

Sonia Abis

L'imputabilità dell'ubriaco. Snodi concettuali fra XVI e XVII secolo

SOMMARIO: 1. Ubi ebrietas, ibi libido et furor - 2. L'ubriachezza come attenuante - 3. L'ubriachezza come aggravante.

1. Ubi ebrietas, ibi libido et furor

L'*ebrietas* in un'ottica storico-giuridica costituisce parte del più generale problema della imputabilità, in un complesso vario ed eterogeneo di fonti. Infatti, quello contro l'ubriachezza prima di essere un giudizio strettamente penalistico fu innanzi tutto un giudizio morale. La riflessione dei giuristi, per tali ragioni, ricevette in questo ambito, come in altri, un particolare condizionamento da parte della dogmatica teologica e della normativa canonistica¹.

Agli albori dell'Età Moderna il noto teologo piemontese Silvestro Mazzolini (1456-1523) si interrogava intorno ai crimini commessi in stato di ubriachezza e ne sintetizzava le fondamentali coordinate giuridiche, nel solco di una plurisecolare tradizione dottrinale². Nel diritto canonico il delitto dell'ubriaco comportava anzitutto la *irregularitas*

impedimentum canonicum impediens per se primo et directe susceptionem ordinum Ecclesiasticorum, secundario et indirecte eorum exercitium³.

Al tramonto del medioevo e agli albori dell'età moderna il chierico ebrioso era un "irregolare" ovvero incorreva in un impedimento canonico alla titolarità

¹ Per uno studio approfondito sul diritto comune in materia di *ebrietas* fra Medioevo e prima Età Moderna si veda soprattutto lo studio di R. Ferrante, *Ebrietà e diritto tra Medioevo ed età moderna*, in M. Da Passano, A. Mattone, F. Mele, P. F. Simbula, (curr.), *La vite e il vino, Storia e diritto (secoli XI-XIX)*, II, Roma 1998, pp. 1113-1141. Per alcuni interessanti spunti cfr. K. J. Mittermaier, *Dell'influenza dell'ubriachezza sopra l'imputazione e sopra l'applicazione della pena*, I, in Id., *Scritti germanici di diritto criminale*, Napoli 1846, pp. 124-131; W. Engelmann, *Die Schuldlehre der Postglossatoren und ihre Fortentwicklung*, Leipzig 1895, pp. 30-33; T. Gatti, *L'imputabilità, i moventi del reato e la prevenzione criminale negli statuti italiani del secolo XII-XVI*, Padova 1933, pp. 103-105.

² Sulla condanna teologico-canonistica dell'ebrietà e sulla sua duplice natura di peccato/reato nel periodo immediatamente precedente a quello oggetto di trattazione si veda sempre R. Ferrante, *Ebrietà e diritto*, cit., p. 1114.

³ Michele Vincenzo Salzano, *Lezioni di diritto canonico pubblico e privato considerato in sé stesso e secondo l'attuale polizia del Regno delle Due Sicilie*, III, Napoli 1840, p. 81.

degli ordini ecclesiastici⁴.

Il nucleo essenziale del dibattito teologico sfuma nel problema giuridico della responsabilità ovvero del grado di responsabilità. Sotto la lente del teologo, l'ubriaco – a monte di qualsivoglia crimine – incorre nel peccato dell'ubriachezza in quanto tale⁵. Non l'ubriachezza come reato bensì l'ubriachezza come peccato legittima il diritto canonico a comminare la punizione a cagione dell'azione immorale dell'abuso di alcolici. La condanna etico-religiosa dell'ubriachezza emerge sin dal medioevo nella decretalistica, in relazione alla disciplina di vita cui devono attenersi gli ecclesiastici⁶. La pena comminata dal diritto canonico trova, dunque, la sua prima legittimazione nella condanna dell'ubriachezza volontaria.

A differenza del Mazzolini, il teologo francescano Alfonso de Castro (1495-1558) attribuiva un valore morale diverso al delitto compiuto in assenza di una ubriachezza e di una inconsapevolezza in grado di giustificare l'evento. Si accordava con questa tesi la *communis opinio* dei giuristi, i quali insegnavano che i crimini perpetrati da ubriachi dovessero essere puniti con una pena più blanda⁷. Secondo questa prospettiva la ragione dell'indulgenza verso il delinquente ubriaco risiederebbe nel suo animo sprovvisto della libertà morale di agire. I fumi del vino esercitano una *vis* coattiva sull'animo dell'ebbro e lo imbrigliano nella rete della perdizione. La sfera immaginativa dell'ubriaco non corrisponde a quella di un uomo cosciente e lucido, confondendolo nella sua percezione della realtà. L'ignoranza dell'azione però non esime l'uomo dalla pena⁸. Pertanto sarà soggetto ad una pena minore l'ebbro che ignora il potenziale criminoso dell'azione e dei suoi effetti, a causa della perdita, sia pure temporanea, della ragione a motivo del vino⁹.

