

## IX SETTIMANA SOCIALE

6, 8, 10 febbraio 2012

# *Affamati di giustizia*

### **La legge: volontà del più forte o volontà del più giusto?**

Vittorio Veneto 6 febbraio 2012

#### **Relazione Ugo De Siervo**

### **1.**

Anzitutto qualche necessario chiarimento preliminare per delimitare il tema e per evitare inutili fraintendimenti. E' evidente, infatti, che con il termine "giustizia" ci si riferisce quanto meno a due concetti tra loro profondamente diversi, anche se possono esservi degli importanti collegamenti fra loro: anzitutto ci si riferisce alla giustizia sostanziale e cioè alla accettabilità dei trattamenti delle persone e dei loro rapporti dal punto di vista dei valori fondamentali dominanti in una società; pertanto questo concetto di giustizia trova le sue radici nelle diverse concezioni politiche, etiche, religiose che vivono nel corpo sociale. Ciò spiega anche perché questo concetto di giustizia è variato molto nello spazio e nel tempo: basti pensare ad una società arcaica caratterizzata dal dominio della forza e da diffuse disparità fra i soggetti che la compongono, o, invece, ad una società fortemente egualitaria e rispettosa dei diritti umani.

Ma con lo stesso termine di "giustizia" ci si riferisce però anche alle procedure mediante le quali – dinanzi ad un conflitto sorto fra le persone o fra un soggetto e l'organizzazione sociale- alcuni organi fanno rispettare quanto fissato nelle norme di quell'ordinamento. Naturalmente anche qui i modelli variano immensamente fra le società nelle quali "fanno giustizia" gli stessi soggetti che le governano e quelle nelle quali, invece, questa funzione è affidata a soggetti diversi, che garantiscono la loro imparzialità.

Ora, è chiaro che, quanto meno in epoca moderna, la ricerca della giustizia sostanziale esige che esista pure un efficace sistema di giustizia in via applicativa delle buone leggi che si siano conseguite. Ciò peraltro ovviamente purché gli organi di giustizia operino in modo corretto ed efficace (e, certo, fin che la giustizia sostanziale non sia davvero dominante, la giustizia applicativa può imporre il rispetto di un diritto anche fortemente ingiusto).

Fatto questo primo chiarimento, veniamo a dire qualcosa sul tema, quasi altrettanto complesso, della legge e della Costituzione, la sua “sorella maggiore” in quanto legge speciale che esprime le regole di fondo della convivenza sociale: chi e come comanda, chi sono i protagonisti della vita associata e quali sono i loro diritti e doveri fondamentali. Anche se questo tema è immenso per le sue molteplici implicazioni, non a caso trattate da innumerevoli pensatori e studiosi, cercherò di parlarne nei termini più comprensibili ai giovani e meno giovani che vivono la realtà odierna.

Anzitutto mi riferisco solo alle leggi di una comunità politica e non alla ineludibile dialettica fra queste leggi e le leggi morali o religiose, se non il senso di giustizia diffuso nel corpo sociale, dialettica che all’origine di tante antiche ed attuali tensioni: si va dal classico caso (rappresentato da Sofocle) di Antigone che contrappone al divieto del sovrano di seppellire il nemico della patria le diverse regole degli Dei dell’Olimpo, fino al recentissimo richiamo di Benedetto XVI al Bundestag tedesco a proposito del pericolo di esaurire il diritto al solo diritto positivo, senza considerare i valori espressi dal cosiddetto “diritto naturale”.

Ma già Aristotele, pur senza negare che le leggi devono conformarsi a giustizia, conosceva bene il valore proprio delle leggi e delle costituzioni della comunità politica; e se Cicerone chiariva che il rispetto delle leggi garantisce la libertà ai cittadini romani, San Tommaso metteva in evidenza che l’uomo accetta di ubbidire solo al comando oggettivo della legge. Ma poi, per venire all’attualità, può pensarsi a quanto scriveva il bel documento del 1991 della Commissione ecclesiale Giustizia e pace, intitolato “Educare alla legalità”: “l’esistenza di leggi civili giuste e la loro responsabile osservanza sono un fattore indispensabile per promuovere la giustizia e la pace nel nostro Paese”.

