

QUALCHE COSA DEV'ESSERMI SFUGGITA A  
PROPOSITO DEL DDL ZAN

*Luigi Stortoni\**

Sì! temo che qualche cosa dev'essermi sfuggita leggendo il testo del DDL Zan sulla “*omolesbobitransfobia*” e seguendo il dibattito che sta suscitando nella scena politica.

Un confronto che vede contrapposte idee differenti su tematiche non certo irrilevanti, nel merito delle quali non entro, ma che sfugge il problema vero: quello che – trattandosi della introduzione nel sistema di reati – concerne l'attinenza della materia al diritto penale e la sua compatibilità con questo.

So bene che già sollevare il problema mi espone ad etichettature politico-ideologiche tanto gratuite quanto ingiuste; sono temi elettrici e – si sa – ... “*chi tocca i fili muore!*”; ma ho un'età che mi consente, da un lato di ignorare, dall'altro di rischiare.

E allora – ripeto – qualche cosa deve essermi sfuggita: una legge costituzionale che ha riformato gli articoli 21 e 25, 2° comma della Carta Costituzionale? Un sonno profondo della ragione? Più probabilmente un mio vaneggiamento.

Sì! Perché di fronte a quel testo, pur sottoscritto da tanti parlamentari, il silenzio del mondo penalistico ed in specie della Accademia, delle Camere Penali, ecc... è davvero – come si suol dire – “*assordante*” e non si spiega altrimenti.

Né – può pensarsi – che tutti costoro, pur autori di manuali di diritto penale, di studi di penale costituzionale, di prese di posizione garantiste, ritengano che quei canoni sanciti dalla Costituzione, dalla CEDU e, prima ancora, da conquiste della civiltà giuridico-penale di cui sono patrimonio acquisito, valgano solo ad essere proclamati nei convegni e propinati senza convinzione a studenti creduloni perché poi li dimentichino.

E mi riferisco – come ho appena detto – prima ancora che al principio di libertà di manifestazione del pensiero, a quello di tassatività o determinatezza (lascio perdere la sottile – ma non irrilevante – coniugazione differenziale tra i due concetti).

---

\* Professore Emerito Alma Mater Studiorum Università di Bologna

“La norma penale deve determinare con precisione il comportamento punito perché il cittadino sappia in anticipo ciò che è penalmente sanzionato; perché la certezza del diritto è bene irrinunciabile; perché la prevedibilità è garantita non solo dalla Costituzione ma altresì dalla CEDU” e così via cantando.

E ciò vale – appena il caso di dirlo – per tutti gli elementi costitutivi della fattispecie a volte normativamente fissati dalla stessa legge penale.

Ebbene come non possono suonare blasfeme al sensibile ed avvertito orecchio del penalista – quale che sia il suo credo politico – definizioni come quella di cui all’art. 1 del disegno di legge?

Le trascrivo, simulandone la lettura a tanto dotti metaforici ascoltatori: «Art. 1 (Definizioni) 1) Ai fini della presente legge: a) per sesso si intende il sesso biologico o anagrafico; b) per genere si intende qualunque manifestazione esteriore di una persona che sia conforme o contrastante con le aspettative sociali connesse al sesso; c) per orientamento sessuale si intende l’attrazione sessuale o affettiva nei confronti di sesso opposto, dello stesso sesso, o di entrambi i sessi; d) per identità di genere si intende l’identificazione percepita e manifestata di sé in relazione al genere, anche se non corrispondente al sesso, indipendentemente dall’aver concluso un percorso di transizione».

Non credo ci sia bisogno di aggiungere parole: difficile immaginare concetti – riferentesi a realtà ontologicamente esistenti o meno – più vaghi, dai contenuti più problematici, dai confini più incerti.

«**Manifestazione esteriore**» «conformi o meno alle **aspettative sociali**»; «**attrazione sessuale**»; «**identità di genere**» ma «**percepita e manifestata in sé**» [neretti miei].

Nozioni...? Macché! Definizioni, che mescolano labili dati ben poco oggettivi con elementi del tutto soggettivi per non dire emotivi.

E – val la pena ribadirlo con un suono di squilla che svegli i dormienti! – parliamo di elementi del “**fatto**”, delle fattispecie criminose che li recepiscono.

Voglio solo ricordare la sentenza della Consulta che nel 1981 dichiarò incostituzionale per carenza di tassatività il reato di plagio dell’art. 603 del codice penale e rammentare – ai meno giovani – il processo “*Braibanti*”.

