

ALDO MORO: I DIRITTI DELLA PERSONA TRA GIUSNATURALISMO E GIUSPOSITIVISMO

Prof. Michele Illiceto
(Docente filosofia Liceo classico “A. Moro” – Manfredonia)

1) Per cominciare

Parlare di A. Moro professore significa parlare di A. Moro giurista e teorico del diritto. Le sue opere più importanti a riguardo sono; a) le due monografie che l’avevano imposto giovanissimo all’attenzione della penalistica italiana (*La capacità giuridica penale* del 1939 e *La subiettivizzazione della norma penale* del 1942, ora in A. MORO, *Lezioni di istituzioni di diritto e procedura penale*, Bari, Cacucci, 2005; b) i due corsi su *Il Diritto* e su *Lo Stato*, un testo nato dai corsi che egli tenne ancora giovanissimo nell’Università di Bari nel 1944-45 e nel 1946-47 (edite nell’edizione dell’editore Cacucci, Bari 1978, con il titolo *Lezioni di Filosofia del Diritto*, e ripubblicate da Cacucci nel 2006).

La prospettiva personalistica in A. Moro è rintracciabile in alcune questioni cruciali da lui affrontate, “dalla relazione tra diritto e vita alla teoria degli atti giuridici, dalla teoria dell’illecito e della pena, fino alla riflessione sul pluralismo sociale e istituzionale” (A. Schillaci, *Persona ed esperienza giuridica nel pensiero di Aldo Moro*, in “Videtur quod” - Annuario del pensiero critico, 2009, pp.1-49; p. 7).

Il personalismo giuridico di Moro gli è derivato in primo luogo dal suo cattolicesimo sociale, e in secondo dall’influenza che hanno avuto sulla sua formazione due autori importanti della prima metà del Novecento: il personalismo comunitario di E. Mounier e l’Umanesimo integrale in chiave neotomista di J. Maritain (di quest’ultimo decisiva è stata la lettura de *L’uomo e lo Stato* del 1951). Proprio Maritain affermava che “la persona umana ha dei diritti più per il fatto stesso che è persona [...] L’uomo non è soltanto un mezzo ma è ben più un fine [...] La dignità della persona umana non vuol dire nulla se non significa che, per legge naturale, la persona umana ha il diritto di esser rispettato, è soggetto di diritto e possiede diritti. Vi sono cose che sono dovute all’uomo per il fatto stesso che è uomo” (J. Maritain, *Diritti naturali e legge naturale*, Milano, Bocca, 1942, p. 60).

Chi si era accorto del modo nuovo di approcciarsi al diritto era stato il filosofo italiano N. Bobbio che in un articolo dal titolo *Diritto e Stato nell’opera giovanile di Aldo Moro*, in “Il Politico”, 1980, anno XLV, n° 1, pp. 5-21, ripubblicato nel volume *Cultura e politica nell’esperienza di Aldo Moro*, a cura di P. Scaramozzino, Milano, Giuffrè, 1982, sosteneva che non si trattasse solo di lezioni accademiche, ma vere e proprie lezioni di vita, “espressione di un pathos etico-religioso che dà ad esse un timbro insolito e le trasforma in discorsi vibranti e volti non solo a conoscere o a far riflettere, ma anche a persuadere, a esortare, a scuotere, a suscitare emozioni e a formare convinzioni [...] una occasione per elaborare e presentare agli studenti la propria concezione della vita e del mondo” (*Ivi*, p. 16).

In che senso la persona con tutta la sua dignità è per A. Moro il fondamento del diritto? Moro era riuscito a far convergere nel suo pensiero due tradizioni: da un lato la visione cristiana dell’uomo come immagine di Dio e dall’altro la visione della filosofia laico-razionalistica, soprattutto di ispirazione kantiana, che vedeva l’uomo come portatore innato di una legge morale che gli viene dettata dalla ragione e non da una rivelazione. Sempre Bobbio affermava, in quell’articolo, che tale posizione nasceva “da una reazione morale, prima che politica e politicamente ben definita, al

fenomeno della spersonalizzazione, che era uno dei tratti caratteristici dello Stato totalitario” (ivi, p. 9).

2) Moro alla Costituente

Ma il principio personalistico Moro lo fece valere anche durante i lavori della Costituente a cui partecipò con grande pathos e in modo davvero originale. Di questo suo ruolo, come ha ricordato in una sua relazione il filosofo D’Agostino, se ne è accorto S. Rodotà, secondo il quale “Moro ebbe un ruolo decisivo all’Assemblea costituente, nella formulazione dell’art. 29 della Costituzione e in particolare nell’assunzione dell’espressione *società naturale* con riferimento alla famiglia.