In effetti, anche se non sempre ce ne rendiamo conto, la nostra vita si svolge ed è radicalmente condizionata da tutta una serie di norme che disciplinano la società nella quale viviamo e la nostra stessa condizione personale. Ma è evidente che, prima ancora delle singole norme che ci riguardano, esistono necessariamente alcune regole fondamentali che stabiliscono chi, con quali procedure, con quali principi ed entro quali limiti, può porre in essere le norme. Questo è il frutto inevitabile della natura sociale dell’uomo : dalle più elementari forme di convivenza ai più complessi sistemi delle grandi organizzazioni collettive, l’uomo pone in essere, o -quanto meno- deve accettare tutta una serie di regole e principi che permettono la (più o meno condivisa o pacifica) convivenza di ciascuno con gli altri e la funzionalità dei tanti servizi privati e pubblici di cui l’uomo ha assoluto bisogno. Naturalmente tutto ciò muta radicalmente da un’epoca all’altra, da una fase di civilizzazione all’altra, se ci si riferisce ad una piccola comunità operante in un contesto arcaico e magari dominata da ceti sociali ristretti o se, invece, ci si riferisce a uno Stato

contemporaneo rappresentativo di immense masse di persone, e che deve affrontare problemi di grande complessità, tramite apparati di enorme consistenza, nonché convivere con tanti altri grandi Stati.

Ovviamente ciò non assicura affatto che le regole ordinarie o quelle fondative di queste comunità politiche garantiscano la giustizia sostanziale, né perfino la correttezza dell' applicazione delle procedure prescritte e delle norme stabilite : non mancano perfino esempi storici evidenti di norme disumane (si pensi alla schiavitù legale o a tutte le discriminazioni), nonché di gravi involuzioni di alcuni Stati o addirittura di ordinamenti fondati su principi aberranti : proprio Benedetto XVI, nell'occasione prima ricordata, ha ricordato che “i combattenti della resistenza hanno agito contro il regime nazista e contro altri regimi totalitari, rendendo così un servizio al diritto e all'intera umanità. Per queste persone era evidente in modo incontestabile che il diritto vigente, in realtà, era ingiustizia”.

Ma se non sono mancati episodi nei quali si è potuto parlare di “terribile diritto”, ormai da molti secoli si parla diffusamente di “lotta per il diritto”, del valore dei principi di eguaglianza e di legalità, di fondamento della legittimazione degli Stati democratici sulla più larga partecipazione democratica.

## **2.**

Nell'epoca moderna e contemporanea, con la progressiva presa di coscienza del primato dei valori personali, a cominciare dalla libertà e dalla eguaglianza di ciascuno, si sono contestati quei regimi politici che in precedenza si caratterizzavano essenzialmente per una massima concentrazione del potere su alcuni limitatissimi ceti sociali, se non su un Monarca assoluto e sui suoi stretti collaboratori. La caduta di questi regimi si è caratterizzata con l'adozione, ad opera dei soggetti sociali che avevano posto in essere i vari processi rivoluzionari, di apposite nuove Costituzioni (giustamente famose sono rimaste la Costituzione dei nascenti Stati Uniti e le Costituzioni rivoluzionarie francesi della fine del secolo diciottesimo). In queste Costituzioni si è esplicitamente dichiarata l'eguaglianza fra tutti i cittadini e quali erano i loro diritti fondamentali, quali i valori principali di queste nuove convivenze sociali, quali le regole essenziali per l'esercizio dei poteri politici: fra queste garanzie vi era anche quella che le maggiori scelte che occorre adottare devono essere adottate mediante leggi e cioè atti che vengono ormai adottati da Parlamenti rappresentativi e sotto il controllo dell'opinione pubblica.

Le vicende successive hanno però messo in luce, insieme a tante trasformazioni positive in molti Stati, anche molti seri problemi: infatti, molte fra le nuove Costituzioni non sono riuscite a tradurre davvero in pratica i propri principi, dal momento che anche gli organi rappresentativi che avrebbero dovuto garantirlo, troppo a lungo sono stati invece rappresentativi solo di ceti ristretti: solo per riferirsi a qualche famoso esempio, può pensarsi a quanto a lungo è sopravvissuta negli Stati Uniti la schiavitù e poi la discriminazione razziale; oppure può pensarsi al clamoroso emergere della questione sociale nell'Europa liberale dell'ottocento per le innumerevoli e gravi diseguaglianze.

