobrogum & Lugduni, Apud Fratres de Tournes, 1729.

Pælla de Castro Mazziani P., *Brevis et utilis tractaus de tortura. Nunc primum in lucem æditus*, Romæ, Ex thypographia Vincentij Accolti, 1583.

Pagano F.M., *Considerazioni di Francesco Mario Pagano sul processo criminale*, Napoli, Nella Stamperia Raimondiana, 1787.

Panciroli G., *Thesaurus variarum lectionum utriusque iuris in tres libros distinctus…*, Venetiis, Apud Ioannem Guerilium, 1610.

Panimolle C., *Decisiones civiles, morales, et criminales, tribunalibus, quibus præfuit, præcipue Ecclesiasticis…*, Venetiis, Apud Paulum, Balleonium, 1690.

Pasquale F., *De viribus patriæ potestatis, tractatus amplissimus, quatuor in libros distinctus…*, Wratislaviæ, Sumptibus Esaiæ Fellgibeli Bibliopolæ, 1672.

Passerini P.M., *Regulare Tribunal sive praxis formandi processus inquisitionis, denunciationis & accusationis…*, Coloniæ Agrippinæ, Apud Wilh. & Franc. Metternich, 1695.

Peguera L., *Decisiones auræ civiles et criminales in actu practico frequentissimæ ex variis Sacri Chataloniæ Senatus…*, Augustæ Taurinorum, Iohannem Dominicum Tarinum, 1613.

Peguera L., *Liber quæstionum criminalium in actu practico frequentium et maxime conducibilium…*, Barcinonæ, Hubertum Gotart, 1585.

Pellegrino C., *Praxis Vicariorum et omnium in utroq. foro iudicentium, quatuor partibus comprehensa…*, Romæ, Typis Michælis Herculis, 1666.

Pellizzari F., *Manuale regularium. Tomi posterioris, pars prima…*, Lugduni, Sumptibus Laurentii Anisson, 1653.

Personali F., *Quæstiones et tractatus de indiciis ac tortura*, in Id., *Quæstiones non minus utiles, quam universis forum practicantibus necessariæ*, Venetiis, Apud hæredem Hieronymo Scoti, 1585.

Peutinger C., *Decisiones S.ræ Rotæ Romanæ… cum argumentis, summarijs, ac indice locupletissimo*, Romæ, Ex Typographia Reverendæ Cameræ Apostolicæ, 1673.

Pignatelli F.M., *Controversiarum forensium iuris communis et Regni Neapolitani…*, Neapoli, Ex Regia Typographia Ægidij Longi, 1634.

Piotto G.B., *Tractatus in litem iurando sive aurea et solenn. repetitio l. si quando C. unde vi…*, Coloniæ Agrippinæ, Apud Ioannem Gymnicum, 1583.

Pirhing E., *Synopsis pirhingiana seu ss. canonum doctrina ex fusioribus quinque libris…*, Romæ, Typis SS. Congregationis de Propaganda Fide, 1849.

Pistacchi Castelli A., *Tractatus de superstitione reorumque iudicio duas partes complectens…*, Neapoli, Apud Castaldum, 1678.

Plaza y Moraza P., *Epitomes Delictorum causarumque criminalium ex iure pontificio, regio et cæsareo, liber primus…*, Lugduni, Apud Sebastianum Honoratum, 1560.

Porporato G.F., *Consiliorum celeberrimi… responsa plane Delphica, omnibus…*, Venetiis, Apud Hieronymus & Johannem Zenarlos, 1579.

Possenti A., *Singularium…in aliquibus ex celebrioribus tum laicis, tum ecclesiasticis Italiæ tribunalibus iudicandum practicatorum, centuriæ quatuor…*, Bononiæ, Typis HH. Evangelistæ Ducciæ, 1657.

Posti L., *Tractatus mandati de manutendendo sive summariissimi possessorii…*, Venetiis, Bertanorum Sumtibus, 1672.

Priori L., *Pratica criminale secondo il ritto delle leggi della Serenissima Repubblica di Venezia…*, Venezia, Per Gasparo Girardi, 1738.

Puccinotti F., *Opere complete edite ed inedite di Francesco Puccinotti… volume secondo*, Napoli, Presso Agostino Pellerano 1858.

Pufendorf (von) S., *De jure naturæ et gentium libri octo*, Francofurti ad Moenum, Sumptibus Friderici Knochii, 1684.

Quevedo y Hoyos A., *Libro de indicios y tormentos; que contiene toda la practica criminal…*, Madrid, En la Imprenta de Francisco Martinez, 1632.

Rainaldo G.D., *Observationum criminalium, civilium et mixtarum liber primus; in quo rariores quæstiones in foris tum Ecclesiasticis, tum Sæcularibus disceptari solitæ…*, Venetiis, Apud Paulum Balleonium, 1699.

Rainaldo G.D., *Obervationum criminalium, civilium, et mixtarum, liber secundus; in quo rariores quæstiones in foris tum Ecclesiasticis, tum Sæcularibus disceptari solitæ…*, Venetiis, Apud Paulum Balleonium, 1699.

Rainaldo G.D., *Obervationum criminalium, civilium, et mixtarum, liber secundus; in quo rariores quæstiones in foris tum Ecclesiasticis, tum Sæcularibus disceptari solitæ…*, Venetiis, Ex Typographia Balleoniana, 1735.

Rategno da Como B., *Lucerna inquisitorum hereticæ pravitatis*, Romæ, Ex Officina Bartholomæi Grassi, 1584.

Reiffenstuel A., *Jus canonicum universum complectens tractatum de regulis juris… volume sextum*, Parisiis, Apud Ludovicum Vivès, 1859.

Reinhardt A.H., *De fure nocturno impune occidendo consensus inclyti philosophorum ordinis…*, Lipsiæ, Litteris Immanuelis Titiis, 1714.

Ricci G.L., *Collectanea decisionum omnes fere casus in tribunalibus Italiæ… pars prima*, Venetiis, Apud Iuntas, 1622.

Ricci G.L., *Praxis rerum quotidianarum ecclesiastici fori… tomus tertius…*, Venetiis, Apud Iuntas, 1623.

Riccio Pepoli R., *Pratica ecclesiastica de' giudizi criminali, e d'appellazione… tomo secondo*, Napoli, Nella Stamperia di Antonio Migliaccio, 1753.

Ricciulli A., *Tractatus de personis quæ in statu reprobo versantur*, Neapoli, Excudebat Robertus Mollus, 1641.

Riminaldi I., *Consiliorum seu responsorum in causis gravissimis redditorum…*, Francofurti ad Moenum, Cura & ære Rulandiorum, 1609.

Ripa P., *Tractatus de nocturno tempore, in quo absoluta criminalium praxis…*, Venetiis, Apud Petrum Mariam Bertanum, 1602.

Rodolfini L., *Tractatus de suprema seu absoluta principis potestate…*, Francofurti ad Moenum, Typis Wolffgangi Richteri, 1613.

Rosbach (von) J.E., *Practica criminalis, seu processus iudiciarius…*, Francofurti, Johachimi Wildii, 1679.

Rosini G., *Antiquitatum romanarum corpus absolutissimum cum notis…*, Amstelodami, Ex Typographia Blaviana, 1685.

Rugginelli G.C., *Practicarum quæstionum rerumque iudicatarum…*, Venetiis, Apud Baretium Baretium, 1610.

Salig J.C., *De poena furti rei incertæ æstimationis…*, Lipasiæ, Literis Schedianis, 1726.

Sanfelice G.F., *Decisionum supremorum tribunalium Regni Neapoletani tomus primus…*, Neapoli, Sumptibus Nicolai, & Vincentij Rispoli, 1733.

Sarpi P., *De iure asylorum, liber singularis*, Lugduni Batavarum, Ex Officina Elzeviriana, 1622.

Savelli M.A., *Pratica universale del dottor Marcantonio Savelli auditore della Rota criminale di Firenze…*, Venezia, Presso Paolo Baglioni, 1697.

Savelli M.A., *Mantissa complectens recentissima… tomus quintus*, Parmæ, Apud Hæredes Pauli Monti, 1733.

Savelli M.A., *Summa diversorum tractatuum in quibus quamplurimæ universi juris… tomus secundus*, Venetiis, Apud Paolum Balleonium, 1697.

Scaccia S., *Tractatus de Judiciis causarum civilium, criminalium, et hæreticalium…*, Francofurti, Sumptibus Hæredum Palthenianarum, 1618.

Scanaroli G.B., *De visitatione carceratorum libri tres…*, Romæ, Typis Reverendæ Cameræ Apostolicæ, 1655.

Scappi A., *Tractatus iuris non scripti, quod in utroque foro observatur*, Venetiis, Apud Ioannem Baptistam Somaschum, 1586.

Schaller J. - F. Keller, *Paradoxon de tortura in christiana republica non exercenda…*, Lipsiæ, Apud Jo. Christianum Schroeterum, 1742.

Schmalzgrueber F., *Clerus Sæcularis, et regularis, seu Decretalium Gregorij IX Pont. Max. Liber III…*, Inglostadii-Dilingæ, Sumptibus Joannis Andreæ de la Haye, 1726.

Schwendendörffer J.H., *Ius noctis prælucente divina gratia ac Magnifici JCtorum Ordinis Assensu…*, Lipsiæ, Literis Johannis Georgi, 1687.

Scialoya A., *Praxis foriudicatoria, seu de modo procedendi in Regno neapolitano ad sententiam foriudicationis…*, Neapoli, Ex Typographia Camilli Cavalli, 1645.

Scialoya A., *Praxis torquendi reos in qua breviter tota materia torturæ continuetur. Valde utilis; et necessaria…*, Neapoli, Ex Officina Typographica Nicolai Abri, 1711.

Scorza G.B., *In selectas summorum pontificum constitutiones epitome, ac theoremata…*, Lugduni, Sumpt. Ludovici Prost, 1625.

Sessé y Piñol J., *Decisionum Sacri Senatus Regii Regni Aragonum et Curiæ Domini Iustitiæ…*, Cæsaraugustæ, Apud Ioannem à Lenaja, 1615.

Sgroi Cannata D., *Lux prælatorum, præsertim regularium, necnon etiam Curiæ sæcularis foro criminali…*, Venetiis, Typis Brygoncis, 1673.

Simancas D., *Enchiridion iudicum violatæ religionis, ad extirpandas hæreses…*, Antuerpiæ, Ex officina Christophori Plantini, 1573.

Simon J.G., *Jus tenebrarum*, Jenæ, Literis Johannis Nisi, 1668.

Sinistrari L.M., *De delictis et poenis tractatus absolutissimus judicibus, et advocatis fori ecclesiastici et laici comodissimus…*, Venetiis, Apud Hieronyum Albriccium, 1700.

Sinistrari L.M., *Practica criminalis illustrata, hoc est commentarii perpetui, et absoluti in practicam criminalem fratrum minorum… pars prima…*, Mediolani, Ex Typographia Ioseph de Clericis, 1702.

Sordi G.P., *Consiliorum sive responsorum… liber primus. In quibus multa, quæ in controversiam quotidie vocantur…*, Venetiis, Apud Hæredem Hieronymi Scoti, 1605.

Sordi G.P., *Consiliorum sive responsorum… liber tertius. In quibus multa, quæ in controversiam quotidie vocantur…*, Francofurti ad Moenum, Typis Wechelianis, Sumptibus Clementis Schleichii, 1630.

Sordi G.P., *Decisiones Sacri Mantuani Senatus… in quibus variarum materiarum, ultimas voluntates, contractus, iudicia civilia, criminalia…*, Placentiæ, Apud Pompeium, & Alexandrum Bazachios fratres, 1598.

Spatari O., *Aurea methodus de modo corrigendi regulares, in qua, ultra universam practicam criminalem omnibus regularibus competentem…*, Venetiis, Apud Baretium Baretium, 1620.

Spee (von) F., *Cautio Criminalis seu de processibus contra sagas liber magistratibus Germaniæ…*, Augustæ Vindelicorum, Sumptibus Francisci Josephi Schenfæssels, 1731.

Sperelli A., *Decisiones fori ecclesiastici… in præcipuis tribunalius (quibus præfuit) firmatæ… Pars prima*, Venetiis, Apud Paulum Balleonium, 1698.

Sperelli A., *Decisiones fori ecclesiastici… pars altera… in præcipuis tribunalius (quibus præfuit) firmatæ…*, Coloniæ Allobrogum, Typis & Sumptibus Samuelis Chouet, 1667.

Sprenger J. - H. Kramer, *Malleus maleficarum maleficas et earum hæresim framea conterens… tomus primus…*, Lugduni, Sumptibus Claudii Bourgeat, 1669.

Stryk S., *Disputatio juridica inauguralis de physognomia*, Francofurti ad Viadrum, Typis Johannis Coepselii, 1685.

Suárez F., *Opus de virtute et statu religionis. Volumen primum…*, Venetiis, Ex Typographia Balleoniana, 1742.

Suárez de Paz G., *Praxis ecclesiastica, et sæcularis, in qua acta processuum omnium utriusque fori…*, Matriti, Apud D. Petrum Marin., 1790.

Tabor J.O., *Dissertationes nonnullæ de tortura et indiciis delictorum & c. Rara & exquisitiori juris eruditione referta…*, Giessæ Hassorum, Typis Friderici Kargeri, 1668.

Tartaglia N., *Practica M.C. Vicariæ causarum ciuilium, accuratissime recognita, expurgata, & expolita…*, Neapoli, Apud Tarquinium Longum, 1610.

Teppato A., *Compendii decisionum et variarum sententiarum juris canonici, civilis et criminalis…*, Vratislaviæ Silesiorum, Cura e sumptibus Jesaiæ Fellgibeli, 1682.

Tesauro G.A., *Novæ Decisiones Sacri Senatus Pedemontani…adiecto duplici indice, uno decisionum, altero notabilium copiosissimo…*, Augustæ Taurinorum, Apud Ioannem Dominicus Tarinum, 1609.