Ma, osserva Rodotà, Moro avrebbe esplicitamente circoscritto la portata del riferimento alla *società naturale*, sottolineando che questa espressione non andava intesa come se attraverso di essa si volesse veicolare una *definizione* giusnaturalistica della famiglia” (F. D’Agostino, *Relazione presentata il 23 settembre 2016 a Maglie al Convegno di studi organizzato in occasione del Centenario della nascita dello Statista*).

Al contrario, si trattava piuttosto con essa “di definire la sfera di competenza dello Stato, nei confronti di una delle formazioni sociali alle quali la persona umana dà liberamente vita” (Camera dei Deputati, *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell’Assemblea costituente*, Camera dei deputati, Roma 1970. vol. VI, p. 102).

3) Persona e diritto

Vediamo brevemente in che senso la persona secondo Moro è il fondamento del diritto e quali sono alcune conseguenze che derivano da tale principio.

In primo luogo la persona come soggetto di diritti va vista nella concretezza dell’individuo, nella sua dimensione storica e situazionale, come “essere incarnato”, collocato nel proprio *hic et nunc*, e non come categoria astratta di matrice essenzialistica. Accanto a d essi vanno ricordati la *libertà*, la *razionalità* e la *coscienza* quale luogo intimo dove ogni persona si rapporta alla verità e al bene, lontano da ogni forma di determinismo e formalismo.

Inoltre la persona è caratterizzata da alcune dimensioni fondamentali: unicità, irripetibilità, insostituibilità, sussistenza, inalienabilità. Non è espropriabile né manipolabile. Non è mercificabile, e non né va massificata né spersonalizzata. Essa ha una dignità in quanto razionale e libera, realtà individuale e sociale insieme. Individualità che non è autoreferenzialità, ma capacità di sussistere ontologicamente, in quanto dotata di *perseitas* e *inseitas*.

Allo stesso tempo se ne coglie la dimensione sociale che rimanda alla dimensione relazionale e comunitaria che la caratterizza. L’uomo è persona in modo naturale prima che civile e giuridico. Per sua natura è portatrice di dignità e di valore, e quindi di diritti che devono essere riconosciuti e tutelati da ogni istituzione tesa a regolamentare la vita comune. Per Moro il diritto non viene creato da un contratto né da uno Stato, Il diritto è legato ontologicamente all’essere della persona, e lo Stato è chiamato a tutelare diritti in essa preesistenti.

Accanto a questi caratteri vi è il tessuto morale del persona, cioè il movimento di trascendenza, cioè di tensione etica verso il valore, verso il fine che è il Bene. Infatti, come nota Schillaci, “Alla base della concezione morotea della persona vi è dunque questo intimo movimento di trascendenza di sé, volto a realizzare – e a comunicare, anzi, a realizzare in sé per comunicare – il valore: la proiezione di simile dinamica quale strumento di analisi dell’esperienza giuridica mostrerà, da un lato, come il processo personale di realizzazione del valore - in quanto processo pratico, esperienza vissuta - non possa prescindere dall’apertura all’altro, dal confronto con l’altrui esperienza del valore, e d’altro canto come esso ponga tutta una serie di problemi centrali sul piano della conciliazione tra dimensione intima e dimensione sociale dell’esperienza giuridica, ed in particolare in relazione al rapporto tra personalizzazione dell’esperienza giuridica e certezza del diritto” (A. Schillaci, *cit.*, p. 12).

Da ciò consegue che “l’indicazione attuale che viene dalle riflessioni di Aldo Moro sul rapporto tra persona ed esperienza giuridica attiene alla liberazione e alla promozione della persona umana, intesa come promozione della sua autodeterminazione, fiducia nella sua capacità di discernimento dei valori e di orientamento ad essi dell’azione, nella sua capacità di riconoscere l’altro e le sue ragioni, di prenderle su di sé e farle proprie; l’attenzione alla persona diviene così fonte di un sistema di relazioni sociali improntato al confronto, al dialogo rispettoso, alla partecipazione responsabile” (A. Schillaci, *cit.* p. 9).

