

GIUSEPPE PERA

ENZO CAPACCIOLI MAGISTRATO



giuffrè editore - 1988

Estratto da:

STUDI IN RICORDO DI ENZO CAPACCIOLI

GIUSEPPE PERA

ENZO CAPACCJOLI MAGISTRATO

GIUSEPPE PERA

ENZO CAPACCJOLI MAGISTRATO

1. L'avviso di promozione degli scritti in memoria del caro amico e collega specifica che i contributi « ... dovranno riferirsi alla ricostruzione del pensiero dell'onorando o al riesame di problematiche da Lui trattate ». È una formula diffusa per queste iniziative, al fine di impedire le miscellanee di un tempo (che non avevano preordinati filoni contenutistici e, al massimo, consentivano ripartizioni per materia o per materie affini) nell'intento, comprensibile, di provocare volumi oggettivamente apprezzabili per le tematiche unitariamente affrontate a più voci e, quindi, più facilmente collocabili nel mercato. Non è più possibile l'omaggio libero ed agevole, da amico ad amico o verso il maestro, coltivando nell'occasione una pianta del proprio orticello; e il risultato è che molti sono esclusi in partenza, spesso con rammarico per la forzata contumacia.

La formula può essere considerata nel più ampio contesto delle varie misure che si vanno adottando, tirandosi da ogni parte a risparmiare. E questo, paradossalmente, proprio nell'età della maggiore ricchezza, in un confronto malinconico rispetto ai tempi più duri. Nella povertà di un tempo, la tecnica della stampa tendeva anche ad essere arte, mirava a presentare i suoi prodotti con signorilità e raffinatezza. Tutto era più bello ed anche più comodo. Le note erano a piè di pagina e non in fondo al capitolo, con la forte tentazione, oggi, di saltarle o di dedicarvi, al massimo, una fugace, non puntuale, scorsa, dopo la lettura del testo. Allora avevamo gli estratti, opuscoletti specifici con il loro titolo. I caratteri non erano quelli ora correnti, sempre più piccoli, che sempre più costringono all'uso degli occhiali e, talora, della lente. I libri allora si potevano aprire tranquillamente sul tavolo, stavano fermi; oggi spesso bisogna tenerli o, altrimenti, piegarli con forza al limite della rottura. Manca sovente margine adeguato, con vera disperazione dei rilegatori.

2. Mi adeguo alla formula. Scorrendo la copiosa bibliografia dell'Amico che ho fatto raccogliere *ad hoc*, posto che non ho alcuna

competenza né amministrativistica né tributaria, noto che potrei scrivere su due soli temi, sempre interessanti: quello dei rapporti tra la programmazione economica e l'autonomia privata e quello della magistratura. Opto per il secondo, perché in questi ultimi tempi la magistratura è sempre più nel ciclone, con clamorosi conflitti al vertice e con accese polemiche. E Capaccioli affrontò talora profili del terzo ordine, avendo alle spalle un'esperienza ultraventennale di magistrato; ed è ancor oggi ricordato per la Sua laboriosità, per l'eccellente professionalità, per l'innato equilibrio.

Lo conobbi, nell'estate del 1955, come uditore affidato alle Sue cure. Nella mia sprovvedutezza giovanile, ero orientato a svolgere l'uditorato nella mia città, anche per ragioni economiche che all'epoca avevano notevole peso. Andai invece al tribunale di Firenze per decisione paternamente illuminata del prof. Andrioli: perché, mi disse, quello era un ottimo tribunale e vi avrei imparato. Allora non si credeva, come oggi si mostra di credere (ufficialmente, almeno, per una sorta di ideologia deteriore) che i magistrati fossero tutti eguali e tutti bravi; ma si sapeva, al contrario, distinguere.

Presiedeva il tribunale un magistrato severo e sapiente, Mario Petrocelli; dispose in modo che i due uditori fossero, nell'anno di tirocinio, messi a contatto di tutti i servizi. Sei mesi al civile, tre mesi al penale, tre mesi spartiti tra l'ufficio istruzione e quello del giudice istruttore penale. Nel semestre civile mio Maestro fu, appunto, Enzo Capaccioli e avevo nella Sua stanza un piccolo tavolo. Assistevo al Suo lavoro, mi affidava pratiche, me ne parlava, ne discutevamo, mi incaricava di redigere le bozze. La camera di consiglio della prima sezione era un'impareggiabile scuola. Ne facevano parte, oltre il presidente e quello aggiunto, Poggi, Capaccioli e tanti altri magistrati tutti di valore: Gambogi che ha terminato la carriera ai vertici della Cassazione, Cappellini, ora presidente della corte fiorentina, Paolo Cipriani prematuramente scomparso, Luciano Tonni, ora presidente del tribunale fiorentino, Pedata ex procuratore generale di Perugia, Ezio Dibilio già presidente realizzatore del tribunale fiorentino, Di Domenico ora consigliere alla corte fiorentina. Qui affluivano le cause più importanti, tutte analizzate a fondo, dopo la precisa relazione dell'istruttore, nella discussione; e di nor-