Tiraqueau A., *De legibus connubialibus et iure maritali ab ipso authore adeo riformata…*, Parisiis, Odoenum Paruum, 1546.

Tiraqueau A., *De poenis legum ac consuetudinum, statutorumque temperandis, aut etiam remittendis…*, Ad Salamandra apud Claudium Sennetorium, Lugduni, 1559.

Tomasetti T., *Flores Legum cum suis exceptionibus & Declarationibus ex variis Legibus, Glossis, & Doctoribus Collectis…*, Coloniæ Agrippinæ, 1717.

Toro G.B., *Aureum compendium omnium decisionum Regni Neapolitani, hoc est, Regii Collateralis Consilii…*, Neapoli, Ex Typographia Iacobi Grassari, 1647.

Torreblanca y Villalpando F., *Epitome delictorum sive de magia in qua aperta vel occulta invocatio demonis intervenit…*, Lugduni, Sumpt. Joannis Antonij Huguetan, 1678.

Torreti F., *Consiliorum seu responsorum… Volumen primum…*, Venetiis, Apud Franciscum De Franciscis Senensem, 1593.

Tortosa G., *Istituzioni di medicina forense di Giuseppe Tortosa professore medico della commissione dipartimentale di sanità volume terzo*, Firenze, Presso Celli e Ronchi, 1831.

Toschi D., *Practicarum conclusionum iuris in omni foro requentiorum… tomus primus… quintus…*, Romæ, Ex Typographia Stephani Paulini, 1606.

Toschi D., *Practicarum conclusionum iuris in omni foro requentiorum… tomus sextus…*, Romæ, Ex Typographia Aloysij Zannetti, 1606.

Trevisan T., *Decisionum causarum civilium, criminalium, et hæreticalium, Venetiis, in Palatio Apostolico Iuridice tractatarum… libri duo…*, Venetiis, Apud Bernardum Basam, 1595.

Vela y Acuña J., *Tractatus de poenis delictorum, quem, auditoribus suis…*, Salamanticæ, Apud Antonium Ramirez Viduam, 1603.

Ventriglia G.B., *Praxis rerum notabilium præsertim fori ecclesiastici, in qua ex utriusque iuris fontibus…*, Venetiis, Apud Paulum Balleonium, 1694.

Venturini M., *Consiliorum sive responsorum libri primis tomus primus in quo in egregiis, et notabilibus…*, Bononiæ, Typis HH. de Duccijs, 1648.

Vermiglioli G.M., *Consilia criminalia ad defensam in romana Curia edita…*, Romæ, Ex Typographia Io. Pietri Collinij, 1651.

Verri P., *Sulla tortura e singolarmente sugli effetti che produsse all'occasione delle unzioni malefiche… Osservazioni del Conte Pietro Verri…*, Milano, Per Giovanni Silvestri, 1843.

Verricelli A.M., *Quæstiones morales, & legales in octo tractatus distributæ…*, Venetiis, Apud Franciscus Baba, 1653.

Villadiego Vascuñana y Montoya A., *Intruccion politica y pratica iudicial, conforme al estilo de los Consejos, Audiencias, y Tribunales…*, Madrid, Por Luis Sanchez, 1612.

Villagut A., *Consultationes decisivæ, quas ad varios casus, tam in Pontificio, quam Cæsario iure in praxi tractatos miro ordine…*, Venetiis, Apud Damianum Zenarium, 1602.

Villagut A., *De extensione legum tam in genere quam in species tractatus ampliss. In quo multis præludijs…*, Venetiis, Apud Damianum Zenarium, 1602.

Villagut A., *Practica canonica criminalis secundum iuris communis, ac doctorum antiquorum, ac recentium decreta…*, Bergomi, Typis Comini Venturæ, & Socii, 1585.

Viviano G.B., *Rationale libri quinti Iuris Ponteficii…*, Romæ, Typis Iacobi Mascardi, 1618.

Vivio F., *Decisiones Regni Næpolitani… In quibus diversi casus in Sacra Regia Audientia, Provinciæ Terræ Bari, necnon in Regia Audientia Capitanatæ Apuliæ...*, Venetiis, Apud Damianum Zenarij, 1602.

Vivio F., *Sylvæ communium opinionum doctorum utriusque censuræ, in tres libros distinctæ… liber secundus…*, Aquilæ, Apud Georgium Daghanum, 1582.

Volpelli O., *Responsorum et allegationum criminalium… Liber primus. In quo adamussim variæ materiam criminalem causæ perbelle explicantur…*, Venetiis, Ex Officina Damiani Zenari, 1581.

Volpelli O., *Tractatus de pace, indutiis, et promissionibus de non offendendo…*, Venetiis, Ex Typographia Guerræ, 1573.

Volpino G.B., *Succus ex opere criminali P. Farinacii I.C. Romani celeberrimi extractus omnibus in foro versantibus apprimè utilis…*, Lugduni, Sumptibus Laurentiis Anissom, 1663.

Wehner P.M., *Practicarum iuris, observationum selectarum, liber singularis, ad materiam de verborum…*, Argentorati, Sumptibus Joh. Reinholdi Dulsseckeri, 1735.

Werner J.F., *Dissertatio inauguralis de tortura testium vernac. peinlich, zeugen-verhör ubi simulacrum justitiæ huic carneficinæ a doctoribus tributam…*, Stolbergensi, Erfodiæ typis Groschianis, 1724.

Wildvogel C., *Dissertationem iuridicam inauguralem de arbitrio iudicis circa torturam…*, Ienæ, Typis Io. Adolph. Mulleri, 1710.

Yáñez Fajardo D.A., *Iuris Allegationum Fiscalium Mediolani in gravibus causis semicenturia bipartita…*, Lugduni, Sumpt. Laur. Arnaud, et Petri Borde, 1671.

Zacchia P., *Quæstiones medico-legalium tomus primus. Editio nova, à vari mendis purgata… tomus secundus*, Lugduni, Sumptibus Anisson & Joannis Posuel, 1701.

Zanger J., *Tractatus duo, unus de exceptionibus, alter de quæstionibus seu de torturis reorum…*, Amsteldami, Apud Ioan Ianssonium, 1643.

Zaunschliffer O.P., *Lucerna iuridica temporis nocturne id est: disquisition juridica ad L. Non minorem XX Codic. De Transact…*, Marburgi Cattorum,Typis Joh. Henrici Stockii, 1698.

Zuffi G., *Institutiones criminales quibus delictorum materia, iudiciali, ac pratica methodo libris quatuor comprehenditur*, Romæ, Typis Fabij de Falco, 1667.

Zuffi G., *Tractatus de criminalis processus legitimatione, in libros tres distinctus…*, Genevæ, Sumptibus Gabrielis de Tournes & filiorum, 1722.

Bibliografia

Ademollo A., *Le giustizie a Roma dal 1647 al 1739 e dal 1796 al 1840*, in *Archivio della R. Società romana di storia patria*, IV (1881), pp. 429-534; V (1882), pp. 305-364.

Ajello R., *Il problema della riforma giudiziaria e legislativa nel regno di Napoli durante la prima metà del secolo XVIII*, I, Napoli, Jovene, 1961.

Alberigo G., *Contributo alla storia delle confraternite dei disciplinati e della spiritualità laicale nei secoli XV e XVI*, Perugia, Deputazione di storia patria per l'Umbria, 1962.

Alessi Palazzolo G., *Furto e pena: aspetti del dibattito nel tardo diritto comune*, in *Quaderni fiorentini*, 2 (1973), pp. 535-605.

Alessi Palazzolo G., *Giustizia pubblica, private vendette. Riflessioni intorno alla stagione dell'infragiustizia*, in *Storica*, 39 (2007), a. XIII, pp. 91-118.

Alessi Palazzolo G., *Il processo penale: profilo storico*, Roma, Laterza, 2011.

Alessi Palazzolo G., *I patti della giustizia. L'inestirpabile vocazione transattiva del Regno di Napoli* in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna (XVI-XVIII sec.*), Bologna, Pàtron, 2012, pp. 305-335.

Alessi Palazzolo G., *Pene e "remieri" a Napoli tra Cinque e Seicento. Un aspetto singolare dell'illegalismo d'Ancien Régime*, in *Archivio Storico per le Province Napoletane*, s. IV, a. XV, Napoli, Società Napoletana di Storia Patria, 1976, pp. 235-251.

Alessi Palazzolo G., *Prova legale e pena. La crisi del sistema tra evo medio e moderno*, Napoli, Jovene, 1979.

Alessi Palazzolo G., *Questione giustizia e nuovi modelli processuali tra '700 e '800. Il caso leopoldino*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nella riforma del '700 europeo*, 5: *La "Leopoldina" nel diritto e nella giustizia in Toscana*, Milano, Giuffrè, 1989, pp. 151-187.

Alessi Palazzolo G., *Tra rito e norma. La legalità prima della legge*, in *Quaderni fiorentini*, 36 (2007), I, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 43-79.

Al Kalak M. - Lucchi M., *Oltre il patibolo. I fratelli della Morte di Modena tra giustizia e perdono*, Roma, Bulzoni, 2009.

Allard A., *Histoire de la justice criminelle au seizième siècle*, Gand, H. Hoste, 1868.

Alvazzi del Frate P. - Serges G., *Garantismo e inquisizione. Considerazioni sulla giustizia criminale in età moderna*, in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna (XVI-XVIII sec.)*, Bologna, Pàtron, 2012, pp. 9-34.

Amadei F., *Cronaca universale della città di Mantova*, II, Mantova, Citem, 1954.

Angelozzi G. - Casanova C., *Donne criminali: il genere nella storia della giustizia*, Bologna, Pàtron, 2014.

Annoni A., *Gli inizi della dominazione austriaca*, in *Storia di Milano*, XIII, Milano, Fondazione Treccani degli Alfieri, 1959, pp. 3-40.

Antolisei F., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, Giuffrè, 1982.

Arese F., *Le supreme cariche del Ducato di Milano e della Lombardia Austriaca 1706-1796*, in *Archivio Storico Lombardo. Giornale della società storica lombarda*, 5 (1979-1980), pp. 535-598.

Ariès P., *L'homme devant la mort*, Paris, Seuil, 1977.

Arneth (von) A.R., *Geschichte Maria Theresia's*, 10 voll., Vienna, Braumüller, 1863-79.

Ascheri M., *Dal diritto comune alla codificazione: quale discontinuità*, in A. Padoa Schioppa, M.G. Di Renzo Villata, G.P. Massetto (curr.), *Amicitiae pignus. Studi in ricordi di Adriano Cavanna*, I, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 23-34.

Ascheri M., *Diritto medievale e moderno. Problemi del processo, della cultura e delle fonti giuridiche*, Rimini, Maggioli, 1991.

Ascheri M., *Le Practicæ conclusiones del Toschi: uno schedario della giurisprudenza consulente*, in A. De Benedictis - I. Mattozzi (curr.), *Giustizia, potere e corpo sociale nella prima età moderna. Argomenti nella letteratura giuridico-politica*, Bologna, Clueb, 1994, pp. 37-53.

Ascheri M., *Tribunali, giuristi e istituzioni dal medioevo all'età moderna,* Bologna, Il Mulino, 1989.

Ascheri M., *Tribunali italiani d'antico regime*, in *Tavola rotonda. Conversazioni di storia delle istituzioni politiche e giuridiche dell'Europa mediterranea*, 1 (2004), Milano, Giuffrè, 2004, pp. 11-23.

Ascione I., *Togati e classe dirigente*, in Id., *F. D'Andrea. Avvertimenti ai nipoti*, Napoli, Jovene, 1990, pp. 5-114.

Baldassarri M., *Bande giovanili e "vizio nefando". Violenza e sessualità nella Roma barocca*, Roma, Viella, 2005.

Baldi M.L., *Filosofia e cultura a Mantova nella seconda metà del Settecento*, Firenze, La Nuova Italia, 1979.

Balestracci D., *Il gioco dell'esecuzione capitale. Note e proposte interpretative*, in G. Ortalli (cur.), *Gioco e giustizia nell'Italia di Comune*, Treviso-Roma, Viella, 1993, pp. 193-206.

Bassaglia E., *Aspetti della giustizia penale del '700: una critica alla concessione dell'impunità agli uccisori di banditi*, in Atti dell'Istituto Veneto di Lettere ed Arti, 138 (1979-80), pp. 1-16.

Belenghi R., *La feudalità in età moderna: le Corti del Poggio e i Gonzaga*, in C. Bazolli -

D. Ferrari (curr.), *Studi di storia mantovana*, Mantova, Fondazione B.P.A. di Poggio Rusco, 2000, pp. 62-72.

Belfanti C.M., *La popolazione mantovana nella seconda metà del Settecento*, in M. Vaini (cur.), *La città di Mantova nell'età di Maria Teresa*, Mantova, Comitato mantovano per la celebrazione di Maria Teresa, Regione Lombardia, 1980, pp. 81-103.

Belfanti C.M., *Mestieri e forestieri. Immigrazione ed economia urbana a Mantova tra Sei e Settecento*, Milano, Franco Angeli, 1994.

Belfanti C.M., *Popolazione ed economia a Mantova nella seconda metà del Settecento*, in Società italiana di demografia storica, *La demografia storica delle città italiane*, Bologna, Clueb, 1982, pp. 227-246.

Bellabarba M., *La giustizia nell'età moderna*, Bari, Laterza, 2008.

Bellabarba M., *Pace pubblica e pace privata: linguaggi e istituzioni processuali nell'Italia moderna*, in Id., G. Schwerhoff, A. Zorzi (curr.), *Criminalità e giustizia in Germania e in Italia. Pratiche giudiziarie e linguaggi giuridici tra tardo medio-evo ed età moderna*, Bologna-Berlino, Il Mulino, 2001, pp. 189-216.

Benatti C., *Istituzioni monastiche e giuristi nella prima età moderna. I consilia di Francesco Borsati per il monastero di Polirone*, in P. Bonacini - A. Padovani (curr.), *Il contributo del monastero di S. Benedetto Polirone alla cultura giuridica italiana (secc. XI–XVI)*, Atti del Convegno, San Benedetto Po, 29 settembre 2007, Mantova, Publi Paolini, 2009, pp. 129-155.