A partire da tutti questi caratteri ontologici, la persona precede lo Stato. Infatti per Moro se lo Stato è tutto, la persona finisce per essere considerata nulla, oppure viene considerata come in funzione dello Stato come è accaduto nel corporativismo fascista e come era avvenuto nel collettivismo del pensiero socialista sovietico. Al contrario, per Moro la persona trova il fondamento della sua dignità in se medesima e la radice della sua identità non sta nel potere pubblico, ma nell’*ethos* e in particolare nell’*ethos familiare*, come affermava nelle sue lezioni sulla famiglia contenute nel corso universitario dedicato allo Stato.

Questo aspetto però rimanda ad un altro principio che Moro ha assunto: il primato della morale sul diritto. Questa posizione non fa regredire Moro ad una concezione pre-moderna del diritto rispetto alle nuove sfide che aveva posto il giuspositivismo di un Kelsen, il quale invece aveva, sulla scia inaugurata da Machiavelli nel Quattrocento, teorizzato la radicale separazione tra il diritto – possibile oggetto di trattazione scientifica- e la morale.

4) Tra giusnaturalismo e giuspositivismo

Da sempre si sono contrapposte due grandi tradizioni del diritto: il *giusnaturalismo* e il *giuspositivismo*. Per il giusnaturalismo esiste una legge naturale universale dentro di noi che ci viene posta innanzi dalla ragione in modo vincolante senza bisogno di alcuna rivelazione religiosa. Esso definisce diritto l’insieme delle norme buone o giuste che regolano, o dovrebbero regolare, la convivenza degli uomini, e se non sono buone o giuste non meritano il nome di diritto. Esso individua uno stretto rapporto tra morale e diritto.

Per il positivismo giuridico, al contrario, è diritto l’insieme delle norme che regolano di fatto, indipendentemente dalla loro qualità morale, una determinata società storica. Per il giuspositivismo il diritto naturale non esiste, ma l’unica norma che esiste è quella creata di fatto da un potere riconosciuto. Infatti, La legge viene intesa quale mezzo di espressione del comando del legislatore. L’unico diritto è quello posto dagli uomini attraverso una convenzione e un contratto ed esso non ha nessuno riferimento morale. Mentre per il *giusnaturalismo* esistono tanto il diritto naturale quanto il diritto positivo, solo che il diritto naturale è assiologicamente superiore al diritto positivo, per il *positivismo giuridico* invece non ammette l’esistenza di un diritto naturale accanto al diritto positivo

e sostiene che non esiste altro diritto che il diritto positivo. Se il giusnaturalismo è dualistico, il positivismo giuridico è monistico.

5) In che senso Moro era giusnaturalista?

Che Moro fosse giusnaturalista piuttosto che giuspositivista è ormai chiaro. Il problema è come intendere il suo giusnaturalismo? Anche se Moro resta giusnaturalista, bisogna tuttavia dire che, rispetto al giusnaturalismo classico (facente capo a Grozio) - ancora ancorato all'idea di una legge naturale intesa in senso soltanto metafisico - Moro aggiunge qualcosa di nuovo che lo rende sensibile non solo alla modernità - che ormai stava tramontando - ma oserei dire anche alla stessa postmodernità, che di lì a poco sarebbe stata teorizzata da Lyotard, Bauman e altri. In altre parole, come sottolinea sempre F. D'Agostino, "il diritto naturale emergerebbe, nel pensiero di Moro, non come un super-ordinamento metafisico e trascendente, ma come un grande paradigma di rilievo più sociale che filosofico, finalizzato a stabilire limiti invalicabili all'autorità dello Stato e del diritto che da esso necessariamente promana, il diritto positivo" (F. D'Agostino, *cit.*).

In altri termini, anche se il diritto naturale, secondo la concezione classica continua a mantenere il ruolo di controllo del diritto positivo (dimensione funzionale), esso necessita di una dimensione metafunzionale che viene intravista in un principio più ontologico che funzionale. Tale principio consiste nel primato della coscienza della persona quale luogo di una verità che se prodotta da una retta ragione non può essere calpestata né violentata. Al dire il vero questo principio lo troviamo già nel famoso *Elogio della democrazia di Pericle* riportatoci da Tucidide, laddove si parla di un legge non scritta dentro di noi che può fungere da fonte del diritto e di consuetudini universalizzabili. Ciò ha valore specialmente se si prendono le persone nel loro diritto a consociarsi.

Se la sede del diritto naturale è la *coscienza*, proprio in essa Moro intravede il limite da anteporre a qualsivoglia diritto positivo che invece vorrebbe travalicarlo. Nessuno diritto positivo può fare violenza alle coscienze delle persone perché questa è per Moro la sede della verità colta nella sua ultima istanza. E *la verità che vive nelle coscienze dei consociati* che dovrebbe essere assunta dal legislatore *come criterio per l'azione e per la formulazione del diritto*.