ma c'era sempre la lezione di tributario di Capaccioli, su cui gravava pressoché tutto questo contenzioso. Del resto, nelle riviste del tempo, erano frequenti le pronunce da Lui redatte. In quel semestre fummo mandati anche a compulsare i registri di cancelleria e ricevemmo alcune lezioni da un cancelliere anch'Egli di eccezione, il dott. Fabbri, noto per alcuni interventi in riviste scientifiche. Nel trimestre penale fui affidato alle cure di Enzo Fileno Carrabba e con questi ebbi la ventura di partecipare in assise al processo all'on. Moranino, impareggiabilmente diretto dal presidente Nicola Serra, assistendo una mattina ad una scenata isterica del teste on. Alessandro Pertini. Seguì poi il trimestre a mezzadria con Giancarlo Dupuis all'ufficio istruzione penale e con Giuseppe Pedate alle esecuzioni civili.

Ma in Capaccioli non c'era solo la bravura tecnica di alto livello. C'erano anche le doti che più si confanno al mestiere, soprattutto l'innato equilibrio e il buon senso, così come in Lui la serietà era sempre congiunta alla cordialità coi colleghi, con gli avvocati, con tutti.

Nel carattere eravamo in gran parte agli antipodi. Il mio istinto naturale, spero corretto con l'età, era piuttosto per la facile impennata, per una certa impetuosità, per la questione di principio in sé, su un fondo di durezza. Ad es. una volta Capaccioli mi affidò una causa tributaria in cui la difesa del privato non contribuente aveva chiesto la cancellazione di diverse frasi duramente offensive contenute negli scritti dell'Avvocatura di Stato, con preghiera di predisporre la bozza del provvedimento. Studiai attentamente il caso, mi convinsi che veramente il privato era un mariuolo e attaccandomi al filone di giurisprudenza che ammetteva una certa asprezza (allorquando questa fosse del tutto spiegabile nell'economia del caso) predisposi un testo per il rigetto dell'istanza di cancellazione. Capaccioli non condivise, disse che certi modi non erano in ogni caso ammissibili e mi sollecitò a stendere nel senso della conclusione opposta. Così, poco a poco, presi l'abitudine di calmare le mie tempeste interiori andando a parlare con Lui, nella sicurezza che ne sarei rimasto placato e che ne avrei ricavato, nel perseguimento del bene, il migliore consiglio. Anche dopo il mio allontanamento

dal tribunale, negli anni di magistratura ed anche dopo, in alcune situazioni gravi, conservai l'abitudine di ricorrere a questo rimedio.

Quando me ne andai per assumere le funzioni nella pretura fiorentina, in fraterna amicizia mi disse: « Se permetti, poiché siamo diventati amici, vorrei darti due consigli ». Mi consigliò, in primo luogo, di non decidere mai a caldo in udienza, ma di riservarmi sempre per poter vedere con una certa calma le questioni. Inoltre mi disse: « Quando un avvocato ti chiede qualcosa, chiedigli che per favore ti indichi l'articolo di legge in ragione del quale ti rivolge l'istanza, in modo da sollecitare una precisa prospettazione tecnica ». In questi consigli dati al collega più giovane c'era tutto l'Uomo.

3. Per tutto questo gli interventi di Capaccioli sui problemi del terzo potere mi paiono importanti (proprio perché provengono da un giurista di valore, che ha operato per tanto tempo come magistrato di generale estimazione), pur se si tratta di pochissimi contributi: due, al massimo tre se latamente vi si ricomprende, come mi par logico, un intervento a proposito della Corte Costituzionale. Anche questa scarsità quantitativa mi sembra di un qualche significato spirituale, in corrispondenza alla personalità dell'Uomo. Capaccioli non era alieno dal prendere posizione sui problemi d'assetto della magistratura; ed infatti fece anche parte, per qualche tempo, del direttivo del sodalizio associativo. Amava più fare che filosofare. Aveva sempre operato secondo quanto la Sua coscienza Gli suggeriva, quale che fosse l'assetto della magistratura, dopo l'attuazione dei dettati della Costituzione, ma anche prima: fondamentalmente identificava la primaria, autentica garanzia nel carattere morale degli operatori. Di qui, forse, la ragione del Suo relativo distacco da questi problemi, almeno a livello pubblicistico. Quei pochi scritti risultano, come vedremo, di scottante attualità rispetto alla crisi di oggi. La loro incredibile preveggenza giustifica un relativo scetticismo per identificare negli assetti istituzionali delle condizioni sufficienti a far sì che la magistratura sia veramente libera ed indipendente nell'esclusivo servizio alla legge. Se questa impressione, ovviamente del tutto personale, fosse esatta, ne dovremmo cavare

