



FOCUS HUMAN RIGHTS  
28 DICEMBRE 2020

Osservazioni sulla diffamazione a  
mezzo stampa “congelata” e le istanze  
di proporzionalità multilivello

di Stefania Sartarelli

Ricercatore confermato di Diritto penale  
Università degli Studi di Perugia

# Osservazioni sulla diffamazione a mezzo stampa “congelata” e le istanze di proporzionalità multilivello\*

**di Stefania Sartarelli**

Ricercatore confermato di Diritto penale  
Università degli Studi di Perugia

**Abstract [It]:** Dopo l’ordinanza n. 132/2020 e in attesa che il legislatore svolga la sua funzione, si scorgono alcuni spunti di riflessione sull’individuazione dei criteri e dei principi che dovrebbero ispirare la futura disciplina sanzionatoria dei reati di diffamazione. A prescindere dalla natura che tale disciplina potrebbe avere, l’importante è che risulti calibrata sul «bilanciamento» degli interessi in gioco, alla stregua di un fondamentale principio di proporzionalità evincibile sia dall’ordinamento interno (penale, in particolare) che dalla giurisprudenza della Corte EDU.

**Abstract [En]:** After ordinance n. 132/2020 and while waiting for the legislator to carry out its function, we can see some ideas for reflection on the identification of criteria and principles that should inspire the future sanctioning of defamation crimes. Regardless of the nature of this discipline, the important thing is that it is calibrated on the «balancing» of the interests at stake, based on a fundamental principle of proportionality that can be deduced from the national legal system (criminal, in particular) and from the case-law of the ECHR.

**Sommario:** 1. La devoluzione della *quaestio* al Parlamento. 2. Un primo richiamo alla proporzionalità. 3. La proporzione di matrice penalistica: cenni. 4. L’art. 10 Cedu, la libertà di espressione e la (eccessiva) pena detentiva per i reati di diffamazione. 5. Aspettando fiduciosi...

## 1. La devoluzione della *quaestio* al Parlamento

La pronuncia da cui muovono le seguenti osservazioni è stata emessa dal Giudice costituzionale in seguito alla proposizione di due ordinanze, presentate a pochi giorni di distanza l’una dall’altra, con cui, seppur in modo parzialmente diverso, è stata sollevata la questione di legittimità costituzionale concernente la previsione della pena detentiva per il reato di diffamazione a mezzo stampa.

Il 9 aprile 2019, il Tribunale di Salerno emanava la sua ordinanza, fondandone le doglianze sulla incostituzionalità, di per sé, della pena detentiva prevista per il reato di diffamazione a mezzo a stampa, in quanto già in astratto sproporzionata rispetto al diritto di manifestazione del pensiero, ex artt. 3 e 21 Cost., inteso anche nella forma del diritto di cronaca giornalistica. Detta pena comporterebbe, infatti, una

---

\* Articolo sottoposto a referaggio.

intimidazione e dunque, una ingiustificata compressione della libertà di espressione, ipotizzabile, al limite, solo in presenza di circostanze eccezionali<sup>1</sup>.

Pochi giorni dopo, il 16 aprile, il Tribunale di Bari con la propria ordinanza sollevava una questione di legittimità costituzionale apparentemente simile, ma in realtà di impostazione totalmente diversa rispetto alla precedente, circoscrivendo la doglianza alla sola previsione congiunta della pena detentiva e di quella pecuniaria (ai sensi dall'art. 13 l. n. 47/48 per la diffamazione a mezzo stampa che si sostanzia nell'attribuzione di un fatto determinato). Così disponendo, la norma censurata non riconoscerebbe al giudice alcuna discrezionalità nel differenziare i casi eccezionali in cui risultino lesi altrettanti diritti fondamentali, da quelli "ordinari", ponendosi in contrasto con l'art. 10 Cedu e con la relativa giurisprudenza europea che su di esso si è consolidata<sup>2</sup>. Vale a dire, finché rimanga in capo al giudice la possibilità di scegliere la pena pecuniaria, la previsione in astratto della pena detentiva non contrasterebbe, per ciò solo, con l'art. 10 Cedu.

Sarà stato, forse, anche a causa del divergente schema argomentativo posto a fondamento delle due «analoghe» questioni di legittimità costituzionale<sup>3</sup>, che la Corte ha deciso, di fronte alla complessità della materia, di prendere tempo e di coinvolgere il legislatore.

---

<sup>1</sup> M. PISAPIA – C. CHERCHI, *Detenzione e libertà di espressione. Riflessioni sul trattamento sanzionatorio del reato di diffamazione a mezzo stampa in occasione della pronuncia della Corte Costituzionale*, in *Giurisprudenza penale web*, 2020, 6, pp. 1 e 15-17; M. CUNIBERTI, *La pena detentiva per la diffamazione tra Corte Costituzionale e Corte europea dei diritti dell'uomo: l'ordinanza della Corte Costituzionale n. 132 del 2020*, in *Osservatorio costituzionale*, 2020, 5, pp. 129-130. Più in generale, sull'argomento: A. CARDONE, *L'incidenza della libertà d'espressione garantita dall'art. 10 C.E.D.U. nell'ordinamento costituzionale italiano*, in *Osservatorio sulle fonti*, 3, 2012, p. 1 ss.; M. PICCHI, *Un nuovo richiamo allo spirito di leale collaborazione istituzionale nel rispetto dei limiti delle reciproche attribuzioni: brevi riflessioni a margine dell'ordinanza n. 132/2020 della Corte Costituzionale*, in *Osservatorio sulle fonti*, 3, 2020, p. 1411 ss.; P. BONORA, *Carcere per i giornalisti. (Forse) c'è una via d'uscita*, in *dirittopenaleuomo.org*, (9/12/2020); F. PERCHINUNNO, *Riflessioni a prima lettura sull'ordinanza n. 132/2020 della Corte Costituzionale*, in *federalismi.it*, 27, 2020, p. 206 ss.

<sup>2</sup> M. PISAPIA – C. CHERCHI, *Detenzione e libertà di espressione*, cit., p. 16, secondo le AA., il giudice rimettente evidenziava come un'interpretazione convenzionalmente e costituzionalmente orientata, in base alla quale l'aggravante in parola sarebbe applicabile alle sole ipotesi eccezionali di diffamazione a mezzo stampa, avrebbe comportato una forzatura del sistema ed una violazione del principio di legalità, in relazione agli artt. 25, comma 2, e 101 Cost. Né si sarebbe potuto aggirare l'applicazione dell'aggravante *de qua* con il concorso apparente di norme, essendo, l'art. 13 l. n. 47/1948, norma speciale rispetto all'art. 595 c.p. e quindi necessariamente applicabile. Cfr. anche M. CUNIBERTI, *La pena detentiva per la diffamazione*, cit., p. 130.

