



EDOARDO CATERINA*

LA MISURA DI PREVENZIONE PERSONALE DEL DIVIETO DI UTILIZZO DEL TELEFONO CELLULARE TRA CORTE COSTITUZIONALE E LEGISLATORE. OSSERVAZIONI SU CORTE COST. N. 2 DEL 2023 E SULLE DISPOSIZIONI INTRODOTTE SUCCESSIVAMENTE DAL “DECRETO CAIVANO”**

Abstract [It]: Il contributo commenta la sentenza della Corte costituzionale n. 2 del 2023, relativa alla misura di prevenzione personale del divieto di utilizzo del telefono cellulare, e il seguito legislativo contenuto nel decreto-legge n. 123 del 2023.

Abstract [En]: The case note comments on the Italian Constitutional Court’s judgment No. 2 of 2023, regarding the administrative sanction of mobile phone ban, and discusses the legislative follow-up contained in Decree-Law No. 123 of 2023.

Parole chiave: libertà di comunicazione, riserva di giurisdizione, diritto vivente, misure di prevenzione, telefono cellulare

Keywords: freedom of communication, requirement of judicial ruling, living law, preventive measures, mobile phone

SOMMARIO: 1. La sentenza della Corte costituzionale n. 2 del 2023. – 2. Critica della Cassazione e del suo “diritto vivente”. – 3. Oltre l’assorbimento I: l’indeterminatezza della misura preventiva. – 4. Oltre l’assorbimento II: il divieto di utilizzare il cellulare incide veramente sulla libertà di manifestazione del pensiero? – 5. Il seguito della sentenza: la nuova disciplina del “Decreto Caivano”. – 6. *Eppur si muove!* Brevi conclusioni sul rapporto tra Corte e legislatore

* Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale – Università degli Studi di Macerata.

** Contributo sottoposto a *peer review*.

1. La sentenza della Corte costituzionale n. 2 del 2023

Con la sentenza n. 2 del 2023 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 4, del decreto legislativo n. 159 del 2011 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione), nella parte in cui include i telefoni cellulari tra gli apparati di comunicazione radiotrasmittente di cui il questore può vietare, in tutto o in parte, il possesso o l'utilizzo. Secondo la Corte l'avviso orale del questore "rafforzato" dal divieto – penalmente sanzionato (ex art. 76 del medesimo d. lgs. n. 159 del 2011) – di utilizzare telefoni cellulari viola l'art. 15 Cost., dal momento che si tratta di una misura restrittiva della libertà di comunicazione disposta da una autorità amministrativa, senza il rispetto della garanzia costituzionale della riserva di giurisdizione¹.

Andando più nel dettaglio, l'art. 3, comma 4, d. lgs. n. 159 del 2011 consentiva al questore di disporre, nei confronti di persone definitivamente condannate per delitti non colposi, misure di prevenzione personali consistenti nel divieto di possedere o utilizzare tra l'altro "qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente". La Cassazione, in una sua discutibile giurisprudenza, su cui ci si soffermerà meglio di seguito, aveva affermato a più riprese che il telefono cellulare rientrasse nella nozione di "apparato di comunicazione radiotrasmittente", andando così a formare un "diritto vivente" che precludeva alla Consulta la possibilità di intervenire con una "interpretativa di rigetto". I giudici costituzionali sono quindi intervenuti con una sentenza qualificabile come una "interpretativa di accoglimento", seguendo uno schema decisorio classico². La disposizione censurata, difatti, non è dichiarata costituzionalmente illegittima *tout court*, ma soltanto "nella parte in cui include i telefoni cellulari tra gli apparati di comunicazione radiotrasmittente di cui il questore può vietare, in tutto o in parte, il possesso o l'utilizzo". La Corte non dice che la disposizione è dichiarata costituzionalmente illegittima "in quanto interpretata nel senso che"³, ma è come se lo dicesse.