A queste osservazioni Diego Covarrubias y Leyva (1512-1577), prelado e giurista spagnolo, sulla scia di Alfonso de Castro, aggiunse che l'ubriaco, sebbene caduto nell'ubriachezza per sua colpa e volontà scegliendo con coscienza di farlo oppure con l'incoscienza di chi non presta la dovuta attenzione per evitarlo, compiva una colpa da non considerarsi come la causa prossima e immediata dell'omicidio, bensì come la causa mediata e remota¹⁰. Una prima colpa “mediata” risiederebbe nella causa della ubriachezza – dolosa o

⁴ Gulielmus Durandus, *Speculum iuris*, I, Venetiis 1585, pp. 61-73.

⁵ Silvestrus, *Summa summarum Silvestrina nuncupatur*, s.l., 1520, I, q. IV, f. 349r.

⁶ R. Ferrante, *Ebrietà e diritto*, cit., p. 1119.

⁷ Alphonsus a Castro, *De potestate legis poenalis*, Antverpiae 1568, p. 585.

⁸ Ivi, p. 577.

⁹ Ivi, p. 585.

¹⁰ Didacus Covarrubias, *Clementina Si Furiosus. De Homicidio, Relectio*, Salmanticae 1558, pars III f. 66v.; Alphonsus a Castro, *De potestate legis poenalis*, cit., p. 580. Il carattere ipotetico della causa viene messo in luce anche dal Pirhing che definisce la ubriachezza solo una causa remota e casuale, se talvolta da quella ne consegue un omicidio. Si veda Enricus Pirhing, *Ius Canonicum nova methodo explicatum*, Dilingae 1677, lib. V, tit. XII, sect. II, §V, p. 185.

colposa che sia –, ma è soltanto nell'ubriachezza che andrebbe individuata la vera causa dell'uccisione. In altre parole, quella prima colpa fu la causa mediata dell'uccisione e l'omicidio non sorge immediatamente da quella colpa, bensì dall'ubriachezza.

Secondo il Covarrubias la pena doveva connettersi sempre al compimento di un delitto e non alla mera ubriachezza. Egli riteneva, così, di sottrarre il chierico ubriaco alla sanzione dell'*irregularitas* considerandolo equiparabile al *furiosus*¹¹. Se era comune opinione fra i canonisti che non fosse sanzionabile con la irregolarità il pazzo in ragione della sua condizione psichica, parimenti non avrebbe dovuto esserlo nemmeno l'ubriaco, “nec refert, quod per nimiam potationem acciderit ebrietas: et sic ex culpa ipsius ebrii posset enim et furor contingere ex culpa furiosi”¹². Il Covarrubias, pertanto, non riteneva che cedere al vizio del bere potesse essere di per sé causa di *irregularitas*. Similmente la pazzia sarebbe potuta insorgere per volontà del pazzo, ma non per questo sarebbe venuta meno la sua natura di causa di aberrazione della mente, con la conseguenza di escludere la sanzione della irregolarità.

Il giurista Ludovico Carerio (...1540-1560), come già aveva sostenuto Mariano Socini (1397-1467)¹³, riteneva che la colpa per l'omicidio compiuto in stato di ubriachezza non fosse imputabile all'ubriaco nel solo caso in cui l'ebrietà non fosse stata da lui preordinata alla commissione del reato, bensì fosse derivata ed indotta dalla volontà di altri¹⁴. Soltanto in tale ipotesi criminosa ne sarebbe risultata esclusa la partecipazione volitiva del reo alla assunzione di alcolici al fine di delinquere, il che gli avrebbe consentito di andare esente tanto dalla pena quanto dalla *irregularitas* ecclesiastica. L'omicidio, ove commesso dall'ubriaco, acquisterebbe una connotazione diversa sul piano dell'ideazione criminale nel foro della coscienza. Senza dubbio la questione della imputabilità dell'omicida ebbro risulta strettamente connessa a quella della volontà di inebriarsi al fine di compiere il delitto (*actio libera in causa*). L'esenzione dalla pena e dalla *irregularitas* dovrebbe, quindi, trovare applicazione esclusivamente nei casi in cui ci sia stata induzione all'ubriachezza da parte di altri oppure sia carente nel bevitore la consapevolezza del reale potenziale alcolico della bevanda di cui si sia servito.

Non mancarono nell'universo teologico orientamenti più indulgenti. La volontà di predisposizione dell'animo a delinquere per ubriachezza costituiva il cuore del problema ed il discrimine fra l'omicidio volontario e quello casuale. Questa rigida dicotomia, attorno alla quale orbitava il problema del dolo, da Paolo Pietro Navarro (1560-1622) fu associata alle condizioni di veglia e di

¹¹ Didacus Covarrubias, *Clementina*, cit., f. 65v.

¹² *Ibid.*

¹³ Marianus Socinus, *Commentarium [...] decretalium*, Francoforti 1583, n. 15, p. 725.

