

AREA DI RICERCA

“LA NORMA GIURIDICA, LE FONTI, I PRINCIPI E I VALORI”

1. LA NORMA GIURIDICA

L'antico brocardo secondo il quale **ubi societas, ibi ius** serve a riconoscere il fatto che non è dato riscontrare nell'esperienza umana nessuna forma di associazione tra individui o di società nelle quali i rapporti tra le persone non siano in qualche modo regolati da **norme**, esplicitamente poste o implicitamente riconosciute, spontaneamente osservate o malvolentieri subite, comunque in qualche misura accolte dal corpo sociale, anche se episodicamente trasgredite da singoli o da gruppi.

La norma giuridica appartiene, perciò, alla categoria delle norme sociali: ha ad oggetto, cioè, gruppi sociali e relazioni intersoggettive.

E, là dove vi sono gruppi sociali, non vi sono individui che non vivano sotto il diritto.

Funzione del diritto è proprio quella di disciplinare la convivenza, propiziare la regolarità, rendere prevedibile e certo lo svolgersi delle relazioni umane e le soluzioni dei conflitti, sottrarre parzialmente l'uomo all'incertezza del futuro. Il che ovviamente prescinde dal contenuto di volta in volta assunto dalle singole norme giuridiche, le quali possono essere impiegate e piegate anche per le più inumane finalità (si pensi a quelle tese ad assicurare la purezza della razza nell'ordinamento nazional-socialista).

Le caratteristiche più importanti di una norma per essere considerata giuridica sono:

- **il criterio della generalità** (intesa come applicabilità della norma ad un numero *indeterminato e indeterminabile* di destinatari)
- **il criterio dell'astrattezza** (in tesa come suscettibilità della norma di applicarsi ad un numero *indefinito* di casi)
- **il criterio della positività**: la norma è posta o riconosciuta dallo Stato o da altra autorità legittimata ad operare in tal senso
- **il criterio della coattività o coercibilità**: in caso di inosservanza della norma è prevista una sanzione o comunque la possibilità di attuarla in modo coattivo, con l'esercizio dell'autorità giudiziaria
- **il criterio della relatività**: la produzione normativa di uno Stato è relativa, sia nel tempo che nello spazio, in quanto varia nel corso degli anni ma anche da Nazione a Nazione, influenzata da fattori economici, politici, religiosi e socio-culturali

Le leggi scientifiche, tecniche o sociali sono originate dalla constatazione di una regolarità di fatto ed esprimono, dunque, una relazione causale o statisticamente probabile tra fenomeni. Esse sono formulate in base alla constatazione dell'essere della realtà.

La norma giuridica, invece, pretende di ordinare quest'ultima, di imprimerle un dover essere ed esprime pertanto il carattere doveroso e non naturalmente necessitato delle conseguenze che dal diritto si vogliono far discendere. Il fatto che, a termini dell'art. 12 della Cost. italiana, “la bandiera della Repubblica è il tricolore italiano: verde bianco e rosso a tre bande verticali di uguali dimensioni”, costituisce, com'è evidente, non un dato di natura (una regolarità di fatto), ma l'espressione di un'opzione.

Il diritto per questa caratterizzazione deontologica costituisce il regno delle scelte, mentre le altre norme sociali o quelle tecniche o scientifiche costituiscono il regno della necessità probabilità. E non è un caso che secondo Cicerone, il termine *lex* provenisse dal verbo *legere*, cioè scegliere (cfr. *De legibus*, I, 19). E questo perché delle norme giuridiche l'uomo non è solo il destinatario, ma anche l'autore.

Conseguentemente, il problema del diritto, a differenza delle altre manifestazioni di normatività, non è l'accertamento di una verità esistenziale o fenomenica, quanto quello dell'effettività, dell'efficacia, della validità o dell'opportunità delle norme.

Infine, mentre nelle regole naturali o sociali, l'ordine (esistenziale o fenomenico) precede logicamente la formazione (o, meglio, la formulazione) delle regole (che hanno carattere descrittivo), e queste ultime sono elaborate a partire dalla constatazione di una preesistente “regolarità”; viceversa, nel caso del diritto, sussiste una priorità logica (anche se non necessariamente temporale; si pensi alla norma retroattiva) della norma rispetto al fatto giuridicamente ordinato o qualificato: essa ha, cioè, carattere “*prescrittivo*”.

Quanto detto sulle regole scientifico-naturali vale anche per le c.d. leggi sociali, le quali si distinguono dal diritto in quanto anch'esse ricavate dall'esistente, dall'osservazione di fenomeni sociali, nei quali si cerca di rintracciare una regolarità e delle costanti. **Le regole sociali non sono regole deontologiche, basate sul dover essere**, ma valutazioni probabilistiche empiricamente fondate sull'osservanza delle tendenze sociali.

Proprio per questo il diritto, anzi soprattutto il diritto (in quanto prodotto in base a scelte e non in base alla constatazione di concatenazioni causali), ha bisogno di un riscontro nella pratica, ha bisogno che le sue regole in qualche misura si “avverino”. Regole mai osservate interessano poco il fenomeno giuridico e contraddicono la sua funzione ordinatrice. Il diritto ha, pertanto, bisogno di “**effettività**” (cioè, almeno, di una media osservanza delle norme da parte dei loro destinatari), perché l’“osservanza” di una norma giuridica sembra qualcosa di intrinsecamente diverso dall’“applicazione” di una regola naturale.

Il diritto è convenzionalmente distinto in due grandi sistemi di norme: quelle di diritto pubblico e quelle di diritto privato.

Il Diritto Pubblico regola il funzionamento e l'organizzazione dei pubblici poteri, nonché i rapporti a cui partecipano lo Stato o altro ente pubblico in veste di enti sovrani. Al più vasto ambito del diritto pubblico sono tradizionalmente riconducibili, tra gli altri:

- il diritto costituzionale
- il diritto amministrativo
- il diritto penale
- il diritto tributario

Il Diritto Costituzionale in particolare racchiude i principi cardine della Repubblica Italiana dall'articolo 1 al 12; “Diritti e Doveri dei cittadini” negli artt. 13-54; l’“Ordinamento della Repubblica” negli artt. 55-139; e le Disposizioni transitorie e finali (disposizioni I-XVIII).

Il Diritto Penale in seguito sanziona l'inosservanza dei precetti contenuti nelle norme civili mediante l'applicazione di una sanzione, definita pena. Si dice pertanto che la norma penale sia: **imperativa** (il comando o il divieto previsto dalla norma va necessariamente osservato); **valutativa** (contiene la valutazione di anti-giuridicità di una determinata condotta, attiva od omissiva, attualmente o potenzialmente lesiva di beni giuridicamente tutelati); e **statuale** (tale valutazione, e dunque la conseguente emanazione della norma penale, spetta unicamente allo Stato).

