

***La Corte costituzionale rivede la detenzione per la diffamazione tramite i media.***

***Prime note sulla sentenza n. 150 del 2021\****

di **Carlo Magnani** – *Ricercatore di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università degli Studi di Urbino "Carlo Bo"*

**ABSTRACT:** Sentence no. 151 of July 12, 2021 of the Constitutional Court follows the referral order no. 132 of 2020 of the same Court. Given that the legislator, within the deadline indicated in the ordinance no. 132/2020, did not reform the criminal treatment of defamation, the Constitutional Court had to intervene directly. The sentence declares the constitutional illegitimacy of art. 13 of law no. 47 of 1948 (periodical press), which provided for a prison sentence together with a pecuniary penalty for the offender of serious defamation. However, art. 595 of the Penal Code is declared legitimate thanks to an interpretation that allows judges to choose imprisonment only in exceptional cases. These hypotheses are not only those indicated by the European Court of Human Rights (hate speech and violence) but also other types of hypotheses established by judgment no. 150, especially disinformation campaigns that endanger democracy. With this judgment the right to information is brought more into line with the law of the ECHR.

**SOMMARIO:** 1. Premessa: le norme oggetto del giudizio. – 2. Continuità tra atipica ordinanza di rinvio e sentenza. – 3. La Consulta tra due opzioni di adeguamento al diritto CEDU. – 4. La sentenza n. 150/2021: una doppia pronuncia con un approccio minimalista. – 5. Incompatibilità tra necessità della detenzione e funzione democratica della informazione. – 6. Il parziale ritorno al

---

\* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista.

codice penale. – 7. Quel che resta del carcere nell’art. 595 c.p. – 8. Cenni conclusivi: centralità della democrazia ed effetti della sentenza.

### 1. Premessa: le norme oggetto del giudizio

La Corte costituzionale con l’ordinanza n. 132 del 2020, ampiamente commentata in dottrina<sup>1</sup>, aveva ripetuto l’inedita scelta della cosiddetta “ordinanza Cappato”<sup>2</sup> di adottare una atipica “ordinanza monito” di sospensione del giudizio di costituzionalità in attesa dell’intervento, sollecitato su specifici contenuti e precisato anche mediante indicazione di un termine, del legislatore. La questione di legittimità verteva, nella circostanza, sulla compatibilità con la Costituzione e la Convenzione EDU delle disposizioni della legge sulla stampa e del codice penale statuenti la pena detentiva per la diffamazione aggravata divulgata da mezzi di informazione. Il provvedimento sospensivo della Consulta aveva come presupposto (anche) il fatto che in Parlamento risultavano giacenti alcuni disegni di legge miranti proprio a riformare la disciplina della diffamazione tramite la stampa<sup>3</sup>. Secondo i Giudici costituzionali «appar[iva] necessaria e

<sup>1</sup> Si veda, per i profili più di diritto dell’informazione, 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*, 6, 2020; 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*, 5, 2020; C. MELZI D’ERIL, G.E. VIGEVANI, *La riforma della diffamazione: da Strasburgo al Senato, passando per Palazzo della Consulta*, in *Medialaws (Anticipazione)*, 2020; C. MAGNANI, *Diffamazione e pena detentiva: la libertà di informazione tra ordinamento interno e CEDU nella ordinanza 132 del 2020 della Consulta*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2, 2021. Per una maggiore messa a fuoco degli aspetti di giustizia costituzionale, F. PERCHINUNNO, *Riflessioni a prima lettura sull’ordinanza n. 132/2020 della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, 27, 2020; A. RUGGERI, *Replicato, seppur in modo più cauto e accorto, alla Consulta lo schema della doppia pronuncia inaugurato in Cappato (nota minima a margine di Corte cost. n. 132 del 2020)*, in *ConsultaOnline*, 2, 2020; R. PINARDI, *La Corte ricorre nuovamente alla discussa tecnica decisionale inaugurata col caso Cappato*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3, 2020; D. CASANOVA, *L’ordinanza n. 132 del 2020 sulla pena detentiva per il reato di diffamazione mezzo stampa: un altro (preoccupante) rinvio della decisione da parte del Giudice costituzionale*, in *ConsultaOnline*, 3, 2020; A. MAZZOLA, *Decide che deciderà! La Corte costituzionale torna a adoperare la tecnica inaugurata con il “caso Cappato”*, in *ConsultaOnline*, 3, 2020; C. CIPOLLONI, *La rimodulazione del “punto di equilibrio” tra la libertà di stampa e la tutela della reputazione individuale nella “rete” dell’evoluzione tecnologica: prime osservazioni a margine dell’ordinanza della Corte costituzionale n. 132 del 2020*, in *Dirittifondamentali*, 2, 2021.

<sup>2</sup> Ciò che poteva apparire come un *unicum* è divenuta poi una tecnica decisoria ormai poco eccezionale. Un ulteriore impiego della cosiddetta “incostituzionalità differita” si è avuto, infatti, anche nella recente ordinanza di rinvio in materia di ergastolo ostativo, si veda, Corte costituzionale, ord. n. 97, 11 maggio 2021. Per “il caso Cappato”, si veda invece, Corte costituzionale, ord. n. 207, 16 novembre 2018, nonché Corte costituzionale, sentenza n. 242, 22 novembre 2019.

<sup>3</sup> Senato della Repubblica, ddl. S. n. 812, del 20 settembre 2018, Sen. Caliendo, dal titolo (modificato dopo il licenziamento del testo in Commissione Giustizia avvenuto il 7 luglio 2020), “*Modifiche alla legge 8 febbraio 1948, n.*

urgente una complessiva rimediazione del bilanciamento, attualmente cristallizzato nella normativa oggetto delle odierne censure, tra libertà di manifestazione del pensiero e tutela della reputazione individuale, in particolare con riferimento all'attività giornalistica»<sup>4</sup>. Tuttavia, come per il “caso Cappato”, il termine fissato dalla Corte costituzionale è maturato senza che le Camere abbiano novato la legislazione così da risolvere le problematiche di ordine costituzionale sollevate.

La Corte costituzionale, pertanto, adottando la sentenza n. 150 del 12 luglio 2021 ha dato direttamente risposta nel processo costituzionale ai quesiti che erano stati all'origine della inusuale ordinanza di rinvio. Rivediamoli nell'essenzialità. Il giudizio è stato instaurato da due ordinanze di rimessione dei Tribunali di Salerno e di Bari, aventi ad oggetto l'ormai risalente contrasto tra la giurisprudenza della Corte EDU in materia di libertà di espressione e la legislazione italiana (rappresentata dall'art. 595 del codice penale e dall'art. 13 della legge n. 47 del 1948 sulla stampa periodica) che prevede la sanzione del carcere per chi si rende responsabile del delitto di diffamazione mediante l'attribuzione di un fatto determinato.

Si tratta di un delicato profilo del nostro ordinamento dell'informazione che ha originato una vivace dialettica tra la giurisprudenza di legittimità e la Corte di Strasburgo, con quest'ultima che ha più volte stigmatizzato le inadeguatezze della legislazione nazionale<sup>5</sup>. L'art. 13 della legge n. 47 del 1948, infatti, predice la pena detentiva, cumulativa con la sanzione pecuniaria, per l'ipotesi, tutt'altro che infrequente, della diffamazione aggravata dalla attribuzione di un fatto specifico. La giurisprudenza di merito ha maturato un indirizzo consolidato che interpreta la fattispecie non come figura di reato autonoma, bensì quale circostanza aggravante del delitto di diffamazione configurato nell'art. 595 del codice penale: in questa maniera il bilanciamento delle circostanze attenuanti e aggravanti ha consentito in genere al giudice di non giungere, se non in casi assai rari, a comminare

---

47, al codice penale, al codice di procedura penale e al decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, al codice di procedura civile e al codice civile, in materia di diffamazione, di diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione, di ingiuria e di condanna del querelante nonché di segreto professionale, e disposizioni a tutela del soggetto diffamato”. Il testo è stato approvato dalla Commissione Giustizia del Senato il 7 luglio del 2020 e, dopo l'esame delle Commissioni Affari Costituzionali e Bilancio, è stato calendarizzato in aula dal 29 ottobre 2020.

<sup>4</sup> Corte costituzionale, ord. n. 132, 26 giugno 2020, § 7.

<sup>5</sup> Si veda, tra gli altri, D. BUTTURINI, *La problematica della pena detentiva come limitazione del diritto di informazione tra Costituzione e CEDU. Spunti di riflessione a partire da una questione di legittimità costituzionale sollevata nel 2019 dal Tribunale penale di Salerno*, in *Medialaws*, 3, 2019; nonché, dopo la sentenza sul “caso Sallusti”, anche, M. BERNARDINI, *Ancora sul trattamento sanzionatorio del reato di diffamazione. Il caso Sallusti al vaglio della Corte Edu*, in *Diritti Comparati*, 2019.

la sanzione della reclusione<sup>6</sup>. Non sono mancate situazioni, tuttavia, in cui la pena detentiva è stata effettivamente disposta in ragione di condizioni oggettive e soggettive (prevalenza delle aggravanti sulle attenuanti), pur venendo generalmente sospesa nella esecuzione; mentre solo nei rarissimi casi ove ciò non si è rivelato possibile, ad esempio in presenza di recidiva, si è effettivamente passati alla esecuzione effettiva della pena.