¹⁴ Ludovicus Carerius, *Practica causarum criminalium*, Lugduni 1589, f. 165v..

sonno, equiparando l'ubriaco al dormiente¹⁵. Soltanto chi durante la veglia avesse potuto e dovuto prevedere il misfatto, magari temendo il possibile danno, sarebbe stato imputato di omicidio, dal momento che si sarebbe trovato in *culpa lata*. La prevedibilità dell'evento implica la presunzione di una grave negligenza, che conduce alla realizzazione del peccato mortale. Cedere all'ubriachezza e al sonno ne sono la prova¹⁶. In altre parole il Navarro aveva di mira le origini della colpa, che maturava nell'animo ed emergeva nell'ipotesi in cui l'autore ragionevolmente avrebbe potuto prevedere il delitto, e pure scelse di ignorare l'avvertimento della coscienza. Egli assunse così il rischio che si verificasse l'evento. Non sarà peccatore né imputabile l'ubriaco che, privato temporaneamente dell'uso della ragione, non riuscisse a percepire la possibilità della consumazione dell'omicidio, perché non ne aveva pregressa esperienza oppure perché ai suoi occhi la situazione non era apparsa gravida di rischi. L'omicidio sarebbe stato, dunque, del tutto casuale¹⁷.

Il Navarro che assimilava il delinquente ubriaco al dormiente sostanzialmente assumeva una posizione teoretica in linea di continuità con il Covarrubias che lo assimilava al furioso. Da una parte l'esclusione dalla pena derivava dall'essere deficitario nella lucidità di coscienza di chi agisce nella veglia e dall'altra dall'essere deficitario nell'uso della ragione. In entrambe le ipotesi non si poteva essere chiamati a rispondere delle proprie azioni. Si trattava del caso di chi fosse privo di *facultas eligendi*, la quale manca al dormiente tanto quanto al furioso e all'infante¹⁸. Il teologo spagnolo, per decostruire la più acuta argomentazione contraria, evidenzia che l'ubriaco dovrebbe essere punito non per il delitto commesso durante l'ubriachezza né per la semplice ubriachezza, ma soltanto nel caso di ubriachezza degna di una pena aggravata per essere stata causa – anche remota – del peccato/reato, sebbene rimossa, per così dire, immediatamente¹⁹.

Alle radici di tali argomentazioni era anche un *exemplum* biblico. Le figlie di Loth lo indussero all'ubriachezza e si unirono carnalmente a lui, che ne fu inconsapevole. In tal caso, secondo Agostino, avrebbe dovuto essere sanzionato non tanto quell'incesto, quanto invece quell'ubriachezza:

Ab illo autem opere ita patrem abhorrere sentiebant, ut id se impleturas esse non crederent, nisi eius ignorantiam procurarent. Namque, ut scriptum est, inebriaverunt

¹⁵ Petrus a Navarra, *De ablatorum restitutione in foro conscientiae*, Lugduni 1593, lib. IV, t. II, c. I, diffic. VIII, n. 62, p. 39.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Didacus Covarrubias, *Clementina*, cit., f. 65v: «Secundo eandem sententiam comprobamus evidenter ex eo, quod homicidium ab ebrio commissum processerit ab eo, qui usu rationis caret: et idcirco irregularitatem non inducit: quemadmodum manifeste constat in hac constitutione: quae non aliam decidendi rationem habet, quam quod furiosus, infans, et dormiens nullum habeant prorsus rationis usum, et sint a mente alienatae».

¹⁹ *Ibid.*

eum, et se nescienti miscuerunt. Quapropter culpandus est quidem, non tamen quantum ille incestus, sed quantum illa meretur ebrietas. Nam et hanc lex aeterna condemnat; quia cibum et potum ad ordinem naturalem non nisi gratia conservandae salutis admittit. Quamvis ergo inter ebriosum et ebrium plurimum intersit: nam nec ebriosus semper est ebrius, nec quisquis aliquando ebrius, consequenter ebriosus est: tamen in homine iusto huius ipsius, etsi non ebriositatis, at certe ebrietatis causa quaerenda est. Quid enim tandem cogebat ut filiabus suis crebra vina miscerentibus, aut fortasse nec mixta crebro porrigentibus, consentiret aut crederet? An ad hoc filias nimiam tristitiam fingentes ita voluit consolari, ut illius destitutionis et materni luctus dolor de cogitatione mentis ebriae fugeretur, etiam ipsas tantumdem bibere existimans, et aliqua fraude agentes ne biberent? Sed etiam talem tristibus suis adhibere consolationem quomodo virum iustum decuerit, non videmus. An aliqua Sodomitarum arte pessima etiam paucis poculis patrem sic inebriare potuerunt, ut illud peccatum cum ignorante, vel potius de ignorante committerent? Sed mirum si hoc Scriptura divina tacuisset, vel servum suum Deus sine aliquo voluntatis eius vitio perpeti sineret²⁰.

Secondo Agostino le figlie di Loth comprendevano che il padre rifuggiva dall'incesto. Esse sapevano bene che mai avrebbero potuto realizzarlo se non avessero agito nella incoscienza di lui. Per tale ragione lo ubriacarono e nella lussuria si unirono al padre. Per la legge di Dio e dell'uomo Loth doveva essere certamente ritenuto colpevole, non tuttavia per incesto, ma in quanto colpevole per lo stato di ubriachezza, condannato dalla legge divina, poiché l'ordine naturale ammette cibi e bevande al solo fine di conservare la salute. Tra l'ubriaco abituale e l'ubriaco occasionale intercorre una forte differenza morale, ma nello specifico delitto occorre semplicemente accertare l'ubriachezza volontaria.