<sup>3</sup> M. CUNIBERTI, *La pena detentiva per la diffamazione*, cit., p. 130 ss., in cui si sottolinea che la Corte Costituzionale avrebbe potuto evidenziare come già ad oggi, in virtù del meccanismo di bilanciamento tra circostanze aggravanti ed attenuanti, la pena detentiva per il reato di diffamazione a mezzo stampa abbia una rarissima applicazione e rimettere ai giudici il compito di circoscriverne l'utilizzo alle sole ipotesi eccezionali. Una siffatta soluzione, però, avrebbe suscitato legittime perplessità proprio per l'amplissimo margine di discrezionalità che sarebbe stato riservato all'organo giudicante. Esclusa, dunque, la possibilità di una pronuncia interpretativa, una sentenza di accoglimento si sarebbe trovata di fronte all'alternativa tra definitiva ed integrale eliminazione della pena detentiva per qualsivoglia tipologia di diffamazione oppure limitazione della possibilità di applicare la pena detentiva solo nei casi di diffamazione più gravi, eccezionali. D'altronde, una decisione di inammissibilità, oltre a sollevare la prevedibile indignazione dei *media*, avrebbe lasciato in vigore una normativa la cui divergenza dai principi costituzionali è ormai appurata; mentre, una sentenza di accoglimento, di qualunque tipo, avrebbe comportato una scelta politica ed una anticipazione delle ponderazioni che spettano necessariamente al Parlamento.

Quel che è certo è la constatazione di un nuovo “modo di fare” della nostra Corte Costituzionale che si è nuovamente avvalsa della tecnica dell’incostituzionalità differita, e lo ha fatto, nuovamente, in relazione ad una tematica di diritto penale. Infatti, sulla base di quanto già accaduto per il caso Cappato (in tema di aiuto al suicidio), la Corte costituzionale, con l’ordinanza n. 132/2020 (nell’udienza del 9 giugno), depositata il 26 giugno 2020, ha concesso un anno di tempo al Parlamento per modificare la normativa penalistica che disciplina il reato di diffamazione a mezzo stampa, al fine di renderla conforme alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo e, di fatto, alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Il termine per l’adempimento legislativo sarà il 22 giugno 2021<sup>4</sup>.

Le questioni di legittimità costituzionale su cui si è espressa la Corte, quindi, sono state poste considerando i parametri di cui agli artt. 21, 117, co. 1, Cost. e 10 Cedu, in relazione alla comminatoria della pena detentiva per il delitto di diffamazione a mezzo stampa. In particolare, gli artt. 595, co. 3 c.p. e 13 l. 8 febbraio 1948, n. 47 puniscono la diffamazione a mezzo stampa consistente nell’attribuzione di un fatto determinato, con le pene congiunte della reclusione da uno a sei anni e della multa non inferiore a euro 250 (se non ricorre l’attribuzione di un fatto determinato, l’art. 595, co. 3 c.p., commina la pena, in questo caso alternativa, della reclusione da sei mesi a tre anni o della multa non inferiore a 516 euro). Da qui, il problema della compatibilità con il principio della libertà di espressione di una normativa che prevede il carcere per i giornalisti, nel caso di offesa alla reputazione altrui ritenuta non giustificata dal diritto di cronaca o di critica<sup>5</sup>.

Si è già evidenziato come non sia la prima volta che la Corte Costituzionale decida di non decidere<sup>6</sup>, nel senso di non intervenire direttamente sulla questione posta, ma piuttosto di concedere un congruo tempo al legislatore affinché vi provveda direttamente. Per la verità, il differimento effettuato nel caso Cappato non ha portato a una conclusione favorevole perché, nonostante il tempo concesso con l’ordinanza n. 207 del 24 ottobre 2018, il legislatore non ha provveduto, tanto che la Corte stessa, con la sentenza n. 242 del 25 settembre 2019, ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’articolo 580 c.p. “nella parte in cui non esclude la punibilità di chi, con le modalità previste dagli artt. 1 e 2 della legge 22 dicembre 2017

---

<sup>4</sup> M. CASTELLANETA, *La Corte Costituzionale chiama il Parlamento sulle modifiche in tema di diffamazione secondo il “modello Cappato” (a proposito di Corte cost. n. 132/2020)*, in *giustiziasieme.it*, 14 luglio 2020. L’A. ricorda che, nel procedimento davanti alla Consulta, grazie alla delibera dell’8 gennaio 2020, “Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale”, è intervenuto anche l’Ordine nazionale dei giornalisti (ord. n. 37 del 2020).

<sup>5</sup> G. GATTA, *Carcere per i giornalisti: la Corte costituzionale adotta lo “schema – Cappato” e passa la palla al Parlamento, rinviando l’udienza di un anno*, in *sistemapenale.it*, 10 giugno 2020, il quale sottolinea come la decisione della Corte si inserisca in una più ampia linea di tendenza della giurisprudenza costituzionale, orientata alla collaborazione con le istituzioni e tra le istituzioni. Una linea di tendenza che è stata evidenziata anche dalla Presidente Cartabia nella Relazione sull’attività della Corte nel 2019 in cui si è osservato come una comunicazione tra Corte costituzionale e legislatore sia fondamentale per la piena attuazione e il pieno rispetto dei principi costituzionali. L’idea di fondo sarebbe, dunque, che la separazione dei poteri non impedisce la cooperazione tra i poteri, sempre nel rispetto delle reciproche funzioni e prerogative.

<sup>6</sup> L’espressione è riportata da G. GATTA, *Carcere per i giornalisti*, cit.

n. 219 (Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento) ...agevola l'esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi, di una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetta da una patologia irreversibile...<sup>7</sup>. Aspettando di vedere l'esito di questo secondo differimento, se ne sottolinea la "convincione" con cui la Corte lo ha disposto, essa, infatti, dando conto della pendenza in Parlamento di vari progetti di legge, ha evidenziato come la soluzione delle questioni di legittimità richiedesse "una complessa operazione di bilanciamento tra la libertà di manifestazione del pensiero e la tutela della reputazione della persona, diritti entrambi di importanza centrale nell'ordinamento costituzionale". E ancora "una rimodulazione di questo bilanciamento, ormai urgente alla luce delle indicazioni della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, spetta in primo luogo al legislatore".