Quanto al resto, non può dirsi veramente che si trattasse di un *hard case*: l'art. 15 Cost. tutela, come noto, non solo la segretezza della corrispondenza, ma anche la libertà di

¹ La sentenza è stata commentata criticamente da: D. GALLIANI, M. OROFINO, *La Corte costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale del divieto, imponibile dal Questore, di possedere ed utilizzare il telefono mobile e riapre il dibattito sulle misure di prevenzione personali*, in *MediaLaws*, 1/2023, 302 ss.; sostanzialmente adesiva invece la nota di F. LOSURDO, *Nucleo essenziale della libertà di comunicazione e riserva di giurisdizione. Esiste un "diritto al mezzo"?*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1/2023, 18 ss.; si segnalano inoltre, sempre su questa pronuncia: A. GALLUCCIO, *Costituzionalmente illegittimo il potere del questore di disporre il divieto dell'uso del telefono nei confronti del destinatario di avviso orale "rafforzato"*, in *Sistema Penale*, 1/2023, 65 ss.; G. DE MARZO, *Nota di richiami a Corte cost. 2/23*, in *Foro italiano*, 2/2023, I, 327 s. Si veda infine il commento alle ordinanze di rimessione di E. ZUFFADA, *I divieti connessi alla misura questorile dell'avviso orale al vaglio della Corte costituzionale: verso una nuova censura del sistema ante delictum?*, in *Sistema Penale*, 3 febbraio 2022, online: <https://www.sistemapenale.it/it/scheda/cassazione-2021-46076-questione-legittimita-costituzionale-avviso-orale-questore>

² Per tutti: G. ZAGREBELSKY, *La dottrina del diritto vivente*, in *Giur. cost.*, 1986, I, 1148 ss. (1151).

³ Dispositivo cui la Corte ha fatto ricorso di frequente negli ultimi anni, a partire dalla sentenza n. 32 del 2020. B. SBORO, *Il «diritto vivente» nel giudizio incidentale. Indagine sulla più recente giurisprudenza costituzionale (2017-2022)*, in *Quaderni costituzionali*, 2/2023, 381 ss. (392).

comunicare di ogni persona⁴ e pone a tal fine una riserva di giurisdizione; il questore chiaramente è una autorità amministrativa e la sua decisione non soddisfa tale requisito. Da questo punto di vista la sent. n. 2 del 2023 pare quasi un mero aggiornamento della risalente giurisprudenza sul fermo posta (sent. n. 100 del 1968). A ben vedere il passaggio più interessante di questo solido sillogismo sta nella parte in cui la Corte afferma che privare una persona del telefono cellulare equivale, data la “universale diffusione attuale dello strumento”, a intaccare il “nucleo essenziale” del diritto fondamentale garantito dall’art. 15 Cost.; né vale obiettare – così il ragionamento della Corte – che il soggetto sarebbe libero di comunicare anche con altri mezzi (come il telefono fisso), ché l’obiezione sarebbe surreale (“rivelerebbe un senso d’irrealità”) nel concreto contesto contemporaneo. Il primario rilievo assunto dal telefono cellulare nella sfera comunicativa della persona fa sì, in altri termini, che la limitazione del mezzo si converta in una limitazione del diritto fondamentale. Questa conclusione a parere di chi scrive non può che risultare condivisibile sia per l’ispirazione garantista, sia per la meritoria opera di trasfusione dei precetti costituzionali nella viva realtà odierna.

La pronuncia fin qui riassunta è di grande interesse non solo per la materia trattata e per la tecnica decisoria, ma anche perché ha avuto un importante seguito legislativo: il decreto-legge n. 123 del 2023 (“Decreto Caivano”), pubblicato in G.U. il 15 settembre, ha novellato l’art. 3 del d. lgs. 159 del 2011 inserendovi i commi 6-*bis*, 6-*ter* e 6-*quater* i quali disciplinano espressamente la misura di prevenzione personale del divieto di utilizzo di telefoni cellulari prevedendo, come imposto dalla Corte, che essa possa essere solo disposta dall’autorità giudiziaria. Il legislatore, tuttavia, non si è limitato a reintrodurre la misura rendendola rispettosa della riserva di giurisdizione, come in qualche modo suggerito dagli stessi giudici costituzionali⁵, ma l’ha anche “aggiornata” prevedendo la possibilità di inibire l’utilizzo non solo del cellulare, ma anche di “piattaforme o servizi informatici e telematici specificamente indicati”. Viene così introdotto tra le misure di prevenzione anche il divieto di utilizzo di *social media*.

