

## *Prove tecniche di comunicazione.*

di *Gianluca Filice*



Lo scorso 2 marzo sono state depositate le motivazioni delle sentenze attraverso le quali la Corte Costituzionale ha dichiarato inammissibili i quesiti referendari concernenti la “Responsabilità civile diretta dei magistrati”, la “Abrogazione parziale dell’art. 579 del codice penale” e la “Abrogazione di disposizioni penali e di sanzioni amministrative in materia di coltivazione, produzione e traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope”. L’intervento del Presidente Giuliano Amato, volto a mitigare lo stupore provocato nella opinione pubblica dalla divulgazione della informazione provvisoria, ha destato non poche polemiche, soprattutto tra gli organizzatori dei referendum. Secondo Marco Cappato, tesoriere dell’Associazione “Luca Coscioni”, con le decisioni in parola si è insinuata incapacità e preparazione di alcuni giuristi che hanno operato per la formulazione dei quesiti al fine di togliere autorevolezza ai comitati promotori, per questo la conferenza stampa

del presidente della Consulta è stata giudicata al 100% di natura politica, mentre per Riccardo Magi, deputato di +Europa, sulla inammissibilità del referendum sulla cannabis c’è stato un errore tecnico e un intento politico, il presidente Amato avrebbe messo sul tavolo tutto il suo peso e carisma per danneggiare i comitati promotori. Eppure, non sono mancati i commenti positivi verso la scelta di Amato, sul presupposto che *“il confronto coi giornalisti non era solo utile, ma in certa misura necessario. In particolare in un caso come questo nel quale è in questione la possibilità per i cittadini di decidere di temi spesso per loro rilevanti, non basta certo un secco comunicato. D’altro canto, la lettura delle sentenze della Consulta non è un esercizio agevole per tutti. Di conseguenza, spiegare e render conto in pubblico delle decisioni prese diventa quasi un obbligo [...] Così accade già da qualche anno nel caso del Conseil constitutionnel francese che regolarmente pubblica, oltre alle decisioni, un commento delle medesime facilmente accessibile anche a chi non abbia fatto studi di diritto”* (Renato Mannheimer, Pasquale Pasquino — Il Riformista, 22 Febbraio 2022). In effetti, le sentenze della Consulta, in ragione della complessità delle regole metodologiche, prima ancora che interpretive, non si prestano ad una facile divulgazione attraverso i mass media, tuttavia, per tentare di comprendere meglio le motivazioni poste alla

base delle dichiarazioni di inammissibilità, è necessario procedere ad una rilettura agile ma precisa dei passaggi più importanti dei citati provvedimenti. La Consulta ha premesso, innanzitutto, che il giudizio di ammissibilità della richiesta di referendum abrogativo si propone di verificare che non sussistano eventuali ragioni di inammissibilità che siano indicate, o rilevabili in via sistematica, dall'art. 75 co. 2 Cost. attinenti alle disposizioni oggetto del quesito referendario, o che siano relative ai requisiti concernenti la formulazione del quesito referendario, come desumibili dall'interpretazione logico-sistematica della Costituzione: omogeneità, chiarezza e semplicità, completezza, coerenza, idoneità a conseguire il fine perseguito, rispetto della natura ablativa dell'operazione referendaria. Ed allora, analizzando i singoli quesiti, vediamo come la Consulta ha affrontato i temi sottoposti alla sua attenzione dai comitati promotori.

\*

### **Sulla Responsabilità civile diretta dei magistrati.**

Rispetto al primo quesito, la Corte ha individuato la cosiddetta tecnica del *ritaglio* per abrogare alcune espressioni lessicali contenute nella legge n. 117 del 1988, al fine di consentire che il magistrato possa essere citato direttamente nel giudizio civile risarcitorio da parte del danneggiato, così intendendo superare la vigente normativa che, invece, prevede forme di responsabilità del magistrato solo in sede di rivalsa da parte dello Stato, ove quest'ultimo sia stato condannato al risarcimento (mentre, in caso di reato, la responsabilità del magistrato non consegue ad un'azione intentata nei suoi confronti innanzi al giudice civile, se non per effetto di una previa condanna penale). Precisa la Consulta che a rendere chiaro un quesito non può non concorrere (anche se in modo non di per sé decisivo) la denominazione della richiesta referendaria. Il titolo