## 2. Un primo richiamo alla proporzionalità

Con riguardo alla sussistenza di vari progetti di riforma pendenti in sede parlamentare, appiglio utilizzato dalla Corte per corroborare la scelta del rinvio, è appena il caso di notare, in primo luogo, una curiosa coincidenza: la nostra Costituzione e la legge sulla stampa, la l. n. 47 del 1948, appunto, che al suo art. 13 punisce la diffamazione a mezzo stampa realizzata mediante l'attribuzione di un fatto determinato con la pena congiunta della reclusione (da uno a sei anni) e della multa (non inferiore ad euro 250) sono "coetanee". Anzi, la stessa Assemblea Costituente, quella che aveva appena licenziato il testo dell'art. 21 Cost., venne convocata dal suo presidente per deliberare sulla legge per la stampa. L'approvazione e il conseguente mantenimento di tale disposizione probabilmente trovano la loro origine nella necessità di equilibrare due fondamentali esigenze: da una parte, quella di preservare la libertà di stampa, reduce dal totale annientamento attuato in epoca fascista, da qualsiasi forma di ingerenza politica, in armonia con la coeva Costituzione e con i pilastri del nuovo ordinamento democratico; dall'altra, quella di tutelare il singolo cittadino dai possibili abusi della stampa stessa, posto che la sua capacità diffusiva (oggi più di allora, per la verità) veniva reputata da molti una fonte di pericolo<sup>8</sup>, in relazione ad una sorta di ritenuta "immaturità" dei suoi destinatari a leggerne criticamente i contenuti, sulla sfondo di una paternalistica protezione dei cittadini da parte dello Stato.

---

<sup>7</sup> M. CASTELLANETA, *La Corte Costituzionale chiama il Parlamento*, cit., a proposito del meccanismo di incostituzionalità differita, se ne sottolinea l'utilità per bilanciare i valori da tutelare e per evitare una pronuncia di incostituzionalità che avrebbe condotto ad effetti pregiudizievoli su un diritto in gioco. Se, infatti, la Corte avesse dichiarato immediatamente l'incostituzionalità delle norme sulla diffamazione, si sarebbe realizzato un pregiudizio alla tutela del diritto alla reputazione.

<sup>8</sup> M. PISAPIA – C. CHERCHI, *Detenzione e libertà di espressione*, cit., pp. 2-4.

Che la soluzione adottata non fosse delle migliori si ebbe contezza già dopo pochi anni dall'emanazione della legge, vista la cospicua mole di progetti di riforma che si sono susseguiti nel tempo. Il tentativo di riforma più significativo si è avuto con il disegno di legge Costa (d.d.l. 925 del 2013) con cui si è operata una totale riformulazione dell'art. 13 della legge sulla stampa, prevedendo per tutte le fattispecie di diffamazione a mezzo stampa la sola pena pecuniaria, anche per quella aggravata dall'offesa consistente nell'attribuzione di un fatto falso la cui diffusione, però, si specificava, fosse avvenuta con la consapevolezza della sua falsità (specificazione che sottolinea un connotato soggettivo-psicologico di gravità e che potrebbe costituire un valido *escamotage* anche nella futuribile legislazione). La condanna avrebbe comportato anche l'applicazione della pena accessoria della pubblicazione della sentenza e, in caso di recidiva aggravata specifica, l'interdizione dalla professione (per un periodo da un mese a sei mesi). La pubblicazione delle dichiarazioni o della rettifica costituiva una causa di esclusione della punibilità<sup>9</sup>. L'iter del disegno di legge Costa non rimase impermeabile al clamore mediatico suscitato sia a livello nazionale che internazionale dal caso Sallusti e dal caso Belpietro (di cui a breve si farà più approfondita menzione), anche perché, proprio in relazione a tali vicende giudiziarie ed in particolare a quella del direttore Sallusti, l'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa incaricò la Commissione Venezia di redigere un parere sulla conformità della legge italiana e della stessa proposta di riforma c.d. Costa agli standard europei di cui all'art. 10 Cedu.

L'esito del parere fu negativo in merito all'assetto sanzionatorio a tutt'oggi vigente, ritenuto eccessivamente gravoso e suscettibile di tradursi in una pericolosa pressione sull'esercizio della libertà di stampa, ma favorevole in ordine all'impegno delle autorità italiane di abolire la pena detentiva per i reati a mezzo stampa e alla definitiva approvazione del progetto di legge Costa.

Proprio nei confronti della suddetta proposta di legge e nonostante questa fosse sostanzialmente calibrata sulla previsione delle sole sanzioni pecuniarie, la Commissione Venezia colse l'occasione per sottolineare come sia fondamentale il rispetto, nella materia di cui trattasi, del principio di proporzionalità della

---

<sup>9</sup> M. PISAPIA – C. CHERCHI, *Detenzione e libertà di espressione*, cit., pp. 5-9. Le AA. ricordano come siano stati numerosi i tentativi di riforma, poi falliti, che si sono succeduti negli ultimi 40 anni allo scopo di superare la normativa tutt'oggi vigente. Oltre al d.d.l. Costa del 2013 a cui si accenna nel testo, merita una menzione particolare anche il d.d.l. 3176 del 2004 che naufragò con la fine della legislatura ma che venne ripresentato nel 2006 e nel 2008 dall'allora deputato Pecorella. I punti salienti del progetto di legge del 2004 possono rinvenirsi nell'abolizione della pena detentiva con la previsione, in caso di recidiva, della pena accessoria dell'interdizione dalla professione di giornalista; nella previsione della causa di non punibilità in caso di pubblicazione legata allo strumento della rettifica; nella previsione di una sanzione in caso di querela temeraria e nella modifica dell'art. 57 c.p. Le AA. osservano più in generale, come il nucleo centrale di tutte le riforme sia stato quello dell'abolizione della pena detentiva per i reati di diffamazione a mezzo stampa sostituita dalla sola pena pecuniaria e dalla pena accessoria dell'interdizione dalla professione per i giornalisti già condannati. Tuttavia, la necessità di attenuare il rigore sanzionatorio riservato alla diffamazione a mezzo stampa si è sempre scontrata con le difficoltà di bilanciare l'eliminazione della pena detentiva con l'individuazione di sanzioni adeguate a tutela dei diritti dei singoli.

sanzione - anche di quella pecuniaria, financo di quella accessoria - con l'entità del caso concreto e dell'offesa arrecata, poiché anche tali sanzioni, se sproporzionate, potrebbero avere lo stesso effetto paralizzante, sulla libertà di stampa, di quella detentiva<sup>10</sup>.