Benvenuti M., *Come facevasi giustizia nello Stato di Milano dall'anno 1471 al 1763*, in *Archivio Storico Lombardo*, 9 (1882), Milano, Fratelli Dumolard, pp. 42-482.

Berengo M., *Nobili e mercanti nella Lucca del Cinquecento*, Torino, Einaudi, 1974.

Berti F., *Garanzie processuali e diritti dell'uomo nella dottrina della pena di Gaetano Filangeri*, in *Historia et ius*, 2 (2012), pp. 1-29.

Bertolotti A., *Prigioni e prigionieri in Mantova dal secolo XIII al XIX*, Roma, Tip. Delle Mantellate, 1888, rist. Arnaldo Forni, Sala Bolognese, 1976.

Bianco F., *Contadini, sbirri e contrabbandieri nel Friuli del Settecento*, Pordenone, Edizioni Biblioteca dell'Immagine, 1990.

Bianconi A., *L'opera delle Compagnie del Divino Amore nella Riforma Cattolica*, Città di Castello, Casa Editrice S. Lapi, 1914.

Birocchi I., *Alla ricerca dell'ordine. Fonti e cultura giuridica nell'età moderna*, Torino, Giappichelli, 2002.

Bled J.P., *Maria Teresa d'Austria*, Bologna, Il Mulino, 2003.

Boari M., *Antonio Filippo Ciucci e la trattatistica medico-legale del suo tempo: Zacchia*, in Atti del Congresso nazionale G.I.S.D.I., Macerata, 6-7-8 novembre 2008, Milano, Giuffrè, 2011, pp. 207-216.

Boari M., *Qui venit contra iura. Il furiosus nella criminalistica dei secoli XV e XVI*, Milano, Giuffrè, 1983.

Bonghi R. (cur.), *Opere inedite o rare di Alessandro Manzoni*, Milano, Richiedei, 1885.

Braudel F., *Civiltà e imperi del Mediterraneo nell'età di Filippo II*, Torino, Einaudi, 1965.

Braudel F., *Immagini di Maria Teresa*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, I: *Economia e società*, Bologna, Il Mulino, 1982, pp. 19-26.

Bricola F., *Politica penale e politica criminale dell'ordine pubblico (a proposito della legge 22 maggio 1975 n. 152)*, in *La questione criminale*, I, 1975.

Cajani L., *Pena di morte e tortura a Roma nel Settecento*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo*, 12: *Criminalità e società in età moderna*, Milano, Giuffrè, 1991, pp. 517-548.

Calamandrei P., *La Cassazione Civile*, I, *Storia e legislazione*, Roma, 1920, ora in Id., *Opere giuridiche*, VI, Napoli, Morano, 1976.

Calasso F., *Il negozio giuridico. Lezioni di storia del diritto italiano*, Milano, Giuffrè, 1967.

Calisse C., *Principii di diritto penale nei giuristi del Rinascimento*, in *Studi in onore di A. Solmi*, I, Milano, 1940, pp. 1-18.

Calisse C., *Storia del diritto penale italiano dal Secolo VI al XIX*, Firenze, Barbera, 1895.

Calisse C., *Svolgimento storico del diritto penale in Italia dalle invasioni barbariche alle riforme del Secolo XVIII*, in E. Pessina (cur.), *Enciclopedia del diritto penale italiano*, II, Milano, 1906.

Cammarosano P., *Italia medievale. Struttura e geografia delle fonti scritte*, Roma, Carocci, 2008.

Camporesi P., *Il paese della fame*, Bologna, Il Mulino, 1978.

Cantù C., *Beccaria e il diritto penale*, Firenze, G. Barbera, 1862.

Cantù C. (cur.), *Grande illustrazione del Lombardo-Veneto ossia delle città, dei borghi, comuni, castelli ecc. fino ai tempi moderni*, Milano, Corona e Caimi, 1859.

Capra C. - Ciserani M.T., *Criminalità e repressione della criminalità in Lombardia nell'età delle riforme: appunti per una ricerca*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo*, 12: *Criminalità e società in età moderna*, Milano, Giuffrè, 1991, pp. 1-24.

Capra C., *Il Settecento*, in *Storia d'Italia* (diretta da G. Galasso), XI, *Il Ducato di Milano dal 1535 al 1769*, Torino, 1984, pp. 151-684.

Capra C., *L'Accademia dei Pugni e l'Illuminismo lombardo*, in G. Panizza (cur.), *Da Beccaria*

a Manzoni. La riflessione sulla giustizia a Milano: un laboratorio europeo, Milano, Silvana Editoriale, 2014, pp. 43-51.

Capra C., *La Lombardia austriaca nell'età delle riforme, 1706-1796*, Torino, Utet, 1987.

Capra C., *Lo sviluppo delle riforme asburgiche nello Stato di Milano*, in P. Schiera (cur.), *La dinamica statale austriaca nel XVIII e XIX secolo. Strutture e tendenze di storia costituzionale prima e dopo Maria Teresa*, quaderno 7, Bologna, Il Mulino, 1981, pp. 161-188.

Capra C., *Riforme finanziarie e mutamento istituzionale nello stato di Milano: gli anni 60 del XVIII sec.*, in *Rivista storica italiana*, 91 (1979), pp. 131-368.

Carnevali L., *La tortura a Mantova e altri scritti*, Mantova, Adalberto Sartori Editore, 1974.

Caron P.G., *Asilo (diritto canonico e diritto pubblico medievale)*, in *Novissimo Digesto italiano*, I, Torino, 1964, pp. 1036-1039.

Carpanetto D., *L'Italia del Settecento. Illuminismo e movimento riformatore*, Torino, Loescher, 1980.

Cartechini P., *Tribunale della Rota*, in *La Marca e le sue istituzioni al tempo di Sisto V*, Macerata, P.A.S., 1991, pp. 223-227.

Carra G., *Il Magistrato Camerale di Mantova, relazione del Prof. Pullicani*, in Atti e Memorie dell'Accademia Virgiliana di Mantova, XLII (1974), Mantova, 1974, pp. 103-153.

Castan N., *Justice et répression en Languedoc à l'époque des lumièrs*, Parigi, Flammarion, 1980.

Castelli E., *Origini e vicende del Sacro Monte di Pietà di Mantova (1484-1866)*, in *Civiltà mantovana*, XXXIV (1999), n. 109, pp. 45-60.

Cattaneo M.A., *Alcuni problemi nella dottrina della pena di Gaetano Filangeri*, in *Gaetano Filangeri e l'Illuminismo europeo*, Atti del Convegno, Vico Equense, 14-16 ottobre 1982, Napoli, Guida, 1992, pp. 262-288.

Cattaneo M.A., *Beccaria e Sonnenfels. L'abolizione della tortura nell'età teresiana*, in Id., *Illuminismo e legislazione penale. Saggi sulla filosofia del diritto penale nella Germania del Settecento*, Milano, Led, 1993, pp. 63-76.

Cattaneo M.A., *Cesare Beccaria e l'illuminismo giuridico europeo*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, Convegno di studi per il 250 anniversario della nascita promosso dal Comune di Milano, Milano, Cariplo-Laterza, 1990, pp. 196-223.

Cattaneo M.A., *Karl Ferdinand Hommel, il "Beccaria tedesco"*, in Id., *Illuminismo e legislazione penale. Saggi sulla filosofia del diritto penale nella Germania del Settecento*, Milano, Led, 1993, pp. 77-158.

Cattaneo M.A., *La filosofia della pena nei secoli XVII e XVIII*, Ferrara, De Salvia, 1974.

Cattaneo M.A., *Suggestioni penalistiche in testi letterari*, Milano, Giuffrè, 1992.

Cavalca D., *Il bando nella prassi e nella dottrina giuridica medievale*, Milano, Giuffrè, 1978.

Cavanna A., *Codificazione del diritto italiano e imperialismo giuridico francese nella Milano napoleonica. Giuseppe Luosi e il diritto penale*, in *Ius mediolani. Studi di storia del diritto milanese offerti dagli allievi a Giulio Vismara*, Milano, Giuffrè, 1996, pp. 659-760.

Cavanna A., *Giudici e leggi a Milano nell'età del Beccaria*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, Convegno di studi per il 250° anniversario della nascita promosso dal Comune di Milano, Milano, Cariplo-Laterza, 1990, pp. 168-195.

Cavanna A., *La codificazione del diritto nella Lombardia austriaca*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni e cultura in Lombardia nell'età di M. Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, III: *Istituzioni e società*, Bologna, Il Mulino, 1982, pp. 611-657.

Cavanna A., *La codificazione penale in Italia. Le origini lombarde*, Milano, Giuffrè, 1975.

Cavanna A., *La coscienza del giudice nello stylus iudicandi del Senato di Milano*, in *Studi di storia del diritto*, II, Milano, 1999, pp. 581-626.

Cavanna A., *La giustizia penale nella Milano del Settecento. Un'occasione di riflessione sulla preistoria dei diritti dell'uomo*, in *Studi e memoria di M.E. Viora*, Roma, 1990, pp. 171-198.

Cavanna A., *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, I, Milano, Giuffrè, 1979.

Cavanna A., *Tramonto e fine degli Statuti lombardi*, in *Diritto comune e diritti locali nella storia dell'Europa*, Atti del Convegno, Varenna, 12-15 giugno 1979, Milano, Giuffrè, 1980, pp. 307-328.

Cavina M., *La redenzione sul patibolo*. *Funzioni della pena basso medievale*, in A. Calore - A. Sciumè (curr.), *La funzione della pena in prospettiva storica ed attuale*, Atti del Convegno della Società Italiana di Storia del Diritto, Brescia, 16-17 ottobre 2009, Milano, Giuffrè, 2013, pp. 93-145.

Cazzamini Mussi F., *Milano durante la dominazione spagnola 1525-1706*, Milano, Ceschina, 1947.

Chambers E., *Dizionario universale delle arti e scienze, di Efraimo Chambers contenente le figure, le spezie, le proprietà, le produzioni, gli usi…tomo ventesimo…*, Genova, Presso Felice Repetto, 1775.

Chevailler L., *Essai sur le souverain Sénat de Savoie, 1559-1793*, Annecy, Gardet, 1953.

Chiodi G., *Il giardino dei sentieri che s'incontrano. Processo penale e forme di giustizia nella Terraferma Veneta (secoli XVI-XVIII)*, in *Saggi in ricordo di Aristide Tanzi*, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 85-166.

Chiodi G., *Nel labirinto delle prove legali: la testimonianza del complice nel processo penale d'età moderna*, in *Rivista internazionale di diritto comune*, 24 (2013), pp. 113-179.

Chiodi G., "*Tortura 'in caput alterius', confessione 'contra alios'e testimonianza del correo nel processo criminale medievale*", in A. Padoa Schioppa - D. Mantovani (curr.), *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, Pavia, IUSS Press, 2014, pp. 673-728.

Chittolini G., *Il "privato", il "pubblico", lo Stato*, in Id., A. Molho, P. Schiera (curr.), *Origini dello Stato. Processi di formazione statale in Italia fra medioevo ed età moderna*, Atti del Convegno storico di Chicago, 26-29 aprile 1996, Bologna, Il Mulino, 1994, pp. 553-589.

Cogrossi C., *Alle origini del libero convincimento del giudice. La certezza morale in Tommaso Briganti trattatista del primo Settecento*, in A. Padoa Schioppa, M.G. Di Renzo Villata, G.P. Massetto (curr.), *Amicitiae pignus. Studi in ricordi di Adriano Cavanna,* I, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 475-544.

Colao F., *"Post tenebras spero lucem". La giustizia criminale senese nell'età delle riforme leopoldine*, in *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo*, 7, Milano, Giuffrè, 1989.

Colao F., *L'"interpretativa giurisprudenza" nella giustizia criminale della Toscana moderna*, in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna (XVI-XVIII sec.)*, Bologna, Pàtron, 2012, pp. 279-292.

Colombero C., *Il medico e il giudice*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 16 (1986), pp. 363-381.

Coluccia A., *Indagine tecnico scientifica e valenza etica nell'attività peritale sul reato di stupro nella trattatistica Settecentesca*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo*, 12: *Criminalità e società in età moderna*, Milano, Giuffrè, 1991, pp. 147-166.

Comanducci P. (cur.), *L'illuminismo giuridico: antologia di scritti giuridici*, Bologna, Il Mulino, 1978.

Coniglio G., *I Gonzaga*, Varese, Dall'Oglio, 1967.

Coniglio G. (cur.), *Mantova. La Storia*, I, Mantova, Istituto Carlo D'Arco, 1958.

Cordero F., *Criminalia. Nascita dei sistemi penali*, Bari, Laterza, 1986.

Cordero F., *Guida alla procedura penale*, Torino, Utet, 1986.

Cordero F., *La fabbrica della peste*, Roma-Bari, Laterza, 1981.

Cordero F., *Procedura penale*, Milano, Giuffrè, 1983.

Cordero F., *Riti e sapienza del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 1981.

Corritore P.R., *L'evoluzione sei e settecentesca della popolazione nello Stato mantovano: strutture e dinamiche*, in Accademia Nazionale Virgiliana di Scienze Lettere ed Arti. Atti e memorie, LXIV (1996), pp. 167-221.

Cortese E., *Il diritto nella storia medievale*, II: *Il basso medioevo*, Roma, Il cigno Galileo Galilei, 1995.

Cortese E., *La norma giuridica. Spunti teorici nel diritto comune classico*, I-II, Milano, Giuffrè, 1962-1964.

Corti S., *Le Provincie d'Italia studiate sotto l'aspetto geografico e storico: Regione toscana*, Torino, Paravia, 1887.

Cozzi G., *Repubblica di Venezia e Stati italiani: politica e giustizia dal secolo XVI al secolo XVIII*, Torino, Einaudi, 1982.