ha, infatti, la finalità di identificare l'oggetto del quesito, così da renderlo comprensibile agli elettori chiamati ad esprimere un voto pienamente consapevole, irrinunciabile requisito di un atto libero e sovrano del corpo elettorale. La prima ragione di inammissibilità del quesito, spiegano i giudici delle leggi, attiene al suo carattere manipolativo e creativo, e non meramente abrogativo. L'azione diretta nei confronti del magistrato, era prevista dagli artt. 55, 56 e 74 del codice di procedura civile, abrogati con il referendum ritenuto ammissibile con la sentenza n. 26 del 1987. Con la legge n. 117 del 1988 il legislatore, nel disciplinare nuovamente la materia, si era conformato alle indicazioni espresse con la menzionata sentenza affinché lo statuto costituzionale della magistratura fosse preservato con l'introduzione di «condizioni e limiti» alla responsabilità dei magistrati. Fu così operata una scelta che costituisce, a tutt'oggi, uno dei tratti caratterizzanti della legislazione, peraltro largamente presente negli ordinamenti degli Stati europei, ovvero che l'azione risarcitoria debba essere indirizzata nei confronti dello Stato, e che solo all'esito di un'eventuale soccombenza quest'ultimo disponga di azione di rivalsa nei confronti del magistrato. La legge n. 18 del 2015, modificativa della legge n. 117 del 1988, ha determinato, da un lato, un ulteriore ampliamento delle ipotesi di responsabilità del magistrato mentre, da un altro lato, ha consolidato il nuovo modello di responsabilità indiretta senza filtro di ammissibilità: il magistrato risponde, ma in sede di rivalsa, dopo cioè che nei confronti dello Stato sia stato accertato che, nell'esercizio delle sue funzioni, il primo abbia cagionato con dolo o negligenza inescusabile un danno ingiusto. L'introduzione dell'azione civile diretta nei confronti del magistrato senza alcun filtro, in conseguenza di un impiego della cosiddetta tecnica del ritaglio, volgerebbe quest'ultima dalla finalità che le è propria (*ex multis*, sentenze n. 16 e n. 15 del 2008, n. 34 e n. 33 del 2000, n. 13 del 1999) a

quella che è invece preclusa ad un istituto meramente abrogativo, ossia alla finalità di introdurre una disciplina giuridica nuova, mai voluta dal legislatore, e perciò frutto di una manipolazione creativa. In definitiva, la circostanza che il legislatore abbia disciplinato una sola tipologia di azione diretta (verso lo Stato) frustra la finalità referendaria di estrapolare dal testo normativo una seconda azione avente tale natura (verso il magistrato), e rende così inidoneo il quesito a raggiungere il fine incorporato nello stesso (sentenze n. 5 del 2015, n. 25 del 2011, n. 35 e n. 40 del 2000 e n. 30 del 1997), tuttavia, *“la domanda, che a questo punto rimane è se ormai, nel contesto della legislazione vigente, sia tecnicamente formulabile un quesito in grado di superare il vaglio di ammissibilità. Se si esclude, infatti, che esista nel sistema una disciplina capace, come ritenuto nel 1987, di applicarsi ai magistrati una volta prodottosi l’effetto abrogativo, anche l’ipotesi estrema di un’abrogazione totale della legge sulla responsabilità civile dei magistrati apparirebbe molto probabilmente impraticabile. Là dove, nel 1987, il referendum riguardò proprio l’abrogazione totale della disciplina speciale allora prevista”* (Giovanni Guzzetta, *Il Dubbio*, 03.03.2022).