Il Diritto Privato regola invece i rapporti tra soggetti privati, oppure tra i privati e lo Stato o altro ente pubblico, quando questi ultimi non agiscono nell'esercizio del proprio potere autoritativo. Tipica articolazione interna al diritto privato è:

- il diritto civile
- il diritto commerciale
- il diritto del lavoro

Il Diritto Civile, in particolare, è una branca interna al Diritto Privato volta a regolare specificamente la materia contrattuale, le obbligazioni, **i diritti reali**, i rapporti di famiglia, la responsabilità civile e le successioni per causa di morte.

Le norme giuridiche si possono infine classificare per contenuto, in base alla sanzione e in base all'efficacia.

Nella classificazione per contenuto si parla di norme precettive (se contengono un comando da osservare o un comportamento da adottare in una determinata situazione, tipico esempio sono le norme penali); **proibitive** (se contengono comandi negativi, vietando quindi l'attuazione di determinate condotte); **permissive** (se autorizzano certi comportamenti o attribuiscono specifiche facoltà (ad esempio l'art. 832 del Codice Civile, che consente al proprietario di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo, entro i limiti e con l'osservanza degli obblighi stabiliti dall'ordinamento giuridico)).

La classificazione delle norme giuridiche in base alla sanzione, distingue le norme primarie o di condotta (contengono un comando o prescrivono l'osservanza di una determinata condotta. Ne è un esempio l'art. 1325 del Codice Civile, che individua i requisiti necessari affinché il contratto sia valido ed efficace) **dalle norme secondarie o sanzionatorie** (contengono una sanzione applicabile in caso di inosservanza del precetto contenuto nella norma primaria. Un esempio è l'art. 1418 del Codice Civile, che sanziona con la nullità il contratto carente dei requisiti previsti dall'art. 1325 del medesimo codice).

Inoltre si distinguono le norme perfette (munite di sanzione come ad es. ad esempio l'art. 1427 del Codice Civile, che sancisce l'annullabilità del contratto in cui il consenso di un contraente è stato estorto con violenza o carpito con dolo); **dalle norme imperfette** (che contengono soltanto un precetto ma sono prive di sanzione (ne è un esempio l'art. 143, terzo comma del Codice Civile, secondo cui entrambi i coniugi sono tenuti a contribuire ai bisogni della famiglia, senza però prevedere alcuna sanzione in caso di inosservanza).

Una categoria intermedia tra le due precedenti sono le norme men che perfette, cioè munite di una sanzione, che tuttavia risulta inadeguata rispetto alla violazione commessa (ne è un esempio l'art. 140 del Codice Civile, che punisce l'inosservanza del divieto temporaneo di nuove nozze con una mera sanzione amministrativa da 20 a, 82 euro, a carico dell'ufficiale celebrante e del coniuge che se ne è reso responsabile).

La classificazione delle norme giuridiche in base all'efficacia, distingue le norme assolute (dette anche imperative o cogenti, perché contengono prescrizioni o divieti dei quali l'ordinamento vuol garantire l'osservanza e ai quali non è possibile derogare in alcun modo, come ad esempio sono le norme penali); **le norme relative** (dette anche derogabili o dispositive perché non mirano tanto a vietare o garantire l'osservanza di una determinata condotta, quanto ad individuare la soluzione più idonea a prevenire conflitti rispetto ad una questione, ad es. l'art. 1477, secondo comma, del Codice Civile prevede ad esempio che, salvo diverso accordo delle parti, la cosa venduta debba essere consegnata insieme ad accessori, pertinenze e frutti dal giorno della vendita); **e le norme suppletive** (che intervengono a regolare una fattispecie in assenza di una specifica disciplina sul punto, cogente o dispositiva, come ad es. l'art. 1182 del Codice Civile, che detta criteri per individuare il luogo di adempimento dell'obbligazione quando non è possibile stabilirlo in base alle convenzioni, agli usi, alla natura della prestazione o ad altre circostanze).

Il tasso di effettività di un'ordinamento giuridico è l'unità di misura della sua sostenibilità ed efficacia rispetto agli obiettivi del patto sociale.

Il problema di garantire l'osservanza (cioè l'effettività) di un ordinamento giuridico è al centro dei tre principali orientamenti della contemporanea filosofia del diritto: del giuspositivismo, del giusnaturalismo e del realismo giuridico.

I giuspositivisti considerano indicatore di effettività il tasso di obbedienza da parte dei destinatari, che può essere spontanea oppure ottenuta con la concreta applicazione della sanzione in caso di violazione della norma stessa.

Per i giusnaturalisti la norma giuridica è tale non per la sua efficacia sociale, bensì per il contenuto di giustizia delle sue prescrizioni.

Per i giusrealisti il diritto vero è composto esclusivamente dai fatti sociali, di per sé effettivi. A. Ross, in particolare, individua l'effettività nella forma e nei modi in cui a seconda del territorio di applicazione di un ordinamento giuridico, si esprimono doverosità e conformità.

2. LE FONTI DEL DIRITTO

Stabilire il modo in cui debba prodursi il diritto costituisce la prima esigenza di ogni fenomeno giuridico. Pertanto esistono quindi regole che individuano quali atti giuridici sono idonei a creare diritto. Tali norme prendono il nome di norme sulla produzione, proprio perché sono dirette a stabilire quali comportamenti umani (e fatti naturali) possano essere legittimamente considerati fonti del diritto. Si pensi ad es. agli artt. 70 ss. Cost. che, indicando il modo in cui si adottano le leggi (cioè l'insieme di comportamenti e fatti che vanno dall'iniziativa legislativa fino all'entrata in vigore), stabilisce le condizioni affinché dagli atti che rientrano in questa denominazione si produca diritto.

Le norme sulla produzione operano, dunque, sul piano del c.d. possibile giuridico, indicando il modo in cui il mondo del diritto, si costituisce o si modifica (e cioè il modo in cui qualcosa diviene possibile sul piano giuridico).

Tutte le altre norme, invece, si limitano alla mera qualificazione (un giudizio positivo o negativo) del reale (si pensi ad una norma che contenga, strumentalmente, anche solo una qualificazione di tipo definitorio: “tesoro è qualunque cosa mobile di pregio, nascosta o sotterrata, di cui nessuno può provare d'essere proprietario”, di cui all'art. 932 c.c.).