2. Critica della Cassazione e del suo “diritto vivente”

La Corte costituzionale si sofferma diffusamente nella pronuncia a chiarire come la disposizione censurata fosse in realtà perfettamente interpretabile in modo conforme a Costituzione, grazie a una lettura restrittiva della nozione di “apparati di comunicazione radiotrasmittente” che vi escludesse l’inclusione di telefoni cellulari (*cons. in diritto* 7). La Corte in particolare contrappone all’interpretazione puramente letterale-testuale della Cassazione una possibile interpretazione teleologico-sistematica della disposizione.

⁴ Giustamente è stato affermato che l’art. 15 protegge invero la socialità dell’uomo, “l’invito cioè a collegarsi spiritualmente coi propri simili”: A. PACE, *Art. 15*, in G. Branca (a cura di) *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma 1977, 80 ss. (81).

⁵ Si veda il *cons. in diritto* n. 10: “la decisione non può che essere dell’autorità giudiziaria, con le procedure, le modalità e i tempi che compete al legislatore prevedere, nel rispetto della riserva di legge prevista dalla Costituzione”.

La Corte ricorda come la medesima disposizione vieti l'utilizzo di una serie di strumenti di uso non comune, quali "radar e visori notturni, indumenti e accessori per la protezione balistica individuale, mezzi di trasporto blindati o modificati al fine di aumentarne la potenza o la capacità offensiva, ovvero comunque predisposti al fine di sottrarsi ai controlli di polizia (...) nonché programmi informatici ed altri strumenti di cifratura o crittazione di conversazioni e messaggi". Alla luce di questo contesto normativo l'operazione ermeneutica più sensata sarebbe stata quindi interpretare secondo la *ratio legis* e intendere per "apparecchi di comunicazione radiotrasmittente" soltanto apparecchi di comunicazione inconsueti e specificamente utilizzabili per condotte criminose, come ad es. *walkie talkie* e similari.

Non così però la giurisprudenza della Cassazione penale, a partire dal *leading case* dato dalla sentenza del 1° ottobre 2009 n. 38514 (sez. feriale), che è un esempio del più puro (e, a parere di chi scrive, ottuso) testualismo, e cioè di una interpretazione meramente letterale del testo di legge, avulsa da ogni considerazione sistematica⁶. La Corte costituzionale con molto garbo critica una simile giurisprudenza e lo fa, si noti, neppure invocando un'interpretazione costituzionalmente orientata o il principio generale, da tenere in considerazione quando si tratta di diritti fondamentali, dell'*in dubio pro libertate*. Molto più modestamente propone una riduzione teleologica, secondo i classici canoni elaborati dal Savigny oltre due secoli or sono. Di fronte a ciò viene da domandarsi come mai la Cassazione penale, uno dei due giudici rimettenti insieme al Tribunale di Sassari, non abbia deferito la questione alle Sezioni unite, che non si erano mai pronunciate sul punto. Dal canto suo la Corte costituzionale aveva già chiarito che non occorre una pronuncia delle Sezioni unite perché si formi diritto vivente (si veda soprattutto da ultimo la sent. n. 189 del 2019), e quindi la scelta di procedere con una interpretativa di accoglimento non deve sorprendere da questo punto di vista.

⁶ Vale la pena riportare almeno in nota per esteso uno stralcio di questa sentenza: «Per "apparecchio radiotrasmittente" si deve intendere un qualsiasi apparecchio che sia in grado di inviare onde radio e di trasmetterle o ad un altro apparecchio analogo o ad un impianto in grado di riceverle. Le onde radio, o radioonde, sono radiazioni elettromagnetiche di frequenza compresa tra zero e 300 GHz, ovvero con lunghezza d'onda da 1 mm all'infinito. La quantità di informazione che può essere trasportata da un segnale radio (modulazione) è proporzionale alla sua frequenza. La radio è l'apparecchio elettronico che permette di trasmettere e/o ricevere onde radio. In particolare, il radiotrasmettitore o radiotrasmittente è l'apparecchio in grado solo di trasmettere; il radioricevitore o radioricevente è in grado unicamente di ricevere; il ricetrasmettitore o ricetrasmittente è l'apparecchio in grado sia di ricevere che di trasmettere. I radiotrasmettitori si differenziano in funzione: a) delle frequenze delle onde radio che utilizzano; b) della modulazione dei segnali sulle stesse onde; c) delle caratteristiche del servizio cui vengono applicati; d) delle interazioni con un singolo apparato, con un insieme di terminali o con una rete complessa come quella radiomobile. Oltre al telefono senza fili sono da annoverare, pertanto, tra i radiotrasmettitori il radiotelefono, il radar, i satelliti, i ponti radio, le emittenti radio, la televisione, i radioamatori, i radiofari, i walkie-talkie, i telefoni cellulari, i telefoni cordless, i wireless Lan (Wi-Fi, Wlan), i WiMax. In base alle considerazioni sinora svolte è possibile affermare - come del resto correttamente argomentato nella sentenza impugnata - che il telefono cellulare è un apparecchio radiotrasmittente o radioricevente per la comunicazione in radiotelefonica, collegato alla rete telefonica di terra tramite centrali di smistamento denominate stazioni radio base (BTS, Base Transceiver Station), ciascuna capace di diverse connessioni con gli apparecchi mobili. Il telefono cellulare costituisce, quindi, l'evoluzione più attuale degli apparecchi radiotrasmettenti, che non solo è in grado di trasmettere, ma ha anche ulteriori funzioni quali la capacità di ricevere e di operare con una rete di telecomunicazioni complesse come la rete di telefonia radiomobile che ha lo scopo di garantire le comunicazioni tra gli utilizzatori». Come si vede, sembra cosa scritta più da un ingegnere che da un giurista.