Affermazioni, queste della Commissione Venezia, che condussero il Senato a modificare il testo della proposta di legge Costa, riducendo le pene pecuniarie e prevedendo la pena accessoria solo in caso di recidiva reiterata e che potrebbero suonare, oggi, se messe in relazione con l'ordinanza n. 132 della Corte Costituzionale, come annotazioni di indirizzo per la futura attività del legislatore, posto che, nell'ordinanza stessa, la parola più spesso ripetuta è «bilanciamento», risultato a cui si può addivenire solo nel rispetto della «proporzionalità», e viceversa, secondo una corrispondenza del tutto biunivoca.

### 3. La proporzione di matrice penalistica: cenni

Come già evidenziato, questa innovativa tecnica di “incostituzionalità differita” con fissazione di “un termine ad adempiere” per il Parlamento<sup>11</sup> è stata adottata dalla Corte tutte e due le volte in ambito penalistico, probabilmente perché la materia penale è, più di tutte le altre branche del diritto, quella in cui maggiormente si deve procedere ad un bilanciamento tra esigenze pubblicistiche ed esigenze individuali, tra la tutela di beni giuridici rilevanti per quella data società costituita e beni giuridici altrettanto importanti per l'individuo, bilanciamento il cui nucleo essenziale è così riassumibile: poiché la pena incide su di un bene costituzionalmente garantito che è la libertà personale (art 13 Cost.), esso potrà essere limitato solo per la tutela di beni di pari rilevanza, espressamente o implicitamente rinvenibili nella Carta costituzionale (è il caso della libertà di pensiero, ex art. 21 Cost.), o almeno con essa non confliggenti.

Si è già detto di come il bilanciamento sia in corrispondenza biunivoca con la proporzione, e il principio di proporzione è uno dei cardini del diritto penale in quanto, oltre a caratterizzare l'idea generale di giustizia, costituisce un parametro essenziale di qualsiasi teoria razionale e moderna sulla funzione della

---

<sup>10</sup> M. PISAPIA – C. CHERCHI, *Detenzione e libertà di espressione*, cit., pp. 9-11. Le AA. Ricordano come, a livello europeo già da anni si sollecitasse una riforma della materia da parte del legislatore italiano, in più occasioni il Consiglio d'Europa, infatti, era intervenuto in materia di libertà di stampa esprimendo la posizione politica dell'Unione Europea ed esortando gli Stati europei ad applicare le leggi sulla diffamazione “con la massima moderazione” e ad abolire “senza indugio” le pene detentive anche se di fatto non irrogate. Si noti che risultano “incagliati” nei meandri dei passaggi Parlamentari due diversi disegni di legge, il d.d.l. Caliendo del 2018 e il d.d.l. Verini del 2019, il cui tortuoso iter testimonia vieppiù la difficoltà di trovare un compromesso condiviso tra le contrapposte esigenze in gioco.

<sup>11</sup> G. GATTA, *Carcere per i giornalisti*, cit., secondo cui, qualora il Parlamento dovesse rimanere inerte o non realizzasse il bilanciamento degli interessi contrapposti secondo Costituzione, la Corte, nell'esercizio delle sue funzioni, sarebbe ancora più legittimata ad intervenire, anche manipolando il testo della legge penale vigente (per esempio, trasformando la comminatoria di pena di cui all'art. 13 l. n. 47/1948 da congiunta in alternativa). Intervento che la Corte ha già operato in passato in diverse occasioni sia sulle pene principali (come per l'alterazione di stato) che accessorie (per la bancarotta); intervento che è stato spesso criticato proprio perché ritenuto espressione di una certa invasione di campo rispetto alle competenze proprie del Parlamento. Nel caso della diffamazione, la Corte ha preferito anteporre alla propria decisione, un passaggio istituzionale.

pena. Infatti, sul piano della prevenzione generale, la minaccia di una pena eccessivamente severa ovvero sproporzionata può suscitare sentimenti di insofferenza in capo al potenziale trasgressore ed alterare nei consociati la percezione di quella scala valoriale che, proprio nel rapporto intercorrente tra i singoli reati e le rispettive sanzioni, dovrebbe riflettersi. Sul piano della prevenzione speciale di contenuto rieducativo, ex art. 27, comma 3, Cost., è assolutamente necessario che il destinatario della sanzione l'avverta come giusta e proporzionata, diversamente mancherebbe quella accettazione psicologica del trattamento sanzionatorio che è fondamentale per favorire, nel condannato, il recupero della capacità di apprezzare i valori tutelati dall'ordinamento<sup>12</sup>.

Il principio di proporzione dunque che, in quanto "principio", si fregia di una fonte costituzionale rinvenibile sia nell'art. 3 Cost. (uguaglianza/ragionevolezza) che nell'art. 27, comma 3, Cost. (rieducazione del condannato), esprime una *logica costi-benefici* ovvero la necessità che i vantaggi per la società che potrebbero derivare da una comminatoria di pena siano idealmente rapportati ai costi (sociali, economici, individuali) immanenti alla previsione della medesima. Fa il paio con tale principio quello di sussidiarietà, ricavabile dallo stesso art. 13, comma 1, Cost. vale a dire dall'inviolabilità della libertà personale ivi sancita, poiché proprio dal riconoscimento del rango elevatissimo di questo bene deriva, per il legislatore, l'obbligo di utilizzare il meno possibile la sanzione penale (sia essa immediatamente privativa/limitativa della libertà personale o suscettibile di divenirlo), che, quindi, dovrà essere prevista solo in via residuale, in mancanza di altri strumenti (meno invasivi) idonei a presidiare il bene giuridico da tutelare<sup>13</sup>.

Proprio per la delicatezza di tale bilanciamento e per le implicazioni ad esso sottese, lo stesso non può che essere affidato, per destinazione naturale, alla ponderazione dell'organo preposto allo svolgimento della funzione legislativa.

---

<sup>12</sup> G. FIANDACA - E. MUSCO, *Diritto penale, parte generale*, Zanichelli, Bologna, 1995, pp. 638-639; F. MANTOVANI, *Diritto penale*, Cedam, Padova, 2001, p. XLV

<sup>13</sup> G. MARINUCCI - E. DOLCINI - G. GATTA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, Giuffrè, Milano, 2020, pp. 12-16, in cui si precisa come i costi della pena debbano essere quanto meno controbilanciati dalla dannosità sociale di quella classe fatti. Quel fatto, perché sia previsto come reato, deve collocarsi *al di sopra di una soglia di gravità*: solo *offese sufficientemente gravi* (colpevolmente) arrecate ad un *bene giuridico sufficientemente importante* "meritano" il ricorso alla pena (principio di meritevolezza di pena). Perché il ricorso alla pena generi un complessivo vantaggio per la società, occorre che essa, in relazione ad una determinata classe di fatti, sia in grado di produrre un reale effetto di prevenzione generale; diversamente, laddove il legislatore prevedesse comunque l'incriminazione di fatti rispetto ai quali la pena non è in grado di suscitare tale effetto, il rischio potrebbe addirittura essere quello produrre l'effetto opposto, quello criminogeno. Da ultimo, la pena deve essere proporzionata, in astratto e in concreto, alla gravità oggettiva e soggettiva del reato, perché solo a questa condizione potrà produrre un effetto rieducativo. Una pena che già astrattamente sia sproporzionata risulterà incomprensibile al suo destinatario e una volta inflitta all'autore del reato non sarà di certo idonea a promuovere un atteggiamento favorevole al suo reinserimento nella società.