Considerando quest'ultima prospettiva, le norme contenenti qualificazioni attengono al piano del lecito materiale, stabilendo quali comportamenti il diritto valuta positivamente e considera leciti, e quali invece ritiene illeciti (GROSSI). Così, ad esempio, il comportamento consistente nel ritrovare un tesoro nel fondo di proprietà altrui, non costituisce un illecito, ma, al contrario, è considerato positivamente dall'ordinamento, cosicché, secondo quanto stabilito dall'art. 932 c.c. “se il tesoro è trovato nel fondo altrui, purché sia stato scoperto per solo effetto del caso, spetta per metà al proprietario del fondo e per metà al ritrovatore”.

Ricapitolando: tutte le norme di un ordinamento contengono una qualificazione nella prospettiva del lecito materiale (norme, come si dice tecnicamente in dottrina, di produzione). All'interno di questo insieme generale, vi sono poi delle particolari norme che, oltre a qualificare il lecito e l'illecito, definiscono anche il possibile giuridico, le modalità di creazione del diritto (norme sulla produzione).

3. FONTI LEGALI E FONTI EXTRA ORDINEM

Fatti questi preliminari chiarimenti, deve sottolinearsi che la nozione di fonte del diritto risulta fondamentale. Le norme prodotte dalle fonti, infatti, consentono di operare una selezione tra le possibili ed infinite norme (astrattamente concepibili dalla mente umana), e formano il diritto positivo di un singolo ordinamento, il diritto cioè effettivamente posto, stabilito.

Tali fonti del diritto sono, anzitutto, come accennato:

- **le c.d. fonti legali, quelle cioè formatesi in conformità alla volontà dell'ordinamento (alle sue norme sulla produzione).** Esiste rispetto a tali fonti una presunzione favorevole dell'ordinamento, la quale fa ritenere che, salvo prova del contrario, esse producano diritto vigente e vadano osservate e fatte osservare. Si pensi – con riferimento allo Stato – all'uso della forza, all'attività di accertamento degli organi giurisdizionali o di esecuzione di quelli amministrativi, alla previsione di sanzioni, ecc.

-**esistono però anche le c.d. fonti extra ordinem,** ossia quei comportamenti che, pur in assenza di una norma sulla produzione che li abiliti a creare diritto o addirittura malgrado un espresso divieto dell'ordinamento, riescono comunque a produrlo. Proprio perché sorgono senza una previa norma sulla produzione (e talvolta contro un espresso divieto dell'ordinamento), la loro formazione è accompagnata da un incerto destino. Prima della propria affermazione, prima cioè di conseguire vigenza (l'essere efficaci nel sistema giuridico), le norme create in tal modo sono in uno stato di precarietà e vale nei loro confronti una presunzione negativa, dimostrata dalla refrattarietà, degli apparati e dei sottoposti, alla loro osservanza.

Si pensi al colpo di Stato o alla rivoluzione, i quali, prima dell'esito vittorioso, si scontrano con tutti gli “anticorpi” dell'ordinamento tesi a precludere l'effettività delle norme che ne derivano. Una volta affermatasi, seppure illegalmente, le norme prodotte in conseguenza di tali eventi acquisiscono, però, la capacità, in forza dell'effettività acquisita, di innovare l'ordinamento, divenendone parte (seppure a seguito di una legittimazione a posteriori e fattuale).

- **Un'altra distinzione elaborata dalla dottrina pubblicistica tra le fonti è quella tra le fonti- fatto e le fonti-atto.**

Così un esempio di fonte-atto è rappresentato, nell'ordinamento italiano, dalla legge ordinaria: l'art. 70 Cost. ad es. attribuisce alla volontà dei parlamentari il potere di produrre un effetto normativo, che può anche essere modulato apponendovi termini, condizioni risolutive, ecc.

Un esempio di fonte-fatto è, invece, ravvisabile nella consuetudine. Infatti, per la formazione di una fonte siffatta è necessaria e sufficiente la ripetizione costante di un comportamento ritenuto giuridicamente obbligatorio (o permesso).

È bene precisare che la rilevanza della distinzione non risiede in una diversa forza normativa (non essendo le fonti-atto necessariamente sopraordinate o sottordinate alle fonti-fatto), né in una diversa capacità di resistenza, né in un diverso regime di impugnabilità. Piuttosto, la rilevanza della differenziazione si manifesta nella dimensione e nelle caratteristiche dei vizi della volontà che possono inficiare la validità della fonte.

È evidente, infine, che anche tutte le fonti *extra ordinem* rientrano nella categoria delle fonti-fatto, dal momento che con riguardo ad esse non sussiste, per definizione, l'attribuzione da parte dell'ordinamento di un potere normativo; elemento, quest'ultimo, che come si è detto è coesistente perché si abbia una fonte-atto.

L'effettività, che costituisce un requisito indefettibile delle norme, opera con funzione diversa a seconda che le norme siano poste da fonti legali o extralegali.

Nel primo caso, l'effettività avrà un valore confermativo della pretesa dell'ordinamento di regolare la creazione del diritto, propria delle norme sulla produzione.

Infatti, nel caso delle fonti extra ordinem, il giudizio preventivamente negativo emesso dall'ordinamento implicherà che l'effettività non avrà funzione confermativa, ma costitutiva. Non essendovi norme sulla produzione abilitanti alla creazione, il fatto che certe norme nate illegittimamente vengano mediamente osservate, e considerate giuridiche, sarà l'unico mezzo attraverso il quale il diritto possa sorgere. L'effettività sarà cioè una condicio per quam, una condizione positiva, capace di vincere la presunzione negativa (e l'ostilità del sistema) di cui si è parlato.

4. NORME, DISPOSIZIONI, PRINCIPI E VALORI

Occorre inoltre **distinguere le norme dalle disposizioni, che sono formulazioni linguistiche, di senso compiuto, sintatticamente e logicamente unitarie, nelle quali può essere scomposto un atto giuridico.**

Sebbene attraverso le disposizioni si miri a determinare con precisione l'effetto normativo desiderato, tale risultato, tuttavia, non si ottiene necessariamente. Il linguaggio è infatti intrinsecamente ambiguo; ogni parola, espressione o proposizione può costituire il vettore di numerosi significati possibili. Esso richiede, pertanto, un'attività di interpretazione i cui esiti possono essere anche notevolmente divergenti in ragione di vari fattori, quali l'evoluzione del linguaggio, il contesto socio-culturale, l'ambivalenza dei significati, ecc.

In secondo luogo, ciascuna norma desumibile da una disposizione si innesta in un contesto che non è vuoto. Essa cioè, una volta prodotta, interagisce con le potenzialmente infinite altre norme esistenti nell'ordinamento e concorre a determinare il sistema giuridico vigente. Il significato oggettivo della disposizione, e dunque la norma, si traggono da tale interazione (ossia dall'intero sistema normativo).

Anche per queste ragioni non si può sempre addivenire ad una sola interpretazione corretta di una disposizione. La pretesa illuministica di pervenire alla “norma vera” e unica costituisce, infatti, un dogma, privo di riscontro nella realtà. Proprio per questo motivo ogni ordinamento escogita meccanismi e dispositivi istituzionali volti a porre fine ai contrasti interpretativi.