In definitiva si ha l'impressione che la Consulta abbia fatto il lavoro delle Sezioni unite e che il giudice costituzionale si sia sostituito a quello di legittimità nella sua funzione nomofilattica, secondo una tendenza ben osservata in dottrina⁷.

3. Oltre l'assorbimento I: l'indeterminatezza della misura preventiva

E però la Corte costituzionale, se ha fatto il lavoro della Cassazione, forse ha trascurato di fare il proprio fino in fondo, come già è stato evidenziato da alcuni attenti commentatori⁸. Desta particolare perplessità il fatto che una disposizione così vaga come quella scrutinata, che non poneva un limite di tempo alla durata di una misura di prevenzione così restrittiva, sia stata censurata solo per il mancato rispetto della riserva di giurisdizione, e non anche per il mancato rispetto degli stringenti requisiti posti dalla Corte EDU nella sentenza *de Tommaso* del 2017 e successivamente ripresi dalla Corte costituzionale nella sent. n. 24 del 2019. Certamente non si aveva a che fare con una fattispecie penale, ma neppure con un avviso orale "semplice", privo di effetti limitativi di diritti fondamentali, per cui la Corte aveva escluso in passato (ord. n. 499 del 1987) la necessaria delimitazione temporale, come ricordato nell'ordinanza di rimessione della Cassazione. D'altra parte, già la sentenza n. 177 del 1980 aveva ritenuto incompatibili con il principio di legalità (desumibile dagli artt. 13 e 25 Cost.) misure di prevenzione dai presupposti talmente indeterminati da lasciare uno "spazio di incontrollabile discrezionalità" all'amministrazione. Da ultimo, questo meritorio percorso giurisprudenziale sembra avere trovato una ulteriore importante tappa nella sentenza n. 110 del 2023 con cui la Corte, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale di una legge "radicalmente oscura", ha esteso oltre alla materia penale "l'esigenza di rispetto di standard minimi di intelligibilità del significato delle proposizioni normative" (*cons. in diritto* 4.3.3)⁹.

Ecco, non si può nascondere che, nel contesto di questo filone giurisprudenziale, "l'assorbimento" della sentenza n. 2 del 2023 stona un po' e sembra un *escamotage* volto a non prendere di petto una questione di grave momento, rimettendo la questione al legislatore¹⁰. Nondimeno, come si vedrà, la scommessa sembra essere stata vinta dalla Corte e il legislatore è intervenuto anche delimitando temporalmente la misura in questione. Forse

⁷ Cfr. S. BARBARESCHI, *Corte costituzionale e certezza dei diritti. Tendenze nomofilattiche del giudizio sulle leggi*, Napoli 2022, *passim*.

⁸ D. GALLIANI, M. OROFINO, *La Corte costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale del divieto, imponibile dal Questore, di possedere ed utilizzare il telefono mobile e riapre il dibattito sulle misure di prevenzione personali*, cit., *passim*.