Crankshaw E., *Maria Teresa d'Austria. Vita di un'imperatrice*, Milano, Mursia, 2007.

Crosara F., *Cenni sulla dottrina di diritto comune riguardo i corpi e le sepolture*, Milano, Giuffrè, 1965.

Cuccia S., *La Lombardia alla fine dell'Ancien Régime*, Firenze, La Nuova Italia, 1971.

Cuccia S., *La Lombardia in età teresiana e giuseppina*, Firenze, Sansoni, 1977.

A. Cutrera, *Cronologia dei giustiziati di Palermo*, Palermo, Scuola Tip. Boccone del povero, 1917.

Cusani F., *Storia di Milano dall'origine ai nostri giorni e cenni storico-statistici sulle città e province lombarde*, IV, Milano, Pirotta, 1865.

D'Afflitto E., *Memorie degli scrittori del Regno di Napoli*, I, Napoli, Stamperia Simoniana, 1782.

Daggunagher E., *Educazione giuridica del medico legale ed educazione medica del giurista: il rapporto fra la perizia e la formazione del libero convincimento del giudice*, in M.G. Di Renzo Villata (cur.), *Formare il giurista. Esperienze nell'area lombarda tra Sette e Ottocento*, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 607-626.

D'Aloja L. - Gaeta D., *La storia del diritto penale dai comuni ai giorni nostri. Dalle lezioni del Prof. V. Manzini*, Padova, Cedam, 1932.

Dandolo T., *Roma ed i Papi: studi storici filosofici letterari ed artistici*, III, Milano, Pirotta, 1857.

Danusso C., *La compartecipazione criminosa nel pensiero di Jacopo Menochio*, in A. Padoa Schioppa, M.G. Di Renzo Villata, G.P. Massetto (curr.), *Amicitiae pignus. Studi in ricordo di Adriano Cavanna*, II, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 683-706.

Danusso C., *Note sulla riforma del processo giuseppino: il procedimento sommario (1790-1792),* in *Rivista di storia del diritto italiano*, 55 (1982), pp. 183-232.

D'Arco C., *Studi intorno al Municipio di Mantova dall'origine di questa fino all'anno 1863*, VI-VII, Mantova, Guastalla, pp. 1871-74.

De Conti V., *Notizie storiche della città di Casale e del Monferrato*, VIII, Casale, Tipografia Casuccio e Bagna, 1841.

Del Giudice P., *I consigli ducali e il Senato di Milano. Contributo alla storia del diritto*

pubblico milanese dal 14. al 16. Secolo, Milano, Rebeschini, 1899.

Del Pozzo C.U., voce *Corpo del reato*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. X, Milano, Giuffrè, 1962.

Del Re N., *P. Farinacci giureconsulto romano (1544-1618)*, Roma, Fondazione Marco Besso, 1999.

De Montaigne M., *Saggi*, traduzione di F. Garavini, Milano, Adelphi, 1966.

Dezza E., *Accusa e inquisizione dal diritto comune ai codici moderni*, Milano, Giuffrè, 1989.

Dezza E., *Il Codice di procedura penale del Regno italico (1807). Storia di un decennio di elaborazione legislativa*, Padova, Cedam, 1983.

Dezza E., *Il magistero di Luigi Cremani e la formazione del giurista a Pavia nell'età delle riforme*, in M.G. Di Renzo Villata (cur.), *Formare il giurista. Esperienze nell'area Lombarda tra Sette e Ottocento*, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 107-172.

Dezza E., *La scuola penalistica tra Sette e Ottocento*, in Id., *Saggi di storia del diritto penale moderno*, Milano, Led, 1992, pp. 319-366.

Dezza E., *Note su accusa e inquisizione nella dottrina settecentesca*, in Id., *Saggi di storia del diritto penale moderno*, Milano, Led, 1992, pp. 13-68.

Dezza E., *Tentativi di riforma del processo penale durante la prima Repubblica Cisalpina*, in Id., *Saggi di storia del diritto penale moderno*, Milano, Led, 1992, pp. 69-158.

Dezza E., *Tommaso Nani e la dottrina dell'indizio nell'età dei lumi*, Milano, Giuffrè, 1992.

Dezza E., Lorenzoni A.M., Vaini M. (curr.), *Statuti bonacolsiani*, Mantova, Arcari, 2002.

Diaz F., *Toscana e Lombardia nell'età di Maria Teresa: modelli di sviluppo del riformismo asburgico in Italia*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa,* Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, II: *Cultura e società*, Bologna, Il Mulino, 1982, pp. 33-64.

Di Noto Marrella S., *Documenti sul dibattito su tortura e pena capitale nella Lombardia austriaca*, in *Studi parmensi*, XIX (1977), pp. 271-406.

Di Noto Marrella S., *Le letture dei giuristi. Aspetti del dibattito sulla tortura nel Consiglio di Giustizia di Mantova (1772)*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo*, 10: *Illuminismo e dottrine penali*, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 39-174.

Di Renzo Villata M.G., *Diritto comune e diritto locale nella cultura giuridica lombarda dell'età moderna*, in *Diritto comune e diritti locali nella storia dell'Europa*, Atti del Convegno, Varenna, 12-15 giugno 1979, Milano, Giuffrè, 1980, pp. 329-388.

Di Renzo Villata M.G., *Egidio Bossi e il giudice: una "finta" terza parte?*, in *Acta Histriæ*, 21, 3 (2013), pp. 153-172.

Di Renzo Villata M.G., *Egidio Bossi. Un grande criminalista milanese quasi dimenticato*,

in *Ius mediolani. Studi di storia del diritto milanese offerti dagli allievi a Giulio Vismara*, Milano, 1996, pp. 365-616.

Di Renzo Villata M.G., *Giuristi, cultura giuridica e idee di riforma nell'età di Beccaria*, in *Cesare Beccaria tra Milano e l'Europa*, Convegno di studi per il 250 anniversario della nascita promosso dal Comune di Milano, Milano, Cariplo-Laterza, 1990, pp. 225-278.

Di Renzo Villata M.G., *Introduzione. La formazione del giurista in Italia e l'influenza culturale europea tra Sette ed Ottocento. Il caso della Lombardia*, in Id. (cur.), *Formare il giurista. Esperienze nell'area lombarda tra Sette e Ottocento*, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 1-105.

Di Renzo Villata M.G., *Paolo Zacchia, la medicina come sapere globale e la "sfida" al diritto*, in A. Pastore - G. Rossi (curr.), *Paolo Zacchia. Alle origini della medicina legale 1584-1659*, Milano, Franco Angeli, 2008, pp. 9-49.

Di Renzo Villata M.G., *Scienza giuridica e legislazione nell'età sforzesca*, in *Gli Sforza a Milano e in Lombardia e i loro rapporti con gli Stati italiani ed Europei (1450-1530)*, Convegno internazionale, Milano, 18-21 maggio 1981, Milano, Cisalpino-Goliardica, 1982.

Di Renzo Villata M.G., *Storia d'ordinaria e straordinaria delinquenza nella Lombardia Settecentesca*, in *Acta Histriæ*, 15, 2 (2007), pp. 521-564.

Di Simone M.R., *Aspetti della cultura giuridica austriaca nel Settecento*, Roma, Bulzoni, 1984.

D'Orville J.P., *Charito*, Amsterdam, 1750.

Durand B., *La détermination de la peine chez le criminalistes catalans du XVI au XVIII siècle: logique juridique ou effet de mentalités?*, in *Recueil de mémoires et travaux publié par la Société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit*, 15 (1991), Montpellier, 1991, pp. 1-25.

Durand B., *Arbitraire du juge et consuetudo delinquendi: la doctrine pénale en Europe du 16. au 18. siècle*, in *Société d'histoire du droit et des institutions des anciens pays de droit écrit*, Montpellier, 1993, pp. 117-123.

D'Urso F., *"Ed egli puote risposta dare, e mai non fece inganno" (T. Tasso). La raccolta di consilia di Ippolito Riminaldi*, in *Historia et ius*, 4 (2013), pp. 1-22.

Ermini G., *La giurisprudenza della Rota Romana come fattore costitutivo dello Ius commune*, in *Studi in onore di F. Scaduto*, I, Firenze, Cya, 1936, pp. 283-298.

Fantuzzi G., *Notizie degli scrittori bolognesi*, VII, Bologna, Nella stamperia di S. Tommaso d'Aquino, 1789.

Fassinelli B., *Tra bando e integrazione. Gli zingari nell'Italia di età moderna*, in *Società e storia*, n. 138, 4 (2012), a. XXXV, pp. 751-768.

Ferrante R., *La giustizia criminale nella Repubblica di Genova in età moderna*, in M.

Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna (XVI-XVIII sec.)*, Bologna, Pàtron, 2012, pp. 129-144.

Ferrajoli L., *Diritto e ragione: teoria del garantismo penale*, Roma, Laterza, 2008.

Ferrini C., *Esposizione storica e dottrinale del diritto penale romano*, in E. Pessina (cur.) *Enciclopedia del diritto penale italiano*, I, Milano, Società editrice libraia, 1902.

Ferrone V. - Roche D., *L'Illuminismo nella cultura contemporanea: storia e storiografia*, Roma, Laterza, 2002.

Festo F., *Giuseppe II. Un Asburgo rivoluzionario*, Gorizia, Led, 2014.

Fiorelli P., *La tortura giudiziaria nel diritto comune*, I-II, Milano, Giuffrè, 1953-54.

Fontana F., *I pregj della Toscana nelle imprese più segnalate de' Cavalieri di S. Stefano*, Per Pier Mattia Miccioni, e Michele Nestenus, Firenze, 1701.

Foschini G., *Confessione dell'imputato e misura della pena*, in *Archivio penale*, 29 (1945).

Foucault M., *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, Torino, Einaudi, 1975.

Fuchs W., *Le immagini della morte nella società moderna*, Torino, Einaudi, 1973.

Galeotti A.E., *Politica della cultura e istituzioni educative. La riforma dell'Università di Pavia (1753-1790)*, Pavia, Centro studi sull'illuminismo lombardo, 1978.

Galli A., *Introduzione*, in A. De Maddalena, E. Rotelli, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni e cultura in Lombardia nell'età di M. Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, II: *Cultura e società*, pp. 11-23.

Gardi A., *Tecnici del diritto nel XVI e XVII secolo, attraverso documenti della Rota di Bologna*, Napoli, ESI, 1989.

Gargani A., *Dal corpus delicti al Tatbestand. Le origini della tipicità penale*, Milano, Giuffrè, 1997.

Garlati L., *Il "grande assurdo": la tortura del testimone nelle pratiche d'età moderna*, in *Acta Histriæ*, 19, 1-2 (2011), pp. 81-104.

Garlati L., *Inseguendo la verità. Processo penale e giustizia nel Ristretto della Prattica criminale per lo Stato di Milano*, Milano, Giuffrè, 1999.

Garlati L., *La giustizia penale al tempo di Beccaria*, in G. Panizza (cur.), *Da Beccaria a Manzoni. La riflessione sulla giustizia a Milano: un laboratorio europeo*, Milano, Silvana Editoriale, 2014, pp. 29-41.

Garlati L., *La voce, il volto, la colpa. Il comportamento dell'imputato durante l'interrogatorio: conseguenze ed effetti giuridici secondo le pratiche criminali d'età moderna*, in *La Corte d'Assise. Rivista quadrimestrale di scienze penalistiche integrate*, 1 (2013), a. III, Edizioni scientifiche italiane, pp. 25-45.

Garlati L., *Molto rumore per nulla? L'abolizione della tortura tra cultura universitaria e illuminismo giuridico: le Note critiche di Antonio Giudici a Dei delitti e delle pene,* in M.G. Di Renzo Villata (cur.), *Formare il giurista. Esperienze nell'area lombarda tra Sette e Ottocento*, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 263-322.

Garlati L., *Organizzazione giudiziaria e processo penale nella Lombardia d'antico regime*, in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna (XVI-XVIII sec.)*, Bologna, Pàtron, 2012, pp. 145-168.

Garlati L., *Prima che il mondo cambi. La Milano dei Senatori nel Transunto del metodo giudiziario (1769)*, in *Studi di storia del diritto*, III, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 521-639.

Garms-Cornides E., *La destinazione del conte Firmian a Milano: analisi di una scelta*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, II: *Cultura e società*, pp. 1015-1029.

Garms-Cornides E., *Riflessi sull'illuminismo italiano nel riformismo asburgico: la formazione intellettuale del conte Carlo Firmian*, in Atti 27° Convegno Internazionale Lincei sul tema *L'Illuminismo italiano e l'Europa*, Roma, 25-26 marzo 1976, Roma, Accademia Nazionale dei Lincei, 1977, pp. 225-250.

Gatti T., *L'imputabilità, i moventi del reato* e *la prevenzione criminale negli statuti italiani dei sec. XII al XVI*, Padova, Cedam, 1933.

Gaudemet J., *Indulgentia principis*, in *Istituto di storia del diritto*, Università di Trieste, 3 (1962).

Genta E., *Senato e senatori di Piemonte nel secolo XVIII*, Torino, Deputazione subalpina di storia patria, 1983.

Geremek B., *Il pauperismo nell'età preindustriale*, in *Storia d'Italia*, Torino, Olschki, V (1973), pp. 670-698.

Geremek B., *Mendicanti e miserabili nell'Europa moderna*, Roma-Bari, Laterza, 1999.

Giarda A., *Persistendo'l reo nella negativa*, Milano, Giuffrè, 1980.

Gioberti L., *La prima parte de gli errori popolari*, Firenze, Per Filippo Giunti, 1592.

Gioffredi C., *I principi del diritto penale romano*, Torino, Giappichelli, 1970.

Giuliani A. - Seregni G. (curr.), *Carteggio di Pietro e di Alessandro Verri*, Milano, Cogliati, 1934.

Giuliani A., *Il concetto di prova*, Milano, Giuffrè, 1961.

Giuliani A., *L'ordo iudiciarius medievale (Riflessioni su un modello puro di ordine isonomico)*, in *Rivista di diritto processuale*, XLIII (1988), II serie, pp. 598-614.