Nell'ordinamento italiano è la Corte di Cassazione ad assicurare “l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, l'unità del diritto oggettivo nazionale” (art. 65 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12 sull'Ordinamento giudiziario); in quello europeo è la Corte di Giustizia dell'Unione europea, il Tribunale e i tribunali specializzati a svolgere questo ruolo.

Le disposizioni, come chiarito, costituiscono formulazioni linguistiche attraverso le quali si manifesta la volontà normativa.

Da ciò consegue che, solitamente, il diritto scritto è prodotto dalle fonti-atto.

Nelle fonti-fatto, invece, e pensando in particolare alle consuetudini, si è soliti individuare le fonti di diritto non scritto, poiché in tal caso è irrilevante la volontà di produrre norme e manca dunque una “scrittura” di tale volontà.

Esistono, tuttavia, delle eccezioni alla coincidenza tra fonti di diritto scritto e fonti-atto, da un lato, e fonti di diritto non scritto e fonti-fatto, dall’altro lato.

Vi sono infatti dei casi di diritto non scritto prodotto da fonti-atto.

Si pensi alla ipotesi dell’analogia legis di cui all’art. 12, comma 2, delle disposizioni sulla legge in generale, in base al quale “se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe”. *Si pensi al divieto di circolare per strada con un leone, che è suscettibile di estendersi anche alla circolazione con un leopardo, in quanto la ratio del primo divieto è, in realtà, quella di evitare la circolazione con animali feroci.*

Altra distinzione rilevante è quella tra principi e altre norme.

I principi si traggono per astrazione generalizzatrice da una pluralità di norme e si distinguono da queste ultime per un’eccedenza di contenuto deontologico.

Tale eccedenza consiste nel fatto che le norme dalle quali si induce il principio esprimono un “dover essere” relativo a determinate fattispecie giuridiche, mentre attraverso il principio (ricavato dalla ratio ispiratrice della singola norma) il loro ambito di applicazione viene esteso.

Ad esempio, in presenza di una norma “A” che regola la fattispecie “A” e di una norma “B” che regola la fattispecie “B”, è possibile che dalla lettura combinata delle due norme si induca un principio “X” che si applica anche alla fattispecie “C”. Il principio “X” ha, dunque, una portata maggiore della sommatoria di “A” più “B” (e qui sta l’eccedenza).

In questa prospettiva tali principi impliciti sono la risultante e non la premessa di un’attività interpretativa.

Invece premessa di un’attività interpretativa sono i principi cosiddetti “Principianti” cioè i principi espressi o di seconda generazione che sono privi della menzionata eccedenza di contenuto deontologico e la loro specificità consiste nel fatto che essi sono norme giuridiche caratterizzate da un maggior grado di generalità rispetto alle altre, cosicché sono suscettibili di un’ulteriore specificazione in norme di portata meno generale. *Si pensi ad una disposizione che preveda il diritto di accesso alle scuole dei non abbienti. Tale principio (o norma di principio) è suscettibile di ulteriori specificazioni ad es. con norme di dettaglio*

che stabiliscano la gratuità delle scuole, ma anche con norme di dettaglio che istituiscano borse di studio per i non abbienti.

Infine, i principi (anche quelli espressi) non vanno, poi, confusi con i valori.

Secondo la ricostruzione più convincente, i valori non hanno carattere deontologico e non esprimono un “dover essere”, ma rappresentano semmai il presupposto assiologico delle singole manifestazioni normative. In questa prospettiva, i valori non sono oggetto dello studio del diritto, ma di altre scienze umanistiche, come la politologia, la sociologia, la filosofia, ecc.

Spesso, tuttavia, in dottrina (soprattutto nell’interpretazione delle fonti apicali dell’ordinamento, come la Costituzione) non si tiene conto di questo dato e si fanno coincidere i valori con le norme (in genere costituzionali) più generali (o principi costituzionali), che sono alla base delle scelte (di valore) dell’ordinamento: la libertà, l’eguaglianza, la democrazia, ecc.

Da questo equivoco si è poi sviluppata una particolare tecnica di interpretazione costituzionale, la c.d. “interpretazione per valori”, in base alla quale, tra l’altro, nel caso di tensioni tra valori costituzionali e norme costituzionali di dettaglio, l’interprete dovrebbe privilegiare l’applicazione dei primi. Approccio che, oltre ad utilizzare una terminologia impropria (quella di valore), sovverte, ingiustificatamente, gli ordinari criteri di interpretazione.

5. A PROPOSITO DI DIRITTI SACRI E INVIOLABILI

I diritti della personalità sono diritti soggettivi assoluti che spettano all’essere persona in quanto tale, e servono ad affermare e garantire gli interessi collegati alla realizzazione della personalità dell’individuo nel quadro storico e sociale del periodo in cui nasce, vive, lavora. Per i valori costituzionalmente difesi essi sono inalienabili, intrasmissibili, irrinunciabili e imprescrittibili e proprio perché rivolti alla tutela di beni immateriali e immanenti nella persona fisica, il significato che oggi attribuiamo a tali principi è una conquista recente del periodo postbellico, rispetto a precedenti inquadramenti che ne confutavano addirittura la legittimità teorica e la pratica utilità.

In Italia è la Costituzione repubblicana a introdurre nell’ordinamento la sacralità dei diritti inviolabili della persona, contro tutti quegli ostacoli che impediscono la partecipazione all’organizzazione politica, economica e sociale del Paese.

Accanto a quella costituzionale le fonti nazionali dei diritti della personalità sono il codice civile (artt. 5-10), il codice penale (delitti contro la persona) e alcune leggi complementari, mentre le fonti sovranazionali sono le Carte Internazionali dei Diritti tra cui:

- la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo proclamata dalle Nazioni Unite nel 1948;
- la Convenzione Europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali (Roma, 1950, ratificata nel 1955, modificata da protocolli aggiuntivi tra cui l'ultimo entrato in vigore nel 2010), c.d. CEDU (Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo);
- il Patto internazionale sui diritti civili e politici (New York, 1966, reso esecutivo nel 1977);
- il Trattato sull'Unione Europea (Maastricht, 1992), modificato dal Trattato di Lisbona, 2007, entrato in vigore nel 2009;
- Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, 2000, c.d. Carta di Nizza;
- Convenzione sui diritti umani e la biomedicina (1997, recepita dall'Italia con L. n. 145/2001), c.d. Convenzione di Oviedo.