Questo impianto, così sinteticamente riassunto, è stato però più volte oggetto di censura da parte di varie pronunce della Corte EDU, la quale, in virtù di una giurisprudenza ormai ben consolidata<sup>7</sup> vede nella sola previsione astratta della pena detentiva (sono ininfluenti sospensioni o commutazioni della sanzione) una minaccia (“*chilling effect*”) alla libertà della informazione e al ruolo di “cane da guardia” della democrazia che spetta alla libera stampa. Secondo i giudici di Strasburgo, infatti, la sanzione del carcere per i delitti connessi alla sfera della libertà di espressione, così come multe e risarcimenti eccessivi o pesanti sanzioni deontologiche, non sono mai giustificati e contrastano con l’art. 10 della CEDU<sup>8</sup>: tranne che in casi del tutto eccezionali, quando sono cioè lesi diritti fondamentali come nei discorsi di odio e nella istigazione alla violenza<sup>9</sup>. Che cosa però si debba intendere con questa formula non è mai stato chiarito con certezza dalla Corte EDU, tanto è vero che nella vicenda processuale forse più eclatante che ha opposto la giurisprudenza di legittimità interna a quella convenzionale, cioè il cosiddetto “caso Sallusti”, proprio su questo delicato profilo si è dipanata la differente interpretazione della fattispecie. La Corte di Cassazione, infatti, ha ricompreso entro le situazioni eccezionali la diffamazione mediante

<sup>6</sup> Si veda, S. BERSANO BEGEY, *La diffamazione a mezzo stampa: le più recenti posizioni della Corte di Cassazione e della CEDU. I progetti di depenalizzazione*, in *Questione Giustizia*, 2016, 6, osserva che «in concreto non sono molti i casi in cui la nostra Suprema Corte è stata chiamata a pronunciarsi sul punto, posto che obiettivamente nella prassi giudiziaria la pena della reclusione al giornalista non viene applicata quasi mai». Così anche 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*, cit., 129-130, nota 21. Anche C. MALAVENDA, C. MELZI D’ERIL, G.E. VIGEVANI, *Le regole dei giornalisti*, Bologna, 2021, 49-50, notano che «In concreto, dunque, la sanzione per il più classico dei reati a mezzo stampa è di solito solo quella pecuniaria, e nemmeno troppo elevata».

<sup>7</sup> A partire dal *leading case*, Corte EDU, sentenza *Cumpănă e Mazăre c. Romania* (Grande Camera), 17 dicembre 2004; nonché, *Katrami c. Grecia* (I sez.), 6 dicembre 2007; *Morice c. Francia* (Grande Camera), 23 aprile 2015; *Belpietro c. Italia* (II sez.), 24 settembre 2013; *Sallusti c. Italia* (I sez.), 7 marzo 2019.

<sup>8</sup> Corte EDU, sentenza *Kasabova c. Bulgaria* (IV sez.), 19 aprile 2011; nonché sentenza *Riolo c. Italia* (II sez.), 17 luglio 2008.

<sup>9</sup> Corte EDU, sentenza *Cumpănă e Mazăre c. Romania*, cit., § 115, ove: «una pena detentiva inflitta per una infrazione commessa nel campo della stampa non è compatibile con la libertà di espressione giornalistica garantita dall’art. 10 della Convenzione se non in circostanze eccezionali, in particolare quando altri diritti fondamentali sono stati gravemente attaccati, come nell’ipotesi, per esempio, della diffusione di un discorso di odio o di incitamento alla violenza». Così anche nei medesimi termini, in *Belpietro c. Italia*, cit., § 53; *Sallusti c. Italia*, cit., § 59; *Katrami c. Grecia*, cit., § 39.

il falso effettuata dal professionista, mentre la Corte di Strasburgo non ha ravvisato nel delitto una condotta riconducibile alle ipotesi eccezionali. Anche da questa rilevante divaricazione ermeneutica sono originate le ordinanze dei giudici *a quibus*, che hanno meritoriamente posto la questione alla attenzione della Corte costituzionale<sup>10</sup>.

## 2. Continuità tra atipica ordinanza di rinvio e sentenza

Le due ordinanze di rimessione, riunite dalla Consulta tanto nella ordinanza n. 132/2020 che nella sentenza n. 150/2021, presentano profili decisamente asimmetrici nella prospettazione delle questioni di costituzionalità<sup>11</sup>. Esse muovono comunque da un elemento comune, ossia la constatazione della dubbia costituzionalità delle norme primarie interne in relazione al diritto convenzionale, concentrandosi entrambe primariamente sulla violazione dell'art. 117 Cost., primo comma, quale dispositivo di dialogo tra i due ordinamenti. Le ordinanze dei giudici *a quibus* contengono una esauriente trattazione di questo profilo, costruendo un percorso nel quale si dimostra come siano ben riscontrabili tutti i presupposti logici individuati dalla giurisprudenza della medesima Corte costituzionale, a partire dalle cosiddette "sentenze gemelle" (nn. 348 e 349 del 2007), per poter configurare un conflitto di costituzionalità tra il diritto interno e il diritto della Convenzione EDU assunto a parametro interposto tramite l'art. 117 Cost. La Consulta, nella ordinanza n. 132/2020, condivide questa impostazione osservando proprio come la «motivazione di entrambe le ordinanze è imperniata su ampi richiami alla giurisprudenza della Corte EDU in materia di libertà di espressione, tutelata dall'art. 10 CEDU e ritenuta di regola violata laddove

---

<sup>10</sup> La dottrina aveva segnalato da tempo, visti i conflitti in vari casi tra Corte di Cassazione e Corte EDU, l'opportunità di un intervento della Corte costituzionale. Si veda, A. GIUDICI, *Il caso Belpietro c. Italia: la pena detentiva per la diffamazione è contraria all'art. 10 CEDU*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013; C. MELZI D'ERIL, *La Corte europea condanna l'Italia per sanzione e risarcimento eccessivi in un caso di diffamazione. Dalla sentenza qualche indicazione per la magistratura, il legislatore e le parti*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013; M. CUNIBERTI, *Pene detentive per la diffamazione, responsabilità del direttore e insindacabilità delle opinioni del parlamentare: il "caso Belpietro" davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Osservatorio costituzionale*, 2014; M. BERNARDINI, *Ancora sul trattamento sanzionatorio del reato di diffamazione. Il caso Sallusti al vaglio della Corte Edu*, cit.; S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva: ancora qualche riflessione a margine del cd. caso Sallusti in (perenne) attesa di un intervento del legislatore*, in *Medialaws*, 1, 2020; A. TARALLO, *L'esimente del diritto di cronaca nella prospettiva della Cedu: nota alla sentenza Magosso-Brindani contro Italia*, in *Dirittifondamnetali.it*, 1, 2020.

<sup>11</sup> Si veda, 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*, cit., 129 ss.

vengano applicate pene detentive a giornalisti condannati per diffamazione»<sup>12</sup>. La Consulta stessa, anzi, ricompone i principi cardine della giurisprudenza convenzionale in materia di limiti alla libertà di informazione, nonché quelli ricavabili dagli atti di indirizzo degli organi politici del Consiglio d'Europa, per fondare un percorso argomentativo imperniato sulla piena consapevolezza che il bilanciamento tra tutela della reputazione e libertà di informazione realizzato nella legislazione nazionale «è divenuto ormai inadeguato»<sup>13</sup>. In sostanza, tanto i giudici ordinari che hanno sollevato la censura di costituzionalità quanto la Corte costituzionale hanno ravvisato nel contrasto con la normativa convenzionale interposta una oggettiva occasione per verificare aspetti dell'ordinamento dell'informazione in chiave di espansione della tutela costituzionale offerta dall'art. 21 Cost., non sussistendo ragione alcuna per invocare principi costituzionali contrastanti non derogabili secondo la prevalenza assiologica della Costituzione sulla CEDU<sup>14</sup>.

Tale premessa viene data per scontata nella sentenza in commento, nella quale il diritto giurisprudenziale convenzionale viene citato in maniera solo essenziale, come mero riferimento normativo. La ragione è illustrata dalla medesima Consulta. Infatti, la sentenza n. 150 /2021 deve essere letta insieme alla ordinanza di rinvio, come precisato praticamente in apertura del *considerato in diritto*: «Con l'ordinanza n. 132 del 2020, questa Corte ha già formulato una serie di valutazioni in ordine al thema decidendum, le quali debbono in questa sede essere integralmente confermate, e alle quali si salda, in consecuzione logica, l'odierna decisione»<sup>15</sup>. La continuità logico-sistematica tra le due decisioni fa sì che i due fattori decisivi nella argomentazione dell'ordinanza di rinvio, vale a dire il rimando al diritto convenzionale e la valutazione delle urgenze fattuali emergenti dalla nuova realtà dei media<sup>16</sup>, scompaiano sostanzialmente dalla sentenza proprio perché dati per presupposti.

<sup>12</sup> Corte costituzionale, ord. n. 132, cit., § 6.

<sup>13</sup> *Ivi*, § 7.3.

<sup>14</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 49, 26 marzo 2015, § 4: «il dovere del giudice comune di interpretare il diritto interno in senso conforme alla CEDU, [...] è, ovviamente, subordinato al prioritario compito di adottare una lettura costituzionalmente conforme, poiché tale modo di procedere riflette il predominio assiologico della Costituzione sulla CEDU (sentenze n. 349 e n. 348 del 2007)».

<sup>15</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 150, 12 luglio 2021, *considerato in diritto* § 2.

<sup>16</sup> Sottolinea la novità del richiamo alla evoluzione dei nuovi mezzi digitali di comunicazione nella ordinanza n. 132/2020, C. CIPOLLONI, *La rimodulazione del "punto di equilibrio" tra la libertà di stampa e la tutela della reputazione individuale nella "rete" dell'evoluzione tecnologica: prime osservazioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 132 del 2020*, cit., 228 ss.