Si consideri che in quel caso la Corte Costituzionale si trovava a giudicare una formulazione normativa che se non poteva dirsi “*determinata sufficientemente*”, certo lo era ben più di quella dell’attuale DDL. Si confronti – per averne misura – il testo del

Qualche cosa deve essermi sfuggita a proposito del DDL Zan

caducato articolo: «*chiunque sottopone una persona al proprio potere in modo da ridurla in totale soggezione*» con le locuzioni sopra riportate dell'attuale testo.

E non è senza ragione rammentare che la Corte ebbe a motivare asserendo che, pur non potendosi negare la esistenza di possibili fenomeni di sottomissione psichica di un soggetto ad altro equiparabile alla schiavitù materiale, la impossibilità di circoscrivere con sufficiente precisione il fenomeno e quindi determinarne i limiti, rendeva la norma incompatibile con il principio costituzionale di tassatività.

Sentenza – la n. 96 del 9.4.1981 – davvero da rileggere non solo per la nettezza della presa di posizione sul principio di tassatività della norma penale ma anche per la chiarezza concettuale, per la ricchezza culturale e, non da ultimo, per la bellezza della prosa.

Ma non sorprende: ne fu relatore e redattore Edoardo Volterra e in Corte figuravano nomi come Giulio Gionfrida, Leopoldo Elia, Livio Paladin, Antonio La Pergola, Virgilio Andrioli e – per finire e con buona pace del Partito Democratico oggi paladino del progetto Zan – Alberto Malagugini, politico di razza e fine giurista dell'allora PCI.

A petto di questo insegnamento, la lettura del testo dell'odierno DDL induce davvero a dire che “*mala tempora currunt*”!

E l'aperta violazione dell'art. 25, 2° comma della Costituzione, che sancisce il principio di cui ho sin qui detto, pone in risalto e si combina, in una miscela davvero esplosiva, con quella dell'art. 21 della stessa Carta.

Non c'è certo bisogno di riandare agli insegnamenti corali della dottrina penalistica e costituzionalistica sul tema dei limiti costituzionalmente legittimi dell'art. 21 della Costituzione – espliciti o meno – per avvedersi di quale abisso separi quel canone dal novello proposto 604 *bis* ecc.!

In realtà il problema è troppo serio per trattarlo con provocatoria ironia, merita se mai tristi riflessioni.

Troppo facile liberarsene dicendo che la causa è degna, la finalità è buona, si vogliono punire “*cattivi pensieri*”, persone incivili, reazionari, ecc..., ecc...

Su queste valutazioni si può – magari, forse – essere d'accordo, ma ciò non solo nulla ha a che fare con i principi “*vigenti*” e con la tecnica normativo-penale, soprattutto non credo possa bastare ad acquietare le coscienze.

Almeno di chi ricorda le battaglie per affermare la libertà di manifestazione del pensiero rispetto ai reati di vilipendio, apologia, istigazione all'odio tra le classi sociali, ecc... ecc...; di chi ricorda – anche per averli fatti come difensore – i tanti processi

dagli anni '50 agli anni '70 in Corte d'Assise – perché allora (alcuni di) quei reati erano di competenza dell'Assise quando, a fianco del Presidente, vi erano due carabinieri in alta uniforme, “*con il pennacchio e con le armi*” come direbbe De André – contro operai e studenti per cortei in cui si scandivano *slogan* sindacali o politici.

Né ci acquieta dire che questa proposta viene dalla parte buona – quella democratica – mentre contrari sono i cattivi. Se mai questo acuisce il dolore – sì! il dolore – al constatare che la bandiera della libertà, della garanzia e della civiltà è impugnata da chi – pare essere – a quei valori sia meno sensibile.

Al constatare che ad opporsi a tanta bruttura ed a rammentare l'importanza della libertà di parola, sia chi ha alle spalle inquisizioni e carni bruciate sui roghi; chi coltiva dottrine autoritarie.

Ed allora occorre chiedersi: aperta la falla oggi in nome di questa necessità politica – che s'assume buona e degna – cosa ne potrà seguire? Cosa diremo domani se al mutare del clima – non meteorologico – delle egemonie culturali, delle ideologie, verranno proposte norme penali che puniscono manifestazioni del pensiero di segno inverso? Se si conculcherà in senso vettorialmente opposto o diverso quella libertà?

Diremo che non se ne poteva fare a meno per ragioni politiche e che – parafrasando Pascal – “*la politique a ses raisons que la raison ne connaît pas*”?

Un'ultima banalità, la citazione di un principio vetusto ma sempre valido: debole e già sconfitto è quello Stato, quella società, quella democrazia che pretendono di combattere ideologie, pur esecrabili, con il diritto penale.

Ed io mi chiedo: quale altro pezzo del già disastroso nostro sistema penale dovremo ancora sacrificare sull'*ara* del giustizialismo, del populismo, dell'incultura e – perché no? – del politicamente corretto?