In particolare la Dichiarazione Universale ONU dei Diritti dell'Uomo rimane un caposaldo normativo di storica e universale importanza, fonte di ispirazione per la Carta dei diritti fondamentali dell'UE, proclamata quest'ultima per la prima volta il 7 dicembre 2000 a Nizza poi una seconda volta nella versione promulgata a Strasburgo nel 2007 e dotata, dopo l'entrata in vigore nel 2009 del Trattato di Lisbona, di valore vincolante per le istituzioni europee e i Paesi membri.

Tornando alla nostra Costituzione alcuni articoli degni di nota sono:

- L'Art. 2 dunque la Repubblica riconosce e garantisce 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.

- Il successivo art. 3 afferma che tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, razza, lingua, religione, opinioni politiche e condizioni personali e sociali, e che lo Stato deve rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza tra i cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione del Paese.

- La Repubblica riconosce e garantisce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto (art. 4), in affermazione del concetto di personalismo che pone lo Stato in funzione dell'uomo e del solidarismo cui tutti devono attenersi (cittadini, apolidi e stranieri) come base della civile convivenza sociale; l'interdipendenza inoltre tra dignità dell'individuo e tutela del diritto al lavoro in tutte le sue forme ed effetti è sostenuta dal diritto ad una retribuzione equa, proporzionata alla quantità e qualità del lavoro svolto e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé stessi e alla propria famiglia un'esistenza libera e dignitosa (artt. 35, 36), indipendentemente dal fatto di essere una lavoratrice o un lavoratore (art. 37).

- Tra i principi fondamentali è affermata la libertà di culto religioso (artt. 8, 19), tra i diritti e doveri dei cittadini risaltano l'inviolabilità della libertà personale (art. 13), del domicilio (art. 14), della segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione (art. 15); così pure sono sanciti il diritto alla libera manifestazione del pensiero (art. 21), di associazione (art.18), alla difesa in giudizio per i propri diritti (art. 24) con la presunzione di non colpevolezza sino a condanna definitiva e il riconoscimento della responsabilità penale come personale (art. 27).

- Tra i diritti nei rapporti etico-sociali, economici e politici la Repubblica tutela il diritto alla salute (art. 32), all'istruzione (art. 34), a manifestare in sciopero (art. 40), incoraggia il risparmio privato (art. 47) e la libera imprenditoria economica (art.41).

- Non da ultimo riconosce a ogni cittadino il diritto di voto che è anche un dovere civico (art. 48): "Libertà vuol dire responsabilità." si precisa nella Relazione che accompagna il Progetto della Costituzione, perchè come diritto politico per eccellenza esso in particolare è strettamente legato ai valori della democrazia, della sovranità popolare e della cittadinanza.

- **Di grande rilevanza in questo periodo è per es. il Diritto alla Salute di cui all'articolo 32** della Costituzione, connesso a sua volta al Diritto alla Vita e il Diritto all'Integrità Fisica, che sono ricompresi, prima di tutto, tra i diritti inviolabili dell'uomo di cui all'articolo 2 della Costituzione. A questo proposito, va preliminarmente ricordato che nessuno può essere obbligato ad un trattamento sanitario se esso non è imposto per legge ergo in via generale ognuno è libero di curarsi o meno. Ugualmente va ricordato che è punito però l'aiuto e l'istigazione al suicidio. Varie sono le domande e le questioni ancora aperte come se sia possibile disporre di parti del proprio corpo (per l'articolo 5 c.c. l'atto di disposizione è nullo se cagiona una diminuzione permanente dell'integrità fisica o è in altro modo contrario alla legge, al buon costume o all'ordine pubblico) oppure la questione di chi è in uno stato di incoscienza e del malato su cui si instaura la questione del Consenso Informato.

- **Altri diritti essenziali della persona sono il Diritto all'Integrità Morale e il Diritto all'Onore.** Questa tutela non viene meno manco a seguito di una condanna penale infatti nessuna pena è infamante. Il Diritto Penale tutela questi due diritti con il reato di Ingiuria e di Diffamazione e impone per essi un risarcimento danni. **Va inoltre annoverato anche il Diritto alla Propria Immagine** (ex art. 10 c.c.) infatti è fatto divieto di pubblicare il ritratto di una persona senza il consenso della medesima o dopo la morte degli eredi. Sono escluse solo le immagini in occasioni pubbliche e dovute alla notorietà del soggetto oltre alle immagini che possono creare pregiudizio al decoro o alla reputazione della persona o dei suoi congiunti. **Se vi è un abuso il soggetto può chiedere la cessazione della stessa** (Azione Inibitoria) oltre che il Risarcimento del Danno).

La Giurisprudenza oggi tende ad far confluire tutti questi vari Diritti, e altri, in una macro categoria che è quella del Diritto alla Riservatezza della vita privata o meglio della sfera intima del soggetto.

Il fenomeno del Diritto alla Privacy ha avuto uno sviluppo in relazione alla questione dei dati informatici raccolti nelle Banche Dati che possono comportare un uso abusivo dei dati personali. Proprio in risposta di ciò nel 2003 fu emanato il Testo Unico (Codice in Materia di Protezione dei Dati Personali o Codice della Privacy) cioè il D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196 in vigore dal 1° gennaio 2004.

Quella che comunemente è definita privacy consente all'individuo di vietare intromissioni esterne e di controllare e gestire la diffusione dei propri dati, anche richiedendo gli interventi delle autorità competenti per reprimere episodi violativi. Le prime e chiare espressioni di tutela del diritto alla riservatezza sono rinvenibili nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, secondo la quale "ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza" e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea che prevede il trattamento dei dati di carattere personale secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata.

In Italia le prime forme di tutela sono rappresentate dall'art. 615-bis c.p. che punisce chiunque, mediante l'uso di strumenti di ripresa visiva o sonora, si procura indebitamente notizie o immagini attinenti alla vita privata nell'abitazione altrui o privata dimora e dall'art. 617-bis che vieta, fuori dai casi stabiliti dalla legge, apparati o strumenti al fine di intercettare od impedire comunicazioni o conversazioni telefoniche tra altre persone. Indubbiamente è con la L. n. 675/1996 che si raggiunge una completa disciplina sui temi della privacy, opportunamente riformata e sostituita dal Codice in materia di protezione dei dati personali (Codice della Privacy, D.Lgs. n. 196/2003) in concomitanza con il crescente uso delle nuove tecnologie e dell'utilizzo di internet che acquisisce quotidianamente e in maniera pressochè incontrollabile informazioni e dati degli utenti. "Chiunque" recita il Codice della Privacy "ha diritto alla protezione dei dati personali che lo riguardano ed il trattamento di questi dati deve svolgersi nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali".