\*

### **Sulla Abrogazione parziale dell’art. 579 del codice penale.**

In ordine a tale quesito, la Consulta avrebbe anticipato, a parere degli organizzatori, quello sulla legittimità costituzionale della norma di risulta, operando, anche qui, una scelta politica, per di più in contraddizione con la stessa giurisprudenza della Corte. Ha dichiarato Cappato che, se ci fosse stato un problema di tutela dei diritti costituzionali delle persone più deboli e fragili, sarebbe stato possibile affrontarlo dopo il voto referendario sostenendo che gli effetti di un referendum possono essere sospesi dal Presidente della Repubblica; sarebbero potuti

intervenire il Parlamento, il Governo e la stessa Consulta. Pertanto la scelta di impedire al popolo italiano di esprimersi su un tema così importante è stata essenzialmente una scelta politica (Angela Stella, *Il Riformista*, 03.03.2022). Tuttavia, desta interesse, innanzitutto, rilevare come la Corte chiarisca nelle primissime battute del provvedimento due aspetti che sono emersi nella *querelle* seguita alla pubblicazione della informazione provvisoria: **1)** la richiesta referendaria è atto privo di motivazione e, pertanto, l’obiettivo dei sottoscrittori del referendum va desunto non dalle dichiarazioni eventualmente rese dai promotori, ma esclusivamente dalla finalità “incorporata nel quesito” e **2)** il giudizio di ammissibilità che la Corte è chiamata a svolgere si atteggia con caratteristiche specifiche ed autonome rispetto ai giudizi sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti con forza di legge. Nel caso di specie, non sono stati posti in discussione profili di illegittimità costituzionale, sia della legge oggetto di referendum, sia della normativa risultante dall’eventuale abrogazione referendaria, semmai, ai fini del giudizio di ammissibilità della richiesta referendaria, è stata effettuata una «valutazione liminare ed inevitabilmente limitata del rapporto tra oggetto del quesito e norme costituzionali, al fine di verificare se [...] il venir meno di una determinata disciplina non comporti *ex se* un pregiudizio totale all’applicazione di un precetto costituzionale» (sentenze n. 24 del 2011, n. 16 e n. 15 del 2008 e n. 45 del 2005). Nella specie, il quesito referendario verteva sull’art. 579 c.p., che configura il delitto di omicidio del consenziente. Anche tale quesito referendario è stato costruito con la cosiddetta tecnica del *ritaglio*, ossia chiedendo l’abrogazione di frammenti lessicali della disposizione attinta, in modo da provocare la saldatura dei brani linguistici che permangono. Anche se, *in un passato non lontano, la tecnica del ritaglio è stata ammesa, ad esempio in materia elettorale* (Enri-

co Novi, Il Dubbio, 03.03.2022), *tecnica che da sempre viene usata per formulare i quesiti referendari, e che in passato è stata bocciata dalla Corte solo quando ne risultava una domanda talmente complessa da risultare incomprensibile all'elettore medio*, (Luca Fazzo, Il Giornale, 03.03.2022) la Corte ha affermato che, nel caso di specie, per effetto del ritaglio e della conseguente saldatura tra l'incipit del primo comma e la parte residua del terzo comma, la disposizione risultante dall'abrogazione avrebbe stabilito quanto segue: «Chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui, è punito con le disposizioni relative all'omicidio se il fatto è commesso: 1) contro una persona minore degli anni diciotto; 2) contro una persona inferma di mente, o che si trova in condizioni di deficienza psichica, per un'altra infermità o per l'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti; 3) contro una persona il cui consenso sia stato dal colpevole estorto con violenza, minaccia o suggestione, ovvero carpito con inganno». Il risultato oggettivo del successo dell'iniziativa referendaria sarebbe stato, dunque, quello di rendere penalmente lecita l'uccisione di una persona con il consenso della stessa, fuori dai casi in cui il consenso risulti invalido per l'incapacità dell'offeso o per un vizio della sua formazione. La norma verrebbe a sancire, all'inverso di quanto attualmente avviene, la piena disponibilità della vita da parte di chiunque sia in grado di prestare un valido consenso alla propria morte, senza alcun riferimento limitativo, risultato affatto circoscritto alla causazione, con il suo consenso, della morte di una persona affetta da malattie gravi e irreversibili, potendo connettersi anche a situazioni di disagio di natura del tutto diversa (affettiva, familiare, sociale, economica e via dicendo). La tesi sostenuta dai promotori, secondo la quale la normativa di risulta andrebbe reinterpretata alla luce del quadro ordinamentale nel quale si inserisce (il consenso dovrebbe essere espresso nelle forme previste dalla legge 22 dicembre 2017, n. 219 e in