Agostino si chiedeva che cosa mai avesse indotto il padre ad affidarsi completamente alle sue figlie che gli mescevano il vino. Né appariva verosimile che Loth, congiungendosi con loro, intendesse consolarle per la morte della madre. Potrebbe il padre aver ritenuto che anche le figlie stessero bevendo in misura smodata? Non si vede, però, in che modo possa essere considerato moralmente opportuno, per un uomo retto, ricorrere ad una tale forma di consolazione. Forse le figlie riuscirono ad ubriacare il padre anche con poche coppe rifacendosi alla pessima arte dei sodomiti in maniera tale da peccare facilmente con lui che invece ignorava la natura peccaminosa dell'atto. Sarebbe però veramente straordinario se la Sacra Scrittura avesse taciuto tali aspetti dell'evento e se Dio avesse permesso al suo servo di subire ciò senza alcun difetto della sua volontà.

Dal passo di Agostino emerge il nucleo essenziale della questione che sembra corroborare la tesi di quel filone di pensiero secondo cui i delitti commessi durante l'ubriachezza non sono puniti in quanto tali poiché involontari, bensì per via della causa, che fu volontaria. Il delitto prende denominazione da questa,

²⁰ Aurelius Augustinus, *Contra Faustum Manichaeum libri triginta tres*, in Id., *Opera Omnia*, in *Patrologia Latina*.42 [Migne], lib. 22, c. 44.

infatti il peccato di Loth non avrebbe dovuto essere indicato come incesto, bensì come ubriachezza²¹. Nelle trame del dibattito si colloca la differente prospettiva epistemologica di Graziano, che segue l'analisi di Ambrogio. Sulla base della presunzione che, se non ci fosse stato l'omicidio, l'ubriachezza sarebbe rimasta impunita, egli ritiene che si dovrebbe in tali casi comminare una pena più lieve²².

Nell'omicidio commesso da un ubriaco tre eventi o tre azioni devono essere analizzati. In primo luogo, l'atto stesso del bere. In secondo luogo, la ubriachezza. In terzo luogo, la uccisione di un uomo. La volontà viene ricondotta direttamente al compimento della prima azione, dal momento che l'ubriaco si presume abbia voluto bere vino in maniera smodata. Nella seconda azione la volontà viene in evidenza indirettamente e per accidente. Nella terza azione la volontà non viene valutata per sé né per accidente, altrimenti se anche sia stato indirettamente volontario, l'atto contingente verrebbe imputato all'ubriaco.

La questione giuridica orbitava intorno al concetto di prevedibilità dell'evento. Ove fosse stato impossibile prevedere un nesso di causalità fra l'ubriacarsi e il delinquere non si sarebbe potuto sostenere alcuna colpa, non essendoci nulla di volontario né in sé né nella causa. Il problema della responsabilità riguardava, dunque, l'omicida ubriaco che per sua colpa si fosse privato dell'uso della ragione e avesse conseguentemente commesso un omicidio²³.

Ma quando il Navarro diceva “per sua colpa”, non intendeva che l'omicidio in stato di ubriachezza o di sonno determinasse necessariamente la applicazione della sanzione della *irregularitas*, a differenza di altri teologi, i quali sostenevano che l'omicidio anche qualora fosse stato casuale avrebbe condotto il reo alle sanzioni previste dal diritto canonico per essersi impegnato in una causa illecita. Il pensiero del Navarro veicolava un altro concetto di colpa personale. L'ipotesi criminosa dell'omicidio dell'ubriaco conduce ad una colpa personale, per così dire, aperta. Se verosimilmente egli credeva – prima di cadere nell'estasi etilica – che avrebbe ucciso grazie all'ubriachezza, giustamente doveva essere punito. Si tratta dell'omicidio volontario nella causa. Diversamente se egli non si fosse rappresentato l'evento delittuoso, quantunque per colpa e peccato si fosse privato dell'uso della ragione, non sarebbe dovuto andare incontro ad alcuna sanzione. In tal caso la colpa non poteva ritenersi sussistente, se per colpa si intendeva l'omissione di una dovuta diligenza affinché non seguisse l'omicidio. Pertanto il Navarro riteneva di dover accogliere la sequenza argomentativa di Alfonso de Castro nell'accomunare l'ubriaco, il folle e il dormiente.

²¹ Didacus Covarrubias, *Clementina*, cit., f. 66; Alphonsus a Castro, *De iusta Haereticorum punitione*, Antverpiae 1568, lib. I, c. IV, f. 18r.

²² *Decretum Gratiani*, pars I, dist. XXXV; *Decretales Gregorii IX*, lib. III, tit. XLV, c. I.

²³ Petrus a Navarra, *De ablatorum restitutione*, cit., p. 39.