La categoria dei dati personali comprende i dati identificativi dell'interessato, sensibili in quanto attinenti alla sfera più privata del soggetto (lo stato di salute, le preferenze sessuali, ecc.), giudiziari quando si riferiscono in genere a provvedimenti subiti dalle autorità giudiziarie. Come accennato, il trattamento dei dati personali da parte di privati, liberi professionisti, enti pubblici economici deve essere autorizzato dall'interessato in forma scritta per i dati sensibili, in attuazione della direttiva comunitaria 95/46/CE con poteri istruttori, consultivi e sanzionatori.

- **L'istituto del consenso informato si è evoluto con il General Data Protection Regulation (GDPR, Reg. Ue 2016/679): in un approccio più moderno, maggiormente in sintonia con le evoluzioni tecnologiche e i nuovi modelli economici**, il nuovo regolamento invece prevede forme di manifestazione della volontà più libere e snelle (anche solo orali), introduce il potere di revoca e disciplina il contesto digitale: ad es. non possono essere ammesse nel contesto digitale caselle di attivazione pre-selezionate che richiedano un intervento dell'utente solo per negare il consenso, così come l'accettazione generale delle condizioni generali del contratto da parte dell'interessato non può valere come esplicita autorizzazione al trattamento dei propri dati personali. Per il consenso prestato dai minori nell'ambito dei servizi della società dell'informazione, ossia in relazione a tutti quei contratti conclusi o trasmessi on line, il GDPR all'art. 8 esige che il consenso, per essere valido, debba essere prestato da un minore di almeno 16 anni; con possibilità da parte di ogni Stato membro di ridurre la soglia di età fino a 13 anni. Nel caso il minore abbia un'età inferiore a 16 anni, il trattamento sarà lecito soltanto se e nella misura in cui tale consenso venga prestato o autorizzato dal titolare della potestà genitoriale.

- **A fianco a queste tutele si è venuta a creare un Diritto all'Identità della Persona cioè affinché ad ogni soggetto sia assegnato in concreto nella sfera pubblica ciò che corrisponde alla realtà alle sue situazioni personali, idee politiche e religiose, reali.** In ultimo il Diritto alla Riservatezza è tutelato anche nel Contenuto di Lettere che non può essere diffuso senza il consenso dello scrittore e del destinatario.

Tale diritto è tutelato anche in sede penale. Esso è inoltre esteso per i documenti segreti o carte di famiglia come pure per i segreti professionali, scientifici o industriali. È riconosciuto inoltre il Diritto d'Inedito quando l'autore abbia disposto che un'opera non venga pubblicata o divulgata (art. 24 della Legge sul Diritto d'Autore).

- **Ricordiamo inoltre il diritto all'oblio, cioè il diritto alla cancellazione dei dati personali che costituisce sicuramente un'importante novità del GDPR come regolato dall'art. 17:** “L'interessato ha il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la cancellazione dei dati personali che lo riguardano senza ingiustificato ritardo e il titolare del trattamento ha l'obbligo di cancellare senza ingiustificato ritardo i dati personali, se sussiste uno dei motivi seguenti: i dati personali non sono più necessari rispetto alle finalità per le quali sono stati raccolti o altrimenti trattati; l'interessato revoca il consenso su cui si basa il trattamento e se non sussiste altro fondamento giuridico per il trattamento; l'interessato si oppone al trattamento e non sussiste alcun motivo legittimo prevalente per procedere al trattamento; i dati personali sono stati trattati illecitamente; i dati personali devono essere cancellati per adempiere un obbligo legale previsto dal diritto dell'Unione o dello Stato membro cui è soggetto il titolare del trattamento; i dati personali sono stati raccolti relativamente all'offerta di servizi della società dell'informazione.”

- **La Tutela della Libertà è un altro dei Diritti principe dei Diritti della Persona.** Varii tipi di Libertà sono sancite dalla nostra Costituzione (si ricordi la Libertà di Locomozione e Residenza ex art. 16, la Libertà di Comunicazione e Corrispondenza ex art. 15, la Libertà di Riunione ex art. 17, la Libertà di Professare la Propria Fede Religiosa ex art. 19, la Libertà

di Pensiero e di Parola ex art. 21) ma anche da Codice Civile (come la Libertà Matrimoniale, la Libertà Contrattuale e Commerciale, la Libertà Testamentaria, la Libertà di Lavoro che ricade nella generica Tutela del Lavoro ex art. 35 Cost.). Alle volte queste Libertà sono tutelate con limitazioni ad altre Libertà si pensi alla Libera Concorrenza. Per non far venire meno la "sacralità" di queste tutele esse sono state rese indisponibili dalla autonomia contrattuale.

- **Non ultimo ricordiamo il Diritto al Nome.** Ogni Individuo necessita di essere distinto da un altro. Questo segno distintivo è dato dal Nome. Il Diritto al Nome è pertanto diretto alla cura di un Interesse Individuale ma anche di un Interesse della Società. Esso è un Diritto Essenziale della Persona (ex art. 6 c.c. e art. 22 Cost.) a cui è connesso un dovere attraverso norme penali e di polizia che impongono la dichiarazione delle generalità. Il Nome è composto da un Prenome, o Nome Individuale, e un Cognome che è il Nome di Famiglia. Esso viene assunto dai Figli senza bisogno di specifica attribuzione. Il primo invece è dativo cioè Dichiarato da uno dei genitori, da un prouato speciale o da altri che facciano la dichiarazione di nascita indicando all'ufficiale di stato civile un solo nome o più. Se la scelta tra i genitori non trova accordo a decidere è il giudice su ricorso come materia di particolare importanza. Se invece non è dichiarato sarà l'ufficiale di stato civile a sceglierlo. Se i genitori sono ignoti, l'ufficiale di stato civile o il direttore dell'ospizio stabilisce il nome (prenome e cognome) da imporre. Per legge ci sono alcuni limiti alla scelta del prenome. Esso non può essere il prenome del padre vivente, di fratelli viventi, un cognome né un nome (e anche cognome quando i genitori sono sconosciuti) che sia ridicolo, vergognoso, contrario all'ordine pubblico, di nomi geografici o che rilevino l'origine illegittima, nomi che appartengono a famiglie illustri, ecc. (art. 34 d.p.r. 2000/396). Il prenome e il cognome può essere modificato su domanda e per giustificati motivi (ad esempio è ridicolo, vergognoso, o riveli l'origine naturale) mediante decreto del prefetto (artt. 89 ss., d.p.r. 2000/396 modificati dal d.p.r. 2012/54) oppure a seguito di determinati avvenimenti che riguardano la vita. Il figlio nato fuori del matrimonio assume il cognome del genitore che per primo lo ha riconosciuto. Se il riconoscimento è contemporaneo di entrambi i genitori, il figlio prende il cognome del padre. Se la paternità è accertata però dopo il riconoscimento della madre, spetta al figlio decidere se vuole assumere il cognome paterno aggiungendolo o sostituendolo al materno. Nell'ipotesi che il figlio sia minore la decisione sul cognome spetta al giudice (art. 262 c.c.). La moglie aggiunge al proprio cognome quello del marito e lo conserva durante lo stato vedovile (perdendolo se i sono nuove nozze) (art. 143-bis c.c.). Il giudice può vietare alla moglie separata l'uso del cognome del marito quando tale uso sia a lui gravemente pregiudizievole, e può autorizzare la moglie a non usare il cognome stesso qualora portarlo reca a lei grave pregiudizio (art. 156 bis c.c.). L'adottato assume il solo cognome del padre adottivo. L'adottato in casi particolari e l'adottato maggiore d'età invece lo aggiunge (art. 299 c.c.) il cognome dell'adottante premettendolo al loro. La tutela del Diritto al nome (art. 7 c.c.) è attuata attraverso una Azione di Reclamo o Inibitoria cioè con un divieto giudiziale contro l'abuso. Essa sorge quando vi sia

