

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

MARTA PICCHI*

Sommario

1. Premessa. – 2. Diritti e valori che necessitano di un nuovo bilanciamento. – 3. Un raffronto con l'ordinanza n. 207/2018. – 4. La complementarietà dei principi di leale collaborazione e di separazione dei poteri. – 5. Riflessioni conclusive.

Abstract

This essay examines the recent order of the Constitutional Court warning the Lawmaker with the simultaneous postponement of the treatment of questions of constitutional legitimacy. In particular, it focuses mainly on the renewed invitation for Parliament to cooperate while respecting each other's powers.

Suggerimento di citazione

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*, n. 3/2020. Disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>

* Professoressa associata di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università degli Studi di Firenze.
Contatto: marta.picchi@unifi.it

1. Premessa

La Corte costituzionale ha adottato una nuova ordinanza, la n. 132/2020¹, di monito al legislatore e contestuale rinvio della trattazione delle questioni di legittimità costituzionale², nell'ambito di un giudizio sulle misure sanzionatorie contemplate per il delitto di diffamazione aggravata dall'uso del mezzo della stampa e consistente nell'attribuzione di un fatto determinato³.

Gli atti di promovimento⁴ delle questioni in oggetto costituiscono l'epilogo

¹ Fra i primi a commentarla: 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 *Consulta online*, 2, 2020, p. 399; R. ROMBOLI, *Il nuovo tipo di decisione in due tempi ed il superamento delle «rime obbligate»: la Corte costituzionale non terza, ma unica camera dei diritti fondamentali?*, in *Foro it.*, 9, 2020, I, col. 2565; R. PINARDI, *La Corte ricorre nuovamente alla discussa tecnica decisionale inaugurata col caso Cappato*, in *Forum Quad. cost.*, 3, 2020, p. 103; 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 *Oss. cost. AIC*, 5, 2020, p. 121; A. MAZZOLA, *Decide che deciderà! La Corte costituzionale torna a adoperare la tecnica inaugurata con il "caso Cappato"*, in *Consulta online*, 3, 2020, p. 545; F. PERCHINUNNO, *Riflessioni a prima lettura sull'ordinanza n. 132/2020 della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, 27, 2020, p. 206; G. BATTISTELLA, *La nuova tecnica decisoria sul "caso Cappato" tra diritto processuale e sostanziale*, in *Riv. GP*, 2, 2020, p. 110.

² Cfr. M. PICCHI, «Leale e dialettica collaborazione» fra Corte costituzionale e Parlamento: a proposito della recente ordinanza n. 207/2018 di monito al legislatore e contestuale rinvio della trattazione delle questioni di legittimità costituzionale, in *Oss. fonti*, 3, 2018, p. 1. In particolare, G. LATTANZI, *Relazione del Presidente della Corte costituzionale sulla giurisprudenza costituzionale dell'anno 2018*, in *www.cortecostituzionale.it*, 21 marzo 2019, p. 13, ha definito tale ordinanza di «incostituzionalità prospettata».

³ L'art. 595, comma 3, c.p. contempla la diffamazione realizzata a mezzo stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità o in atto pubblico, punendola con la pena alternativa della reclusione da sei mesi a tre anni ovvero della multa fino a 516 euro. Invece, nel caso in cui l'offesa arrecata con il mezzo della stampa consista nell'attribuzione di un fatto determinato, è applicata la circostanza aggravante prevista dall'art. 13, l. n. 47/1948 (*Disposizioni sulla stampa*), ossia la pena della reclusione da uno a sei anni e quella della multa non inferiore a 256 euro. Sulla ricostruzione del dibattito che accompagnò l'adozione della l. n. 47/1948 da parte della stessa Assemblea costituente, sulle critiche mosse e sui tentativi di riforma, si rinvia a 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 *Giur. pen.*, 6, 2020, p. 1 (spec. p. 2 ss.).