⁹ Si legga inoltre nell'argomentazione di questa sentenza il *cons. in diritto* 4.3.2.2: «In materia di misure di prevenzione, criteri analoghi hanno condotto questa Corte a dichiarare l'illegittimità costituzionale, per contrasto con vari altri parametri costituzionali, di disposizioni che enunciavano presupposti eccessivamente vaghi e imprecisi, come tali inidonei ad assicurare al destinatario la riconoscibilità del precetto e la prevedibilità delle sue conseguenze (sentenza n. 24 del 2019, in particolare punto 12.3. del Considerato in diritto), e ancor prima a vincolare ragionevolmente la discrezionalità delle autorità chiamate ad applicarle (sentenza n. 177 del 1980, punto 6 del Considerato in diritto)».

¹⁰ Così anche *ivi*, 322 ss. dove si argomenta in modo persuasivo sul carattere "eccessivamente *tranchant*" dell'assorbimento.

la soluzione della Consulta, per quanto discutibile sul piano teorico, è stata quella che ha consentito un risultato pratico più soddisfacente.

4. Oltre l'assorbimento II: il divieto di utilizzare il cellulare incide anche sulla libertà di manifestazione del pensiero?

Un ultimo appunto su di un'altra questione assorbita, quella relativa alla violazione della libertà di manifestazione del pensiero, *sub specie* libertà di venire informati. Come noto, la Corte ha costantemente affermato che la Costituzione, all'art. 21, riconosce e garantisce a tutti la libertà di manifestare il proprio pensiero con qualsiasi mezzo di diffusione e che tale libertà ricomprende tanto il diritto di informare, quanto il diritto di essere informati¹¹. L'ordinanza della Cassazione sosteneva infatti che il divieto di utilizzare il telefono cellulare si ripercuotesse non solo contro la libertà di comunicare, ma anche contro la libertà di ricevere informazioni tramite l'accesso a internet.

Una simile prospettazione, per quanto suggestiva, appare poco convincente. Si può affermare nei fatti che il mezzo telefono cellulare assume un diverso rilievo nell'ambito della comunicazione e in quello dell'informazione. Se è vero, come giustamente riconosciuto dalla Corte, che il telefono cellulare rappresenta uno strumento di comunicazione oggi essenziale, senza il quale il diritto di comunicare risulta compromesso nella sua sostanza, ciò non è vero con riguardo al diritto di essere informati, che viene regolarmente soddisfatto con numerosi altri mezzi come la stampa, la televisione e la radio. Del resto, ben è possibile accedere a internet anche senza un telefono cellulare. Non rivelerebbe quindi alcun "senso di irrealtà" affermare in tal caso che è ben possibile esercitare il diritto di essere informati anche senza utilizzare un telefono cellulare, né in questo ambito la ben nota convergenza tra media e telecomunicazioni¹² ha fatto sfumare del tutto la distinzione tra sfera protetta da art. 15 e quella protetta da art. 21 Cost. Ovviamente non è detto che quel che è vero oggi continui ad esserlo anche in futuro.

5. Il seguito della sentenza: la nuova disciplina del "Decreto Caivano"

L'art. 5, comma 1, del decreto-legge n. 123 del 15 settembre 2023, intitolato "Misure urgenti di contrasto al disagio giovanile, alla povertà educativa e alla criminalità minorile, nonché per la sicurezza dei minori in ambito digitale", giornalmisticamente noto come "Decreto Caivano", ha novellato l'art. 3 del Codice antimafia inserendovi i commi 3-*bis*, 6-*bis*, 6-*ter*, 6-*quater*. Il comma 3-*bis* consente al questore di rivolgere l'avviso orale anche a

¹¹ Cfr. da ultimo le sentt. nn. 122 del 2017 e 206 del 2019 e nella giurisprudenza più risalente le sentt. nn. 202 del 1976, 148 del 1981, 826 del 1988 e 112 del 1993.