Ma poi non dobbiamo neppure dimenticare che anche nell'Italia unita fino al 1882 ha diritto al voto meno del 2% della popolazione e che poi questa percentuale sale solo all'8% fino al 1913 (come è noto, le donne potranno votare solo nel 1946): e se la Camera dei deputati era così poco rappresentativa, non ci si può meravigliare che la nostra classe dirigente si sia spesso dimostrata incapace a garantire davvero le libertà affermate e soprattutto l'eguaglianza effettiva di tutti i cittadini. Se il punto di partenza era scoraggiante (analfabetismo, denutrizione, povertà estrema, mortalità infantile, ecc.), il primo sviluppo industriale e le conseguenti migrazioni dalle campagne ai centri urbani avrebbero richiesto decise politiche sociali, che erano, invece, alquanto estranee alla sensibilità delle elitarie classi dirigenti. Da tutto ciò anche molte leggi opinabili, se non sostanzialmente ingiuste, perché fondate su visioni, se non su interessi, di ridotti ceti sociali.

Da tutto ciò in tanti paesi molte contestazioni sul piano sociale e politico, ma poi anche, nella prima metà del novecento, la progressiva trasformazione delle istituzioni di questi Stati, man mano che l'elettorato riusciva ad espandersi, seppur lentamente, e giungevano faticosamente ad affermarsi nuovi soggetti sociali e politici. Ma le grandissime trasformazioni che avvengono fra l'assetto degli originari Stati liberali e quello degli Stati liberal-democratici (da poche decine di migliaia di elettori a decine di milioni, da burocrazie molto esili a giganteschi apparati pubblici, da modeste finanze pubbliche alla necessità di enormi masse finanziarie per i servizi sociali e le grandi opere pubbliche) fanno sorgere tutta una serie di più complessi problemi e, quindi, anche la necessità di nuove regole costituzionali. Nascono così in Europa nuove Costituzioni di democrazia liberale, che prendono atto della necessità di rappresentare negli organi pubblici tutti i cittadini e le diverse forze sociali, che garantiscono diritti ormai più numerosi e completi, estendendoli anche al versante sociale, che meglio disciplinano le loro istituzioni per renderle capaci di misurarsi con i cresciuti problemi di governo dell'economia e della realtà sociale.

Ma nel nostro, come in altri paesi europei, invece, si affermano Stati autoritari, se non totalitari, che eliminano il pluralismo politico e culturale, affidando tutti i poteri fondamentali ad un partito unico,

se non a un dittatore. Nascono anzi regimi politici che negano radicalmente che esistano diritti inviolabili dell'uomo ed attribuiscono ogni illimitato potere decisionale ai loro vertici incontrollati.

Ma poi la seconda guerra mondiale, con i drammi enormi che produce e con la rivelazione delle infami violazioni dei diritti poste in essere dai totalitarismi, spinge a porre come prioritari i problemi del confronto pacifico fra gli Stati e la ricerca di nuovi modi per garantire davvero la tutela dei diritti umani: non a caso, subito dopo la guerra, tanti paesi si danno nuove Costituzioni ed a livello internazionale sorge l'ONU e vengono adottati importanti accordi a tutela dei diritti umani; pochi anni dopo inizia in Europa il percorso che ha condotto all'Unione Europea e ad altri importanti accordi sulla tutela dei diritti umani.

### **3.**

In quel tragico contesto molti prendono consapevolezza di un dovere assoluto di impegnarsi nel sociale e nella politica, superando drasticamente precedenti ritrosie e timori.

Fra questi, anche i cattolici, che a lungo avevano creduto di poter operare solo a livello sociale, estraniandosi dalla vita politica ed istituzionale. Ad esempio, Aldo Moro, nel 1947 pubblica un articolo significativamente intitolato "Valore dello Stato": qui dà atto dell'apparente contraddizione fra l'impegno dei cattolici europei a stabilire le nuove regole costituzionali degli Stati e la loro precedente tradizione di rifiuto delle istituzioni pubbliche; per lui la causa del mutamento consiste nella assoluta importanza delle funzioni che ormai non possono che essere affidate allo Stato democratico e sociale: così egli parla di "valore che ha in se stesso lo Stato, per la straordinaria efficacia del vincolo di solidarietà che in esso e per esso si stabilisce, per le condizioni favorevoli che esso determina allo sviluppo di tutti i valori umani". Anzi, egli critica coloro che "per una malintesa pregiudiziale cristiana spiritualistica e personalistica" vorrebbero "uno Stato debole, inconsistente, incolore. Il vincolo sociale in cui lo Stato si risolve e che costituisce la sua ragione d'essere è, o può essere, cosa talmente importante, talmente decisiva per l'uomo, che i tipici mezzi della giustizia forte, quelli storicamente più efficaci, debbono essere adoperati con ogni impegno, perché sorga con l'immane aiuto di uno Stato forte e serio una società sana ed operosa".