contestazione sul diritto all'uso del proprio nome, o quando vi sia usurpazione del nome, cioè uso illegittimo da parte di un terzo con un eventuale pregiudizio per il vero titolare. La sentenza che lo riconosce condanna anche ad un Risarcimento dei Danni e viene pubblicata in uno o più giornali. La difesa del nome può essere invocata anche da chi vi abbia interesse per apprezzabili ragioni familiari (art. 8 c.c.). Lo Pseudonimo, Nome d'Arte o di Battaglia, può costituire un Diritto analogo a quello del Nome (art. 9 c.c.) e viene Difeso nelle stesse Forme. Non qualsiasi Pseudonimo gode di Tutela, ma soltanto quello che abbia acquistato l'importanza di un Nome.

5. Caso di studio: NORME, PRINCIPI & VALORI

Un caso-studio efficacemente illustrativo di come la misinterpretazione del rapporto tra norme, valori e principi possa sfociare in tragedia è dato dal caso di Stefano Cucchi, il 31enne romano morto mentre si trovava in custodia cautelare. Notevole è stato l'impatto del “Caso Cucchi” sull'opinione pubblica, che per oltre 10 anni è stata spettatrice di lunghi processi giudiziari e diatribe infinite alimentate da massmedia e social network.

Il caso Cucchi ci induce a riflettere sul principio contenuto nell'art.27 della Costituzione italiana (che stabilisce che le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione dei condannati) e a ricordare i principi salienti della l.n. 354/1975, che hanno introdotto una nuova disciplina dell'ordinamento penitenziario nell'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà. Cardine della riforma fu infatti nel 1975 il focus sul trattamento rieducativo del condannato e l'introduzione di misure alternative alla detenzione (servizio sociale, ammissione al regime di semilibertà, attività di lavoro e istruzione).

Il caso nasce da un abuso di autorità - il pestaggio compiuto da due la notte dell'arresto - che cumulandosi con reati di falso ideologico, depistaggio, omessa denuncia, favoreggiamento e violazione del codice deontologico, anche da parte del personale infermieristico del Pertini, ha determinato la morte del giovane trentunenne con una concatenazione di eventi che dal pregiudizio ha portato all'abuso, poi all'omertà, poi perfino all'omissione di tempestivo soccorso e cure professionali.

Le circostanze che determinano situazioni di abuso di autorità, di solito evidenziano che la tendenza ad astrarre dalle norme un'eccedenza di contenuto ideologico (i cosiddetti principi), possa poi sfociare nel pregiudizio, e peggio ancora nella violazione, dello stesso codice deontologico che giustifica e regola l'esercizio di quell'autorità.

Il delicato rapporto di autorità e libertà, che è un rapporto tra diritto pubblico e diritto privato, diritto penale e diritto civile, è trattato dall'articolo 13 della Costituzione che dice sostanzialmente che la libertà personale è inviolabile e non è ammessa forma alcuna di detenzione, di ispezione o perquisizione personale, né qualsiasi altra restrizione della libertà personale, se non per espressa violazione di una legge, atto motivato dell'autorità giudiziaria [cfr. art. 111 c. 1, 2] e nei soli casi e modi previsti dalla legge (*ispezione, perquisizione e detenzione*)[cfr. art. 25 c. 3] .

In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro

quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto. E' punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà [cfr. art. 27 c. 3]. La legge stabilisce i limiti massimi della carcerazione preventiva.

In questo caso i rei di abuso hanno dimenticato sia la Costituzione che il corpo della disciplina che regola l'ordinamento penitenziario e i principi salienti della l.n. 354/1975 che disciplinano l'esecuzione delle misure private e limitative della libertà personale.

Nel caso Cucchi, il principio che una serie di caratteristiche e indici (in questo caso il fatto che il trentunenne fosse in possesso di droghe, colto in flagranza di spaccio, e fosse sfidante e riluttante sin dai primi momenti dell'arresto) possano configurare a priori l'ipotesi di *devianza* o *reato*, è stato trattato come la premessa di un'attività interpretativa - tipica di certi modelli predittivi che prendono spunto *dall'Uomo Delinquente di Cesare Lombroso* - che **ha innescato prima un comportamento di branco a difesa dell'ordine pubblico con l'esercizio dell'autorità, poi la scelta valoriale di difendere il branco con l'omertà e lo squadristo.**

5.a) Il Branco

Se da un lato il *branco* in etologia può avere un significato positivo nell'evoluzione del comportamento dei mammiferi perché consente la maturazione delle *social skills* del mammifero in quanto membro di un gruppo; d'altro canto è raro non trovare la parola *branco* con una connotazione negativa quando si parla del genere umano, perché nelle aggregazioni finalizzate al perseguimento attivo e forzoso di un obiettivo, è facile che scatti un processo di individuazione (divisione dell'individuo) e identificazione delle pulsioni più distruttive e violente del carattere personale con:

- a) chi all'interno del gruppo sa dare migliore dimostrazione di conseguimento degli obiettivi del branco con la forza fisica
- b) o con la causa per cui il branco ritiene legittimo l'uso della violenza

Il leader del branco infatti, anche quando non si autoelege, è colui che con i fatti dimostra di essere l'espressione vivente dell'equazione del potere ottenuto con la forza fisica. Se il leader non è così forte, lo è la causa ideologica per cui ci si aggrega e si usa violenza, di solito espressa con il linguaggio dei simboli e delle bandiere.

Nello studio delle aggregazioni umane ritroviamo quindi la parola *branco* associata allo studio del *bullismo* e della *violenza*, come fenomeno da stigmatizzare, moralizzare e reprimere, piuttosto che analizzare e comprendere nell'ambito dei meccanismi ed equilibri di forza che condizionano i rapporti, in tutte le relazioni umane.