¹² Cfr. F. DONATI, *Art. 15*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Torino 2006, 362 ss. (365 s.); P. CARETTI, A. CARDONE, *Diritto dell'informazione e della comunicazione nell'era della convergenza*, Bologna 2019, 195 ss.

persone minorenni che abbiano compiuto il quattordicesimo anno di età; il comma 6-*bis* prevede invece che il questore possa proporre al tribunale “l’applicazione del divieto di utilizzare, in tutto o in parte, piattaforme o servizi informatici e telematici specificamente indicati nonché il divieto di possedere o di utilizzare telefoni cellulari, altri dispositivi per le comunicazioni dati e voce o qualsiasi altro apparato di comunicazione radio trasmittente, quando il suo utilizzo è servito per la realizzazione o la divulgazione delle condotte che hanno determinato l’avviso orale”. Tale avviso orale “rafforzato” può essere rivolto a ogni soggetto, ivi compresi minorenni ai sensi del comma 3-*bis*, “condannato, anche con sentenza non definitiva, per uno o più delitti contro la persona, il patrimonio ovvero inerenti alle armi o alle sostanze stupefacenti”. Infine, ai sensi del comma 6-*ter*, il giudice provvede, con decreto motivato, entro trenta giorni e “il divieto è disposto per una durata non superiore a due anni, con l’individuazione di modalità applicative compatibili con le esigenze di salute, famiglia, lavoro o studio del destinatario del provvedimento”.

La nuova disciplina di legge sembra non solo adeguarsi ai principi affermati dalla Corte nella sentenza sopra esposta, ma anche andare oltre quanto strettamente richiesto dalla pronuncia definendo con maggiore chiarezza la fisionomia e i presupposti della misura di prevenzione in questione. Si pone un chiaro nesso tra il contenuto della misura e la condotta che l’ha originata, dal momento che si vuole impedire l’uso del telefono cellulare solo quando questi sia servito a realizzare o a divulgare determinate condotte criminose, e si prevede anche una durata massima di due anni per il divieto. Viene osservata la garanzia della riserva di giurisdizione nel suo “significato sostanziale” (cfr. *cons. in diritto* n. 9), assicurando cioè il diritto di difesa e al contraddittorio prima della irrogazione della misura (cfr. l’ultimo periodo del comma 6-*bis*). Lodevole, inoltre, il proposito del legislatore di contemperare il divieto in questione con il diritto alla salute e quello al lavoro. Pare poi del tutto ragionevole consentire al questore di vietare non solo l’uso del telefono cellulare, ma anche l’accesso a determinate piattaforme digitali, e cioè a quei *social media* che non di rado fomentano la devianza, giovanile e non solo. Difatti la *ratio* della “nuova” misura di prevenzione può essere rinvenuta soprattutto nell’intento di “rafforzare la tutela dei minori nello spazio cibernetico e rispetto all’offerta di contenuti e servizi *on line*, al fine di garantirne il benessere e il pieno sviluppo fisico e mentale” (così nella premessa del decreto). Alla luce di ciò non avrebbe avuto senso vietare l’uso del telefono cellulare (e cioè dello *smartphone*) consentendo però egualmente con altre modalità l’accesso a *social media* / piattaforme digitali. Il divieto pare concepito in primo luogo come rivolto a minorenni e a tutela di altri minorenni, e tuttavia può essere disposto anche nei confronti di maggiorenni. Anche questo sembra del tutto ragionevole.

Si può così apprezzare l’ennesima metamorfosi della *ratio* della particolare misura di prevenzione data dal divieto di utilizzo di apparati di comunicazione radio trasmittenti: da divieto di possedere strumenti di uso non comune al fine di eseguire propositi criminosi a divieto indiscriminato di possedere comunissimi telefoni cellulari e infine a divieto di accedere a piattaforme digitali in caso di particolari condotte criminose. In un certo senso la disciplina del “Decreto Caivano” sposta il *focus* della misura di prevenzione dalla

sterilizzazione individuale del rischio di recidiva alla garanzia di un ambiente digitale sano; medesima finalità, questa, perseguita ormai da numerose disposizioni che mirano alla rimozione di contenuti illegali diffusi *online*, Regolamento UE 2022/20265 sui servizi digitali in testa. Altra *ratio* è da identificare nella volontà di fornire l'autorità di pubblica sicurezza di un ulteriore strumento per contrastare la violenza giovanile: la proposta di un divieto di cellulare per i minorenni aveva già avuto una certa eco nella stampa nel novembre del 2022, quando era stata avanzata da un questore in seguito a una rissa tra adolescenti¹³.

Resta da formulare una critica agli estensori del “Decreto Caivano”: ai fini di una migliore qualità e chiarezza del testo normativo sarebbe stato auspicabile abrogare anche l'inciso “qualsiasi apparato di comunicazione radiotrasmittente” contenuto al comma 4, o tutt'al più modificarlo chiarendo espressamente l'esclusione dei telefoni cellulari dal novero degli apparati di comunicazione radiotrasmittenti di cui a quel comma.