che Capaccioli aveva almeno intuito (fin dalle prime battute della esperienza postcostituzionale) molte cose, anche se non aveva avuto occasione di esplicitarle del tutto. Anche perché l'ultimo di questi scritti, quello del 1976, appare intriso di una drammaticità a stento contenuta, al limite dell'ira e dell'aperta repulsa, in contrasto con l'abito naturale di compostezza e di serena urbanità che Gli era congeniale. Perché, soprattutto, Capaccioli era un uomo civile, naturalmente alieno da quest'epoca per più versi partigiana ed ideologicamente, almeno nell'apparenza, infuocata.

4. Nel 1964 Capaccioli venne interpellato, con altri, dalla rivista *Democrazia e diritto* (pp. 17-118) sul problema se doveva o no consentirsi ai giudici costituzionali dissenzienti dalle valutazioni della maggioranza di esternare pubblicamente il proprio parere. Ogni passaggio di quella paginetta è intriso di profonda sapienza di vita.

Premette, umilmente, che l'opinamento dell'estraneo alla Corte è di dubbia persuasività (perché non materiato d'esperienza). Propone poi di distinguere tra sentenze di accoglimento delle questioni di costituzionalità e sentenze di rigetto. Solo per le seconde la propalazione delle opinioni di dissenso può essere opportuna. Siccome è in giuoco l'attuazione della Costituzione, il singolo giudice può avvertire l'esigenza, rispetto all'obiettivo cui è preordinata l'esistenza stessa della Corte, di scindere la sua responsabilità. E qui rileva di aver avvertito un'esigenza simile, come magistrato ordinario, nella giurisdizione penale, rispetto alle sentenze di condanna, laddove era convinto della preferibilità dell'assoluzione, ma non rispetto alle sentenze di condanna quando anche Egli l'avesse ritenuta preferibile. In secondo luogo « perché ai fini dell'apprezzamento circa le possibilità concrete e le modalità di riproposizione della questione, appare certamente utile acquisire un panorama completo degli opinamenti (correggo così la parola ordinamenti che è nel testo per visibile errore, n.d.r.) formati in seno alla Corte Cost. ».

Ma, dopo aver soppesato così il pro e il contro, conclude che la questione è nella sostanza assai dubbia. Se si deve dar sfogo all'esigenza del giudice, ne deriva che debbono potersi pubblicizzare i nomi: « Peraltro, non si può non tener conto che questa

pubblicità del nome può anche spingere a dissentire, in contrasto col proprio convincimento o senza nemmeno arrivare a formarselo, per la preoccupazione che poi il proprio nome non comparirà fra i dissenzienti; come, viceversa, e forse più frequentemente, può indurre ad allinearsi alla maggioranza per il timore contrario, che il nome compaia fra quelli dei dissenzienti ».

In conclusione Capaccioli tenne realisticamente conto che i giudici costituzionali sono largamente di estrazione politica in senso formale e comunque di facile collocabilità politica nella pubblica opinione, checché abbia detto di recente in contrario il presidente prof. Paladin. La pubblicità può indurre almeno i giudici di designazione parlamentare e presidenziale a prendere posizione non secondo l'opinione personale ma secondo lo schieramento della propria parte e generalmente atteso, con risultati predeterminati e talora disastrosi. È quello che disse, se ben ricordo in un'intervista a *La Stampa* (ho da qualche parte il ritaglio, nell'immensa massa di documenti accatastati che non ho mai avuto modo di riordinare) il presidente Amadei dichiarandosi nettamente a favore dell'anonimato; e si espresse all'incirca così: siamo tutti uomini di partito, con la pubblicità dovremmo prendere posizione secondo lo schieramento nel quale siamo ufficialmente catalogati, l'anonimato della camera di consiglio ci consente di raggiungere onorevoli compromessi (altrimenti impossibili). In tal modo un presidente di scarsa esperienza dottrinarica, in senso proprio, ma di molto buon senso afferrò, assai meglio di tanto astratti dottori e al pari di C., il punto cruciale della questione.