⁴ Due ordinanze di rimessione hanno originato il giudizio in questione: una del Tribunale ordinario di Salerno, sez. II pen., del 9 aprile 2019, iscritta al n. 140 r.o., e l'altra del Tribunale ordinario di Bari, sez. I pen., del 16 aprile 2019, iscritta al n. 149 r.o. Entrambi i giudici rimettenti hanno prospettato il contrasto del trattamento sanzionatorio del delitto in questione (art. 13, l. n. 47/1948) con l'art. 117, comma 1, Cost., in relazione all'art. 10 CEDU, così come interpretato dalla costante giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. In particolare, il primo giudice *a quo* l'ha ritenuto incompatibile anche con gli artt. 3 e 21 Cost. per il carattere manifestamente irragionevole e totalmente sproporzionato della previsione della pena detentiva rispetto all'importanza della libertà di manifestazione del pensiero, con il principio di necessaria offensività del reato di cui all'art. 25 Cost. poiché la sanzione sarebbe totalmente sproporzionata, irragionevole e non necessaria rispetto al bene giuridico tutelato dalle norme incriminatrici in questione, ossia il rispetto della reputazione personale, nonché con il principio della necessaria funzione rieducativa della pena, ex art. 27, comma 3, Cost., data l'inedoneità della minacciata sanzione detentiva a garantire il pieno rispetto della funzione generalpreventiva e specialpreventiva della pena stessa. Il Tribunale ordinario di Salerno ha esteso la questione di

di quell'ampio dibattito dottrinale e giurisprudenziale sul tema della compatibilità delle pene detentive con la libertà di manifestazione del pensiero, tenuto conto di quanto contemplato nella *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* (CEDU) e dell'interpretazione data dalla Corte EDU⁵.

La Corte di Strasburgo ha avuto modo di intervenire più volte in tema di libertà di espressione, tutelata dall'art. 10 CEDU, producendo una giurisprudenza oramai costante che ritiene violata tale libertà laddove vengano applicate pene detentive a giornalisti condannati per diffamazione⁶. La possibile

legittimità costituzionale all'art. 595, comma 3, del codice penale.

⁵ Cfr. M. PISAPIA, C. CHERCHI, *Detenzione e libertà di espressione*, cit., p. 1.