#### 4. L'art. 10 Cedu, la libertà di espressione e la (eccessiva) pena detentiva per i reati di diffamazione

La riflessione suggerita dalla Corte Costituzionale al Parlamento in merito alla sorte sanzionatoria del reato di diffamazione dovrebbe muovere dalle indicazioni promananti dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. Ed in effetti la Corte EDU si è spesso pronunciata in merito alla portata dell'art. 10 Cedu, disposizione in cui si sancisce il diritto alla libertà di espressione, comprensiva anche della libertà di informazione.

La libertà di espressione rappresenterebbe, anzi, la «condizione basilare per il progresso sociale e lo sviluppo umano»<sup>14</sup>, essa è la pietra angolare di ogni democrazia e la sua declinazione in termini di libertà di informazione fa, dei giornalisti che la esercitano, dei veri e propri *watchdogs* dell'assetto democratico di un Paese, ecco perché la loro attività non deve subire limitazioni, se non per circostanze davvero eccezionali<sup>15</sup>. Una di tali circostanze potrebbe ricorrere quando l'esercizio della suddetta libertà finisca per ledere diritti altrettanto meritevoli di tutela, come la riservatezza e la reputazione. Infatti, lo stesso art. 10 Cedu, al paragrafo 2, riconosce come l'esercizio della libertà di espressione (*amplius*, informazione) comporti anche doveri e responsabilità, sia sotto forma di autocontrollo ovvero di autodisciplina in relazione all'idoneità della metodologia utilizzata e alla valutazione delle possibili conseguenze derivanti dalla diffusione della comunicazione<sup>16</sup>, sia sotto forma di possibilità per gli ordinamenti nazionali di introdurre «formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni» individuate dalla legge e volte a perseguire finalità ben precise ed essenziali ad una società democratica, come: tutelare la sicurezza nazionale, l'integrità territoriale e l'ordine pubblico; prevenire i reati; proteggere la salute, la morale e la reputazione o i diritti altrui; impedire la divulgazione di informazioni confidenziali e garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario. Queste possibili interferenze statali dovranno, però, essere necessariamente proporzionate agli scopi legittimamente perseguibili ai sensi del comma 2 dell'art. 10 Cedu e giustificate da decisioni giudiziarie corredate da pertinenti e sufficienti motivazioni<sup>17</sup>.

È proprio con riguardo al requisito della proporzione tra l'ingerenza (sanzionatoria) statale e l'esercizio della libertà di informazione (della stampa) che la giurisprudenza della Corte EDU è più volte intervenuta al fine di chiarirne la portata.

---

<sup>14</sup> S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva: ancora qualche riflessione a margine del c.d. caso Sallusti in (perenne) attesa di un intervento del legislatore*, in *medialaws.eu*, *Rivista di diritto dei media*, n. 1/2020, p. 70. Cfr. anche A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale: contributo a una riforma dei delitti contro l'onore*, Aracne, Roma, 2013; M. BERNARDINI, *Ancora sul trattamento del reato di diffamazione. Il caso Sallusti al vaglio della Corte Edu*, in *Diritti Comparati*, 17 giugno 2019.

<sup>15</sup> S. PERON, *La libertà di manifestazione del pensiero nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo: brevi cenni*, in *personeedanno.it*, 13 ottobre 2017.

<sup>16</sup> S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva*, cit., p. 70-71.

<sup>17</sup> S. PERON, *La libertà di manifestazione del pensiero nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, cit.

Infatti, nel valutare la fondatezza e la necessità dell'ingerenza da parte delle autorità nazionali sulla libertà di informazione, i Giudici di Strasburgo hanno in più occasioni ribadito come tale ingerenza possa reputarsi ammissibile solo se necessaria in una società democratica, dove la «necessità» viene valutata alla stregua di alcuni criteri, tra cui: il tipo di espressione controversa, a seconda che si tratti di una affermazione di fatto o di un giudizio di valore; il ruolo nella società del ricorrente e della vittima diffamata; l'incidenza o meno delle frasi diffamatorie su una materia di pubblico interesse; le circostanze del caso concreto ed il contesto conoscitivo in cui si collocano le presunte affermazioni diffamatorie; le ragioni accampate dalle autorità nazionali per giustificare l'ingerenza; la natura e la gravità della sanzione imposta<sup>18</sup>. Anche nell'ambito di questa valutazione, si conferma protagonista il criterio della proporzionalità, poiché una volta accertato che si tratti di un'ingerenza che ha fondamento legale e che è volta al raggiungimento degli scopi legittimamente perseguibili di cui sopra, la Corte EDU verificherà che la restrizione alla libertà di espressione sia necessaria nel contesto di una società democratica, e dunque risponda ad un «bisogno sociale imperioso», in modo «proporzionato» all'obiettivo legittimo perseguito<sup>19</sup>. Esempio dell'applicazione di un tale percorso valutativo lo si può riscontrare nella sentenza *Jecker c. Svizzera*<sup>20</sup> relativa al caso di una giornalista che aveva pubblicato un articolo sulla vendita non autorizzata di droghe leggere, fornendo notizie esclusive grazie ad una fonte che le aveva svelate a condizione che la sua identità rimanesse celata.