Giusti R., *Le condizioni economico-sociali del mantovano nell'età delle riforme*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, I: *Economia e società*, pp. 235-258.

Giusti R., *Mantova Austriaca tra il 59-60*, in Atti e memorie del Museo del Risorgimento di Mantova, 8 (1969), pp. 77-121.

Giusti R. (cur.), *Politica ed economia a Mantova e nella Lombardia durante la dominazione austriaca (1707-1866)*, Atti del Convegno storico, Mantova, 18-19 marzo 1958, quaderno n. 2, Mantova, 1959.

Giusti R., *Storia e storiografia nell'età delle riforme: il Ducato di Mantova*, in *Studi trentini di scienze storiche*, fasc. 3 (1982), pp. 255-278.

Giustiniani L., *Memorie istoriche degli scrittori legali del Regno di Napoli raccolte da Lorenzo Giustiniani*, I-III, Napoli, Stamperia Simoniana, 1787.

Gorla G., *I Grandi tribunali italiani fra i secoli XVI e XIX: un capitolo incompiuto nella storia politico-giuridica d'Italia*, in *Quaderni del foro italiano*, Roma, 1969, pp. 629-652.

Gorla G., *I tribunali supremi degli Stati italiani fra i secoli XVI e XIX quali fattori dell'unificazione del diritto nello Stato e della sua uniformazione fra Stati*, in *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, Atti del terzo Congresso internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto, I, Firenze, Olschki, 1977, pp. 447-532.

Gorla G., *Sulla via dei "motivi" delle "sentenze": lacune e trappole*, in *Il Foro Italiano*, CV (1980), V; ora in Id., *Diritto comparato e diritto comune europeo*, Milano, Giuffrè, 1981, pp. 716-755.

Gouron A., *Coutume contre loi chez les premiers glossateurs*, in *Renaissance du pouvoir législatif en genèse de l'Etat*, in Id. - A. Riguadière (curr.), Montpellier, Publications de la Société d'histoire du droit écrit et des institutions des anciens pays de droit écrit, 1988, 3 (1988), pp. 117-130.

Gouron A., *Aux racines de la théorie des présomptions*, in *Rivista internazionale di diritto comune*, I (1990), pp. 99-109.

Grendi E. (cur.), *Fonti criminali e storia sociale*, Bologna, Il Mulino, 1987, pp. 696-1096.

Griesebner A., *Grazia individuale e amnistia nella giurisdizione penale della prima età moderna*, in K. Härter - C. Nubola (curr.), *Grazia e giustizia. Figure della clemenza tra tardo medioevo ed età contemporanea*, Bologna, Il Mulino, 2011, pp. 205-236.

Grispigni F., *Diritto penale italiano*, I, Milano, Giuffrè, 1952.

Grossi P., *L'ordine giuridico medievale*, Roma-Bari, Laterza, 1995.

Guderzo G., *La riforma dell'Università di Pavia*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, III: *Istituzioni e società*, pp. 845-866.

Guerci L., *L'Europa del Settecento. Permanenze e mutamenti*, Torino, Utet, 1988.

Harras Von Harrasowski P., *Geschichte der Codification des osterreichischen Civilrechtes*, Francoforte, Sauer & Auvermann, 1968.

Härter K., *Grazia ed equità nella dialettica tra sovranità, diritto e giustizia dal tardo medioevo all'età moderna*, in Id. - C. Nubola (curr.), *Grazia e giustizia. Figure della clemenza tra tardo medioevo ed età contemporanea*, Bologna, Il Mulino, 2011, pp. 43-70.

Härter K., *Negoziare sanzioni e norme: la funzione e il significato delle suppliche nella giustizia penale della prima età moderna*, in C. Nubola - A. Wurgler (curr.), *Suppliche e "gravamina". Politica, amministrazione, giustizia in Europa (secoli XIV-XVIII)*, Bologna, Il Mulino, 2002, pp. 263-306.

Hazard P., *La pensée européenne au XVIII siècle. Da Montesquieu à Lessing*, Paris, Fayard, 1963.

Hegel F., *Lineamenti di filosofia del diritto. Diritto naturale e scienza dello stato in compendio*, Marini G. (cur.), Bari, Laterza, 1987.

Herre F., *Maria Teresa. Il destino di una sovrana*, Milano, Mondadori, 2000.

Hildebrand G.F., *L. Apuleii Opera Omnia ex fide optimorum codicum aut primum aut denuo collatorum recensuit notas Oudendorpii…*, Lipsiæ Sumtibus C. Cnoblochii, 1842.

Hugo V., *L'ultimo giorno di un condannato a morte*, (1829), rist., Napoli, Bideri, 1946.

Iacoboni A., *Prova legale e libero convincimento*, Milano, Giuffrè, 2006.

Ichino Rossi C., *Il diritto di asilo nella Lombardia del Settecento*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, III: *Istituzioni e società*, pp. 509-535.

Imbert J. - Levasseur G., *Le pouvoir, les juges et les bourreaux*, Parigi, Hachette, 1972.

Infelise M., *Criminali e "cronaca nera" negli strumenti pubblici d'informazione tra '600 e '700*, in *Acta Histriæ*, 15, 2 (2007), pp. 507-520.

Invernizzi C., *Riforme amministrative ed economiche nello Stato di Milano al tempo di Maria Teresa*, in *Bollettino della società pavese di storia patria*, (10) 1910, pp. 351-378.

Kesper-Biermann S., *Giustizia, politica e clemenza. La grazia nella Germania del XIX secolo*, in K. Härter - C. Nubola (curr.), *Grazia e giustizia. Figure della clemenza tra tardo medioevo ed età contemporanea*, Bologna, Il Mulino, 2011, pp. 323-360.

Klingenstein G., *Riforma e crisi: la monarchia austriaca sotto Maria Teresa e Giuseppe II. Tentativo di un'interpretazione*, in P. Schiera (cur.), *La dinamica statale austriaca nel XVIII e XIX secolo. Strutture e tendenze di storia costituzionale prima e dopo Maria Teresa*, Bologna, Il Mulino, 1981, pp. 93-125.

Krynen J., *Qu'est-ce qu'un Parlement qui "reprèsente le roi"?*, in *Excerptiones iuris: Studies in Honor of André Gouron*, Berkley, Durand-Mayali, 2000, pp. 353-366.

Kuttner S., *The date of the constitution "sæpe" the Vatican manuscripts and the Roman edition of the Clementines*, in *Mélanges Eugène Tisserant*, IV, Città del Vaticano 1964,

in Id., *Medieval Councils, Decretals, and Collections of Canon Law*, London, Variorum Reprints, 1980, pp. 427-452.

Kwiatkowsky (von) E., *Die Constitutio Criminalis Theresiana. Ein Beitrag zur Theresianischen Reichs und Rechtsgeschichte*, Innsbruck, Wagner, 1904.

Lacchè L., *Latrocinium. Giustizia, scienza penale e repressione del banditismo in antico regime*, Milano, Giuffrè, 1988.

Lacchè L., *Loca occulta. Dimensioni notturne e legittima difesa: per un paradigma del diritto di punire*, in M. Sbriccoli (cur.), *La notte. Ordine, sicurezza e disciplinamento in età moderna*, Città di Castello, Ponte alle Grazie, 1991, pp. 127-140.

Lacchè L., *"Ordo non servatus". Anomalie processuali, giustizia militare e "specialia" in antico regime* in *Studi Storici*, 2 (aprile-giugno 1988), a. 29, Roma, Carocci, 1988, pp. 361-384.

Langbein J.H., *Torture and the law of proof. Europe and England in the Ancien Régime*, Chicago, The University of Chicago Press, 2006.

Latini C., *Il privilegio dell'immunità. Diritto d'asilo e giurisdizione nell'ordine giuridico dell'età moderna*, Milano, Giuffrè, 2002.

La Torre M. - Lalatta Costerbosa M., *Legalizzare la tortura? Ascesa e declino dello Stato di diritto*, Bologna, Il Mulino, 2013.

Lattes A., *Il procedimento sommario o planario negli statuti*, in *Studi di diritto statutario*, I, Milano, Hoepli, 1887, pp. 3-66.

Lazzarini I., *"Un bastione de mezo": trasformazioni istituzionali e dinamiche politiche*, in M.A. Romani (cur.), *Storia di Mantova. Uomini, ambiente, economia, società, istituzioni*, I: *L'eredità gonzaghesca, secoli XII-XVIII*, Mantova, Tre Lune Edizioni, MMV, pp. 443-506.

Lea E. C., *La storia del diritto e la morale sociale*, Piacenza, Carlo Tarantola, 1925.

Lefebvre C., *Les origines romaines de la procédure sommaire aux XII et XIII siècles*, in *Ephemerides iuris canonici*, 12 (1956), pp. 149-197.

Le istituzioni storiche del territorio lombardo XIV-XIX secolo, Mantova, Milano, Regione Lombardia, 1999.

Lévy J.Ph., *La Hiérarchie des preuves dans le droit savant du Moyen-Age, depuis la Renaissance du droit romain jusqu'à la fin du XIVe siècle*, Paris, Sirey, 1939.

Lévy J.Ph., *Le problème de la preuve dans les droits savants du Moyen Âge*, in *Recueils de la Société Jean Bodin*, XVII, *La preuve*, Bruxelles, I (1965), pp. 137-167.

L'Inquisizione e gli storici, un cantiere aperto: Tavola Rotonda nell'ambito della Conferenza Annuale della Ricerca (Roma, 24-25 giugno 1999), Roma, Accademia dei Lincei, 2000.

Liva A., *Carcere e diritto a Milano nell'età delle riforme: la Casa di Correzione e l'Ergastolo da M. Teresa a Giuseppe II*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *La "Leopoldina".*

Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo, 11: *Le politiche criminali nel XVIII Secolo*, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 63-142.

Liva A., *La "nuova pianta" del Magistrato di Sanità*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, III: *Istituzioni e società*, pp. 701-720.

Liva G., *Pena detentiva e carcere. Il caso della Milano spagnola* in A. Pastore - P. Sorcinelli (curr.), *Emarginazione, criminalità e devianza in Italia tra '600 e '900. Problemi e indicazioni di ricerca*, Milano, Franco Angeli, 1990, pp. 9-24.

Lonni A., *Dalla prassi alla norma. Criteri di definizione e di repressione delle azioni proibite (secoli XVIII-XIX)*, in A. Pastore - P. Sorcinelli (curr.), *Emarginazione, criminalità e devianza in Italia tra '600 e '900. Problemi e indicazioni di ricerca*, pp. 85-101.

Lorenzi E., *La demolizione del Dazio di Tempesta nel 1768: episodio di storia giudicariese*, Tione di Trento, Antolini, 1924.

Lucchesi M., *Si quis occidit, occidetur. L'omicidio doloso nelle fonti consiliari (secoli XIV-XVI)*, Milano, Cedam, 1999.

Lupano A., *Natta Marco Antonio*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, Treccani, 78 (2013).

Lüsebrink H.J., *La letteratura del patibolo. Continuità e trasformazioni tra '600 e '800*, in *Quaderni Storici*, 51 (1982), pp. 285-301.

Luttazzi Gregori E., *La "morte confortata" nella Toscana dell'età moderna (XV-XVIII secolo)*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo*, 12: *Criminalità e società in età moderna*, Milano, Giuffrè, 1991, pp. 25-91.

Jemolo A.C., *Stato e Chiesa negli scrittori politici italiani del Seicento e del Settecento*, F. Margiotta Broglio (cur.), Napoli, Morano, 1972.

Maffei S.A., *Annali di Mantova*, Sala Bolognese, A. Forni, 1990.

Maiello V., *Clemenza e sistema penale. Amnistia e indulto dall'indulgentia principis all'idea dello scopo*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2007.

Malinverni A., *Lineamenti di storia del processo penale (Appunti dalle lezioni)*, Torino, Giappichelli, 1972.

Mancuso F., *Per la storia della motivazione della sentenza nei secoli XVI-XVIII (Note in margine di studi recenti con il testo di una sentenza del 1299)*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 49, I (1995), pp. 285-310.

Mannori L. - Sordi B., *Storia del diritto amministrativo*, Roma-Bari, Laterza, 2001.

Manzini V., *Trattato del furto e delle varie sue specie*, Torino, Unione tipografico-editrice, 1905.

Manzoni A., *Il Conte di Carmagnola*, *"Notizie Storiche"*, in F. Ghisalberti (cur.), *Tragedie*, Milano, Bur, 1954.

Manzoni A., *I Promessi Sposi. Storia milanese del secolo XVII scoperta e rifatta da Alessandro Manzoni*, Milano, Fratelli Rechiedei, 1872.

Manzoni A., *Storia della colonna infame*, Parigi, Baudry, 1843.

Marchetti P., *Testis contra se. L'imputato come fonte di prova nel processo penale dell'età moderna*, Milano, Giuffrè, 1994.

Marín Tello M.I., *El debate sobre el uso de la tortura en la segunda mitad del siglo XVIII*, in *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, 18 (2006), pp. 215-230.

Marocchi M., *I Gonzaga di Castiglione delle Stiviere. Vicende pubbliche e private del casato di San Luigi*, Verona, Artegrafica, 1990.

Marongiu A., *La scienza del diritto penale nei secoli XVI-XVIII*, in *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, Atti del terzo Congresso internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto, Firenze, Olschki, 1977, pp. 407-429.

Marongiu A., *Tiberio Deciani (1509-1582) lettore di diritto, consulente, criminalista*, in *Rivista di storia del diritto italiano*, 7 (1934), pp. 135-202.

Marongiu A., voce *Delitti* (*diritto intermedio*), in *Enciclopedia del diritto*, XII, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 8-17.

Martinage R., *Histoire du droit pénal en Europe*, Paris, Puf, 1998.