presenza delle condizioni stabilite dalla Corte con sentenza n. 242 del 201) non viene condivisa dalla Corte perché nulla autorizzerebbe a ritenere che l'esenzione da responsabilità resti subordinata al rispetto della "procedura medicalizzata" prefigurata dalla legge n. 219 del 2017 per l'espressione (o la revoca) del consenso a un trattamento terapeutico (o del rifiuto di esso). Non è neppure significativo, a parere della Corte, che l'iniziativa referendaria sia destinata, nell'idea dei promotori, a fungere da volano per il varo di una legge che riempia i vuoti lasciati dal referendum, rimanendo irrilevanti, in sede di giudizio di ammissibilità del referendum, «i propositi e gli intenti dei promotori circa la futura disciplina legislativa che potrebbe o dovrebbe eventualmente sostituire quella abrogata; né ad una richiesta referendaria abrogativa, quale è quella prevista dall'art. 75 della Costituzione, è possibile di per sé attribuire un significato ricostruttivo di una nuova e diversa disciplina. Ciò che conta è la domanda abrogativa, che va valutata nella sua portata oggettiva e nei suoi effetti diretti, per esaminare, tra l'altro, se essa abbia per avventura un contenuto non consentito perché in contrasto con la Costituzione» (sentenza n. 17 del 1997). Concludono i giudici delle leggi stabilendo che, in tutte queste ipotesi, l'approvazione della proposta referendaria avrebbe reso indiscriminatamente lecito l'omicidio di chi vi avesse validamente consentito senza incorrere nei vizi indicati, a prescindere dai motivi per i quali il consenso fosse stato prestato, dalle forme in cui fosse stato espresso, dalla qualità dell'autore del fatto e dai modi in cui la morte fosse stata provocata (C. Cost. sentenza n. 50/22, Camera di Consiglio del 15/02/2022, Rel. Modugno).

\*

**Sulla Abrogazione di disposizioni penali e di sanzioni amministrative in materia di coltivazione, produzione e**

## **traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope.**

Come noto, la richiesta di referendum popolare, sostenuta dal “Comitato promotore referendum Cannabis legale”, aveva ad oggetto l’abrogazione di alcune parti delle disposizioni del d.P.R. 309/1990 di cui agli artt. 73 e 75; in particolare, si chiedeva l’eliminazione del termine “coltiva” dal comma 1 dell’art. 73, della locuzione “la reclusione da due a sei anni e” dal comma 4 dell’art. 73 e delle parole “a) sospensione della patente di guida, del certificato di abilitazione professionale per la guida di motoveicoli e del certificato di idoneità alla guida di ciclomotori o divieto di conseguirli per un periodo fino a tre anni” dal comma 1 dell’art. 75. La Corte ha poi attribuito rilievo preminente ai vincoli internazionali. Il quadro degli obblighi internazionali rilevanti in questa materia è definito dalla Convenzione unica sugli stupefacenti, adottata a New York il 30 marzo 1961, mentre sul versante europeo rileva la decisione quadro 2004/757/GAI del Consiglio, del 25 ottobre 2004, riguardante la fissazione di norme minime relative agli elementi costitutivi dei reati e alle sanzioni applicabili in materia di traffico illecito di stupefacenti, la quale ha indicato anche la coltivazione della cannabis tra le condotte per le quali i singoli Stati devono applicare sanzioni penali ammettendo che solo la loro destinazione al consumo personale rende possibile l’adozione delle misure amministrative riabilitative e di reinserimento sociale (sentenza n. 28 del 1993). La richiesta referendaria – nell’interpretazione prospettata dal Comitato promotore – riguardava solo la coltivazione domestica “rudimentale” della pianta di cannabis, richiamando il recente arresto della Corte di cassazione, sezioni unite penali, sentenza 19 dicembre 2019, n. 12348) ma la Corte ha affermato che tale lettura riduttiva non è ricavabile dal testo normativo secondo gli ordinari canoni interpretativi in quanto la condotta di coltivazione, ricompresa nella catalogazione del comma 1