Alfonso de Castro insegnava che l'ubriaco o similmente il dormiente non incorrevano nell'*irregularitas*, anche qualora si fossero scientemente privati dell'uso della ragione per loro colpa, cioè essendo consapevoli di essere soliti prendere le armi, quando ubriachi o dormienti²⁴. Relativamente all'agire nell'inconsapevolezza il Castro evocava due diverse circostanze in grado di produrre diversi effetti sull'imputabilità: *agere ex ignorantia aut per ignorantiam*. La prima concernerebbe la causa, che precede l'azione e che non permette di rappresentarla prima che venga compiuta (*ex ignorantia*). Nella seconda circostanza, l'agente riesce previamente a rappresentare l'evento ma non si cura della sua possibile verifica e ne assume il rischio: *agere cum ignorantia*, in cui l'ignoranza sarebbe concomitante all'azione²⁵.

Sembra che il cerchio delle argomentazioni possa ulteriormente allargarsi con le suggestioni evocate dal canonista Ehrenreich Pirhing (1606-1681), il quale nella propria metodologia si servì di un ragionamento di tipo induttivo. Egli si interrogò sulla possibilità di comminare la punizione dell'*irregularitas* nelle ipotesi di omicidio commesso in stato di furore o di sonno. Nella clementina *Si furiosus* era stato stabilito da Clemente V che se un furioso, un infante o un dormiente avessero mutilato o ucciso un uomo, non sarebbero incorsi per questo in alcuna irregolarità, in maniera tale da non essere irregolari né rispetto agli Ordini conseguiti, né rispetto a quelli da eventualmente conseguirsi. Alla base del ragionamento risiedeva la valutazione della conservazione dell'uso della ragione che ove fosse mancata avrebbe reso l'ubriaco immune da ogni colpa e conseguentemente anche da ogni pena. Il Pirhing escludeva l'*irregularitas* anche se l'omicida fosse giunto alla ubriachezza per propria colpa, non attribuendo alcun valore negativo all'atto del bere. L'obnubilamento della ragione per ubriachezza anche colpevole costituiva in ogni caso una esimente al pari dell'esimente che giustifica la condotta criminosa del furioso o del dormiente²⁶. Pertanto, al pari dell'omicidio del furioso, non è voluto né intenzionale in sé e nella causa nemmeno l'omicidio dell'ubriaco, dal momento che l'ubriachezza in sé e per sé non è stata determinata per l'omicidio, né è ordinariamente congiunta con il pericolo dell'omicidio. Né il Pirhing si lascia intimorire dal fatto che nelle Clementine l'ubriaco non venga escluso dalla punizione della *irregularitas*. A suo parere, per l'intima identità di causa, l'ubriaco deve essere ricompreso nella categoria del furioso, e a lui essere equiparato nelle conseguenze giuridiche: infatti dove c'è l'ubriachezza, lì la dissolutezza e il furore dominano²⁷.

²⁴ Alfonsus a Castro, *De potestate legis poenalis*, cit., p. 585.

²⁵ Ivi, p. 577.

²⁶ Ernicus Pirhing, *Ius Canonicum*, cit., p. 185.

²⁷ *Ibid.*

2. L'ubriachezza come attenuante

I maestri di diritto comune elaborarono le loro argomentazioni operando in assonanza con le riflessioni teologico-canonistiche²⁸. Il punto di avvio della riflessione del giurista-umanista André Tiraqueau (1488-1558) sull'ubriachezza concerneva proprio la condizione mentale in cui sembra versare l'ubriaco: "Absentem laedit, qui cum ebrius litigat"²⁹. Egli viene descritto come uomo assente e, per tale ragione, assimilabile al furioso, all'insano e al demente³⁰. Ma già in alcune pagine del giurista Francesco Accolti (ca 1416-1488) erano emerse le possibili coordinate per la valutazione giuridica dell'*ebrietas* come eventuale causa di giustificazione nel reato³¹:

Dictum est de defensionibus, quae reis competunt, ut ab accusatione, vel inquisitione contra eos formata absolvantur, videamus nunc breviter de his, quae ad excusandum delictum, vel ad minuendam poenam proponi possunt. Dico, quod ebrietas excusat a dolo, sed non a culpa; atque adeo committens delictum tempore, quo est ebrius, puniendus est non poena ordinaria delicti sed extraordinaria, atque ita tenent communi consensu doctores³².

Guardando ai due grandi regni del reato, quello per dolo e quello per colpa, l'Accolti descriveva la natura giuridica del reato dell'ubriaco. La colpa penale si concretizza in una causa di mitigazione della pena, riducendo in grandezza ed in gravità il crimine commesso. Se ne deducono le prime trame del discorso: l'ubriachezza mitiga ma non esclude la pena.

L'*ebrietas* non appare nell'universo giuridico come autonoma figura di reato, bensì come possibile causa di alterazione della coscienza e dell'intelletto nell'ipotesi criminosa. Confrontandosi con l'arduo problema dell'elemento soggettivo nel reato dell'ubriaco, Giulio Claro (1525-1575), fra le questioni di diritto criminale con cui conclude il *Liber quintus sententiarum*, si allinea alla concezione giuridica dell'Aretino:

Praeterea quaero, numquid committens delictum tempore quo est ebrius, debeat excusari praetextu ebrietatis. Respond. Quod excusatur a dolo, sed non a culpa: et ideo puniendus est non poena ordinaria delicti, sed extraordinaria³³.