### 3. La Consulta tra due opzioni di adeguamento al diritto CEDU

Dato per anteposto l'apparato concettuale argomentativo contenuto nella ordinanza di rinvio, la Consulta passa all'esame dei due ricorsi dei giudici *a quibus*, i quali presentano tra loro significative differenze. La prima ordinanza di rimessione riepilogata è quella del Tribunale di Salerno, che cronologicamente precede solo di pochi giorni quella del Tribunale di Bari<sup>17</sup>. Nella ordinanza del giudice campano<sup>18</sup> si prospetta un contrasto di costituzionalità decisamente più radicale che nella seconda ordinanza. Secondo il giudice *a quo*, infatti, a contrastare con la Costituzione sarebbero sia l'art. 13 della legge sulla stampa (n. 47/1948) sia l'art. 595, comma 3, del codice penale, cioè le due disposizioni che prevedono per la diffamazione a mezzo stampa (realizzata mediante l'attribuzione di un fatto determinato nel primo caso, oppure generica nel secondo) la pena della detenzione per il colpevole. Non rileva affatto per il rimettente che il trattamento sanzionatorio sia diversamente modulato, essendo la sanzione del carcere e della multa cumulative nell'art. 13 della legge n. 47/1948, mentre nella fattispecie indicata nel terzo comma dell'art. 595 c.p. il giudice ha la facoltà di optare per la pena detentiva oppure per la sanzione pecuniaria. La mera previsione della reclusione per la diffamazione tramite stampa configurerebbe una violazione non solo dell'art. 117 Cost., primo comma, per il contrasto con il diritto convenzionale, ma anche di altre disposizioni della Costituzione<sup>19</sup>.

Il Tribunale di Bari, invece, prospetta un conflitto di costituzionalità molto meno intenso. In primo luogo, si concentra solo sulla violazione dell'art. 117 Cost., primo comma, in relazione all'indirizzo giurisprudenziale maturato dalla Corte EDU che sostanzia il diritto convenzionale. E soprattutto, in secondo luogo, l'art. 13 della legge sulla stampa viene impugnato in combinato disposto con l'art. 595 del codice penale nella parte in cui, in caso di diffamazione aggravata mediante attribuzione di un fatto determinato, prevede la pena cumulativa del carcere e della multa

---

<sup>17</sup> Tribunale di Salerno, ord., 9 aprile 2019, e, Tribunale di Bari, ord., 16 aprile 2019.

<sup>18</sup> Si veda, D. BUTTURINI, *La problematica della pena detentiva come limitazione del diritto di informazione tra Costituzione e CEDU. Spunti di riflessione a partire da una questione di legittimità costituzionale sollevata nel 2019 dal Tribunale penale di Salerno*, cit.

<sup>19</sup> In particolar modo, degli artt. 3 e 21 Cost. perché la detenzione per la diffamazione sarebbe irragionevole e sproporzionata in ragione dei beni giuridici coinvolti, visto che la libertà di espressione non può essere oltre modo limitata; dell'art. 25 Cost. in quanto la reclusione sarebbe irragionevole, sproporzionata e non necessaria per tutelare il bene giuridico della reputazione personale; infine, dell'art. 27 Cost., terzo comma, poiché la minaccia di una sanzione in concreto inapplicabile la renderebbe inidonea a esplicare qualunque funzione di prevenzione generale o speciale dei delitti.

e non la loro alternatività. L'art. 595 c.p. pertanto viene chiamato in causa solo per individuare la fattispecie penale generale di cui l'art. 13 della legge n.47/1948 costituisce la speciale circostanza aggravante.

Le due ordinanze hanno posto dinnanzi alla Corte costituzionale due percorsi trasformativi del nostro ordinamento della informazione molto diversi tra loro. Da un lato, una recezione "forte" della giurisprudenza della Corte EDU, che enfatizza massimamente l'incompatibilità tra regime sanzionatorio carcerario e diffamazione tramite i media. In questa ottica anche la mera previsione della reclusione, seppure in regime di alternatività con altre sanzioni pecuniarie o amministrative, appare una indebita minaccia nei confronti della libertà di stampa. Come conseguenza logica, i "casi eccezionali" per i quali la giurisprudenza CEDU consente la previsione di pene detentive non potrebbero in nessun caso essere ricompresi nel delitto di diffamazione, che va pertanto depurato del tutto, sia nella connotazione semplice che in quella aggravata, da qualsiasi pena comportante l'arresto. Dall'altro lato, invece, l'accoglimento del diritto CEDU è mediato da un approccio decisamente più "minimale", improntato a correggere tramite un aggiustamento tecnico l'aspetto più dissonante della legislazione nazionale, rappresentato dalla doverosità per il giudice di comminare la pena della privazione della libertà personale. Secondo questa visione sarebbe la magistratura, di fronte al caso concreto, a optare per un regime sanzionatorio più o meno severo a seconda della gravità del fatto, vale a dire, a seconda che si ravvisino o meno di quelle "ipotesi eccezionali" che consentono anche per il diritto convenzionale la detenzione. Non si riscontra qui pertanto l'opposizione assoluta tra reclusione e diffamazione.

In entrambi i casi, tuttavia, i giudici rimettenti riconoscono esplicitamente che l'adeguamento espansivo della libertà di informazione non potrebbe passare attraverso la stretta via dell'interpretazione convenzionalmente orientata delle norme censurate da parte della giurisprudenza di merito. Una simile operazione ermeneutica incontra infatti il limite costituzionale della legalità e tassatività delle condotte penali, il giudice dovrebbe creare quelle ipotesi eccezionali, le sole assoggettabili a detenzione, relative ai discorsi di odio o alla incitazione alla violenza, al di fuori di qualsiasi testo di legge fissato dal legislatore: si tratterebbe di una forzatura del principio di legalità (ex artt. 25 comma secondo e 101 Cost.) risolvendosi in «un'interpretazione creativa e arbitraria, slegata dal dato letterale, ed esorbitante rispetto alla funzione

giurisdizionale»<sup>20</sup>. Inoltre, non risulterebbe nemmeno perseguibile la via della interpretazione adeguatrice mediante il riferimento alla giurisprudenza di legittimità: la Corte EDU ha più volte censurato proprio le sentenze della Corte di Cassazione che sostenevano la piena conformità al diritto convenzionale della disciplina nazionale sulla diffamazione.

#### **4. La sentenza n. 150/2021: una doppia pronuncia con un approccio minimalista**

La Corte costituzionale, come premette la sentenza all'inizio del *considerato in diritto*, ha dovuto in sostanza affrontare la questione «se sia compatibile con la Costituzione, anche alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, la previsione di pene detentive per il delitto di diffamazione commesso a mezzo della stampa»<sup>21</sup>: sia in relazione all'art. 13 della legge sulla stampa, che prevede in via cumulativa la pena della reclusione oltre a quella pecuniaria per la diffamazione aggravata dalla attribuzione di un fatto determinato, e sia riguardo all'art. 595 del codice penale che dispone il carcere in via alternativa alla multa per la diffamazione semplice a mezzo stampa o tramite qualsiasi altro mezzo di pubblicità.

Che il quesito, viste le premesse della ordinanza di rinvio, non potesse che risolversi in una declaratoria di incostituzionalità della normativa censurata, fu una corretta previsione di quella dottrina che aveva ben intravisto il necessario nesso di continuità (procedurale e sostanziale) che sarebbe intercorso tra le due decisioni, valutando l'atipica ordinanza di richiamo al legislatore come una sorta di giudizio anticipato di illegittimità costituzionale<sup>22</sup>. Il punto su cui appariva più difficile

---

<sup>20</sup> Tribunale di Bari, ord., cit., § 6.1. Si veda anche la ripresa di alcuni passi delle ordinanze in, Corte costituzionale, sentenza n. 150, cit., *ritenuto in fatto*, § 1.1 e 2.1.

<sup>21</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 150, cit., *considerato in diritto* § 1.

<sup>22</sup> Si vedano, R. PINARDI, *La Corte ricorre nuovamente alla discussa tecnica decisionale inaugurata col caso Cappato*, cit., 106, osserva che l'ordinanza «accerta l'incostituzionalità della normativa impugnata» costituendo «una *species* di pronunce di “incostituzionalità accertata ma non dichiarata”». D. CASANOVA, *L'ordinanza n. 132 del 2020 sulla pena detentiva per il reato di diffamazione mezzo stampa: un altro (preoccupante) rinvio della decisione da parte del Giudice costituzionale*, cit., 634, per il quale «La Corte costituzionale non lascia, infatti, alcun margine di incertezza sulla circostanza che la questione verrà accolta, configurandosi quindi una tipologia di decisione che contiene una motivazione anticipatoria di quella che sarà la sentenza con la quale si concluderà il processo costituzionale». Così anche A. MAZZOLA, *Decide che deciderà! La Corte costituzionale torna a adoperare la tecnica inaugurata con il “caso Cappato”*, cit., 551. A. RUGGERI, *Replicato, seppur in modo più cauto e accorto, alla Consulta lo schema della doppia pronuncia inaugurato in Cappato (nota minima a margine di Corte cost. n. 132 del 2020)*, cit., 406, vede nella ordinanza una sentenza, ma precisa tuttavia che la Consulta motiva «con accortezza ed un linguaggio più paludato, in seno ad un ragionamento corredato di opportuni richiami alla giurisprudenza europea ed internamente articolato e non

dedurre le conclusioni della Corte costituzionale era però rappresentato dal nuovo perimetro che la sentenza di accoglimento avrebbe fissato per la pena della reclusione nei delitti di diffamazione a mezzo stampa. In sostanza: se in assenza dell'intervento del legislatore era assai probabile che la Consulta avrebbe accolto i ricorsi, era più arduo individuare, muovendo sempre dalla ordinanza di rinvio, il nuovo bilanciamento tra libertà di espressione e tutela penale della reputazione personale.