Ma la coscienza della persona può essere assunta come fonte del diritto nella misura in cui essa non viene intesa psicologicamente (rispetto al cui riduzionismo Husserl con la sua fenomenologia ci ha messo in guardia), ma solo assiologicamente, nel senso che è il solo criterio morale la sola valida fonte normativa della coscienza umana. Solo in tal modo per Moro l'agire giuridico potrà essere un agire eticamente orientato.

Anche se per Moro vale ancora il principio tomistico dell'*agere sequitur esse*, cioè che l'etica segue l'ordine ontologico della natura umana, è pur vero che l'agire - etico e quindi giuridico - assume anche un carattere *costruttivo e operativo* che nonostante tutto deve restare fedele a quel fine già scritto nella natura stessa dell'uomo, il quale, aristotelicamente parlando, si identifica con il Bene, e che proprio per questo risulta essere libero e di conseguenza capace anche di fare il male, cioè l'*illecito*, che egli così definisce: *"l'atto illecito reca in sé il diritto, in quanto lo contraddice nella sua esigenza di ordine, la quale malgrado ogni sforzo contrario, irresistibile, pugnace, condanna l'atto contraddittorio e lo sgretola e ne contrassegna l'assurda ed equivoca pretesa di essere"* (A. Moro. *Il Diritto*, cit., p. 120).

6) La persona come punto di riferimento etico per il diritto penale

Un altro campo dove Moro utilizza il concetto di persona per fondare il diritto è quello relativo alla discussione della funzione della *pena*. Per spiegare il rapporto tra la norma e la persona umana, è

necessario, a parere di Moro, mettere in evidenza il legame che c'è tra esperienza giuridica ed esperienza morale, tra diritto e uomo, tra realtà sociale e realtà giuridica. Per lo statista nella norma è implicita “una energia ideale realizzatrice, presidio del valore dell'umanità, che qualifica il diritto penale” (A. Moro, *Lezioni di istituzioni di diritto e procedura penale*, Cacucci, Bari 2005, p. 332).

Moro identifica la pena in uno *status*, in una condizione del soggetto che è diminuito della propria libertà. Il reato è visto come male, come fatto umano negativo, come disvalore nell'ambito della vita umana e della vita sociale, come creatore di caos, di disordine sociale, come disgregatore dei valori di giustizia tutelati dall'ordinamento. Il reato è il momento di rottura con l'equilibrio giuridico, e, quindi, con l'equilibrio morale e con l'equilibrio degli interessi sociali. La pena si configura invece come mezzo necessario per riaffermare il bene e i valori della vita sociale: “quello che il reato ha fatto, cioè di venire alla luce nella sua abnormità, nella sua antisocialità, viene cancellato con il castigo della pena, viene cancellato con la riaffermazione del bene, dell'ordine, dell'armonia sociale che fa la pena concretandosi naturalmente in qualche spiacevole limitazione della libertà” [11].

Per Moro la pena deve assolvere a tre funzioni. La prima, che è quella classica, è quella *afflittiva*, la quale, limitando la libertà personale, rappresenta “la risposta della società all'atto di ribellione, di disordine, di turbamento dei valori della vita sociale, nel quale si è concretato il reato” [12]. La seconda funzione è quella etico-retributiva, secondo cui la pena deve poter reintegrare il bene, cioè quei valori sociali e quell'ordine sociale che sono stati compromessi dal reato. Accanto a queste due funzioni vi è una terza: è quella riabilitativa, secondo cui, hegelianamente parlando, deve “ripristinare il cittadino nel criminale”. E questo perché, per Moro, la pena non è un male per il male ma è lo strumento, il mezzo necessario per la reintegrazione, la riaffermazione dei valori sociali, del bene, dell'idea di giustizia. In definitiva la pena non è vendetta, e per tale ragione deve essere giusta, misurata, equilibrata, umana nelle sue finalità.

Per A. Moro, quindi il legame tra reato e pena non è solo di natura giuridica, come invece voleva Kelsen il quale - privando il diritto di riferimenti valoriali - riduce la pena a semplice conseguenza giuridica del reato, e considera illecito soltanto quel comportamento cui consegue la sanzione penale. Per A. Moro, tra reato e pena vi è anche un *legame morale inteso come rapporto che si viene ad instaurare* tra il soggetto che commette il reato e l'esigenza di giustizia che giustifica l'irrogazione della pena.