²⁸ Sul punto in particolare si veda R. Ferrante, *Ebrietà e diritto*, cit..

²⁹ Andraeus Tiraquellus, *De poenis temperandis*, Lugduni 1559, p. 22. Sulla figura, sull'opera e sul pensiero di André Tiraqueau si veda G. Rossi, *Incunaboli della modernità, Scienza giuridica e cultura umanistica in André Tiraqueau (1488-1558)*, Torino 2007.

³⁰ Ivi, p. 22.

³¹ Sulla storia giuridica delle cause di esclusione o mitigazione della pena si vedano almeno C. Pecorella, *Cause di giustificazione, circostanze attenuanti del reato dalla Glossa alla c.d. riforma del diritto penale*, in "Studi parmensi", 7 (1957), pp. 301-373; M. Conetti, *Responsabilità e pena: un tema etico nella scienza del diritto civile (secoli XIII-XIV)*, Milano 2011.

³² Franciscus Aretinus, *Practica Criminalis Canonica*, Perusiae 1609, p. 292.

³³ Iulius Clarus, *Liber Quintus sive Practica Criminalis*, in Idem *Opera omnia*, Venetiis 1640, q. LX, p. 735.

In questa prospettiva l'*ebrius* sarebbe scusato dal dolo ma non dalla colpa, pertanto si vedrà comminare una pena straordinaria più mite rispetto a quella ordinaria prevista per il reato volontario. Sarà invece scusato pienamente dall'imputazione per dolo e per colpa, se lo stato di ubriachezza gli sia stato procurato da altri senza la sua volontà

Caeterum si sine culpa fuisset factus ebrius, puta, quia socii, ipso nescio, sal in vinum coniecissent, tunc crederem ipsum esse a culpa, et a dolo prorsus excusandum³⁴.

Il Tiraqueau racconta che Pirro, re degli Epiroti, aveva legiferato in questo senso. Egli, come testimonia Plutarco, avendo sentito che era stato riempito di insulti e maldicenze da alcuni giovani ubriachi, ordinò che tutti fossero portati al suo cospetto. Quando l'ordine regale fu eseguito, al primo di loro fu chiesto se avesse veramente rivolto epiteti offensivi al re ed egli rispose: "O re, certo che l'abbiamo detto, e avremmo detto molto di più se avessimo avuto più vino"³⁵. La schietta confessione della ubriachezza come scusante convertì l'ira del re in riso.

Un altro aneddoto emblematico di cui ci reca testimonianza il giurista francese, vede come protagonista Pisistrato, tiranno degli Ateniesi. Questi venne denigrato dall'amico Trasippo durante un banchetto, ma sul momento tenne l'animo lontano dall'ira tramando, solo in cuor suo, la vendetta. Pisistrato, temendo che per paura Trasippo si allontanasse dalla sala, lo trattene ingannandolo con inviti amichevoli. Trasippo, spinto da una impetuosa ubriachezza, sputò in bocca a Pisistrato, ma ciononostante non riuscì a spingere l'amico alla vendetta tanto desiderata in un primo momento. Il giorno successivo, ritornato in sé, Trasippo – prosternato per aver tradito l'amicizia – voleva infliggersi l'estremo supplizio della morte ma Pisistrato in ragione della ubriachezza lo perdonò, cancellando ogni progetto di vendetta³⁶.

Nonostante fosse questo l'orientamento della dottrina del suo tempo che godeva di maggior seguito, il Claro ci attesta due casi in cui gli imputati furono condannati per dolo senza alcuna attenuante, dimostrando come sovente l'esperienza giuridica si discostasse talvolta dalla dottrina. Cristoforo di Prini il 5 settembre del 1556 e Ludovico di Pavia il 12 agosto del 1557 per il reato di blasfemia non riuscirono ad ottenere la mitigazione della pena *pretextu ebrietatis* e si videro comminare la pena ordinaria³⁷.

Sull'autorevolezza dell'opinione del Claro nella storia della letteratura criminalistica si veda G. P. Massetto, *Un magistrato e una città nella Lombardia spagnola. Giulio Claro pretore a cremona*, Milano 1985.

³⁴ Iulius Clarus, *Liber Quintus*, cit., p. 735.

³⁵ Andraeas Tiraquellus, *De poenis temperandis*, cit., p. 23.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Iulius Clarus, *Liber Quintus*, cit., p. 735. Gli stessi casi sono riportati anche in Prosperus Farinaccius,

L'orientamento della dottrina ancor più si intride di autorevolezza per il contributo di Prospero Farinacci (1544-1618), secondo il quale i delitti per quanto gravi ed atroci, se commessi in estasi etilica, non dovevano dar luogo alla pena ordinaria bensì ad una pena straordinaria mitigata. Il giurista romano riprendeva dalla teologia il caso biblico di agostiniana memoria per corroborare il proprio pensiero sull'argomento *ebrietas*:

Inebriaverunt Loth filiae eius et se nescienti miscuerunt. Quapropter culpandus est quidem non tantum, quantum ille incestus, sed quantum illa meretur ebrietas³⁸.