Evidentemente le dure lezioni della storia avevano dimostrato l'impossibilità che la società civile fosse davvero capace di fare a meno della complessiva organizzazione collettiva, ma anche l'estrema pericolosità di lasciare a sé stesse le istituzioni pubbliche, con tutti i loro accresciuti ed enormi poteri.

Ma evidentemente un po' tutti i soggetti politici e culturali che si impegnarono nella difficile opera affidata all'Assemblea costituente ebbero la consapevolezza del dovere di ricercare un alto compromesso (parola che significa promessa comune) nell'interesse generale, superando – per quanto faticosamente – visioni di parte o spinte settarie. Ho detto opera difficile, perché non era certo scontato che si potesse giungere ad una Costituzione largamente condivisa e davvero significativa: in un paese che era appena uscito da un ventennio di regime autoritario, che era militarmente sconfitto, dopo una guerra combattuta dalla parte sbagliata, e largamente distrutto, per la prima volta si riuniva un'assemblea rappresentativa dell'intero paese, in un contesto di grandissime tensioni, e con forze politiche largamente nuove e comunque caratterizzate da forti contrapposizioni ed ideologismi. Ed è evidente che darsi una Costituzione, specie se fortemente impegnativa, è opera complessa e comunque assai difficile.

Eppure, dopo tanti confronti ed anche vari acuti contrasti, si è potuti giungere all'approvazione del testo finale nel dicembre 1947, con la straordinaria maggioranza a suo favore di circa il 90% dei costituenti, malgrado le violente tensioni politiche allora esistenti sia a livello nazionale che internazionale. Una Costituzione “rigidamente democratica ed arditamente sociale”, come ebbe a scrivere lo stesso Moro, e cioè una Costituzione che unisce a scelte esplicite di eguaglianza sostanziale (e quindi di trasformazione sociale, affidate ad un ricco ed efficace sistema di istituzioni rappresentative a livello nazionale e regionale), la tutela più attenta della autonomia e libertà dei cittadini e delle formazioni sociali, garantiti non solo dalle diverse forme di partecipazione democratica al potere, ma anche da precisi istituti a tutela del rispetto sia della legalità ordinaria che della perdurante vigenza dei principi e valori costituzionali (tra l'altro, è stata una Costituzione molto ammirata, tanto da costituire negli anni successivi un modello per tanti paesi europei che si sono infine potuti dotare di costituzioni democratiche).

#### **4.**

In questa Costituzione vi sono alcune importanti scelte relative proprio al nostro tema, poiché la necessitata convivenza in uno Stato democratico e pluralista di una ampia pluralità di culture, di interessi, di passioni, comporta che ogni scelta che viene operata dal legislatore ordinario (e cioè dalle maggioranze parlamentari) possa essere contestata non solo sul piano politico (da qui l'enorme importanza della trasparenza nel funzionamento delle istituzioni e poi del pluralismo informativo !) ma possa addirittura essere sentita come radicalmente ingiusta ed intollerabile da gruppi o da singole persone, se vengono lesi o negati interessi ritenuti del tutto essenziali o le stesse regole fondamentali della convivenza.