La Corte costituzionale era chiamata ad una scelta per nulla obbligata e, vista l'ampiezza del *thema decidendum* posto nelle ordinanze dei giudici *a quibus*, trovava di fronte a sé sia una opzione massimalista che una decisamente più minimale. Il nodo tutto da sciogliere era quello della incompatibilità assoluta o relativa tra la reclusione e la diffamazione a mezzo stampa: decidere cioè se vi è o meno costituzionalmente (e convenzionalmente) spazio per una legislazione che possa prevedere, sia pure marginalmente, cioè in esclusiva corrispondenza di quelle ipotesi eccezionali indicate nella costante giurisprudenza della Corte EDU, la pena del carcere per talune forme di diffamazione.

Parte della dottrina già in occasione degli episodi in cui si è sostanziata la dialettica tra giudici di Strasburgo e Corte di Cassazione aveva segnalato l'anomalia della, pur se astratta, previsione della detenzione per la diffamazione a mezzo stampa<sup>23</sup>; così come si è guardato proprio alla motivazione della ordinanza di rinvio come anticipazione della definitiva rimozione di quella anomalia<sup>24</sup>.

---

scevro, per vero, di qualche oscillazione (forse, studiata...), si da rendersi disponibile, in occasione della definizione del caso, ad ogni possibile esito in ragione del comportamento che nel frattempo terrà il legislatore». Altra dottrina, invece, aveva enfatizzato maggiormente il carattere aperto della ordinanza della Consulta. Si veda, M. CUNIBERTI, *La pena detentiva per la diffamazione tra Corte costituzionale e Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., 135, nota come «diversamente dall'ordinanza n. 207 del 2018, l'ordinanza n. 132 del 2020 non prefigura in termini precisi né le caratteristiche dell'intervento che si richiede al legislatore, né i contenuti della decisione che la Corte è orientata a adottare nel caso in cui tale intervento non sopravvenga nel termine indicato». Così anche F. PERCHINUNNO, *Riflessioni a prima lettura sull'ordinanza n. 132/2020 della Corte costituzionale*, cit., 216, ove «nell'ordinanza n. 132/2020 non si coglie un'esplicita volontà preannunciata di dichiarare l'illegittimità costituzionale delle norme censurate, ma semmai l'esigenza di stimolare un intervento organico del legislatore».

<sup>23</sup> Si veda, tra gli altri, A. GULLO, *La tela di Penelope. La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015*, in *Diritto penale contemporaneo*, 1, 2016, 7, sostiene che le circostanze eccezionali indicate nelle sentenze della Corte EDU sono «Ipotesi ancora che, come noto, nel nostro ordinamento non hanno a che vedere con la diffamazione ma trovano altrove la loro disciplina». Oppure, S. LONATI, *Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva: ancora qualche riflessione a margine del cd. caso Sallusti in (perenne) attesa di un intervento del legislatore*, cit., 80, che deduce dal "caso Sallusti" che «se in passato alcune pronunce avevano lasciato qualche dubbio in merito alla possibilità di includere nel concetto di "circostanze eccezionali" che consentono l'applicazione di misure detentive anche episodi di diffamazione dal contenuto molto grave, in questa sentenza la Corte EDU sembra aver stabilito, una volta per tutte, che la pena alla reclusione non è applicabile in relazione a reati di diffamazione a mezzo stampa».

<sup>24</sup> D. CASANOVA, *L'ordinanza n. 132 del 2020 sulla pena detentiva per il reato di diffamazione mezzo stampa: un altro (preoccupante) rinvio della decisione da parte del Giudice costituzionale*, cit., 635, osserva che «nell'iter

La sentenza n. 150/2021 della Corte costituzionale sceglie però un percorso distinto, molto più vicino alla opzione minimalista che a quella massimalista. Pur prendendo in esame il solo ricorso del Tribunale di Salerno giunge in realtà a conclusioni molto aderenti a quelle prospettate nella ordinanza del Tribunale di Bari. In sostanza, la Consulta sancisce la non assoluta incompatibilità tra pena detentiva e diffamazione a mezzo stampa. Si tratta di una scelta non obbligata, che si distingue fortemente dall'impianto del disegno di legge in materia in discussione al Senato, ove invece si è adottata, sinora, l'opzione "zero" dell'abolizione assoluta del carcere per la diffamazione<sup>25</sup>.

La Corte costituzionale giunge a tale conclusione mediante una interpretazione innovativa del diritto giurisprudenziale maturato dalla Corte EDU, in particolare propone una lettura propria di quelle "ipotesi eccezionali" che secondo il diritto convenzionale possono appunto autorizzare, previo rispetto di determinati requisiti, anche la sanzione detentiva per reati commessi mediante diffusione di informazioni o idee. La Consulta si inserisce in uno spazio lasciato costantemente aperto dalla giurisprudenza CEDU: infatti, tutte le volte che quest'ultima ha richiamato la clausola delle "ipotesi eccezionali" lo ha fatto senza sostanziarle in nulla più che in una identica ma generica formula che cita i discorsi di odio e la istigazione alla violenza lesivi dei diritti fondamentali. Mai, però, è stato chiarito se tale formula debba intendersi come esaustiva delle uniche fattispecie in cui può essere ammessa la repressione carceraria oppure debba valere a mero titolo esemplificativo<sup>26</sup>. La Consulta propende per questa seconda occorrenza: si tratta di vedere in che modo.

---

argomentativo dell'ordinanza si evince chiaramente che i Giudici ritengono illegittima la disciplina della diffamazione a mezzo stampa in vigore nel nostro ordinamento nella parte in cui prevede in via alternativa o cumulativa la pena detentiva, salvo eventuali casi di particolare gravità che potrebbero comunque comportare una limitazione della libertà personale».

<sup>25</sup> Senato della Repubblica, ddl. S. n. 812, del 20 settembre 2018, cit. Il testo votato in Commissione prevede che «Nel caso di diffamazione commessa con il mezzo della stampa [...] si applica la pena della multa da 5.000 euro a 10.000 euro». In secondo luogo, si stabilisce che «Se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato falso, la cui diffusione sia avvenuta con la consapevolezza della sua falsità, si applica la pena della multa da 10.000 euro a 50.000 euro». Risulta infine modificato pure l'articolo 595 del codice penale, prevedendo che «Se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato, la pena è della multa fino a euro 15.000»; mentre in caso di diffamazione aggravata, cioè «arrecata con il mezzo della stampa o con un qualsiasi mezzo di pubblicità, in via telematica, ovvero in atto pubblico la pena è aumentata della metà».

<sup>26</sup> Sottolinea bene questo profilo, 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*, cit., 125.

## 5. Incompatibilità tra necessità della detenzione e funzione democratica della informazione

La sentenza n. 150 del 2021 contiene una sorta di sdoppiamento della pronuncia. La questione di costituzionalità investe infatti due disposizioni, l'art. 13 della legge n. 47/1948 e l'art. 595, terzo comma, del codice penale, che vengono trattate distintamente dalla Consulta, dando luogo a un doppio verdetto: da un lato, l'accoglimento dei motivi di censura, dall'altro una interpretazione di rigetto<sup>27</sup>.

La dichiarazione di illegittimità costituzionale investe *in toto* l'art. 13 della legge sulla stampa, cioè la disposizione che sanziona con il cumulo di pena detentiva e pecuniaria la diffamazione consistente nella attribuzione di un fatto determinato. La Consulta considera fondate le questioni di incostituzionalità sollevate dal Tribunale di Salerno ai sensi degli artt. 21 e 117, primo comma, Cost., relativamente all'art. 10 della CEDU. In particolar modo, ad essere censurato è il meccanismo di determinazione della pena che obbliga il giudice, nel caso non sussistano circostanze attenuanti prevalenti o equivalenti, a comminare in via cumulativa detenzione e multa. Proprio tale «indefettibilità dell'applicazione della pena detentiva [...] rende la disposizione censurata incompatibile con il diritto a manifestare il proprio pensiero, riconosciuto tanto dall'art. 21 Cost., quanto dall'art. 10 CEDU»<sup>28</sup>. Tanto più se si considera, aggiunge la sentenza, che secondo il diritto vivente la responsabilità penale si applica anche alle condotte colpose, come quando si diffonde un fatto non vero solo per omissione di controllo, quindi per errore sia pure evitabile<sup>29</sup>. Si tratta di un passaggio, questo, marginale nell'economia della pronuncia, che sembra però volere suggerire tra le righe, al legislatore, la questione della riforma del regime della responsabilità oggettiva del direttore di testata.

Alla base di tali conclusioni sottostà una precisa teoria della libertà di espressione. La Consulta, infatti, richiamando tanto l'ordinanza n. 132/2020 quanto la propria giurisprudenza più risalente come la celebre sentenza n. 84/1969, individua nel valore costituzionale della libertà di stampa quale «pietra angolare dell'ordine democratico» la causa ultima di incompatibilità tra la previsione della necessità del carcere per diffamazione e l'ordinamento costituzionale. Si tratta di una lettura

<sup>27</sup> C. MALAVENDA, *La sentenza n. 150/2021 della Corte Costituzionale in tema di diffamazione: i "pericoli per la democrazia" e il rischio che l'informazione, da "cane da guardia", si trasformi in "cucciolo da salotto"*, in *Giurisprudenza penale web*, 7-8, 2021, 3.

<sup>28</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 150, cit., *considerato in diritto* § 4.2.

<sup>29</sup> *Ibidem*.

che si avvicina al paradigma decisamente più “funzionalista”<sup>30</sup>, rispetto a quello costituzionale, che connota tanto l’art. 10 CEDU che l’interpretazione datane dalla giurisprudenza della Corte EDU<sup>31</sup>; un paradigma che stabilisce una connessione diretta tra il principio democratico e la libertà di espressione, così che legislazioni penali sproporzionatamente repressive vanno censurate perché inibiscono quel ruolo di “cane da guardia” della sfera pubblica che spetta alla informazione. La Corte costituzionale esplicita nella sentenza in commento la comune condivisione di tale orientamento dottrinale adottato dai giudici di Strasburgo. Infatti, richiamando anche un passaggio della ordinanza di rinvio, afferma che la detenzione è ormai divenuta «incompatibile con l’esigenza di “non dissuadere, per effetto del timore della sanzione privativa della libertà personale, la generalità dei giornalisti dall’esercitare la propria cruciale funzione di controllo sull’operato dei pubblici poteri”»: esigenza sulla quale ha particolarmente insistito la Corte EDU nella propria copiosa giurisprudenza rammentata nella stessa ordinanza, ma che anche questa Corte condivide»<sup>32</sup>.