si riferisce testualmente alle Tabelle I e III dell’art. 14, che concernono le droghe “pesanti” e non già la cannabis, la quale è compresa invece nella Tabella II (C. Cost., sentenza n. 51/22, Camera di Consiglio del 15/02/2022, Rel. Amoroso); inoltre, in mancanza di specificazioni, si tratta della coltivazione *tout court*, quale che sia la sua estensione, pure agraria e finanche massiva. La coltivazione della canapa è, invece, contemplata nel comma 4 dell’art. 73, che riguarda le sostanze stupefacenti o psicotrope di cui alle Tabelle II e IV previste dall’art. 14 e che, quanto alle condotte sanzionate penalmente, richiama quelle dei commi precedenti e segnatamente del comma 1. Sicché è solo come conseguenza indiretta dell’eventuale abrogazione referendaria della parola «coltiva» nel comma 1 della stessa disposizione che sarebbe parimenti depenalizzata, altresì, la coltivazione della canapa, prevista dalla Tabella II, pure essa nella dimensione agricola, in ipotesi finanche massiva. Pertanto il quesito referendario in caso affermativo avrebbe portato a depenalizzare direttamente la coltivazione (quale ne sia l’estensione) delle piante della Tabella I, e indirettamente, altresì, la coltivazione della pianta di cannabis della Tabella II, peraltro nella dimensione anche agricola e non solo domestica, inoltre, continua la Consulta, il risultato prefigurato dalla richiesta referendaria neppure sarebbe stato conseguito perché, comunque, sarebbe rimasta in piedi la fattispecie penale dell’art. 28 t.u. stupefacenti, che – in quanto non attinta dalla richiesta referendaria – avrebbe continuato a sanzionare la coltivazione non autorizzata di tutte le piante di cui all’art. 26, comprendendo così sia quelle della Tabella I (papavero sonnifero e foglie di coca), sia quelle della Tabella II (canapa), con la sola eccezione, espressamente prevista, della canapa coltivata esclusivamente per la produzione di fibre o per altri usi industriali, diversi da quelli di cui all’art. 27, consentiti dalla normativa dell’Unione europea. La discrasia emergente dalle esposte considerazioni è

apparsa rilevante ai giudici costituzionali anche in riferimento della normativa di risulta allorché essa presenti elementi di grave contraddittorietà rispetto al fine obiettivo dell'iniziativa referendaria tali da pregiudicare la chiarezza e la comprensibilità del quesito per l'elettore: il corpo elettorale, in realtà, non sarebbe stato chiamato a esprimersi sull'alternativa, di portata ridotta, se depenalizzare, o no, la coltivazione della canapa in forma domestica "rudimentale", bensì si sarebbe trovato di fronte ad una alternativa ben più ampia (in quanto comprensiva della depenalizzazione anche della coltivazione del papavero sonnifero e delle foglie di coca) oltre che illusoria (rimanendo, in realtà, la rilevanza penale di tutte tali condotte). Va ricordato che la richiesta referendaria era diretta anche alla eliminazione dalla disposizione di cui al comma 4 dell'art. 73 t.u. stupefacenti delle parole «la reclusione da due a sei anni e». L'intento mirava, quindi, all'alleggerimento del trattamento sanzionatorio, che sarebbe conseguito all'eliminazione della pena della reclusione, residuando solo quella della multa, quando si fosse trattato delle condotte di rilievo penale aventi ad oggetto le cosiddette droghe "leggere". Anche sotto tale profilo, appare vistosa la contraddittorietà che sarebbe conseguita dalla eliminazione della pena detentiva, per l'irriducibile antinomia che ne sarebbe derivata con la fattispecie del comma 5 del medesimo art. 73 t.u. stupefacenti, disposizione non toccata dalla proposta abrogativa referendaria. Infatti, ai medesimi fatti di cui al comma 4, se ritenuti di «lieve entità», sarebbe rimasta applicabile la sanzione congiunta della reclusione e della multa. Ciò, scrive la Corte, «ridonda in difetto di chiarezza giacché il quesito referendario chiedeva all'elettore di operare una scelta illogica e contraddittoria: se eliminare, o no, la pena della reclusione per i fatti concernenti le droghe cosiddette "leggere", conservandola invece per le medesime condotte se di «lieve entità»» (C. Cost. 51/22 cit).