Per il Tribunale federale svizzero, in presenza di un interesse pubblico rilevante come quello all'accertamento di un reato, la giornalista non avrebbe potuto invocare la segretezza delle fonti, come invece, fece, rifiutandosi di fornire il nome dell'informatore. La Corte EDU ha accolto il ricorso della giornalista affermando che l'ingerenza statale era prevista dalla legge e quindi conforme a quanto richiesto dall'art. 10, comma 2, Cedu, ma non necessaria in una società democratica: obbligare un giornalista a rivelare l'identità della sua fonte ha un effetto negativo non solo sull'attività del singolo cronista, ma anche sugli altri giornalisti (inducendo le potenziali, future, fonti a non fornire più informazioni) con un effetto negativo a cascata anche sull'interesse del pubblico ad essere informato. Inoltre, le autorità nazionali non avrebbero dimostrato il preponderante interesse pubblico alla divulgazione della fonte, che non deve

---

<sup>18</sup> S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva*, cit., pp. 71-72; M. OETHEIMER – A. CARDONE, *sub Art. 10*, in S. BARTOLE – P. DE SENA – V. ZAGREBELSKY (a cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà*, Cedam, Padova, 2012, p. 404, in cui si precisa come, tradizionalmente, il controllo europeo sulle ingerenze nazionali attuate nei confronti della libertà di stampa si articola in tre tempi: dopo aver maturato la convinzione della presenza di un'ingerenza nell'esercizio della libertà di espressione, la Corte EDU si assicura che la restrizione abbia una base legale, che essa persegua uno degli obiettivi legittimi indicati dall'art. 10 Cedu e che essa sia «necessaria» nell'ambito di una società democratica.

<sup>19</sup> M. OETHEIMER – A. CARDONE, *sub Art. 10*, cit., p. 408. L. LUNGHI, *Libertà di pensiero e libertà di espressione*, in P. GIANNITI (a cura di), *La CEDU e il ruolo delle Corti*, Zanichelli, Bologna, 2015, pp. 990-991.

<sup>20</sup> Corte EDU, sentenza 6 ottobre 2020, *Jecker c. Svizzera*, ricorso n. 35449/14.

essere considerato in astratto e neppure sulla base delle sole scelte effettuate dal legislatore nazionale, ma con riferimento al singolo caso, operando un concreto bilanciamento tra i diritti in gioco<sup>21</sup>.

Nonostante la fissazione delle pene sia un compito riservato ai giudici nazionali ed ogni Stato goda di un «margine di discrezionalità» nella scelta di limitare la libertà di espressione dei propri cittadini, nel *leading case Cumpănă e Mazăre c. Romania*<sup>22</sup>, la Corte EDU ha stabilito come la pena detentiva inflitta per un reato a mezzo stampa sia compatibile con l'art. 10 solo «in circostanze eccezionali», dovendosi sempre verificare che la natura e la gravità della sanzione non siano tali da provocare un effetto deterrente, il cd. *chilling effect*, nei confronti del lavoro svolto dalla generalità dei giornalisti<sup>23</sup>.

L'Italia, dal canto suo, è stata spesso al centro di riflessioni ed interpretazioni maturate dalla Corte EDU sul rapporto tra la libertà di stampa e limiti ad essa statalmente imponibili. Nella decisione del caso *Belpietro c. Italia*<sup>24</sup> (ma anche *Ricci c. Italia*<sup>25</sup>) l'allora direttore del quotidiano Il Giornale, era stato condannato a quattro mesi di reclusione, con pena sospesa, per aver omesso il controllo dovuto ai sensi dell'art. 57 c.p., su un articolo dal contenuto diffamatorio. La Corte di Strasburgo ha ritenuto che «l'irrogazione in particolare di una pena detentiva ha potuto avere un significativo effetto dissuasivo», con relativa violazione dell'art. 10 Cedu, in quanto, la condanna del direttore ad una pena detentiva aveva rappresentato un'ingerenza talmente sproporzionata da parte del nostro Stato da provocare un effetto deterrente nei confronti della generalità dei giornalisti, che pur di evitare di subire conseguenze personali così gravose, sarebbero stati costretti ad autocensurarsi, riscontrando altresì l'assenza di quelle «circostanze eccezionali» che sole avrebbero potuto giustificare l'applicazione di una sanzione così severa<sup>26</sup>.

Dunque, la previsione di una pena detentiva, seppure sospesa, per il reato di diffamazione a mezzo stampa viene convenzionalmente reputata eccessiva. Questa affermazione risulta ancor più avvalorata nella sentenza della Corte EDU sul caso *Sallusti c. Italia*<sup>27</sup>, forse quello più discutibile tra i vari precedenti esaminati a Strasburgo in materia di limiti di esercizio della libertà di stampa.

Il direttore (Sallusti) veniva condannato per diffamazione a mezzo stampa (in concorso con l'ignoto autore di uno dei due articoli, ex art. 110 c.p., e per omesso controllo, ex art. 57 c.p., sul contenuto

---

<sup>21</sup> M. CASTELLANETA, *Segretezza delle fonti giornalistiche nel quadro della CEDU. Una nuova pronunzia della Corte di Strasburgo (Jecker c. Svizzera)*, (14/11/2020).

<sup>22</sup> Corte EDU, sentenza 17 dicembre 2004, *Cumpănă e Mazăre c. Romania*, ricorso n. 33348/96.

<sup>23</sup> S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva*, cit., p. 72.

<sup>24</sup> Corte EDU, sentenza 24 settembre 2013, *Belpietro c. Italia*, ricorso n. 43612/10.

<sup>25</sup> Corte EDU, sentenza 8 ottobre 2013, *Ricci c. Italia*, ricorso n. 30210/06.

<sup>26</sup> S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva*, cit., p. 73; v. anche A. GULLO, *Diffamazione e pena detentiva*, in *dirittopenalecontemporaneo.it*, 13 marzo 2016; M. CASTELLANETA, *Caso Belpietro: illegittima la previsione del carcere anche se la condanna per diffamazione è corretta*, in *Guida dir.*, n. 42, 2013, p. 100.

<sup>27</sup> Corte EDU, sentenza 7 marzo 2019, *Sallusti c. Italia*, ricorso n. 22350/13.

diffamatorio – in particolare, del titolo - del secondo articolo) in quanto colpevole di aver pubblicato sul suo giornale la notizia di una minorenne costretta all’aborto dai familiari e dal giudice competente (attribuzione di un fatto determinato), notizia risultante già dal giorno prima della sua pubblicazione sul quotidiano incriminato, totalmente falsa, e per giunta data usando toni narrativi piuttosto “violenti”, visto che l’autore dell’articolo si augurava la pena di morte per i genitori, il ginecologo e il giudice tutelare, appellati come “assassini”. La condanna inflitta ammontava a 14 mesi di reclusione più 5000 euro di multa, senza sospensione condizionale a causa del profilo recidivante del direttore, già soggetto a sette pregresse condanne per diffamazione. In seguito, però, la domanda di grazia presentata dal condannato al Presidente della Repubblica ricevette accoglimento così che anche la pena detentiva venne commutata in pecuniaria<sup>28</sup>. Tuttavia, i giudici europei, pur reputando debitamente e normativamente fondata la dichiarazione di colpevolezza del direttore, ribadivano come la pena detentiva per i fatti di diffamazione a mezzo stampa, anche se commutata in pena pecuniaria e anche a fronte della certa (e grave) responsabilità del giornalista, non fosse praticabile, se non in «circostanze eccezionali».