Così motivata la incompatibilità tra necessaria irrogazione della pena detentiva e funzione democratica della libertà di stampa, la sentenza n. 150/2021 sancisce con un interessante passaggio l’annullamento dell’intero art. 13 della legge sulla stampa del 1948. «Dal momento che la funzione della disposizione censurata è unicamente quella di inasprire il trattamento sanzionatorio previsto in via generale dall’art. 595 cod. pen. in termini che non sono compatibili con l’art. 21 Cost., oltre che con l’art. 10 CEDU, essa deve essere dichiarata costituzionalmente illegittima nella sua interezza, nei termini auspicati dal ricorrente»<sup>33</sup>. Si tratta di una conclusione pienamente concordante anche con la volontà del legislatore dell’epoca. L’art. 13 della legge n.47/1948 vede infatti la luce in una seduta della Assemblea costituente grazie ad un emendamento che puntava ad aggravare le pene previste dall’art. 595 del codice penale, giudicate troppo miti in virtù della alternatività della reclusione. I Costituenti erano consapevoli della sua anomala collocazione rispetto alla disciplina

<sup>30</sup> Sulla interpretazione funzionalista o individualista dell’art. 21 Cost. nella dottrina italiana, si veda, tra gli altri, A. PACE, M. MANETTI, *Art. 21*, in G. Branca, a cura di, *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 2006.

<sup>31</sup> Per una analisi del rapporto tra libertà di espressione convenzionale e costituzionale, si veda, tra gli altri, 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, 12 ss., che vede attenuate le differenze fra le due visioni grazie soprattutto all’opera della giurisprudenza costituzionale. Per una lettura che sottolinea invece talune diversità, C. CARUSO, *L’hate speech a Strasburgo: il pluralismo militante del sistema convenzionale*, in *Quaderni Costituzionali*, 4, 2017; P. STANCATI, *Il diritto fondamentale comunitario alla libera manifestazione del pensiero: profili critici e ricostruttivi*, in *Politica del diritto*, 2, 2005.

<sup>32</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 150, cit., *considerato in diritto* § 4.2.

<sup>33</sup> *Ivi*, § 4.3.

codicistica, ma non trovarono altro rimedio per rispondere alla condivisa esigenza di offrire una maggiore tutela dell'onore personale rispetto alle aggressioni che potevano venire dal *medium* più in voga al tempo, cioè la stampa. Da questo punto di vista, la sentenza n. 150/2021 sembra operare un ritorno alla centralità del codice penale nell'ordinamento della informazione, sciogliendo quella che già il legislatore del momento reputava una piccola forzatura in attesa di future riforme del sistema penale<sup>34</sup>.

## 6. Il parziale ritorno al codice penale

La sentenza n.150 del 2021, come visto sopra, si sostanzia in una doppia pronuncia che, rispetto alle questioni delineate nei ricorsi, opta per un approccio minimalista rispetto alla legittimità o meno della detenzione per la diffamazione a mezzo stampa. Se la declaratoria di illegittimità costituzionale ha investito interamente l'art. 13 della legge sulla stampa, l'altra disposizione oggetto di censura, cioè l'art. 595 del codice penale, terzo comma, riceve un trattamento diverso. La

---

<sup>34</sup> Si veda, Assemblea costituente, seduta del 15 gennaio 1948. L'art. 13 della legge sulla stampa non era presente nel testo originario del disegno di legge governativo sulla stampa periodica, esso è il risultato di un emendamento votato in Assemblea costituente durante la discussione plenaria. Nella seduta del 15 gennaio 1948, l'On. Treves interviene proponendo l'art. 20-bis (diventerà poi l'art. 13 nel testo finale riorganizzato) che prevede la pena del carcere «da uno a sei anni» per la «diffamazione commessa col mezzo della stampa». Secondo il proponente tale «inasprimento» della pena rispetto al codice penale serve a tutelare meglio «la vera libertà di stampa» minacciata da «indegni libellisti». Interviene a sostegno l'On. Bettiol, il quale concorda con l'On. Treves ed esplicita che le «pene previste dal Codice penale sono irrisorie, anche perché la pena detentiva è prevista alternativamente con la pena pecuniaria, e i limiti sono troppo bassi». A questo punto prende la parola l'On. Cevolotto, relatore del disegno di legge. Egli evidenzia come rispetto al Codice Zanardelli sia mutata la differenza tra ingiuria e diffamazione, essendo ora dirimente non più l'attribuzione di un fatto determinato ma la comunicazione con più persone. Il governo, aggiunge, non intende modificare il codice penale, mentre l'emendamento Treves «comporta una modificazione strutturale dell'istituto della diffamazione» quale «veduto dal Codice». Comunque, nell'attesa della revisione codicistica, l'On. Cevolotto, aderisce alla richiesta di Treves, valutando il regime della alternatività delle pene troppo mite. Tuttavia, la corregge, proponendo di inserire nel nuovo articolo 20-bis non la diffamazione generica a mezzo stampa ma soltanto quella consistente nell'attribuzione di un fatto determinato (riecheggiando il codice Zanardelli): si individua così una forma aggravata, che è poi la somma di due aggravanti previste dall'art. 595, commi 2 e 3, c.p., da punire necessariamente con la detenzione. Per il governo il Sottosegretario Andreotti esprime parere favorevole all'emendamento. Così nasce l'art. 13 della legge n. 47/1948, in una posizione già allora anomala rispetto alla disciplina codicistica della diffamazione. Si veda, Assemblea costituente, seduta del 15 gennaio 1948, 3716 ss. Non fu comunque troppo gravoso per il relatore convergere sull'emendamento dell'On. Treves. Infatti, nella seduta del 6 dicembre del 1947, illustrando alla Assemblea costituente il disegno di legge governativo come integrato dalla Commissione per la Costituzione, l'On. Cevolotto, riferendosi al nuovo risarcimento introdotto per i diffamati all'art. 20 (la «pena privata» come definita dai Costituenti medesimi, tuttora in vigore in quello che è diventato poi l'art. 12 della legge n. 47 del 1948), invitava a non farsi illusioni sulla efficacia preventiva di questa «nuova sanzione» visto che il codice penale aveva «inopportuno attenuato la pena restrittiva della libertà personale, rendendola per di più alternativa con la multa».

Consulta si è espressa sul punto con la tecnica della interpretazione di rigetto mantenendo in vita, nei limiti indicati dalla motivazione della sentenza, la disposizione. I motivi del ricorso del Tribunale del Salerno che indicavano nella mera previsione del carcere come pena alternativa una minaccia alla libertà costituzionale di espressione, vengono del tutto respinti e giudicati non fondati<sup>35</sup>. Secondo la Corte costituzionale, l'art. 595 del codice penale, comma 3, è costituzionalmente legittimo perché «La previsione in via, questa volta, soltanto alternativa della pena detentiva da parte della norma censurata non può ritenersi di per sé in contrasto con la libertà di manifestazione del pensiero, tutelata dagli artt. 21 Cost. e 10 CEDU»<sup>36</sup>. Tuttavia, la Consulta precisa bene come interpretare tale costituzionalità.

L'argomentazione che fa parzialmente salva la reclusione per la diffamazione tramite i media prende le mosse dalla constatazione che la reputazione personale costituisce un bene giuridico di primario valore costituzionale. Con un passaggio che ripropone l'eco della concezione funzionale della libertà di manifestazione del pensiero, la Consulta afferma che se la libertà di espressione, specialmente nel diritto di cronaca e critica dei giornalisti, è «pietra angolare di ogni ordinamento democratico, non è men vero che la reputazione individuale è del pari un diritto inviolabile, strettamente legato alla stessa dignità della persona»<sup>37</sup>. Tale diritto può essere oggetto di aggressioni illegittime fortemente lesive della dignità personale, idonee ad incidere pesantemente sulla vita privata, familiare e professionale delle vittime. La Consulta arricchisce questo punto con un dettagliato elenco di natura tecnico-mediale in cui, confrontandosi con l'evoluzione dei mezzi di comunicazione di massa<sup>38</sup>, cita uno ad uno i principali canali attraverso i quali oggi può essere

---

<sup>35</sup> Mentre il ricorso del Tribunale di Bari che prospettava una soluzione di fatto abbastanza simile a quella adottata dalla Consulta nella sentenza non viene discusso. Corte costituzionale, sentenza n. 150, cit., *considerato in diritto* § 5: «La dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 13 della legge n. 47 del 1948, in accoglimento delle censure formulate dal Tribunale di Salerno, rende superfluo l'esame della questione formulata dal Tribunale di Bari sulla medesima disposizione, mirante a sostituire il regime di cumulatività di reclusione e multa previsto dalla disposizione medesima con un regime di alternatività tra le due sanzioni». Nell'impianto della ordinanza del giudice pugliese l'art. 13 della legge sulla stampa del 1948 non sarebbe stato destinatario della totale dichiarazione di illegittimità costituzionale, venendo invece interpretato congiuntamente all'art. 595 c.p. nel senso di sancire solo il divieto di cumulo di pena detentiva e pecuniaria, per affermare così in via interpretativa la alternatività della reclusione a seconda della gravità del delitto.

<sup>36</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 150, cit., *considerato in diritto* § 6.2.

<sup>37</sup> *Ibidem*.