Masi G., *Un lontano precursore di Lombroso*, in *Archivio di antropologia criminale, psichiatrica e medicina legale*, XLVI (1926), Cuneo, 1926, pp. 243-250. Torino, F.ll Bocca

Massetto G.P., *Aspetti della prassi penalistica lombarda nell'età delle riforme: il ruolo del Senato milanese*, in *Studia et documenta historiae et iuris*, XLVII (1981), pp. 94-194, in Id., *Saggi di storia del diritto penale lombardo (secc. XVI-XVIII)*, Milano, Led, 1994, pp. 331-424.

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

Massetto G.P., *I reati nell'opera di Giulio Claro*, in *Studia et documenta historiae et iuris*, 45 (1979), ora in Id., *Saggi di storia del diritto penale lombardo (secc. XVI-XVIII)*, Milano, Led, 1994, pp. 61-228.

Massetto G.P., *La prassi giuridica lombarda nell'opera di Giulio Claro (1525-1575)*, in *Confluence des droits savants et des pratiques juridiques*, Actes du Colloque de Montpellier, 12-14 décembre 1977, Milano, Giuffrè, 1979, ora in Id., *Saggi di storia del diritto penale lombardo (secc. XVI-XVIII)*, Milano, Led, 1994, pp. 11-60.

Massetto G.P., *La tortura giudiziaria nella dottrina dei secoli XV-XVIII*, in A. Padoa Schioppa, M.G. Di Renzo Villata, G.P. Massetto (curr.), *Amicitiae pignus. Studi in ricordo di A. Cavanna*, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 1401-1452.

Massetto G.P., *Monarchia spagnola, Senato e Governatore: la questione delle grazie nel Ducato di Milano*, in *ASL*, 116 (1990), ora in Id., *Saggi di storia del diritto penale lombardo (secc. XVI-XVIII)*, pp. 229-268.

Massetto G.P., *Osservazioni sull'attività giudiziaria del Senato Milanese nell'età di Beccaria*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, III: *Istituzioni e società*, Bologna, Il Mulino, 1982, pp. 721-742.

Massetto G.P., *Un magistrato e una città nella Lombardia spagnola. Giulio Claro pretore a Cremona*, Milano, Giuffrè, 1985.

Massetto G.P. - Parini S., voce *Claro, Giulio*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX)*, I, Bologna, Il Mulino, 2013, pp. 552-555.

Mausen Y. , *Veritatis adiutor. La procédure du témoignage dans le droit savant et la pratique française (XIIe–XIV siècles)*, Milano, Giuffrè, 2006.

Mazzi M.S., *"Gente a cui si fa notte innanzi sera". Esecuzioni capitali e potere nella Ferrara estense*, Roma, Viella, 2003.

Mazzoldi L., (cur.), *Mantova. La Storia*, II-III, Mantova, Istituto Carlo D'Arco per la storia di Mantova, 1958.

Mazzucchelli G., *Gli scrittori d'Italia cioè notizie storiche, e critiche intorno alle vite e agli scritti dei letterati italiani*, II, Brescia, Presso a Giambatista Bossini, 1763.

Meccarelli M., *Arbitrium. Un aspetto sistematico degli ordinamenti giuridici in età di diritto comune*, Milano, Giuffrè, 1998.

Mereu I., *Culpa=colpevolezza: introduzione alla polemica sulla colpevolezza fra i giuristi del diritto comune*, Bologna, Pàtron, 1972.

Mereu I., *La morte come pena. Saggio sulla violenza legale*, Roma, Donzelli, 1982.

Mereu I., *La pena di morte a Milano nel secolo di Beccaria*, Vicenza, Pozza, 1988.

Mereu I., *Storia del diritto penale nel '500. Studi e ricerche*, I, Napoli, Morano, 1964.

Mereu I., *Storia dell'intolleranza in Europa,* Milano, Bompiani, 2000.

Migliorino F., *Fama e infamia. Problemi della società medievale nel pensiero giuridico nei secoli XII e XIII*, Catania, Giannotta, 1985.

Miletti M.N., *Tra equità e dottrina. Il Sacro Regio Consiglio e le "decisiones" di V. De Franchis*, Napoli, Jovene, 1995.

Miletti M.N., *Stylus Iudicandi. Le raccolte di "decisiones" del Regno di Napoli in età moderna*, Napoli, Jovene, 1998.

Minutoli C., *Francesco Burlamacchi. Storia lucchese del secolo XVI*, Lucca, Tip. Rocchi, 1863.

Mogli G.U., *Vita della celebre matrona Maria Teresa Cavriani nata contessa de' Peyri*, Verona, Tipografia Libanti, 1841.

Molteni G., *Del Senato di Milano*, Milano, Tip. Artigianelli, 1897.

Monti A.M., *Iudicare tamquam Deus. I modi della giustizia senatoria nel Ducato di Milano tra Cinque e Settecento*, Milano, Giuffrè, 2003.

Morandotti A., *Tra carità cristiana e buon governo: cronache figurate di esecuzioni capitali*, in G. Panizza (cur.), *Da Beccaria a Manzoni. La riflessione sulla giustizia a Milano: un laboratorio europeo*, Milano, Silvana Editoriale, 2014, pp. 141-153.

Mori S., *Il Ducato di Mantova nell'età delle riforme (1736-84). Governo, amministrazione, finanze*, Firenze, La Nuova Italia, 1998.

Mori S., *Il Mantovano alla fine dell'antico regime (1790-1796)*, in C. Bazolli - D. Ferrari (curr.), *Studi di storia mantovana*, Mantova, Fondazione B.P.A. di Poggio Rusco, 2000, pp. 3-61.

Mori S., *Lo Stato e gli ebrei mantovani nell'età delle riforme*, in P. Alatri - S. Grassi (curr.), *La questione ebraica dall'illuminismo all'impero, 1700-1815*, Atti del Convegno della Società Italiana di Studi sul Secolo XVIII, Roma, 25-26 maggio 1992, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1994, pp. 209-234.

Mozzarelli C., *Antico regime e modernità*, Roma, Bulzoni, 2008.

Mozzarelli C., *Da Ducato a Dipartimento franco-cisalpino*, in Id., *Scritti su Mantova*, Mantova, Arcari, 2010, pp. 381-404.

Mozzarelli C., *Il modello del pubblico funzionario nella Lombardia austriaca*, in *L'educazione giuridica*, IV: *Il pubblico funzionario: modelli storici e comparativi*, t. II: *L'età moderna*, Perugia, Libreria Universitaria, 1981, pp. 439-459.

Mozzarelli C., *Il passero e l'aquila. Il Principato di Bozzolo tra Cinque e Seicento*, in Id., *Scritti su Mantova*, pp. 277-292.

Mozzarelli C., *Il Senato di Mantova*, in Id., *Scritti su Mantova*, pp. 19-116.

Mozzarelli C., *Impero e città. La riforma della nobiltà nella Lombardia del Settecento*, in Id. - G. Venturi (curr.), *L'Europa delle Corti alla fine dell'antico regime*, Roma, Bulzoni, 1991, pp. 495-538.

Mozzarelli C., *Introduzione*, in A. De Simoni, *Memorie intorno la propria vita e scritti*, C. Mozzarelli (cur.), Mantova, Arcari, 1991.

Mozzarelli C., *Istituzione e declino d'un microcosmo principesco e cittadino. Note sul Ducato di Sabbioneta tra XVI e XVIII secolo*, in Id., *Scritti su Mantova*, pp. 255-273.

Mozzarelli C., *Mantova da capitale a provincia*, in *Mantova nel Settecento. Un Ducato ai confini dell'Impero*, Catalogo della mostra, Palazzo della Ragione, Mantova aprile-giugno 1983, Milano, Electa, 1983, pp. 13-20.

Mozzarelli C., *Mantova. Da Ducato imperiale a provincia della Lombardia*, in Id., *Scritti su Mantova*, pp. 307-357.

Mozzarelli C., *Mantova e i Gonzaga: dal 1382 al 1707*, Torino, Utet, 1987.

Mozzarelli C., *Per la storia del pubblico impiego nello Stato moderno: il caso della Lombardia austriaca*, Milano, Giuffrè, 1972.

Mozzarelli C., *"Pubblico bene" e Stato alla fine dell'Ancien Régime. Efficienza amministrativa e modello di sviluppo nella esperienza giuseppina*, in *JUS*, (XXII) 1975, pp. 254-278.

Mozzarelli C., *Sovrano, società e amministrazione locale nella Lombardia teresiana (1749-1758)*, in P. Schiera (cur.), *La dinamica statale austriaca nel XVIII e XIX secolo. Strutture e tendenze di storia costituzionale prima e dopo Maria Teresa*, Bologna, Il Mulino, 1981, pp. 127-159.

Muratori L.A., *Annali d'Italia dal principio dell'era volgare sino all'anno 1750*, t. XXVII, Firenze, Presso Leonardo Marchini, 1827.

Napoli M.T., *Mario Giurba e la "iustitia politica" a Messina nel Seicento*, in *A Ennio Cortese*, II, Roma, Il Cigno, 2001, pp. 448-470.

Nasalli Rocca E., *Il Supremo Consiglio di Giustizia e grazia di Piacenza: contributo alla storia dei tribunali supremi dell'età moderna*, Piacenza, Del Maino, 1922.

Navarrini R., *Una magistratura gonzaghesca del XVI secolo: il Magistrato Camerale*, in *Mantova ed i Gonzaga nella civiltà del Rinascimento*, Atti del Convegno dell'Accademia Nazionale dei Lincei e Accademia Virgiliana, Mantova 6-8 ottobre 1974, Mantova, 1974, pp. 99-111.

Niccoli O., *Rinuncia, pace, perdono. Rituali di pacificazione della prima età moderna*, in *Studi Storici*, 1 (gennaio-marzo 1999), a. 40, Roma, Carocci, 1999, pp. 219-253.

Nobili M., *Il principio del libero convincimento del giudice*, Milano, Giuffrè, 1974.

Nubola C., *La "via supplicationis" negli stati italiani della prima età moderna (secoli XV-XVIII)*, in Id. - A. Wurgler (curr.), *Suppliche e "gravamina". Politica, amministrazione, giustizia in Europa (secoli XIV-XVIII)*, Bologna, Il Mulino, 2002, pp. 21-64.

Ogris W., *Diritto e amministrazione della giustizia durante il Regno di M. Teresa*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, III: *Istituzioni e società*, pp. 697-700.

Pace G., *La laurea del giurista siciliano Garsia Mastrillo*, in *A Ennio Cortese*, III, Roma, Il Cigno, 2001, pp. 8-20.

Padoa Schioppa A., *Italia ed Europa nella storia del diritto*, Bologna, Il Mulino, 2003.

Padoa Schioppa A., *Storia del diritto in Europa*. *Dal Medioevo all'età contemporanea*, Bologna, Il Mulino, 2007.

Padoa Schioppa A., *Sur la conscience du juge dans le jus commun européen*, in *La conscience du juge dans la tradition juridique européenne*, Paris 1999, pp. 95-129.

Padoa Schioppa A., *"Unus testis nullus testis". Note sulla scomparsa di una regola processuale*, in *Studia Ghisleriana*, Pavia, 1967, pp. 334-357.

Pagano E., *Giustizia e crimine nel mantovano del tardo Settecento*, in *Archivio Storico Lombardo. Giornale della Società Storica Lombarda*, a. CXXXVII, Milano, Cisalpino, 2011, pp. 163-211.

Pagano E., *"Questa turba infame a comun danno unita". Delinquenti, marginali, magistrati nel mantovano asburgico (1750-1800)*, Milano, Franco Angeli, 2014.

Paglia V., *La morte confortata: riti della paura e mentalità religiosa a Roma nell'età moderna*, Roma, Edizioni di Storia e Letteratura, 1982.

Panico G., *Criminali e peccatori in Principato Citra alla fine del Settecento (1770-1780)*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *Criminalità e società in età moderna*, in *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo*, 12: *Criminalità e società in età moderna*, Milano, Giuffrè, 1991, pp. 549-575.

Panico G., *Il carnefice e la piazza. Crudeltà di Stato e violenza popolare a Napoli in età moderna*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 1985.

Pansini G., *La Ruota fiorentina nelle strutture giudiziarie del Granducato di Toscana sotto i Medici*, in *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, Atti del terzo Congresso internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto, II, Firenze, Olschki, 1977, pp. 533-538.

Paradisi B., *Storia del diritto internazionale nel Medio Evo*, Milano, Giuffrè, 1940.

Pasciuta B., *De mandato aliorum et voluntate. Responsabilità e concorso nella dottrina di diritto comune: il Tractatus de Maleficiis di Alberto Gandino*, in R. Sorice (cur.), *Concorso di persone nel reato e pratiche discorsive dei giuristi*, Bologna, Pàtron, 2013.

Passerin D'Entrèves E., *Le premesse del riformismo di Maria Teresa e di Giuseppe II nel campo ecclesiastico in Austria e in Lombardia*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, II: *Cultura e società*, pp. 729-740.

Pastore A., *Casi di venefici tra Cinque e Seicento: teoria medico-legale e pratica penale*, in A. Pastore - G. Rossi (curr.), *Paolo Zacchia. Alle origini della medicina legale 1585-1659*, Milano, Franco Angeli, 2008, pp. 249-265.

Pastore A., *Il medico in tribunale. La perizia medica nella procedura penale d'antico regime (secoli XVI-XVIII)*, Bellinzona, Casagrande, 1988.

Pastore A., *Scienza medica e processo criminale*, in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna (XVI-XVIII sec.)*, Bologna, Pàtron, 2012, pp. 59-72.

Patetta F., *Le ordalie*, Torino, Fratelli Bocca, 1890.

Pecorella C., *Cause di giustificazione, circostanze attenuanti e aggravanti del reato dalla*

glossa alla c.d. riforma del diritto penale, in *Studi parmensi*, a. VII, Milano, Giuffrè, 1957, pp. 303-374.

Pecorella C., *Il libro terzo degli Ordini nuovi di Emanuele Filiberto*, Torino, Giappichelli, 1989.