È proprio con riguardo a tale nozione che forse la Corte EDU, nel caso Sallusti, avrebbe potuto approfondirne il contenuto, posto che invocare per taluno la pena di morte ben potrebbe rientrare, dal punto di vista semantico, nei “discorsi di odio o di incitamento alla violenza” (*hate speech*) identificati dalla Corte stessa come indici di quella eccezionalità offensiva giustificatrice della pena detentiva per il giornalista che li abbia promossi. Il fatto che la Corte non abbia chiarito la suddetta categoria concettuale, depone nel senso che la stessa abbia voluto prediligere un ambito di applicazione circoscritto, per l’identificazione dei discorsi di odio e di incitamento alla violenza, soltanto ad alcune specifiche forme di espressione, ovvero razzismo, xenofobia, antisemitismo, nazionalismo, discriminazione nei confronti delle minoranze<sup>29</sup>.

Il carattere odioso dei discorsi viene rilevato dalla Corte EDU, oltre che dal loro contenuto, anche dal complesso degli elementi fattuali del caso che influiscono direttamente sulle conclusioni della Corte

---

<sup>28</sup> S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva*, cit., p. 76-78. L’A. precisa che nel comunicato che accompagnò il decreto (di accoglimento della domanda di grazia con cui la pena detentiva ancora da espriare venne commutata in pena pecuniaria, pari a circa 250 euro al giorno per una somma complessiva di 15.532 euro) il Presidente della Repubblica evidenziasse come la decisione da egli stesso presa raccogliesse altresì gli orientamenti critici avanzati in sede europea, in particolare dal Consiglio d’Europa, rispetto al ricorso a pene detentive nei confronti dei giornalisti. Si sottolineava, inoltre, come la volontà politica bipartisan espressa nei disegni di legge e sostenuta dal governo, non si fosse ancora tradotta in norme legislative a causa della difficoltà di individuare, obbligo di rettifica a parte, anche un punto di equilibrio tra l’attenuazione del rigore sanzionatorio e l’adozione di efficaci misure risarcitorie.

<sup>29</sup> S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva*, cit., p. 80. In questo senso anche M. CUNIBERTI, *La pena detentiva per la diffamazione*, cit., pp. 127-129.

stessa, il cui approccio dipenderà dall'autore del discorso e dal suo ruolo, dalla funzione esercitata nel contesto sociale di riferimento ed anche dal tipo di media utilizzato<sup>30</sup>.

Di recente, sempre in merito ad un ricorso proposto contro l'Italia (*Magosso e Brindani c. Italia*<sup>31</sup>), la Corte EDU sembra spingersi addirittura oltre: non solo la comminatoria della pena detentiva per i reati di diffamazione a mezzo stampa contrasta (praticamente quasi sempre) con la funzione di guardiani della democrazia attribuita ai giornalisti mediante la libertà di informazione (*sub specie* della libertà di espressione), ma anche la inflizione della sola sanzione penale pecuniaria sarebbe eccessiva e dunque tale da ingenerare quella ritrosia ad esercitare un proprio diritto per il timore di ritorsioni identificabile col nome di *chilling effect*.

Il fatto non contempla propriamente un articolo di contenuto diffamatorio, ma un'intervista pubblicata sul settimanale *Gente* resa da un esponente delle Forze dell'ordine (all'epoca dei fatti, brigadiere dei carabinieri della sezione antiterrorismo di Milano) le cui dichiarazioni rivelavano di come egli fosse venuto a conoscenza di un piano per uccidere il giornalista Walter Tobagi tempo prima che l'omicidio accadesse e di come, pur avendone dato conto ai suoi superiori, l'ordine fosse stato quello di tacere. I superiori coinvolti, all'indomani della pubblicazione dell'articolo recante l'intervista, sporgevano denuncia per diffamazione sia nei confronti dell'intervistato che nei confronti dei giornalisti (condannati tutti, anche se separatamente, per diffamazione al pagamento di una multa e al risarcimento del danno morale subito dalle parti civili, e per i ricorrenti anche al pagamento di una cospicua provvisoria di 120.000 e di 90.000 euro).

Ebbene, in questo caso, la Corte EDU ravvisa la sproporzione del trattamento sanzionatorio riservato all'autore e al direttore del giornale, soffermandosi, in primo luogo, sul fatto che si fosse trattato di un'intervista e dunque responsabile della sua falsità doveva essere considerato soltanto l'intervistato e non i giornalisti che, dal canto loro, avevano agito in buona fede; in secondo luogo, l'interferenza statale nella libertà di espressione dei ricorrenti viene giudicata sproporzionata per la particolare severità delle sanzioni inflitte, anche se pecuniarie, in quanto comunque di natura penale ed inoltre fortemente appesantite, nell'importo, dalla condanna anche al pagamento della provvisoria a titolo di risarcimento danni. Da qui, la sensazione che la stessa natura penale di una sanzione, quando comminata per i reati di diffamazione, appaia di per sé inconciliabile (salvo casi "eccezionalissimi") con il libero esercizio del diritto all'informazione<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup> M. OETHEIMER – A. CARDONE, *sub* Art. 10, cit., p. 414.

<sup>31</sup> Corte EDU, sentenza 16 gennaio 2020, *Magosso e Brindani c. Italia*, ricorso n.59347/11.

<sup>32</sup> M. CRIPPA, *La pubblicazione di dichiarazioni diffamatorie altrui: la Corte EDU condanna l'Italia per la violazione del diritto di cronaca in relazione all'omicidio Tobagi*, in *Riv.it dir. proc. pen.*, 2020, p. 1164 ss.

## 5. Aspettando fiduciosi...

Dunque, l'ordinanza n. 132/2020 con cui la Corte Costituzionale ha “congelato” le questioni di legittimità sollevate in merito al trattamento sanzionatorio dei reati di diffamazione, conferendo al Parlamento il termine di un anno a scadere il 22 giugno 2021 al fine di ponderare e bilanciare le esigenze in gioco (tutela dell'informazione/tutela della reputazione), fa esplicito riferimento alle indicazioni provenienti dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. E dalla Corte di Strasburgo provengono indicazioni piuttosto chiare, viepiù formulate nell'ambito di ricorsi presentati contro lo stato italiano: l'attuale trattamento sanzionatorio previsto per i reati di diffamazione a mezzo stampa appare sproporzionato, quanto meno in tutti quei casi in cui non si ravvisino circostanze così eccezionali nella loro gravità (discorsi di odio o di incitamento alla violenza- *hate speech*) da giustificare l'applicazione di una sanzione penale (financo, detentiva).