<sup>38</sup> C. CIPOLLONI, *La rimodulazione del "punto di equilibrio" tra la libertà di stampa e la tutela della reputazione individuale nella "rete" dell'evoluzione tecnologica: prime osservazioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 132 del 2020*, cit., 228 ss., segnala come già l'ordinanza contenesse un innovativo esplicito riferimento ai nuovi media digitali.

minacciata la reputazione personale<sup>39</sup>. La sentenza pare indicare in questo breve passo – ancora una volta in perfetta continuità con l’ordinanza di rinvio ove il tema è più diffusamente trattato – come non sia solo la stampa ad insidiare oggi la dignità delle persone, trovandoci in presenza di un sistema mediatico molto più complesso e reticolare, ove la velocità di circolazione e la reperibilità dei contenuti diffamatori ampliano i danni che possono venire alle persone offese. Ragione per cui occorre che tali effetti negativi sulla reputazione siano «prevenuti dall’ordinamento con strumenti idonei, necessari e proporzionati, nel quadro di un indispensabile bilanciamento con le contrapposte esigenze di tutela della libertà di manifestazione del pensiero, e del diritto di cronaca e di critica in particolare. Tra questi strumenti non può in assoluto escludersi la sanzione detentiva»<sup>40</sup>.

La Corte costituzionale apre così il margine per la permanenza nell’ordinamento della reclusione per diffamazione, e sancisce la legittimità costituzionale (e convenzionale) dell’art. 595, terzo comma, del codice penale – di cui l’art. 13 della legge sulla stampa costituiva solo una *lex specialis* aggravante – che troverà però ambito applicativo nei termini fissati dalla sentenza. Si realizza un parziale ritorno al codice penale.

Per la revisione dell’alveo dell’art. 595 c.p. la Consulta è obbligata alla interpretazione del principio cardine della giurisprudenza della Corte EDU che considera legittima la detenzione per delitti connessi alla sfera dell’informazione esclusivamente per ipotesi eccezionali, quali i discorsi di odio e l’istigazione alla violenza. È stato osservato che tale formula pur ricorrendo costantemente non è mai stata definita con precisione, e risulta connotata da una certa genericità e astrattezza suscitando interrogativi sulla idoneità o meno a comprendere anche i contenuti diffamatori (vedi *supra* § 4)<sup>41</sup>.

La Corte con questa sentenza fa in qualche modo chiarezza, affermando che anche talune forme gravi di diffamazione possono trovare come risposta punitiva la detenzione. Si tratta di una recezione del diritto CEDU per nulla scontata e necessaria, che qualifica quell’approccio

---

<sup>39</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 150, cit., *considerato in diritto* § 6.2, ove: «Aggressioni illegittime a tale diritto compiute attraverso la stampa, o attraverso gli altri mezzi di pubblicità cui si riferisce l’art. 595, terzo comma, cod. pen. – la radio, la televisione, le testate giornalistiche online e gli altri siti internet, i social media, e così via –, possono incidere grandemente sulla vita privata, familiare, sociale, professionale, politica delle vittime».

<sup>40</sup> *Ibidem*.

<sup>41</sup> Sul valore esemplificativo più che tassativo delle ipotesi indicate nella giurisprudenza della Corte EDU, 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*, cit., 125; nonché C. MELZI D’ERIL, *La Corte europea condanna l’Italia per sanzione e risarcimento eccessivi in un caso di diffamazione. Dalla sentenza qualche indicazione per la magistratura, il legislatore e le parti*, cit., 10.

essenzialmente minimalista che connota a nostro avviso la pronuncia. Non vi è per la Consulta incompatibilità costituzionale assoluta tra carcere e alcuni tipi di diffamazione. Questo orientamento, a dire il vero, era già maturato e consolidato nella giurisprudenza di legittimità: infatti la Cassazione ha sostanzialmente tenuto fede ad una interpretazione del diritto CEDU volta ad includere la diffamazione entro quelle ipotesi eccezionali che giustificano la reclusione. Tale indirizzo è riscontrabile tanto nelle sentenze che hanno trovato la censura della Corte EDU perché comminanti una condanna detentiva (come nel noto “caso Sallusti”<sup>42</sup>), che nelle varie pronunce che invece hanno rinviato al giudice di merito la nuova determinazione della pena considerando la reclusione contraria al diritto convenzionale<sup>43</sup>. In alcune di queste ultime sentenze, pronunciate dopo l’instaurazione del giudizio di costituzionalità in oggetto, la Cassazione ha menzionato nelle motivazioni di rinvio proprio i contenuti della ordinanza della Consulta n. 132/2020<sup>44</sup>. In special modo merita un accenno la pronuncia n. 13933 del 2021, richiamata anche dalla Consulta nella sentenza in commento, ove la Suprema Corte, pur annullando la pena del carcere, ritiene «che l’irrogazione di una pena detentiva, ancorché sospesa, per il reato di diffamazione connesso ai mezzi di comunicazione (nella specie, Internet), anche se non commesso nell’ambito dell’attività giornalistica, possa essere compatibile con la libertà di espressione garantita dall’art. 10 CEDU soltanto in circostanze eccezionali, qualora siano stati lesi gravemente altri diritti fondamentali, come, per esempio, in caso di discorsi di odio o di istigazione alla violenza»<sup>45</sup>.

---

<sup>42</sup> Corte di Cassazione, sez. V penale, sentenza n. 41249, 26 settembre 2012, punto 11, ove: «Al di là della dimostrata gravità dei fatti commessi dal Sallusti e dall’implicita, ma chiara e lampante, giustificazione alla mancata concessione delle attenuanti generiche – già sufficiente a configurare un’*ipotesi eccezionale* legittimante l’inflizione della pena detentiva».

<sup>43</sup> Si veda, ad esempio, Corte di Cassazione, sez. V penale, sentenza n. 12203, 13 marzo 2014, annullamento con rinvio della condanna a sei mesi di reclusione, sia pure condizionalmente sospesa, di un giornalista e del direttore responsabile per omesso controllo; Corte di Cassazione, sez. V penale, sentenza n. 38721, 19 settembre 2019, annullamento della condanna a tre mesi condizionalmente sospesa.

<sup>44</sup> Corte di Cassazione, sez. V penale, sentenza n. 26509, 9 luglio 2020; Corte di Cassazione, sez. V penale, sentenza n. 13060, 7 aprile 2021.

<sup>45</sup> Corte di Cassazione, sez. V penale, sentenza n. 12203, cit., § 3.6.3.

## 7. Quel che resta del carcere nell'art. 595 c.p.

Resta ora da vedere quale sfera di applicazione riserva la Corte costituzionale all'art. 595 del codice penale letto secondo il diritto convenzionale. La Consulta, con un lungo passaggio senza soluzione di continuità<sup>46</sup>, opera una interpretazione della giurisprudenza CEDU nel senso che «Si deve infatti ritenere che l'inflizione di una pena detentiva in caso di diffamazione compiuta a mezzo della stampa o di altro mezzo di pubblicità non sia di per sé incompatibile con le ragioni di tutela della libertà di manifestazione del pensiero nei casi in cui la diffamazione si caratterizzi per la sua eccezionale gravità». Poi ricorda che secondo la Corte di Strasburgo tali ipotesi sono riferibili ai discorsi di odio e alla istigazione alla violenza, aggiungendo anche che queste due tipologie «possono nel caso concreto connotare anche contenuti di carattere diffamatorio»<sup>47</sup>.

Si tratta di una postilla rilevante. La possibile inclusione dei discorsi di odio e di istigazione alla violenza entro la diffamazione costituisce una prima interpretazione ampliativa del diritto convenzionale da parte della Corte costituzionale; infatti, come detto sopra e come rilevato da attenta dottrina, mai la Corte EDU ha chiaramente precisato se la diffamazione possa sussumere entro di sé anche l'istigazione alla violenza o all'odio<sup>48</sup>. La Consulta dà ora una risposta affermativa. Ma l'interpretazione che la Corte fornisce delle "ipotesi eccezionali" non si limita a questo aspetto: il medesimo capo della sentenza prosegue, senza neppure un punto grammaticale di interruzione, indicando una ulteriore ipotesi ampliativa rispetto ai discorsi di odio o violenti. Si legge infatti: «ma casi egualmente eccezionali, tali da giustificare l'inflizione di sanzioni detentive, potrebbero ad esempio essere anche rappresentati da campagne di disinformazione condotte attraverso la stampa, internet o i social media, caratterizzate dalla diffusione di addebiti gravemente lesivi della reputazione della vittima, e compiute nella consapevolezza da parte dei loro autori della

---

<sup>46</sup> Evidenzia questo elemento, C. MALAVENDA, *La sentenza n. 150/2021 della Corte Costituzionale in tema di diffamazione: i "pericoli per la democrazia" e il rischio che l'informazione, da "cane da guardia", si trasformi in "cucciolo da salotto"*, cit., 2.

<sup>47</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 150, cit., *considerato in diritto* § 6.2.

<sup>48</sup> 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*, cit., 128, nota come la sentenza Sallusti della Corte EDU sia stata una occasione «sprecata dalla Corte, che si è limitata a ribadire meccanicamente il proprio consolidato orientamento sulla eccezionalità del ricorso alla pena detentiva, senza in alcun modo soffermarsi sulle speciali caratteristiche del singolo caso e sulle motivazioni addotte dalla Corte di Cassazione per evidenziarne la eccezionalità»; in special modo, la Corte di Strasburgo non ha per nulla fatto chiarezza «se possano configurarsi ipotesi di diffamazione suscettibili di ledere, oltre al diritto alla reputazione, anche altri diritti fondamentali, in particolare configurandosi come incitamento all'odio ed alla violenza, tali da legittimare il ricorso alla pena detentiva».