6. *Eppur si muove!* Brevi conclusioni sul rapporto tra Corte e legislatore

Quando si parla di rapporto tra Corte e legislatore quasi sempre l'accento cade sulla “inerzia del legislatore”. La vicenda esposta in questo breve commento prova che il legislatore non è inerte per natura, ma per volontà, e che è ben propenso invece a intervenire sol che lo voglia.

La sentenza n. 2 del 2023 ha toccato nel vivo una prassi dell'amministrazione ben consolidata e la reazione del legislatore non si è fatta attendere. Ciò ricorda in parte quanto già avvenuto con l'ergastolo ostativo, quando in seguito alle ordd. n. 97 del 2021 e n. 122 del 2022 il legislatore è intervenuto con il decreto-legge n. 162 del 2022. La possibilità di vietare l'uso del cellulare è stata subito reintrodotta, da un lato aumentando le garanzie come richiesto dalla Corte, dall'altro ampliando lo spettro della misura, ora applicabile anche a minori e a comunicazioni su rete internet¹⁴.

Si tratta, secondo chi scrive, di un esempio virtuoso di interazione tra Corte e legislatore: la Corte spezza una prassi non rispettosa delle garanzie costituzionali e il legislatore interviene non in una logica di scontro, ma per contemperare le garanzie costituzionali con le esigenze dell'amministrazione e della politica di pubblica sicurezza del governo. In questo la vicenda si differenzia nettamente da quella dell'ergastolo ostativo, in cui invece l'intervento del legislatore ha assunto i contorni di una reazione insofferente alla pronuncia

¹³ Cfr. A. CORLAZZOLI, *Togliere il cellulare ai giovanissimi bulli, l'idea del questore di Aosta dopo una rissa tra adolescenti*, in *Il Fatto Quotidiano*, 16 novembre 2022, *online*: <https://www.ilfattoquotidiano.it/2022/11/16/togliere-il-cellulare-ai-giovanissimi-bulli-lidea-del-questore-di-aosta-dopo-una-rissa-tra-adolescenti/6875466/>

¹⁴ Ma già nelle linee guida della Polizia di stato si suggeriva una possibile applicazione della misura con riferimento a ogni strumento collegato alla rete internet: cfr. POLIZIA DI STATO, DIREZIONE CENTRALE ANTICRIMINE, *Linee guida in materia di misure di prevenzione personali*, luglio 2020, 42 *online*: https://www.poliziadistato.it/statics/40/1596050216_linee-guida-misure-di-prevenzione-personali-polizia-di-stato-servizio-centrale-anticrimine-luglio-2020.pdf

dei giudici costituzionali¹⁵. Quanto al ricorso allo strumento del decreto-legge, esso è discutibile, quanto meno sul piano dell'opportunità, ma rientra ormai pienamente nella normalità della nostra "filiera legislativa", dove decretazione d'urgenza e disegni di legge governativi vengono utilizzati in maniera pressoché indifferenziata sul piano dei contenuti, anche per realizzare riforme di ampia portata¹⁶. E certamente rivela che i giudici costituzionali quando si rivolgono al "legislatore" devono volgere lo sguardo non tanto verso Montecitorio, quanto verso Palazzo Chigi¹⁷.

¹⁵ Sulle numerose dissonanze tra pronuncia della Corte costituzionale e contenuti della riforma legislativa si veda: F. POLACCHINI, *Fine pena (forse): ergastolo ostativo e prospettive di riscatto*, in *federalismi.it*, 11/2023, 179 ss.; cfr. inoltre: A. CONTI, *L'ergastolo ostativo che move la Corte costituzionale e l'altre stelle*, in *Consulta online*, 2/2023, 517 ss.

¹⁶ Cfr. per tutti E. LONGO, *La legge precaria*, Torino 2017, 263.

¹⁷ Si convalida così nei fatti la giusta osservazione di N. LUPO, *La Corte costituzionale e il legislatore*, in *Quaderno n. 21, Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari, Seminario 2010*, 109 ss. "in una forma di governo parlamentare, l'interlocutore naturale della Corte, quando si accinge a dichiarare l'incostituzionalità di una legge, non è tanto il Parlamento, ma il governo" (115).