Ma qui fortunatamente i nostri costituenti si sono consapevolmente collegati al grande dibattito sul moderno costituzionalismo liberal-democratico: per citare le parole di un importante costituente veneto (Egidio Tosato), “Il governo democratico infatti è bensì il governo della maggioranza, non però di una maggioranza onnipotente incontrastata ed incontrastabile, ma di una maggioranza che ha di contro a sé, ineliminabile, una minoranza la quale ha pure i suoi diritti. E il governo della maggioranza è sopportabile solo se i diritti della minoranza vengono rispettati. Tali diritti non si esauriscono in quello negativo di critica e di opposizione, ma comprendono anche positivamente tutti gli interessi costituzionalmente e rigidamente garantiti. Che la costituzione sia rigida, non possa cioè essere modificata se non attraverso un procedimento speciale, dato generalmente dalla esigenza di un numero di voti superiore a quello necessario per la legislazione ordinaria, significa appunto che la maggioranza non può far prevalere ed imporre la sua volontà in ogni caso, ma che certe questioni fondamentali non possono che essere risolte se non con l'accordo almeno di una parte della minoranza. Per questo il regime democratico viene esattamente definito come regime di compromesso e quindi di pace sociale”.

Quindi la nostra Costituzione non si è limitata a fissare delle regole organizzative di tipo democratico o a definire una serie di valori di fondo da conseguire, ma ha individuato uno zoccolo di valori e principi comuni, nonché di una serie di regole strumentali al loro conseguimento, sottraendoli alla disponibilità della sola maggioranza politica contingente; ciò peraltro senza impedire ogni mutamento, che può essere necessario, ma ricercando sulle nuove “regole del gioco”, un consenso maggiore di quello ordinariamente necessario per adottare una legge o dar la fiducia ad un Governo. Peraltro va notato che nel nostro ordinamento la cosiddetta rigidità costituzionale non è certo un vincolo particolarmente arduo, dal momento che si richiede solo che i progetti di modifica della Costituzione debbano conseguire i due terzi del numero dei componenti di Camera e Senato o, altrimenti, che si possa agevolmente far svolgere un referendum popolare sul testo di riforma costituzionale approvato a sola maggioranza assoluta (i dati ci dicono che, in realtà, dal 1948 vi son state ben 34 modifiche o integrazioni della Costituzione e che solo due volte si sono dovuti svolgere referendum costituzionali).

Potrebbe dirsi che nelle costituzioni democratiche di tipo rigido degli Stati democratici si cerca –per quanto è possibile con procedure giuridiche- di oggettivare regole e valori conformi a giustizia.

Ma evidentemente la tutela da possibili errori od abusi che può commettere lo stesso potere legislativo, deve anche comportare la creazione di meccanismi che possano sanzionare questo tipo di leggi ingiuste. Da ciò la scelta impegnativa (all'epoca della Costituente rara, ma adesso molto

diffusa nelle Costituzioni democratiche) di configurare uno speciale organo di giustizia addirittura sulla legittimità costituzionale delle leggi e su altri atti degli organi supremi dello Stato. E questo apre tutto il grande capitolo del difficile mestiere –per così dire- di coloro che sono chiamati a svolgere, in necessaria autonomia da ogni centro di potere, un compito di sicura grande delicatezza ed importanza: ed io penso che avesse davvero ragione Adone Zoli, Ministro della giustizia allorché venne approvata la legge che permette il funzionamento della Corte costituzionale, che ne ha parlato in modo semplice ma assai impegnativo, come di “quindici persone alle quali è affidato l’avvenire del nostro Paese, perché nella tutela della Costituzione è l’avvenire pacifico del nostro Paese”; e ciò perché ormai al disopra del Parlamento e del Governo (gli organi pur legittimamente titolari dei massimi poteri politici ed amministrativi), sta ciò che è stato inserito nella Costituzione, che va davvero tutelato e garantito. Tutto ciò naturalmente esige che i giudici costituzionali, ancora più dei giudici ordinari e della classe politica, abbiano un’alta etica professionale e si ricordino sempre che l’art. 54 della Costituzione parla di dovere di fedeltà alla Repubblica e di dovere di adempiere alle funzioni pubbliche “con disciplina ed onore”.

Ciò mentre sono chiamati a fare scelte spesso difficili, specie quando le tensioni politiche e sociali o la caduta di valori solidaristi portano a leggi ed a comportamenti discutibili sul piano del buon funzionamento istituzionale, del rispetto delle autonomie territoriali e sociali, o mettono addirittura in forse il fondamentale principio di eguaglianza o il rispetto di alcuni diritti umani. Questo senza pensare ai nuovi delicatissimi problemi che sorgono per effetto delle grandi trasformazioni tecnologiche o delle crescenti interdipendenze economiche, sociali e politiche fra i popoli.