– oggettiva e dimostrabile – falsità degli addebiti stessi». E ancora, sempre senza interruzioni nel testo, «Chi ponga in essere simili condotte – eserciti o meno la professione giornalistica – certo non svolge la funzione di “cane da guardia” della democrazia [...] ma, all’opposto, crea un pericolo per la democrazia, combattendo l’avversario mediante la menzogna, utilizzata come strumento per screditare la sua persona agli occhi della pubblica opinione. Con prevedibili conseguenze distorsive anche rispetto agli esiti delle stesse libere competizioni elettorali»<sup>49</sup>.

La previsione astratta e la applicazione concreta della pena detentiva per diffamazione appaiono così circoscritte alle sole ipotesi indicate nella sentenza, e pertanto l’art. 595, comma 3, del codice penale risulta, così interpretato, legittimo costituzionalmente tanto in relazione all’art. 21 che all’art. 117, primo comma, della Costituzione, in conformità al diritto CEDU<sup>50</sup>. La Consulta, quindi, invita il giudice penale ad «optare per l’ipotesi della reclusione soltanto nei casi di eccezionale gravità del fatto, dal punto di vista oggettivo e soggettivo, rispetto ai quali la pena detentiva risulti proporzionata»<sup>51</sup> secondo i principi indicati nella sentenza, mentre dovrà applicare la multa e le sanzioni civili o disciplinari in tutti gli altri casi. La sentenza specifica così un insieme di rimedi adottabili per tutelare la reputazione delle persone, senza però ricordare esplicitamente che la giurisprudenza CEDU richiede che anche in tali circostanze l’entità delle sanzioni o dei risarcimenti non sia mai tale da configurare una minaccia alla libertà di parola.

La Corte, inoltre, non lascia cadere il principio della leale collaborazione istituzionale che aveva animato l’ordinanza di rinvio n. 132/2020 e non rinuncia al dialogo con il legislatore, che resta aperto e impregiudicato anche dopo la sentenza. L’ultimo paragrafo del *considerato in diritto* si rivolge proprio al Parlamento asserendo che la «presente decisione, pur riaffermando l’esigenza che l’ordinamento si faccia carico della tutela effettiva della reputazione in quanto diritto fondamentale della persona, non implica che il legislatore debba ritenersi costituzionalmente vincolato a mantenere anche per il futuro una sanzione detentiva per i casi più gravi di diffamazione»<sup>52</sup>. La Consulta è ovviamente a conoscenza che il progetto di legge giunto all’esame del Senato esclude

<sup>49</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 150, cit., *considerato in diritto* § 6.2.

<sup>50</sup> La sentenza respinge anche le censure di incostituzionalità ai sensi degli artt. 25 e 27 Cost. poiché, da un lato, la diffamazione lede un diritto fondamentale e non è un reato inoffensivo, e poiché, in secondo luogo, l’art. 27, terzo comma, censura pene sproporzionate e non ineffettive. *Ivi*, §§ 7 e 8.

<sup>51</sup> *Ivi*, § 6.3.

<sup>52</sup> *Ivi*, § 10.

del tutto la detenzione per la diffamazione<sup>53</sup>, ed apre alla piena legittimità costituzionale di questa scelta di politica legislativa qualora il legislatore intendesse percorrerla. Tuttavia, precisa, ricordando ancora una volta l'ordinanza di rinvio, che obiettivo della riforma deve essere quello di evitare sanzioni che configurino «ogni indebita intimidazione dell'attività giornalistica» e al contempo di scongiurare che la predetta attività si concreti in «aggressioni» illegittime e «talvolta maliziose» contro la reputazione individuale.

Infine, la sentenza n. 150/2020 contiene anche un ulteriore dispositivo che esula dalle disposizioni direttamente oggetto delle questioni di costituzionalità: la Corte, infatti, dichiara in via consequenziale l'illegittimità costituzionale dell'art. 30, comma quattro, della legge n. 223 del 1990. L'art. 30, contenente varie disposizioni penali, è una delle poche parti della prima legge di sistema sulla radiotelevisione, la c.d. legge Mammì, ancora in vigore nell'ordinamento dell'informazione. Il comma in oggetto fu introdotto per rimediare alla disparità di trattamento fra stampa e televisione, sancendo che «nel caso di reati di diffamazione commessi attraverso trasmissioni consistenti nell'attribuzione di un fatto determinato, si applicano ai soggetti di cui al comma 1 le sanzioni previste dall'articolo 13 della legge 8 febbraio 1948, n. 47». La soluzione non si è rivelata molto efficace, anzi ha prodotto un nuovo squilibrio, perché tra i soggetti punibili il legislatore non aveva inserito l'autore della diffamazione: nel primo comma citato figurano solamente il «concessionario privato o la concessionaria pubblica ovvero la persona da loro delegata al controllo della trasmissione». La dottrina<sup>54</sup> aveva già segnalato questa anomalia a cui ora la Consulta ha posto un rimedio definitivo almeno per quanto concerne la diffamazione, visto che l'art. 30 resta tuttora in vigore nonostante il TUSMAR. Forse anche le disposizioni penali in materia radiotelevisiva andrebbero riviste e razionalizzate.

---

<sup>53</sup> Vedi *supra* Nota n. 25.

<sup>54</sup> C. MALAVENDA, C. MELZI D'ERIL, G.E. VIGEVANI, *Le regole dei giornalisti*, cit., 75-6, esprimono una radicale critica: «Il citato rimedio, come suol dirsi, dunque, è stato peggiore del male [...] Quando il legislatore dispone in modo tanto sconclusionato quanto inequivocabile, nemmeno la giurisprudenza può modellare la materia».

## 8. Cenni conclusivi: centralità della democrazia ed effetti della sentenza

La sentenza n. 150 del 2021 della Corte costituzionale segna un importante tassello per la libertà di espressione nel suo insieme e per il diritto di informare in modo speciale. Il dato essenziale consiste nel ridimensionamento, conformemente a quanto richiesto dal diritto della CEDU, subito dalla pena detentiva come mezzo di risposta alla diffamazione sui media. Si tratta di un dato che riguarda non solo i professionisti dell'informazione ma tutti i cittadini. L'impianto argomentativo della sentenza, mutuato dalla prodromica ordinanza di rinvio, è sul punto chiaro, considerando, anche qui in coerenza con la giurisprudenza di Strasburgo, tanto l'attività giornalistica quanto la mera espressione del pensiero del *quisque de populo* dotata di medesima rilevanza giuridica<sup>55</sup>. Tale libertà è così cruciale per la democrazia che non può essere soggetta a sanzioni penali, civili o deontologiche che possano configurarsi come intimidazioni a prendere la parola nella sfera pubblica.

La Consulta, tuttavia, svolgendo una interpretazione del diritto convenzionale ha scelto di non sancire la incompatibilità assoluta tra detenzione e diffamazione: un orientamento questo ben presente anche nella giurisprudenza di legittimità. Anzi, a nostro avviso, ha operato una duplice estensione delle maglie di Strasburgo. Alcune gravi diffamazioni possono secondo la Corte costituzionale integrarsi con quelle ipotesi eccezionali rappresentate dall'istigazione all'odio o alla violenza che anche per la Corte EDU sono idonee a legittimare restrizioni della libertà personale. Questo è già un primo ampliamento del diritto CEDU non affatto scontato<sup>56</sup>, in quanto la giurisprudenza CEDU non ha mai esplicitamente indicato il nesso tra diffamazione e le citate ipotesi eccezionali.

Ma la Consulta è andata oltre<sup>57</sup>, indicando una ulteriore ipotesi in cui la detenzione potrebbe essere comminata dai giudici di merito. Qui emerge un profilo critico da sottolineare. La Corte, come visto nel paragrafo precedente, fa riferimento a «campagne di disinformazione» che tramite la

---

<sup>55</sup> Per quanto riguarda invece la protezione della libertà di espressione del giornalista rispetto a quella di altri soggetti rileva una recente tendenza della Corte EDU a tutelare maggiormente la prima rispetto alla seconda, M. CASTELLANETA, *Tutela della reputazione dei politici, libertà di stampa e giudizi di valore con linguaggio provocatorio: la Corte europea procede a un bilanciamento a favore dei giornalisti*, in *Medialaws*, 1, 2020, 237 ss.

<sup>56</sup> Per una lettura dell'art. 10 CEDU compatibile con la detenzione, V. PACILEO, *Contro la decriminalizzazione della diffamazione a mezzo stampa. Note a margine del "caso Sallusti*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2013, 7 ss.

<sup>57</sup> C. MALAVENDA, *La sentenza n. 150/2021 della Corte Costituzionale in tema di diffamazione: i "pericoli per la democrazia" e il rischio che l'informazione, da "cane da guardia", si trasformi in "cucciolo da salotto"*, cit., 2.

«diffusione di addebiti gravemente lesivi della reputazione della vittima» costituiscono «un pericolo per la democrazia, combattendo l'avversario mediante la menzogna, utilizzata come strumento per screditare la sua persona». Trattasi di condotte che possono essere svolte da chiunque, professionista dell'informazione o meno, anche abbastanza comuni; invece, appaiono meno generali e ben più delimitati gli effetti di tali azioni che potrebbero far scattare la pena detentiva, in quanto si menziona solo la minaccia per la democrazia. Vista la perfetta continuità nel capo della sentenza, parrebbe che tutte le campagne diffamatorie svolte mediante diffusione di falsità che non implicino alcun rischio per la democrazia non possano essere punite dal giudice penale con il carcere. È il caso della reputazione del *quisque de populo* che sfugge necessariamente ad ogni rilevanza politica<sup>58</sup>. Sembra che la Consulta abbia voluto adottare una cautela speciale per l'informazione a contenuto politico, forse nella prospettiva di proteggere nell'epoca digitale la sfera democratica da degenerazioni distorsive del dibattito pubblico<sup>59</sup>. La capillarità e la velocità della comunicazione tramite i nuovi media integrati impongono una attenzione particolare: si può così spiegare il riferimento alle campagne di disinformazione che alludono ad una attività non episodica, come può essere un singolo articolo di giornale, per indicare invece un insieme coordinato di azioni mediatiche. Tuttavia, che cosa si debba intendere per “campagna di disinformazione” e “pericolo per la democrazia” è questione ancora avvolta nella generalità dell'enunciato: spetterà ai giudici ordinari qualificare tanto le azioni quanto i loro effetti.