Pecorella C., *Premesse storiche al riformismo lombardo*, in *Studi e ricerche di storia del diritto*, Torino, Giappichelli, 1995, pp. 166-172.

Pene Vidari G.S., *Elementi di storia del diritto medievale e moderno*, Torino, Giappichelli, 2009.

Peroni B., *La riforma dell'Università di Pavia nel Settecento*, in *Contributi alla storia dell'Università di Pavia pubblicati nell'XI centenario dell'Ateneo*, Pavia, 1925, pp. 115-174.

Pertile A., *Storia del diritto italiano dalla caduta dell'Impero romano alla codificazione*, V-VI, Padova, Minerva, 1885.

Pescasio L., *Bonacolsi. 50 anni spesi bene. Alcune pagine luminose della cultura mantovana dei così detti "secoli bui"*, Suzzara, Bottazzi, 1998.

Pescasio L., *Cardinale Ercole Gonzaga. Presidente del Concilio di Trento (1505-1563)*, Suzzara, Bottazzi, 1999.

Pescasio L., *Mantova a lume di candela (Notarelle di vita settecentesca)*, Suzzara, Bottazzi, 1999.

Petronio U., *Il Senato di Milano. Istituzioni giuridiche ed esercizio del potere nel Ducato di Milano da Carlo V a Giuseppe II*, Milano, Giuffrè, 1972.

Petronio U., *I Senati giudiziari*, in *Il Senato nella storia. Il Senato nel Medioevo e nella prima età moderna*, Roma, Istituto poligrafico e Zecca dello Stato, 1997, pp. 355-452.

Petronio U., *La lotta per la codificazione*, Torino, Giappichelli, 2002.

Petronio U. - Arese F., *L'alta magistratura lombarda nell'età delle riforme*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, III: *Istituzioni e società*, Bologna, Il Mulino, 1982, pp. 659-695.

Petronio U., *Sull'origine del Senato di Milano*, in *Rassegna degli Archivi di Stato*, 2, Roma, 1968, pp. 332-348.

Petronio U., voce *Senato (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XLI, Milano, 1989, pp. 1151-1164.

Pifferi M., *Il mandatum nella criminalistica del Cinquecento. Finzioni argomentative e logiche punitive*, in R. Sorice (cur.), *Concorso di persone nel reato e pratiche discorsive dei giuristi*, Bologna, Pàtron, 2013.

Pinotti C., *Riforme culturali a Mantova nella seconda metà del Settecento*, in *Mantova nel Settecento. Un Ducato ai confini dell'Impero*, Catalogo della mostra, Palazzo della Ragione, Mantova aprile-giugno 1983, Milano, Electa, 1983, pp. 92-96.

Porret M., *Beccaria*, Bologna, Il Mulino, 2013.

Porret M., *Le crime et ses circostances. De l'esprit de l'arbitraire au siècle des Lumières selon les réquisitoires des procureurs généraux de Genève*, Genève, Droz, 2005.

Porret M., *Sul luogo del delitto. Pratica penale, inchiesta e perizia giudiziaria a Ginevra nei secoli XVIII-XIX*, Bellinzona, Casagrande, 2007.

Prosperi A., *Delitto e perdono. La pena di morte nell'orizzonte mentale dell'Europa cristiana. XIV-XVIII secolo*, Torino, Einaudi, 2013.

Prosperi A., *Il condannato a morte: santo o criminale*, in R. De Romanis - R. Loretelli (curr.), *Il delitto narrato al popolo. Immagini di giustizia e stereotipi di criminalità in età moderna*, Palermo, Sellerio, 1999, pp. 219-227.

Prosperi A., *Il sangue e l'anima. Ricerche sulle compagnie di giustizia in Italia*, in *Quaderni storici*, 51 (1982), pp. 59-999.

Provin G., *Una riforma per la Lombardia dei lumi. Tradizione e novità nella "norma interinale del processo criminale"*, Milano, Giuffrè, 1990.

Pugliese Carratelli G., *Storia e civiltà della Campania: il Settecento*, Napoli, Electa, 1994.

Rebuffa G., *Scienza del governo e problema penale nell'opera di Joseph von Sonnenfels*, in A. De Maddalena, E. Rotelli, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni e cultura in Lombardia nell'età di M. Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, II: *Cultura e società*, pp. 957-967.

Resta E., *Il diritto penale premiale. Nuove "strategie" di controllo sociale*, in *Dei delitti e delle pene: Rivista di studi sociali, storici e giuridici sulla questione criminale*, 1 (1983), pp. 41-69.

Ricuperati G., *Ludovico Antonio Muratori e il Piemonte*, in *La fortuna di L.A. Muratori*, Atti del Convegno internazionale di Studi Muratoriani, III, Modena, 1972, pp. 1-88.

Romani M.A., *Alle origini del sistema carcerario della Lombardia Austriaca: l'Imperial Regia Casa di Pena di Mantova (XVIII-XIX sec.)*, in Atti e memorie del Museo del Risorgimento di Mantova, XVIII (1982-83), pp. 81-97.

Romani M.A., *Criminalità e giustizia nel ducato di Mantova alla fine del Cinquecento*, in *Rivista storica italiana*, XCII (1980), pp. 680-706.

Romani M.A., *Haec est regula recti: tentativi di disciplinamento sociale nella Lombardia in epoca teresiana*, in L. Berlinguer - F. Colao (curr.), *La "Leopoldina". Criminalità e giustizia criminale nelle riforme del '700 europeo*, 11: *Le politiche criminali nel XVIII Secolo*, Milano, Giuffrè, 1990, pp. 43-61.

Romani M.A., *Le finanze del Ducato di Mantova dalla caduta di Ferdinando Carlo all'avvento di Maria Teresa*, in A. De Maddalena, E. Rotelli, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, I: *Economia e società*, pp. 285-318.

Romani M.A., *Un morbido paese: l'economia della città e del territorio*, in Id. (cur.), *Storia di*

Mantova. Uomini, ambiente, economia, società, istituzioni, I: *L'eredità gonzaghesca, secoli XII-XVIII*, Mantova, Tre Lune, MMV, pp. 253-352.

Romano S.F., *Studi su Giuseppe II e il Giuseppinismo*, in *Rivista storica italiana*, 69 (1957), pp. 110-127.

Rondani G., *I "giustiziati" a Firenze (dal secolo XV al secolo XVIII)*, in *Archivio Storico italiano*, n. 224, a. XXVIII, s. V, 4 (1901), pp. 209-256.

Rosoni I., *Criminalità e giustizia penale nello Stato Pontificio del secolo XIX. Un caso di banditismo rurale*, Milano, Giuffrè, 1988.

Rosoni I., *Le notti malinconiche*, in M. Sbriccoli (cur.), *La notte. Ordine, sicurezza e disciplinamento in età moderna*, Città di Castello, Ponte alle Grazie, 1991, pp. 94-126.

Rosoni I., *Quæ singula non prosunt collecta iuvant. La teoria della prova indiziaria nell'età medievale e moderna*, Milano, Giuffrè, 1995.

Rossi G., *Aspetti medico-legali della tortura giudiziaria nelle Quæstiones di Paolo Zacchia*, in A. Pastore - G. Rossi (curr.), *Paolo Zacchia. Alle origini della medicina legale 1585-1659,* Milano, Franco Angeli, 2008, pp. 163-219.

Rossi G. (cur.), *Bartolomeo Cipolla: un giurista veronese del Quattrocento tra cattedra, foro e luoghi del potere*, Atti del Convegno internazionale di studi, Verona, 14-16 ottobre 2004, Assago, Cedam, 2009.

Rossi G., *La forza del diritto: la communis opinio doctorum*, in A. Sciumè (cur.), *Il diritto come forza la forza del diritto. Le fonti in azione del diritto europeo tra medioevo ed età contemporanea*, Torino, Giappichelli, 2012, pp. 33-61.

Rossi G., *La versatile scienza del giurista quattrocentesco: note di letteratura sulla repetitio in l. Si fugitivi (C. 6,1,3) di Bartolomeo Cipolla*, in M.G. Di Renzo Villata (cur.), *Lavorando al cantiere del "Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII – XX sec.)"*, Milano, Giuffrè, 2013, pp. 97-144.

Rotelli E., *Fra stato nazionale e stato moderno: storia della storiografia sulle riforme lombarde del Settecento*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, III: *Istituzioni e società*, pp. 21-61.

Rotelli E., *Gli ordinamenti locali della Lombardia preunitaria, (1755-1859)*, in *Archivio storico lombardo*, 100 (1975), pp. 171-234.

Rovito P., voce *Carlo Antonio De Rosa*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, 39 (1991), Treccani.

Rudolph H., *"Rendersi degni della somma clemenza": le suppliche della prima età moderna come strumento di interazione simbolica tra sudditi e autorità*, in C. Nubola - A. Wurgler (curr.), *Suppliche e "gravamina". Politica, amministrazione, giustizia in Europa (secoli XIV-XVIII)*, Bologna, Il Mulino, 2002, pp. 517-554.

Salvioli G., *Note per la storia del procedimento criminale*, Napoli, Sangiovanni, 1918.

Salvioli G., *Storia della procedura civile e criminale*, in P. Del Giudice (cur.), *Storia del diritto italiano*, vol. III, parte II, Milano, Hoepli, 1927.

Salvioli G., *Storia delle immunità delle signorie e delle giustizie delle chiese in Italia*, Napoli, Lib. Detken, 1917.

Santalucia B., *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milano, Giuffrè, 1998.

Santangelo Cordani A., *La giurisprudenza dei Grandi Tribunali*, in G. Buccellati - A. Marchi (cur.), *Bibliotheca Senatus Mediolanensis. I libri giuridici di un grande tribunale d'ancien régime*, Milano, Hoepli, 2002, pp. 165-178.

Santangelo Cordani A., *La giurisprudenza della Rota Romana nel secolo XIV*, Milano, Giuffrè, 2001.

Savelli R., *Potere e giustizia. Documenti per la storia della Rota a Genova alla fine del '500*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica raccolti da Giovanni Tarello*, V (1975), Bologna, Il Mulino, 1975, pp. 29-172.

Savelli R., *Tribunali, "decisones", e giuristi: una proposta di ritorno alle fonti*, in G. Chittolini, A. Molho, P. Schiera (curr.), *Origini dello Stato. Processi di formazione statale in Italia fra medioevo ed età moderna*, Atti del Convegno storico, Chicago, 26-29 aprile 1996, Bologna, Il Mulino, 1994, pp. 397-421.

Sbriccoli M., *Brigantaggio e ribellismi nella criminalistica dei secoli XVI-XVIII*, in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, I, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 297-320.

Sbriccoli M., *Crimen Læse Maiestatits: il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna*, Milano, Giuffrè, 1974.

Sbriccoli M., *Giustizia criminale*, in M. Fioravanti (cur.), *Lo stato moderno in Europa. Istituzioni e diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2002, pp. 163-205.

Sbriccoli M., *Giustizia negoziata, giustizia egemonica. Riflessioni su una nuova fase degli studi di storia della giustizia criminale*, in M. Bellabarba, G. Schwerhoff, A. Zorzi (curr.), *Criminalità e giustizia in Germania e in Italia. Pratiche giudiziarie e linguaggi giuridici tra tardo medio-evo ed età moderna*, Il Mulino, Bologna-Berlino, 2001, pp. 245-364.

Sbriccoli M. - Bettoni A. (curr.), *Grandi Tribunali e Rote nell'Italia di antico regime*, Milano, Giuffrè, 1993.

Sbriccoli M., *La piccola criminalità e la criminalità dei poveri nelle riforme settecentesche del diritto e della legislazione penale*, in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, I, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 407-417.

Sbriccoli M., *L'inquisizione come apparato giuridico nella storia della giustizia criminale*, in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, I, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 131-154.

Sbriccoli M., *Nox quia nocet. I giuristi, l'ordine e la normalizzazione dell'immaginario*, in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, I, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 261-276.

Sbriccoli M., *Periculum pravitatis. Juristes et juges face à l'image du criminel méchant et endurci (XIV-XVI siècles)*, in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, I, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 279-295.

Sbriccoli M., *"Tormentum idest torquere mentem": processo inquisitorio e interrogatorio per tortura nell'Italia comunale*, in J.M. Vigueur, J.L. Biget, A. Paravicini Bagliani (curr.), *La parola all'accusato*, Palermo, Sellerio, 1991, pp. 17-32.

Scarabello G., *Carcerati e carceri a Venezia nell'età moderna*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 1979.

Schmoeckel M., *Humanität und Staatraison. Die Abschaffung der Folter in Europa und die Entwicklung des gemeinen Strafprozesses und des Beweisrechts seit dem hohen Wandel in Mittelalter und Früher Neuzeit*, Wien-Köln, Böhlau, 2000.

Schnapper B., *Les peines arbitraires du XIIIe au XVIIIe siècle (doctrines savantes et usages français*, in *Revue d'histoire du droit*, XLI (1973), pp. 81-112.

Schnapper B., *Testes inabiles. Les temoins reprochables dans l'ancien droit pénal*, in *Revue d'histoire du droit*, XXXII (1965), pp. 575-616.

Schober R., *Gli effetti delle riforme di Maria Teresa sulla Lombardia*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, II: *Cultura e società*, pp. 201-214.

Sclopis F., *Degli stati generali e d'altre istituzioni politiche del Piemonte e della Savoia*, Torino, Stamperia Reale, 1851.

Scotti Tosini A., *Il conte Carlo Firmian, collezionista e mediatore del "gusto" tra Milano e Vienna*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, II: *Cultura e società*, pp. 667-689.

Sebastiani L., *La tassazione degli ecclesiastici nella Lombardia teresiana*, Milano, Dante Alighieri, 1969.

Serangeli S., *Diritto romano e Rota provinciæ Marchiæ*, Torino, Giappichelli, 1995.

Signorotto G.V., *Milano spagnola. Guerra, istituzioni, uomini di governo (1635-1660)*, Milano, Sansoni, 1966.