Anche la mia personale lunga esperienza alla Corte costituzionale mi porta a rilevare che alla giustizia costituzionale non pochi ricorrono: se ciò è già di per sé significativo dell’esistenza di una diffusa tensione verso leggi o comportamenti evidentemente ritenuti “ingiusti”, ancora più significativo è che la Corte non di rado abbia accettato i rilievi di costituzionalità ed abbia fatto quindi venir meno le norme e gli atti impugnati. Per di più, spesso si è trattato di sentenze che hanno inciso non poco su rilevanti diritti umani, su complessi conflitti fra lo Stato e le Regioni, sui difficili rapporti fra il sistema politico ed il potere giurisdizionale ordinario, sui privilegi delle classi politiche.

Nulla di straordinario potrebbe dirsi, salvo che non di rado si trattava di contrastare scelte reiteratamente fatte dal legislatore con grande determinazione: da ciò non poche discussioni e contestazioni e perfino qualche tentativo denigratorio.



Ma è appunto in situazioni difficili che si può vedere se le istituzioni di garanzia funzionano davvero e se quindi la Costituzione continua ad essere qualcosa di superiore alla volontà delle classi politiche momentaneamente maggioritarie. Troppi e troppo importanti sono i valori e gli interessi affidati ai moderni Stati democratici perché possa anche solo ipotizzarsi di abbandonare alla mera volontà di coloro che sono momentaneamente più forti sul piano politico tutto ciò che rappresenta, invece, il patrimonio comune di principi e regole della convivenza civile e politica.

D'altra parte possiamo ricordare che la lettera enciclica *Pacem in terris* ( n.32) ha affermato espressamente la positività del processo storico che ha portato sia alla riaffermazione dei diritti umani “negli ordinamenti giuridici positivi”, sia al fatto “che i poteri pubblici siano formati con procedimenti stabiliti da norme costituzionali ed esercitino le loro specifiche funzioni nell’ambito di quadri giuridici” .

## 5.

Permettetemi solo qualche rapidissima conclusione finale.

Innanzitutto, la ricerca di conseguire la giustizia sostanziale rappresenta una tendenza che non potrà mai essere pienamente soddisfatta dai sistemi giuridici e costituzionali, anche i più raffinati, mediante i quali gli uomini organizzano la loro convivenza.

In secondo luogo, l’attuale costituzionalismo democratico, a fini di maggior giustizia e di tutela nel funzionamento delle istituzioni, ha cercato di ridurre la discrezionalità dei soggetti politici e sociali momentaneamente più forti, cercando di “mettere al sicuro” –per quanto possano norme giuridiche– tutta una serie di valori, principi e regole che vincolano, almeno in parte, coloro che dispongono della contingente maggioranza nelle istituzioni rappresentative.

In terzo luogo, il rispetto delle leggi e della loro corretta applicazione è affidato a giudici ordinari, garantiti da norme particolari che dovrebbero assicurare loro di esercitare le loro funzioni in piena autonomia; al tempo stesso, uno speciale organo di giustizia costituzionale è chiamato a tutelare la Costituzione anche in riferimento all’attività degli organi costituzionali e dei supremi organi dello Stato.

Tutto ciò non garantisce, peraltro, in assoluto da degradi ed involuzioni, sempre possibili per carenze dei singoli o anche per decadenze valoriali di gruppi sociali o di parti della società: ma di questo rischio ricorrente dovremmo essere tutti consapevoli. Gli strumenti per reagire d'altronde

esistono e non vanno assolutamente sottovalutati: penso ai processi informativi, alle molteplici forme della dialettica sociale e politica, alla stessa obiezione di coscienza, se non alla disobbedienza civile ed al diritto di resistenza. Una vera democrazia non esiste se davvero i suoi cittadini più consapevoli ed esigenti non vi si impegnano per tutelare anche in tal modo la giustizia; e per i cristiani ciò mi sembra doveroso, se rileggiamo, ad esempio, quanto è stato scritto nella lettera enciclica *Centesimus annus* al punto 51: “nessun uomo può considerarsi estraneo o indifferente alla sorte di un altro membro della famiglia umana. Nessun uomo può affermare di non essere responsabile della sorte del proprio fratello (cfr. Genesi 4,9; Luca 10, 29-37; Matteo 25, 31-46)”.