Le ingerenze statali sulla libertà di espressione propria dei giornalisti non dovrebbero, quindi, quasi mai assumere la forma di sanzioni detentive, forse neppure di sanzioni – penali - pecuniarie, da cui il “velato” stimolo per il nostro Parlamento a preferire rimedi civilistici o riparatori (come ad esempio, l'obbligo di rettifica) o anche di carattere disciplinare<sup>33</sup>.

In realtà, però, anche l'eventuale scelta di rimedi sanzionatori pecuniari non sarebbe immune da rischi, in quanto per i soggetti editoriali di grandi dimensioni, con maggiore capacità economica, queste sanzioni *latu senso* monetarie potrebbero essere assimilate a dei semplici costi di impresa, alla stregua di voci da mettere a bilancio; di contro, le stesse potrebbero addirittura produrre un effetto intimidatorio tanto quanto le pene detentive per i soggetti con disponibilità economica ridotta, così comportando odiose disparità di trattamento<sup>34</sup>. Pertanto, anche l'eventuale individuazione di sanzioni soltanto pecuniarie dovrebbe comunque rispondere al principio della proporzionalità, secondo quanto già affermato a suo tempo dalla Commissione Venezia.

E' la seconda volta che la nostra Corte Costituzionale si avvale di questa tecnica di differimento, ma a differenza della prima, questa volta il “congelamento” dei procedimenti in corso in attesa della riforma legislativa (o in mancanza, del pronunciamento della Corte stessa) potrebbe interessare un numero

---

<sup>33</sup> M. CASTELLANETA, *La Corte Costituzionale chiama il Parlamento*, cit., in cui si evidenzia come nella realtà italiana emerga un utilizzo sempre più frequente e a volte pretestuoso della denuncia per diffamazione come strumento per bloccare e intimidire i giornalisti. L'A. ricorda a tale riguardo che il Relatore speciale del Comitato sulla cultura, la scienza, l'educazione e i media dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, George Foulkes, nel rapporto del 3 gennaio 2020, ha evidenziato il comportamento aggressivo della classe politica verso i giornalisti, in particolare, in Italia, nella Repubblica Ceca, in Slovacchia e in Turchia.

<sup>34</sup> S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva*, cit., pp. 82-83. Cfr. anche M. CUNIBERTI, *La pena detentiva per la diffamazione*, cit., pp. 137-139.

decisamente superiore di casi (visto che, rispetto a quelli di aiuto al suicidio, i procedimenti penali pendenti per diffamazione a mezzo stampa sono notoriamente più numerosi)<sup>35</sup>. Non solo.

L'ordinanza in esame, con la sua presa di posizione rispetto all'incongruità dell'attuale trattamento sanzionatorio per i reati a mezzo stampa ed il suo addentellato agli approdi giurisprudenziali di matrice Convenzionale, non può non essere presa in considerazione dalla nostra Corte di Cassazione, in qualità di giudice nomofilattico. In un recente caso di condanna a otto mesi di reclusione per diffamazione a mezzo stampa decretato nei due gradi di giudizio nei confronti del direttore di un giornale (rimanendo ignoti gli autori dell'articolo) in cui si riferiva della collusione di un carabiniere (e della sua catena di comando) con un pericoloso latitante (notizia, poi, rivelatasi falsa), la Corte di Cassazione ha accolto il ricorso proprio in relazione alla censura concernente l'eccessiva severità del trattamento sanzionatorio, rinviando ad altra sezione della corte d'appello competente affinché lo rimodulasse, facendo riferimento proprio all'ordinanza costituzionale e suggerendo di valutare se la condotta diffamatoria si fosse rivelata di così eccezionale gravità da "giustificare" la pena detentiva. In caso contrario, tale pena dovrà essere reputata sproporzionata.

In attesa che il legislatore svolga il compito che gli è stato assegnato e che è suo proprio, i giudici dovranno dosare con estrema prudenza il trattamento sanzionatorio per i reati di diffamazione a mezzo stampa, ricorrendo alla pena detentiva solo in casi eccezionali, di «conclamata gravità»<sup>36</sup>, o meglio ancora, "accodandosi" alle questioni di legittimità costituzionale già sollevate.

Se dal richiamo fatto dall'ordinanza costituzionale alla giurisprudenza della Corte EDU se ne deduce una inclinazione nel senso del totale abbandono della pena detentiva per i reati di diffamazione, nella sua parte finale ed in particolare, nel paragrafo n. 8, nel sollecitare il legislatore al suo delicato ruolo di garante del bilanciamento degli interessi in gioco, l'ordinanza sembra diventare maggiormente "possibilista".

In quella sede, la Corte Costituzionale esorta il legislatore ad assumersi la responsabilità di individuare «complessive strategie sanzionatorie in grado, da un lato, di evitare ogni indebita intimidazione dell'attività giornalistica; e, dall'altro, di assicurare un'adeguata tutela della reputazione individuale» contro le aggressioni poste in essere proprio da un (ab)uso illegittimo della stampa stessa, tanto da reputare eventualmente possibile «sanzionare con la pena detentiva le condotte che, tenuto conto del contesto nazionale, assumano connotati di eccezionale gravità» (come nei casi in cui la diffamazione implichi una istigazione alla violenza o convogli messaggi d'odio).

<sup>35</sup> G. GATTA, *Carcere per i giornalisti*, cit.

<sup>36</sup> P. GRILLO, *Pena detentiva per il giornalista soltanto quando il fatto è di particolare gravità*, nota a Cass. pen., Sez. V, 9 luglio 2020, n. 26509, in *Diritto&Giustizia*, n. 182, 2020, p. 11 ss.



Come già rilevato, nel testo dell'ordinanza della Corte nostrana colpisce il nutrito numero di passaggi in cui viene utilizzato il termine bilanciamento, che peraltro, secondo quanto sopra notato, ricorre anche nella giurisprudenza della Corte EDU, quasi come a voler dire che, al netto delle indicazioni espresse, tacite, testuali, esegetiche, storiche, ecc., ricavabili dalle pronunce delle due Corti, l'attività del legislatore nel valutare la sorte dei reati di diffamazione a mezzo stampa e delle loro sanzioni dovrà essere ispirata al «bilanciamento», alla «proporzione» e alla «graduazione».

Quest'ultimo termine sarà più che mai fondamentale per poter approntare una «complessiva strategia sanzionatoria» (penale o/e non) della materia.