In altri termini, paradossalmente, assegnare una pena a qualcuno che ha commesso un reato, è un modo con cui esprimiamo tutto il rispetto che la sua dignità di persona (libera e razionale) merita.

La possibilità del reato se da un lato rimanda alla libertà, dall'altro non si lascia cancellare dal reato commesso. Così si ha che quella libertà che il reato compromette, la pena può ristabilire. La pena quindi è un castigo, un rimprovero, un biasimo sociale che si può muovere solo all'uomo libero per risvegliarlo a quella responsabilità che discende dalla sua dignità e rispetto a cui egli non è stato all'altezza.

Questo continuo riferimento ai valori etici porta Moro a rifiutare ogni concezione neutrale del diritto, che riduce l'uomo a mera forza, privandolo della sua umanità e libertà. Egli rifiuta la concezione giuspositivista che, riducendo il reato solo ad un *disordine sociale* senza però qualificarlo come un *disordine morale*, considera la pena utile soltanto all'eliminazione di quelle caratteristiche della pericolosità disarmonica del soggetto.

In breve possiamo affermare che la pena nella concezione di Moro è uno strumento e mai fine a se stessa: “Si colpisce l’uomo per ritrovare la persona nella sua capacità di orientamento in senso morale e sociale [...] Se è bene applicata, bene ispirata, la pena realizza la sua capacità di scavare nel fondo della coscienza, e noi avremo un uomo diverso” (A. MORO, *Lezioni di istituzioni di diritto e procedura penale*, cit. , p. 122). In questo senso la pena deve esser *personale* (la pena deve colpire la sfera più intima dell’uomo, la sfera della sua libertà), *legale* (la pena non deve esser arbitrio sociale né vendetta), e *proporzionata* (la pena non può esser una reazione smisurata, perché deve trovare necessariamente la sua commisurazione nella gravità, oggettiva e soggettiva, del reato).

Ecco qui venire alla luce tutto il cristianesimo di Moro, quello che Bobbio ha definito il suo “pathos religioso”: la pena è uno strumento per reintegrare la persona a quattro livelli: *personale* (nel rapporto con se stessa); *sociale* (in rapporto agli altri); *legale* (in rapporto alla norma che tutela gli altri come singoli e come comunità); infine *morale* (rispetto al bene quale valore fondante sia della vita personale che comunitario). La pena non è quindi una sofferenza fine a se stessa ma è sofferenza misurata, calibrata, finalizzata per il recupero, la rinascita del reo. Essa ha “questa nobile finalità di recupero sociale del soggetto, di rieducazione, di innovazione” (A. Moro, *Lezioni di istituzioni di diritto e procedura penale*, cit., p. 121).

Conclusioni

Grazie anche al contributo di A. Moro, il concetto di persona sta alla base della nostra Costituzione. Essa viene posta al vertice, prima di tutto nel riconoscimento dei suoi diritti inviolabili, il principio di eguaglianza, il diritto/dovere al lavoro, i suoi diritti di libertà puntigliosamente elencati e dettagliati, come singolo e nelle formazioni sociali in cui la persona si esprime (famiglia, associazioni, vita sindacale e politica, lavoro e imprenditoria). Ma non c’è valenza individualistica nel costrutto dei padri costituenti: la persona è tutelata perché è individuo della collettività. Promuovendo i suoi diritti, tutelandoli, la Repubblica intende assicurare che ciascuno contribuisca al migliore convivenza possibile nella comunità.

Basti pensare all’art. 2: “*La Repubblica riconosce i diritti inviolabili dell’uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l’adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale*”.

In definitiva il concetto di persona fa da presupposto a tutti i principi che animano i primi 13 articoli della nostra Costituzione e dove si vede il contributo dato alla loro stesura da A. Moro: il principio democratico (art.1); il principio personalista (art.2); il principio pluralista (art.2); il principio di eguaglianza (art.3); il principio lavorista (artt.1 e 4); il principio autonomistico (art.5); il principio solidaristico (art. 53).

Bibliografia essenziale

- A. Moro, *La capacità giuridico penale*, Padova, Cedam, 1939.
- A. Moro, *L’antigiuridicità penale*, Palermo, Priulla, 1947.
- A. Moro, *Lezioni di filosofia del diritto*, Bari, Cacucci, 1978.
- A. Moro, *Lezioni di istituzioni di diritto e procedura penale*, Bari, Cacucci, 2005.
- D. Campanella, *Aldo Moro. Politica, filosofia, pensiero*, Edizioni Paoline, Roma 2014.