5. Ancora nel 1964, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 226, Capaccioli commentò, sotto il titolo *Forma e sostanza dei provvedimenti relativi ai magistrati ordinari*, la sentenza n. 168 del 1963 della Corte Cost. che si pronunciò sulle svariate questioni di legittimità dedotte rispetto alla legge istitutiva del C.S.M., specificatamente soffermandosi sulla qualificazione dell'organo di autogoverno e dei relativi provvedimenti.

Confesso che all'epoca il contributo non mi piacque. Non perché avessi in me serie argomentazioni giuridiche da contrapporre

a quella impostazione ma, in sostanza, per una valutazione politica, cioè per quel velleitarismo che l'A. a ragione denunciava e di cui mi sono reso conto in prosieguo. Avevo dato pieno consenso, nonché il mio piccolo contributo, alla campagna per l'attuazione della Carta *in parte qua*, anche se con una certa moderazione rispetto alle punte estremistiche. A mio avviso i « quattro chiodi » di cui si era parlato alla Costituente (assunzioni, trasferimenti, promozioni, provvedimenti disciplinari) dovevano essere sottratti al governo. Il mio dissenso dall'estrema cominciava allorché questa, con molta disinvoltura (al pari, invero, di molti illustri colleghi) voleva dimenticare che, sempre secondo Costituzione, vi doveva essere un sistema promotivo (serio). Insomma ero e sono inguaribilmente un fautore della meritocrazia e non sono mai stato un « breganzino ». Gli articoli che pubblicai allora, su *Il Mattino* o in *Critica Sociale*, talora con lo pseudonimo di Arturo Andrei (perché ritenevo disdicevoli pubblici interventi politici) ne fanno fede. Con tutto questo, non riuscivo a digerire l'idea che i provvedimenti dell'organo di autogoverno, nel quale erano riposte allora, miopemente, tante rugiadose speranze, potessero essere soggetti a sindacato esterno. Ero, appunto, un velleitario con le idee alquanto confuse.

Rileggendo oggi, trovo ancora in C. un'impostazione come sempre ragionata ed equilibrata, con singolari presagimenti. L'A., consentendo con la pronuncia della Corte, promette che anche diverse ed opposte soluzioni legislative avrebbero superato positivamente il vaglio della Consulta perché, vivaddio, la Costituzione non è, in materia, né precisa né rigorosa, restando così un ampio spazio di discrezionalità applicativa al Parlamento. Afferma poi con molta finezza: « Se, pertanto, si pretende di trattare questi argomenti con criteri giuridici, si adopera un metro non pertinente e così si distoglie l'attenzione dai termini reali dei problemi ».

Passando alla disamina della questione specificatamente considerata, Capaccioli rileva che l'attività del C.S.M. è oggettivamente amministrativa; con la conseguenza che gli atti sono soggetti, secondo i principi, alla possibilità di impugnazione; al fine ricorda alle teste calde che anche il governo è nella Costituzione e che tuttavia gli atti del medesimo sono, di norma, suscettivi di gravame:

« ... non si rende un buon servizio ai giudici, né quindi all'amministrazione della giustizia, quando si cerca di attribuire al Consiglio una posizione (per vero imprecisata, e imprecisabile) diversa da quella che gli compete secondo la Costituzione ». Dopo aver detto che il C.S.M. ha un ruolo strumentale al fine di garantire l'indipendenza dei giudici, scrive: « Alla giurisdizione, alla giustizia, ai giudici non interessa un Consiglio che si arroghi molti poteri o importanti etichette, ma un Consiglio che serva a rendere più agevole ad ogni singolo magistrato l'esercizio indipendente ed imparziale della funzione, provvedendo alle vicende organizzative dei giudici con criteri oggettivi e senza subire influenze ». In sostanza, continua l'A., l'operazione costituzionalmente imposta è quella del passaggio del *governo amministrativo* dei giudici all'organo nuovo; fermo che poi ogni magistrato deve poter contare sulla tutela giurisdizionale avverso i provvedimenti del C.S.M.; in uno stato di diritto, nota l'A., fenomeni del genere sono del tutto normali e non ledono affatto il prestigio. In conclusione, è la concezione del C.S.M., di recente ribadita dal Presidente della Repubblica, come organo di mera « alta amministrazione », implicitamente contro la successiva degenerazione politica e partitica in esaltazione del corporativismo di categoria.