Nella valutazione di questo passaggio, forse, può essere ancora di ausilio il rimando alla teoria dell'informazione che ispira tanto la giurisprudenza della Corte EDU che quella della Corte costituzionale: cioè la funzionalizzazione verso il principio democratico della libertà di espressione<sup>60</sup>. In tale contesto, la scelta della Corte sembra motivata dal voler addivenire ad una

<sup>58</sup> *Ibidem*.

<sup>59</sup> La dottrina sul tema è molto vasta, si indica solo, P. COSTANZO, *La democrazia digitale (precauzioni per l'uso)*, in *Diritto pubblico*, 1, 2019; T.E. FROSINI, *Internet e democrazia*, in *Diritto dell'informazione e dell'informatica*, 4-5, 2107; F. BALANGUER CALLEJON, *Social network, società tecnologiche e democrazia*, in *Nomos*, 3, 2019; M. CUNIBERTI, *Tecnologie digitali e libertà politiche*, in *Diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2, 2015; AA.Vv., *Le sfide della democrazia digitale*, Il Forum, Gruppo di Pisa, 2019. Nonché, per un approccio più politologico, M. CALISE, F. MUSELLA, *Il principe digitale*, Roma-Bari, 2019; G. MAZZOLENI, R. BRACCIALE, *La politica pop online*, Bologna, 2019.

<sup>60</sup> Per un approccio critico alla interpretazione dell'art. 21 della Cost. in dottrina e giurisprudenza, tra gli altri, G. BOGNETTI, *La problematica della libertà costituzionale d'espressione. (Per una storia autentica dell'art. 21 e della evoluzione dei suoi significati e per una teoria consapevolmente “politica” di quella libertà)*. *Appunti a margine di un'opera di A. Pace e di M. Manetti*, consultabile all'indirizzo [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it). Si veda anche,

interpretazione del diritto interno quanto più conforme al diritto convenzionale. Parrebbe trattarsi di un messaggio rivolto alla Corte EDU: la residua possibilità della detenzione che permane nell'ordinamento, in via alternativa, in caso di lesione della reputazione personale è subordinata esclusivamente alla messa in pericolo del valore della democrazia, al cui sviluppo deve concorrere la libertà di espressione. L'espansione dei margini delle ipotesi eccezionali legittimanti la reclusione, rispetto a quelli cristallizzati dalla Corte EDU nella istigazione all'odio e alla violenza, sarebbe cioè giustificata dalla protezione di un bene giuridico che non può essere minacciato, né logicamente e né assiologicamente, dalla libertà di informazione che ne è presupposto. Se la astratta pena della reclusione per i giornalisti costituisce una minaccia la democrazia, ugualmente occorre massimamente proteggere quest'ultima da contenuti diffamatori idonei a lederla. La Consulta, in sostanza, nell'atto stesso di dilatare le ipotesi eccezionali mostra alla Corte EDU di ispirarsi alla concezione della libertà di espressione sottostante all'art. 10 CEDU.

Dal punto di vista del diritto dell'informazione, il risultato certo che la sentenza n. 150/2021 realizza è quello di alleggerire la posizione dei giornalisti della carta stampata (e assimilati), visto che viene annullato l'obbligo da parte del giudice di applicare cumulativamente la pena detentiva e la multa previsto dall'art. 13 della legge sulla stampa: anche se ciò accadeva molto raramente. Per la diffamazione semplice, ex art. 595, primo comma, codice penale, e per quella aggravata consistente nella attribuzione di un fatto determinato senza uso di mezzi di pubblicità, ex art. 595, secondo comma, la competenza del giudice di pace (art. 4 del D. Lgs. 274/2000) esclude l'applicazione della detenzione, pur in astratto prevista, visto che l'organo giudicante non può comminarla all'imputato<sup>61</sup>. Per quanto riguarda l'ipotesi di diffamazione aggravata contemplata nel terzo comma dell'art. 595 c.p., quella cioè compiuta tramite mezzi di pubblicità oggetto del giudizio di costituzionalità, la sentenza, in virtù dell'interpretazione di rigetto, invita il giudice penale a adeguarsi a quanto disposto. Ne risulta pertanto che sia il giornalista, quanto chiunque utilizzi canali

---

M. LUCIANI, *La libertà di informazione nella giurisprudenza costituzionale italiana*, in *Quaderni costituzionali*, 4, 1989.

<sup>61</sup> Secondo il D. lgs., n. 274, 28 agosto 2000, art. 52, comma 2, lett. a), in caso di alternatività tra sanzione pecuniaria e quella detentiva, il giudice di pace dispone la prima; se la pena detentiva prevista è superiore a sei mesi, come nei casi indicati nell'art. 595, commi 1 e 2, c.p., l'organo giudicante può al massimo disporre la permanenza domiciliare (da sei a trenta giorni) o il lavoro di pubblica utilità (da dieci giorni a tre mesi). L'art. 4, comma 3, del medesimo D. lgs. n. 274/2000 precisa che qualora ricorrano le circostanze previste nell'art. 3 del decreto-legge, n. 122, 26 aprile 1993, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 205, 25 giugno 1993, cioè le finalità di discriminazione razziale, etnica e religiosa, la competenza passa al Tribunale.

mediatici pubblici, possa essere condannato alla reclusione qualora il contenuto espresso rientri nelle ipotesi eccezionali indicate dalla Consulta, vale a dire: per i «discorsi d’odio e all’istigazione alla violenza, che possono nel caso concreto connotare anche contenuti di carattere diffamatorio», e, per le «campagne di disinformazione» che creano «un pericolo per la democrazia, combattendo l’avversario mediante la menzogna».

L’ambito applicativo dell’art. 595 c.p. così delimitato, oltre ad essere abbastanza generale, è disposto in una sentenza interpretativa di rigetto che non ha effetti direttamente vincolanti sui giudici ordinari, esplicitando una funzione eminentemente persuasiva<sup>62</sup>. La magistratura è quindi chiamata ad una importante opera di interpretazione della sentenza in commento, nel senso di esemplificare le singole ipotesi eccezionali che possono giustificare l’inflizione della detenzione. I giudici di merito sono in astratto liberi di tenere solo parzialmente contro del dispositivo della decisione o addirittura di sollevare nuovamente una questione di legittimità costituzionale sulla medesima norma. Simili condotte processuali non dovrebbero però nel caso di specie essere facilmente percorribili, visto che la sentenza n. 150/2021 appare ben sintonizzata con il “diritto vivente” maturato nella giurisprudenza ordinaria, e specialmente verso gli indirizzi della Corte di Cassazione, sul trattamento delle forme più gravi di diffamazione. Non sembra insomma che la Consulta abbia voluto “imporre” alcun nuovo orientamento giurisprudenziale. Tuttavia, le ipotesi eccezionali indicate nella sentenza costituiscono un oggettivo fattore di novità che andrà maneggiato dal giudice con cura, nell’ambito di un regime penale comunque contrassegnato ormai dalla alternatività delle pene. Difficile pronosticare quanto questo adeguamento “nazionale” al diritto convenzionale possa durare o essere efficace, soprattutto alla luce del fatto che la Consulta ha voluto lasciare uno spazio residuo alla pena detentiva un po’ più ampio di quello fissato dal

---

<sup>62</sup> Si veda, tra gli altri, Corte costituzionale, *Il quadro delle tipologie decisorie nelle pronunce della Corte costituzionale*, a cura di M. BELLOCCI e T. GIOVANNETTI, Quaderno predisposto in occasione dell’incontro di studio con la Corte costituzionale di Ungheria, Palazzo della Consulta, 11 giugno 2010, 10, ove: «Quanto all’efficacia di tali decisioni, esse non hanno effetti *erga omnes*, essendo dotate di un’efficacia meramente persuasiva, fondata essenzialmente sulle argomentazioni svolte dalla Corte a sostegno dell’interpretazione adeguatrice da essa suggerita. La necessità di bilanciare la libertà di interpretazione della legge di cui godono i giudici con l’efficacia delle pronunce interpretative di rigetto acquisisce connotati particolari con riferimento al giudice *a quo*, sottoposto – secondo alcuni – ad un vincolo meramente negativo, consistente nell’obbligo di escludere l’interpretazione respinta dalla Corte, ma soggetto – secondo altri – ad un vincolo positivo, cioè all’obbligo di seguire l’interpretazione indicata dal Giudice delle leggi». Si veda già, G. AZZARITI, *Discorso inaugurale del secondo anno di attività della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1957, 878 ss.; nonché per qualche dubbio, L. ELIA, *Sentenze “interpretative” di norme costituzionali e vincolo dei giudici*, in *Giur. cost.*, 1966, 1715 ss., ora in Corte costituzionale, *Le tipologie decisorie della Corte costituzionale negli scritti della dottrina*, a cura di D. DIACO, Quaderno processuale del Servizio Studi, 2016.

diritto CEDU: eventuali ricorsi dovrebbero comunque superare gli ostacoli costituiti dai discorsi di odio e di violenza o dalla minaccia per la democrazia, temi sensibili per Strasburgo. La reclusione va aggiunto, si applicava assai sporadicamente prima, oggi dovrebbe diventare qualcosa di confinato a casi più che estremamente eccezionali. Per una riforma più ampia e radicale, invece, la Corte sembra ancora una volta lasciare spazio al Parlamento.