Simonetto M., *La giustizia criminale in uno Stato repubblicano di antico regime: Venezia*, in M. Cavina (cur.), *La giustizia criminale nell'Italia moderna (XVI-XVIII sec.)*, Bologna, Pàtron, 2012, pp. 201-211.

Solavaggione G., *Brigantaggio e contrabbando nelle campagne della Lombardia del Settecento*, in *Nuova Rivista Storica*, LIV (1970), pp. 23-49.

Solimano S., *Paolo Risi e il processo penale (1766)*, in *Studi di storia del diritto*, III, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 419-519.

Speciale G., *La compartecipazione criminosa nel discorso umano sulla responsabilità*, in R. Sorice (cur.), *Concorso di persone nel reato e pratiche discorsive dei giuristi*, Bologna, Pàtron, 2013, pp. 355-378.

Stolleis S., *Stato e ragion di Stato nella prima età moderna*, Bologna, Il Mulino, 1998.

Stronati M., *Il governo della "grazia". Giustizia sovrana e ordine giuridico nell'esperienza italiana (1848-1913)*, Milano, Giuffrè, 2009.

Tarello G., *Il problema penale nel secolo XVIII*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, V, Bologna, Il Mulino, 1975, pp. 15-25.

Tarello G., *Le poco luminose origini dell'illuminismo penale nell'area inglese*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, V, Bologna, Il Mulino, 1975, pp. 173-200.

Tarello G., *Storia della cultura giuridica moderna*, I: *Assolutismo e codificazione del diritto*, Bologna, Il Mulino, 1976.

Taruffo M., *La semplice verità. Il giudice e la costruzione dei fatti*, Roma-Bari, Laterza, 2009.

Taruffo M., *L'obbligo di motivazione della sentenza civile tra diritto comune e illuminismo*, in *La formazione storica del diritto moderno in Europa*, Atti del terzo Congresso internazionale della Società di Storia del Diritto, II, Firenze, Olschki, 1977, pp. 599-633.

Tavilla E., *Diritto, istituzioni e cultura giuridica in area estense*, Torino, Giappichelli, 2006.

Tavilla E., *Giurisdizioni, conflitti e giustizia criminale nel governatorato di Carpi (secc. XVI-XVIII)*, in P. Maffei - G.M. Varanini (curr.), *Honos alit artes. Studi per il settantesimo compleanno di Mario Ascheri*, *III: Il cammino delle idee dal medioevo all'antico regime. Diritto e cultura nell'esperienza europea*, Firenze, Firenze University Press, 2014, pp. 303-312.

Tavilla E., *Il concorso di persone nella Constitutio Criminalis di Carlo V e nella dottrina di Samuel Böhmer*, in R. Sorice (cur.), *Concorso di persone nel reato e pratiche discorsive dei giuristi*, Bologna, Pàtron, 2013, pp. 89-106.

Tavilla E., *La favola dei centauri. Grazia e giustizia nel contributo dei giuristi estensi di primo Seicento*, Milano, Giuffrè, 2002.

Tavilla E., *"L'attributo il più prezioso della sovranità". Il potere di grazia nell'ordinamento penale ticinese del 1816*, in S. Vinciguerra (cur.), *Codice della Repubblica e Cantone del Ticino (1816)*, ristampa anastatica, Padova, Cedam, 2006, pp. LI-LXXXII, ora in *Il Codice sgradito*, Atti del Convegno sul Codice penale della Repubblica e Cantone del Ticino (1816), Lugano, 17 novembre 2006, in *Archivio storico ticinese*, a. XLIV, 142 (dicembre 2007), pp. 319-340.

Tavilla E., *Note per un percorso di ricerca comune*, in Id. (cur.), *La giustizia criminale: premesse per un terreno di indagine comune*, Bologna, Pàtron, 2012, pp. 7-9.

Tavilla E., *Riforme e giustizia nel Settecento estense. Il Supremo Consiglio di Giustizia (1761-1796)*, Milano, Giuffrè, 2000.

Tiraboschi G., *Biblioteca Modenese o notizie della vita e delle opere degli scrittori natii degli Stati del Serenissimo Signor Duca di Modena…*, V, Modena, Presso la Società Tipografica, 1784.

Tomás y Valiente F., *La tortura en España*, II edición, Barcelona, Ariel, 1994.

Tonelli F., *Biblioteca bibliografica antica e moderna d'ogni classe e d'ogni nazione*, I, Guastalla, Nella Regio-Ducale Stamperia di Salvatore Costa e Compagno, 1782.

Torelli P., *Capitanato del popolo e vicariato imperiale come elementi costitutivi della signoria bonacolsiana*, in Atti e memorie della R. Accademia Virgiliana di Mantova, XIV-XVI (1923), ora in *Scritti di storia del diritto italiano*, Milano, 1959, pp. 375-480.

Vaccari P., *La scienza e l'insegnamento del diritto nella Università di Pavia dalle origini all'età presente*, in L. De Caro (cur.), *Discipline e maestri dell'Ateneo pavese nel sesto centenario dello "Studium" generale pavese (1361-1961)*, Milano, Mondadori, 1961, pp. 39-59.

Vaccari P., *Storia della Università di Pavia. Seconda edizione riveduta ed illustrata*, Pavia, Università di Pavia editrice, 1957.

Vaini M., *Dal Comune alla Signoria. Mantova dal 1200 al 1328*, Milano, Franco Angeli, 1986.

Vaini M., *Il catasto teresiano e i suoi risultati*, in Id., (cur.), *La città di Mantova nell'età di Maria Teresa*, Mantova, Comitato mantovano per la celebrazione di Maria Teresa, Regione Lombardia, 1980, 133-340.

Vaini M., *La città di Mantova nel catasto di Maria Teresa. Un'analisi socio-economica*, in A. De Maddalena, E. Rotelli, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, I: *Economia e società*, pp. 259-284.

Vaini M., *La distribuzione della proprietà terriera e la società mantovana dal 1785 al 1845*, I: *Il catasto teresiano e la società mantovana nell'età delle Riforme*, Milano, Giuffrè, 1973.

Vaini M., *La società censitaria nel Mantovano, 1750-1886*, Milano, Franco Angeli, 1992.

Vaini M., *La società mantovana nell'età delle Riforme*, in Id., (cur.), *La città di Mantova nell'età di Maria Teresa*, Mantova, Comitato mantovano per la celebrazione di Maria Teresa, Regione Lombardia, 1980, pp. 11-25.

Vallerani M., *"Giochi di posizione" tra definizioni legali e pratiche sociali nelle fonti giudiziarie bolognesi del XIII secolo*, in G. Ortalli (cur.), *Gioco e giustizia nell'Italia di Comune*, Treviso-Roma, Viella, 1993, pp. 13-34.

Vallone G., *Le 'Decisiones' di Matteo d'Afflitto*, Lecce, Milella, 1988.

Valsecchi F., *L'assolutismo illuminato in Austria e in Lombardia*, II, Bologna, Zanichelli, 1934.

Valsecchi F., *Le riforme teresiane in Lombardia*, in A. De Maddalena, E. Rotella, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, Atti del Convegno, Milano, 6-9 novembre 1980, I: *Istituzioni e società*, pp. 27-42.

Valsecchi F., *L'Italia nel Settecento dal 1714 al 1788*, Milano, Mondadori, 1971.

Vasco G., *Memories su les causes de la mendicitè et sur les moyens de la supprimer*, in F. Venturi (cur.), *Illuministi italiani*, III: *Riformatori lombardi piemontesi e toscani*, Milano-Napoli, Ricciardi, 1958, pp. 795-807.

Ventrella Mancini C., *Tempo divino e identità religiosa: culto, rappresentanza, simboli dalle origini all'VIII secolo*, Torino, Giappichelli, 2012.

Venturi F., *Settecento riformatore*, I: *Da Muratori a Beccaria*; II: *Il patriottismo e gli Imperi dell'est*; IV: *La caduta dell'Antico regime (1776-1789)*, Torino, Einaudi, 1969-1984.

Verga M., *Da cittadini a nobili. Lotta politica e riforma delle istituzioni nella Toscana di Francesco Stefano*, Milano, Giuffrè, 1990.

Vianello A., *Il Senato di Milano organo della dominazione straniera*, Milano, San Giuseppe, 1935.

Viario A., *La pena della galera. La condizione dei condannati a bordo delle galere veneziane*, in G. Cozzi (cur.), *Stato, società e giustizia nella Repubblica Veneta (sec. XV-XVIII)*, Roma, Jouvence, 1980, pp. 337-480.

Viora M., *Consolidazioni e codificazioni: contributo alla storia della codificazione*, Torino, Giappichelli, 1967.

Visconti A., *Don Paolo della Silva, consultore di governo e storico del diritto*, in *Archivio Storico Lombardo*, a. XLIII, 1-2, serie V, fasc. IX-X (1916), pp. 199-212.

Visconti A., *Il IV centenario delle Nuove Costituzioni dello Stato milanese*, in *Studi di storia e diritto in memoria di Guido Bonolis*, I, Milano, Giuffrè, 1942, pp. 59-71.

Visconti A., *La pubblica amministrazione nello Stato milanese durante il predominio straniero (1541-1796). Saggio di storia del diritto amministrativo*, Roma, Athenæum, 1913.

Visconti A., *L'opera del governo austriaco nella riforma universitaria durante il ventennio 1753-1772*, in *Contributi alla storia dell'Università di Pavia pubblicati nell'XI centenario dell'Ateneo*, Pavia, 1925, pp. 175-237.

Visconti A., *Storia di Milano*, Milano, Ceschina, 1937.

Vismara G., *Diritto di asilo* (*premessa storica; diritto intermedio*), in *Enciclopedia del diritto*, III, Milano, 1958, pp. 198-203.

Vismara G., *Il patriziato milanese nel Cinque-Seicento*, in E. Fasano Guarini (cur.), *Potere e società negli stati regionali italiani del '500 e '600*, Bologna, Il Mulino, 1978, pp. 153-171.

Vivanti C., *Le campagne del Mantovano nell'età delle riforme*, Milano, Feltrinelli, 1959.

Vivanti C., *I prezzi di alcuni prodotti agricoli a Mantova nella seconda metà del XVIII*

secolo, in R. Giusti (cur.), *Politica ed economia a Mantova e nella Lombardia durante la dominazione austriaca (1707-1866)*, Mantova, 1959, pp. 319-338.

Volpi Rosselli G., *Tentativi di riforma del processo nella Lombardia teresiana. Il Nuovo Piano di Gabriele Verri*, Milano, Giuffrè, 1986.

Volta L.C., *Compendio cronologico-critico della storia di Mantova dalla fondazione ai nostri tempi*, IV-V, Mantova, Agazzi, 1827.

Walter F., *Die Theresianische Staatreform von 1749*, Munchen, Oldenbourg, 1958.

Weisser M.R., *Criminalità e repressione nell'Europa moderna*, Bologna, Il Mulino, 1989.

Wieacker F., *Storia del diritto privato moderno*, I, Milano, Giuffrè, 1980.

Wijffels A.A., Van Rhee C.H., *European supreme courts: a portrait through history*, London, Third Millennium Publishing, 2013.

Zanca A. - Carra G., *Malattie e medicina a Mantova nel Settecento*, in *Mantova nel Settecento. Un Ducato ai confini dell'Impero*, Catalogo della mostra, Palazzo della Ragione, Mantova aprile-giugno 1983, Milano, Electa, 1983, pp. 111-116.

Zaninelli S., *Il "nuovo censo" e lo sviluppo dell'economia milanese nel secolo XVIII*, Milano, Giuffrè, 1966.

Zanzi L., Canziani G., Armocida G. (curr.), *Gerolamo Cardano nel suo tempo*, Atti del Convegno, Castello Visconti di San Vito, Somma Lombardo, Varese, 16-17 novembre 2001, Pavia, Cardano Libreria Ed., 2003.

Zemon Davis N., *Le culture del popolo. Sapere, rituali e resistenza nella Francia del Cinquecento*, Torino, Einaudi, 1980.

Zordan G., *Il diritto e la procedura criminale nel Tractatus de maleficiis di Angelo Gambiglioni*, Padova, Cedam, 1976.

Zorzi A., *Negoziazione penale, legittimazione giuridica e poteri urbani nell'Italia comunale*, in M. Bellabarba, G. Schwerhoff, A. Zorzi (curr.), *Criminalità e giustizia in Germania e in Italia. Pratiche giudiziarie e linguaggi giuridici tra tardo medio-evo ed età moderna*, Bologna-Berlino 2001, pp. 13-34.

Zorzi A., *Rituali di violenza, cerimoniali penali, rappresentazioni della giustizia nelle città italiane centro-settentrionali (secoli XIII-XV)*, in P. Cammarosano (cur.), *Le forme della propaganda politica nel Due e nel Trecento*, Relazioni al Convegno di Trieste, 2-5 marzo 1993, Roma, Collection de l'École française de Rome, 1994, pp. 395-425.

Zorzi A., *Rituali e cerimoniali penali nelle città italiane (secc. XIII-XVI)*, in J. Chiffoleau, L. Martines, A. Paravicini Bagliani (curr.), *Riti e rituali nelle società medievali*, Spoleto, Centro italiano di Studi sull'alto medioevo, 1994, pp. 141-157.

Zorzoli M.C., *La formazione dei giuristi lombardi nell'età di Maria Teresa: il ruolo dell'Università*, in A. De Maddalena, E. Rotelli, G. Barbarisi (curr.), *Economia, istituzioni, cultura in Lombardia nell'età di Maria Teresa*, III: *Istituzioni e società*, pp. 743-769.

Zorzoli M.C., *Le tesi legali all'Università di Pavia nell'età delle riforme: 1772-1796*, Milano, Cisalpino, 1980.

Zucca M., *Donne delinquenti: storie di streghe, eretiche, ribelli, rivoltose, tarantolate*, Napoli, Simone, 2004.

Zucchetti G., *Statuti di Mantova*, Mantova, G. Agazzi, 1857.

“Historia et ius”
Associazione Culturale - Roma
ISBN 978-88-944154-0-7