Ebbene, al margine di questa lunga ma indispensabile carrellata sulle ragioni giuridiche che hanno condotto alla declaratoria di inammissibilità dei quesiti referendari *de quibus*, si impone una breve riflessione. Prima di tutto, sembra del tutto inappropriata quella critica di ipocrisia che avrebbe caratterizzato l'invito del Presidente Amato rivolto ai suoi colleghi ad «impegnarsi al massimo per consentire il voto popolare» diffidandoli dal cercare «il pelo nell'uovo per buttarli [i quesiti n.d.r.] nel cestino». Tutti noi cogliamo la straordinaria importanza che rivestono i referendum, quali momenti di partecipazione diretta alla vita politica, etica, economica e sociale del Paese ma, a rischio di rimarcare l'ovvio, è bene ricordare che sostenere l'importanza dello strumento referendario non porta allo svilimento delle regole giuridiche, nazionali e sovranazionali, che ne regolano la concreta attuazione. Molto probabilmente, una migliore ponderazione delle forme e dei contenuti dei quesiti avrebbe permesso ad una larga parte della popolazione di esprimersi su temi di altissima attualità, al centro del dibattito da mesi se non anni, ma non solo; è anche probabile che la bocciatura dei referendum più attraenti per l'opinione pubblica finirà per assestare un colpo durissimo al raggiungimento del *quorum*. E' facile pronosticare che, se i tre quesiti trattati avessero passato il vaglio della Corte costituzionale, soprattutto quelli su cannabis e eutanasia legale, avrebbero trainato la voglia di urna dei cittadini, tanto che la Lega – tra i promotori più attenti della campagna referendaria (almeno per i quesiti in materia di giustizia) - chiede a gran voce l'*election day*, l'accorpamento del voto dei referendum con quello delle amministrative, proprio per limitare i rischi di una bassa affluenza alle urne.

Ma, al di là delle considerazioni della politica, ai giuristi di questo Paese dovrebbe essere caro un aspetto sopra ogni altro: che si metta fine alla strumentalizzazione della Giustizia. Anche questa volta, infatti, sono state registrate diverse prese di posizione tra coloro che hanno seguito da vicino l'iter referendario, commentando pubblicamente le decisioni rese dalla Corte, finanche le anticipazioni offerte dal Presidente Amato (forse non ortodosse, necessariamente schematiche ma certamente degne di riguardo). Accanto a chi ha manifestato profonda amarezza per la sorte che hanno subito i quesiti bocciati, non è mancato chi, all'opposto, ha espresso grande compiacimento per le decisioni assunte, interpretate non tanto come epilogo giuridico di un percorso argomentativo che trae la propria ragione dalle norme e dai precedenti che regolano lo strumento referendario quanto, piuttosto, quale baluardo ora della stessa vita, ora della salute pubblica, ora dell'Ordine magistratuale, equivocando tra il tema sotteso e la tecnica giuridica utilizzata, sovrapponendo (fino a confonderli) gli obiettivi ai mezzi.

Ecco, il nostro compito è esattamente quello di far comprendere ad una collettività che voglia partecipare democraticamente al dibattito pubblico, quali sono i limiti di ogni iniziativa legislativa, anche referendaria, le regole di ingaggio, gli scopi e le forme dei progetti di riforma. In mancanza di un'opera di informazione seria ed obiettiva continueremo ad assistere ad un arroccamento dei diversi protagonisti dell'agone mediatico che si rivela sterile e fuorviante per i cittadini, ma anche foriero di giudizi errati sugli organi giurisdizionali i quali, a causa dell'alta tecnicità delle questioni, faticano a farsi comprendere dai consociati.