Bullismo e violenza andrebbero quindi studiati come fatti reali connaturati a tutte le dinamiche sociali, che possono essere ricomposti con gli strumenti delle scienze sociali e sublimati in forme rituali.

Esistono infatti nel patto sociale norme che sono efficaci ed effettive anche se imperfette, cioè anche se non prevedono sanzioni. Ad esempio tali sono le norme 1-12 della Costituzione e i successivi regolamenti che illustrano in maniera autoreferenziale le proprie stesse condizioni di validità. Come il gioco degli scacchi non esiste "anteriormente alle regole che lo pongono" e non è pensabile al di fuori di quelle regole, così le regole giuridiche che pongono condizioni di validità del patto sociale (*ad es. "il testamento olografo deve essere [...] scritto di mano del*

testatore” (Codice civile italiano, art. 602, comma 1; v. Conte, 1986) sono rispettate a prescindere dalle sanzioni.

Il caso Cucchi induce in ultima analisi anche a riflettere sui metodi con cui viene condotta la formazione delle forze d’ordine.

In fondo, l’interazione umana si svolge “in un mondo di norme”: funziona quindi come un gioco regolato o autoregolantesi che scoppia quando il rapporto regole/azione genera paradossi logicamente non risolvibili. In questi casi di rigida asimmetria tra diritti e doveri, anche quando c’è assenza di sanzione, il gioco inevitabilmente scoppia: finisce perché nessuno vuole più giocare con le stesse regole, oppure degenera in violenza, oppure si trasforma...ad esempio con l’introduzione di premi o ricompense (*che è la premessa della giustizia riparativa – per approfondimenti https://it.wikipedia.org/wiki/Giustizia_riparativa*).

Diventa quindi importante, in tutte le manifestazioni dove l’aggregazione umana diventa fattore critico di rilievo, ritualizzare i comportamenti di gruppo in con sistemi normativi che definiscono il campo d’azione e aiutano a determinare e gestire il limite a partire dal quale il gruppo diventa branco e viceversa.

Questo è un argomento delicato che inevitabilmente pone riflessioni importanti non solo su come debba essere gestita la detenzione in carcere ma anche la formazione delle forze dell’ordine.

Sul primo punto oggi la Riforma Cartabia (<https://sistemapenale.it/it/scheda/gatta-legge-2021-134-delega-riforma-giustizia-penale-cartabia>) introduce importantissime considerazioni sulla giustizia riparativa, che sopperisce all’approccio rieducativo della detenzione (che è un modello purtroppo fallibile e spesso di facciata nelle carceri Italiane, per l’inadeguatezza delle strutture e delle risorse) con misure alternative che prevedono l’integrazione e la relazione del reo con l’ambiente esterno; sul secondo punto invece il discorso è ampio e costituisce un settore interessante di ricerca e sviluppo, che potrebbe beneficiare anche degli studi moderni sul gioco e sulla simulazione.

Infatti, gli sport di squadra, le sfide o le simulazioni di *problem solving*, possono essere usati con funzione dimostrativa e correttiva, anziché semplicemente distensiva, perché mostrando fino a che punto si possa arrivare, in assenza di pene o sanzioni, spinge i giocatori a interrogare il proprio codice deontologico professionale e a formulare regole nuove per disciplinare nuovi assetti ed equilibri in gioco. L’interazione delle forze in gioco per conseguire un punto di equilibrio sempre dinamico che porti vantaggi e benefici alla comunità tutta, apparirà quindi come la vera posta in gioco del patto sociale. Ne consegue che, quando sul podio della vittoria si rappresentano simboli e valori in cui sia l’individuo che la comunità o il gruppo si riconoscono, la cultura del branco, dell’omertà e dell’evasione automaticamente perdono, in quanto devianti dal *canone del successo riconosciuto*.

Occorrerebbe quindi iconizzare il sistema di regole che si segue per identificare e premiare i *vincenti*, cioè gli individui considerati degni e meritevoli di essere premiati con il successo economico o il riconoscimento sociale, con un repertorio di valori che riflettano il peso che oggi (più o meno consapevolmente) tutti riconosciamo *all’equilibrio delle diverse forze sociali*, come criterio regolatore del patto sociale.

Introdurre una mentalità orientata alla giustizia riparativa – a tutti i livelli - potrebbe essere un approccio valido, oltretutto rispondente alle odierne indicazioni dell’Unione Europea (vedi https://it.wikipedia.org/wiki/Giustizia_riparativa)

“In ultima istanza, agire con trasparenza e responsabilità è l’unico modo per conservare la fiducia del cittadino e del singolo individuo nei confronti delle autorità e delle forme di governance vigenti in determinate circostanze (che sia lo Stato, un’azienda, un corpo militare, ecc.). Tutelare la libertà, la sicurezza e il benessere di una comunità non può prescindere dall’equa amministrazione della giustizia nei cfr di ogni singolo individuo che ne faccia parte: pena il caos e il disordine fino al punto di non ritorno, quando non è più possibile ritornare indietro allo status quo se non rinnovando o sovvertendo quel sistema di regole che pretendeva di garantire l’ordine e l’equilibrio sulla base di principi non effettivi.

I principi non sono più effettivi quando ne viene contestata la validità rispetto al conseguimento degli obiettivi del patto sociale. La prima forma di contestazione è il progressivo indebolimento dell’osservanza, che si manifesta quando, anziché esprimere i valori della libertà, uguaglianza e solidarietà sociale, i principi fondanti di un sistema di regole vengono evidentemente usati per giustificare se stessi e proteggere con forme autoritarie l’asimmetria delle forze in gioco e la disparità delle opportunità di successo”.

AMBITI DI RICERCA

- Ulteriori approfondimenti sul codice deontologico prescritto dall’ordinamento penitenziario in caso di arresto
- Ulteriori approfondimenti sul Caso Cucchi, il tema del pregiudizio, perché si continua a seguire Lombroso
- Ulteriori approfondimenti su episodi di Bullismo, Nonnismo, Cyberbullismo: soluzioni contro lo squadrismo e la violenza del branco
- Ulteriori approfondimenti sui limiti e i benefici della Giustizia Riparativa

BIBLIOGRAFIA

La norma giuridica - <https://www.altalex.com/guide/norma-giuridica>

Norme e sanzioni - https://www.treccani.it/enciclopedia/norme-e-sanzioni-sociali_%28Enciclopedia-delle-scienze-sociali%29/

Il Caso Cucchi - http://www.ristretti.it/commenti/2020/novembre/pdf5/tesi_galasso.pdf

Esperimenti di antibullismo - <https://cordis.europa.eu/article/id/30476-antibullying-trial-gets-tough-on-results/it>