Benedikt Carpzov (1595-1666), nella prima metà del Seicento, si soffermava invece sulla distinzione tra la ubriachezza modica e quella immodica. La persona in preda ad ubriachezza smodata non compiva delitto, in quanto la sua condizione mentale e coscienziale privava l'azione dell'antigiuridicità. In colui che versa in uno stato di alienazione o esilio dalla mente – sia pure temporaneo – non alberga né la libera volontà né la consapevolezza dell'agire umano. Egli veniva paragonato al demente o al furioso, in quanto – sia pure temporaneamente – privo delle capacità volitive. Come il Covarrubias ed il Navarro anche secondo il Carpzov gli ubriachi non fanno quel che fanno, esattamente come i furiosi e i dementi. Anche per costoro vale il principio "ignorat quicquid facit"³⁹.

L'ubriachezza induce l'alienazione e determina una temporanea privazione dell'intelletto, quasi una forma di dimenticanza di sé stesso. Per questo motivo anche gli ubriachi, talvolta, nel diritto vengono comparati agli ignoranti, anzi agli infanti, ovvero a coloro che secondo la legge a causa dell'età si ritengono incapaci di intendere e volere⁴⁰. Tuttavia, argomenta il giurista tedesco, per nessuna ragione l'ubriachezza, persino quella smoderata, libera il delinquente da ogni pena, restando opportuna una pena straordinaria più mite, dal momento che l'ubriachezza immodica esclude il dolo, ma non la colpa⁴¹. Infatti, per quanto al delinquente ubriaco sia estraneo il dolo, non altrettanto si può affermare per la colpa, la quale risiede nel fatto che l'ubriaco si dedicò comunque all'azione illecita senza aver evitato, come avrebbe dovuto, l'eccessiva ubriachezza. Il criminale 'crapuloso' – prima ancora che del crimine – si macchia della colpa di non evitare la possibilità di commettere eventuali delitti in preda agli effetti alienanti del vino. Per tali ragioni, secondo il Carpzov e secondo la

Praxis et Theoricae Criminalis, Lugduni 1635, III, q. XCIII, p. 155: «Ubi tamen quod non excutatur in totum, sed mitius punitur, [...] Christophorus de Prinis, fuit pro blasphemia uno ictu funis publicè percussus, licet in ebrietate blasphemaverit».

³⁸ Ivi, p. 154.

³⁹ Di tale argomentazione, usata dal Senato di Milano nel 1543 in un processo per omicidio a carico di un presunto furiosus, fa menzione Iulius Clarus, *Liber Quintus*, cit., II, q. LX, p. 502.

⁴⁰ Benedictus Carpzov, *Practicae novae*, Wittebergae 1665, pars. III, q. 146, n. 32, p. 376.

⁴¹ Ivi, p. 376.

communis opinio doctorum, l'ebbro doveva essere punito ad arbitrio del giudice almeno per aver scelto l'ubriachezza⁴².

Non tutte le ipotesi criminose, in cui risultava coinvolto l'ubriaco, comportavano l'immunità dalla pena ordinaria. Il Carpzov, con encomiabile chiarezza, enunciava sull'*ebrietas* la regola generale che la identificava come causa di giustificazione del reato, e ne argomentava le eccezioni. A proposito dell'ubriachezza modica, a cui non viene riconosciuta la concomitante aberrazione della mente né la alienazione da sé, il Carpzov sottolineava la conservazione dell'integrità dei sensi e della ragione, onde non poteva essere invocata l'esenzione dalla pena ordinaria del delitto. In tal caso sussisteva la presunzione che il crimine fosse stato commesso con dolo. Chi infatti fosse soltanto leggermente ubriaco e possedesse ancora un qualche uso della ragione non potrebbe certamente essere equiparato ad un pazzo. Per questo motivo, cessando l'equiparazione alla follia, non poteva né doveva rimanere alcuno spazio per una qualsiasi scusante. I leggermente ubriachi, alle soglie della sobrietà, dovevano tenersi per pienamente responsabili delle loro azioni.

3. L'ubriachezza come aggravante

Appare chiaro che un discorso in materia di ebrietà e diritto viene necessariamente involupato nelle trame dell'*utrumque ius*. Nel tardo diritto comune la dottrina giuridica continuò ad evidenziare una distinzione tra la ubriachezza preordinata al crimine e la ubriachezza, sia pure volontaria, idealmente slegata da esso. Non solo quando è indotta da terzi, bensì anche quando è ricercata esclusivamente per sé stessa, la ubriachezza giustifica il reo. Ma al contrario, se essa risulta voluta e preordinata alla consumazione del delitto, merita una pena aggravata.

In altre parole, nell'universo teologico-giuridico, sebbene l'ubriachezza fosse concepita generalmente come scusante, si distingueva l'ipotesi di ubriachezza volontaria e predeterminata alla realizzazione del disegno criminoso e al conseguimento di una causa esimente sul piano processuale. Già nelle pagine di Alfonso de Castro e Diego Covarrubias – in pieno Cinquecento – l'ubriaco veniva tendenzialmente giustificato ma alla ubriachezza si riconosceva, al contrario, natura aggravante se risultava che egli se la fosse procurata appositamente per commettere il reato⁴³. Naturalmente era necessario, ai fini della responsabilità penale, un nesso evidente tra la colpa e l'evento criminoso, mentre la severità della pena trovava giustificazione nella colpa del peccatore/criminale, in quanto negligenza nel non prevedere la realizzazione del

⁴² Ivi, n.41, p. 377.