In proposito Capaccioli nota che, proprio a tale fine, la presidenza è affidata al Capo dello Stato e vi è all'interno il contrappeso della presenza dei laici. Purtroppo le recenti vicende hanno dimostrato che questa presenza, appunto perché minoritaria, ben poco garantisce dato il rabbioso arroccamento corporativo-partitico della categoria. La corporazione è in grado di influire, con i suoi potenti mezzi di pressione, sulla composizione e la qualità della rappresentanza laica. Infatti si è letto nei giornali che uno studioso qualificato, ben noto per i suoi contributi sui problemi dell'amministrazione giudiziaria, non ha potuto accedere al Consiglio per il veto concordato della corporazione nelle sue tre componenti partitiche. E si è anche letto che un altro consigliere laico non ha potuto ascendere alla vicepresidenza sol perché noto per le sue posizioni sul problema della responsabilità dei giudici (che oggi è meritatamente sottoposto

alla decisione popolare con l'iniziativa referendaria) nonché su talune non edificanti vicende stipendiali.

6. Vi è poi il terzo scritto del 1976 su *La « terzietà » del giudice*, in *Critica giud.*, fasc. 3/4, pag. 9. Nella stagione ancora calda della contestazione che ha sfasciato la società italiana e tutti gli assetti istituzionali è, come accennato, uno scritto tormentato di passione e di protesta. Alle conchiamate politiche del diritto, l'A. contrappone il bene supremo della « terzietà » del giudice, cioè la non identificazione del magistrato rispetto alle parti in contesa, in posizione esclusivamente servente rispetto al diritto in senso oggettivo; altrimenti, rileva, non c'è in realtà giudice ed opera la legge del più forte (in concreto di un politico, selezionato però burocraticamente per concorso). Il problema di fondo, dice Capaccioli, è « tirannide o no », essendo chiaro che con questo non si vogliono cancellare le posizioni (legittime) di supremazia che pur debbono esservi; se oggi di qualcosa soffriamo, soffriamo perché queste posizioni di supremazia non ci sono e non vengono esercitate (ed infatti per molti anni le autorità hanno in genere capitolato innanzi ai moti più scomposti, quando ogni iniziativa di riaffermazione della legalità veniva bollata di intento repressivo).

Se un relativo divario tra l'ordinamento ufficiale e quello di fatto è sempre immanente all'esperienza giuridica ed è ragione del progressivo adeguamento del diritto alle esigenze sempre nuove della società, oggi, afferma Capaccioli, il divario ha superato di gran lunga la tollerabilità, in certi settori in misura impressionante; e cita il contenzioso del lavoro.

In questa situazione, continua Capaccioli, s'impone l'imperativo di ricercare criteri oggettivi di valutazione, ricomponendo per quanto possibile lo scarto, rifuggendo da ogni manicheismo soggettivistico. E tiene bene in chiaro che le posizioni volutamente di politica del diritto sono intrinsecamente aberranti, risolvendosi nell'imposizione della parte che gode delle simpatie del giudice: « Ma questa posizione è fuori dell'ambito della fisiologia del funzionamento della giustizia... E direi che uno dei difetti maggiori di tutti noi è quello di avvertire un senso di minorazione psichica nei con-

fronti di questi fenomeni. No, signori, per carità, ma scherziamo! I portatori di valori siamo le persone medie e normali, questo dev'essere assolutamente chiaro. Questo dato che vedo così trascurato e che mi offende come uomo, come singolo, questo di vedere la soggezione psicologica nei confronti delle posizioni abnormi, no ». E qui scappa all'A., sempre controllato, col pudore dei sentimenti innato nei toscani che ognora cercano di coprirlo in una sistematica ironia, una frase tutta rivelatrice della profonda umanità del compianto amico: « La più grande fatica che, nella mia vita, ho durato e sto durando, è quella di riuscire ad essere conforme alla media, alla normalità; questa è la grande fatica; questi sono i valori, perché la gente che ha bisogno della giustizia fa parte di questa media e noi dobbiamo tener conto di questa media. Quindi, la politica del diritto in sede giurisdizionale è fuori della considerazione ... si tratta di un altro mestiere e per onestà si dovrebbe fare tale mestiere ». Ribadisce, infine, che il magistrato non può servire l'ordinamento ufficiale e che spetta al politico di innovare e migliorare.

Capaccioli fu una persona seria in tutta la Sua vita tanto operosa. Per questo resta in chi Lo conobbe e ne fu amico il dolore per la Sua prematura scomparsa.