⁴³ Didacus Covarrubias, *Clementina*, cit., f.65v.

delitto oppure nel prevederla ed assumerne ugualmente il rischio⁴⁴. A questo proposito, Alfonso de Castro negava che l'ubriachezza potesse escludere la pena, qualora l'omicida si fosse abbandonato al bere già con l'intenzione di uccidere e di procurarsi in sede processuale una causa scusante. In tal caso l'omicidio sarebbe stato volontario, come se l'omicida avesse ucciso da sobrio. Rimane dunque fermo e costante – secondo Alfonso de Castro – il principio sovrariportato secondo cui nessun tipo di ignoranza può dispensare dalla pena un uomo in possesso della ragione⁴⁵.

Secondo il Tiraqueau, il reo ubriaco in tale casistica sarebbe meritevole di una duplice pena: la prima per la dolosa predeterminazione della scusa e l'altra per il delitto compiuto. La pena doveva essere aggravata quando nella ubriachezza risiedeva il principio del delitto, dal momento che era in potere del reo evitarla. Egli riportava il caso, di aristotelica memoria, del famoso Pittaco di Mitilene, uno dei sette sapienti della Grecia, il quale stabilì per legge che gli ubriachi fossero puniti con una pena maggiore rispetto ai sobri. Insomma, colui che avesse commesso un crimine in stato di ubriachezza sarebbe caduto in una duplice colpa e pertanto si sarebbe reso meritevole di una pena aggravata ovvero di una duplice pena, al pari di chi finse l'ignoranza, per scusarsi di un crimine⁴⁶.

Un'altra eccezione alla regola generale della mitigazione della pena fu rimarcata dal Farinacci. Non avrebbe goduto della benevolenza del sistema penale l'ubriaco che si fosse fatto vanto della sua impresa criminosa⁴⁷. Gloriarsi di un reato, infatti, avrebbe indotto a presumere non solo l'assenza di pentimento per quanto compiuto, ma avrebbe costituito anche un segnacolo di irriverenza colpevole, a cui il sistema penale non avrebbe potuto rispondere in modo indulgente.

Più in generale non mancò chi ritenne che la politica penale dovesse mostrare un forte rigore nei confronti dei reati compiuti da ubriachi, svolgendo in tal guisa anche una funzione pedagogica contro il vizio del bere. Sulla scia di opinioni espresse in campo teologico, il Carpzov esclude una eccessiva indulgenza verso gli ubriachi, la loro colpa e la loro malizia, anche allorché dimostrassero, poi, pentimento⁴⁸. Carlo V nei suoi editti e diplomi – sempre a detta del Carpzov – prestò particolare attenzione a che l'ubriachezza non fosse una scusante negli omicidi proprio come deterrente a motivo della loro intollerabile frequenza, conducendo contro l'omicidio in stato di ubriachezza

⁴⁴ Sul pensiero del Covarrubias intorno all'elemento soggettivo del reato si è soffermato da ultimo G. P. Demuro, *Il dolo. Svolgimento storico del concetto*, I, Milano 2007, pp. 89-95.

⁴⁵ Alphonsus a Castro, *De potestate legis poenalis*, cit., p. 585: «Hoc tamen hac conditione intelligi volo, si ille hac intentione non fuit inebriatus, ut inebriatus occideret. Quia si ille hac intentione se inebriaverit, ut occideret, iam tunc homicidium esset per se volitum, et non per accidens».

⁴⁶ Andraeas Tiraquellus, *De poenis temperandis*, cit., p. 22.

⁴⁷ Prosperus Farinaccius, *Praxis et Theoricae Criminalis*, cit., p. 157.

⁴⁸ Benedictus Carpzov, *Practicae novae*, cit., n. 32, p. 376.

una sistematica politica repressiva. Partendo da questa premessa, che evidenzia come il diritto criminale venisse discostandosi dalla tradizione dottrinale, il Carpzov riproponeva un principio generale fedele al pensiero dei *legum doctores* più risalenti nel tempo, secondo cui soltanto l'*ebrietas immodica* avrebbe potuto esimere il delinquente dalla pena ordinaria⁴⁹. Non l'ubriachezza in generale bensì un'ubriachezza smodata acquistava valore di scusante in relazione all'elemento soggettivo del reato.

Fra '500 e '600 la dottrina giuridica – in una feconda osmosi fra teologia, diritto canonico e diritto criminale – seppe approfondire e ridisegnare l'elemento soggettivo del reato in tutti i suoi connotati e le sue varianti, con tecnica sottile accompagnata da una costante attenzione verso la società ed il nesso diritto/religione. Il problema dell'ubriachezza ne costituisce un esempio.

⁴⁹ Ivi, p. 376.