⁶ La Corte costituzionale richiama la giurisprudenza della Corte EDU (cons. dir. p.to 6) a partire dalla sentenza della grande camera, del 17 dicembre 2004, ricorso n. 33348/96 (*Cumpănă e Mazăre c. Romania*), con la quale è stata riconosciuta la legittimità della responsabilità penale degli imputati ma, al contempo, si è ritenuto che la pena di sette mesi di reclusione non sospesa, ancorché non eseguita per effetto di un provvedimento di grazia presidenziale, costituisca una interferenza sproporzionata con il diritto alla libertà di espressione e, dunque, non necessaria in una società democratica, secondo quanto previsto dall'art. 10, paragrafo 1, CEDU. Già in precedenza, però, la Corte EDU aveva affermato il rischio che le sanzioni detentive possano dissuadere i mezzi di informazione dallo svolgimento del loro ruolo di segnalare all'opinione pubblica casi apparenti o soltanto supposti di abuso dei pubblici poteri e di svolgere una funzione propulsiva rispetto a questioni di interesse pubblico: il ruolo cioè di «*public watchdog*» (grande camera, sentenza del 27 marzo 1996, ricorso n. 17488/90, *Goodwin c. Regno Unito*). In particolare, nella pronuncia del 2004, la Corte di Strasburgo ha precisato che la pena detentiva per un reato a mezzo stampa è compatibile con la libertà di espressione dei giornalisti soltanto in circostanze eccezionali: cioè, quando altri diritti fondamentali siano stati seriamente offesi, come nel caso di diffusione di discorsi d'odio o di istigazione alla violenza. Al riguardo, si veda M. CASTELLANETA, *La libertà di stampa nel diritto internazionale ed europeo*, Cacucci, Bari, 2012, p. 183 ss. Questi principi sono poi stati ribaditi nella giurisprudenza successiva che la Corte costituzionale richiama, comprese due sentenze che hanno riguardato il nostro Paese: sez. II, sentenza del 24 settembre 2013, ricorso n. 43612/10, *Belpietro c. Italia*, e sez. I, sentenza del 7 marzo 2019, ricorso n. 22350/13, *Sallusti c. Italia*. Fra le due pronunce richiamate dalla Corte costituzionale, occorre ricordare anche Corte EDU, sez. II, sentenza 8 ottobre 2013, ricorso n. 30210/06, *Ricci c. Italia*: sebbene questa vicenda abbia ad oggetto una condanna per il reato di illecita divulgazione di comunicazioni riservate per aver trasmesso un video tratto da un fuori onda, tuttavia ha rappresentato l'occasione per ribadire i principi ora richiamati (cfr. S. ROSSETTI, *La Corte EDU sul bilanciamento tra riservatezza delle comunicazioni e libertà di espressione del giornalista*, in *DPC*, 5 novembre 2013, p. 1). Sulla giurisprudenza della Corte EDU, si rinvia a: G. RESTA, *La giurisprudenza della Corte di Strasburgo sulla libertà d'informazione e la sua rilevanza per il diritto interno: il caso dei processi mediatici*, in *Dir. informaz. informat.*, 2, 2012, p. 163; 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 *DPC*, 12 novembre 2012; A. GIUDICI, *Il caso Belpietro c. Italia: la pena detentiva per la diffamazione è contraria all'art. 10 CEDU*, *ivi*, 26 settembre 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 *Oss. cost. AIC*, gennaio 2014, p. 1; F. CIANCIO, P. PUSTORINO, *Cedu, giornalisti e pene detentive*, in *Giur. it.*, 2, 2014, p. 390; G.E. VIGEVANI, *Libertà di espressione, onore e controllo del potere. Sviluppi del diritto di critica politica, tra giudice nazionale ed europeo*, in *federalismi.it*, 3, 2015, p. 1; S. TURCHETTI, *Diffamazione, pena detentiva, caso Sallusti: ancora una condanna all'Italia da parte della Corte Edu*, in *DPC*, 18 marzo 2019; D. BUTTURINI, *La problematica della pena detentiva come limitazione del diritto di informazione tra*

compatibilità delle misure detentive, in caso di reati a mezzo stampa, con l'art. 10 CEDU è ravvisata soltanto in casi eccezionali: ossia, quando altri diritti fondamentali siano stati seriamente offesi, come in caso di incitamento all'odio o di istigazione alla violenza.

Non solo, la Corte costituzionale sottolinea come anche gli organi politici del Consiglio d'Europa abbiano raccomandato agli Stati membri, in più occasioni, di superare le pene detentive per il delitto di diffamazione, al fine di tutelare più efficacemente la libertà di informazione – pietra angolare della democrazia – e, di conseguenza, il diritto dei cittadini a essere informati.

In particolare, l'Assemblea parlamentare⁷ del Consiglio d'Europa ha condannato l'uso distorto dei procedimenti penali per fatti di diffamazione e, in occasione della vicenda che ha poi originato la sentenza della Corte EDU nel caso *Sallusti c. Italia*, ha richiesto alla Commissione europea per la democrazia attraverso il diritto (cd. Commissione di Venezia) di predisporre un parere sulla conformità della normativa italiana all'art. 10 CEDU. Il parere⁸ reso ha evidenziato che la vigente legislazione italiana non è pienamente in linea con gli *standard* del Consiglio d'Europa in materia di libertà di espressione, stigmatizzando la previsione della pena detentiva in relazione alla diffamazione a mezzo stampa. Inoltre, ha affermato che per rispettare gli *standard* europei bisogna che anche la sanzione pecuniaria sia proporzionata al caso concreto e all'offesa arrecata perché multe elevate possono avere il medesimo *chilling effect* delle pene detentive, come pure la previsione di un divieto temporaneo di esercizio della professione giornalistica in caso di diffamazione ripetuta⁹, poiché potrebbe portare all'autocensura dei *media* e avere ancora maggiori conseguenze negative sul cosiddetto giornalismo investigativo¹⁰.

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, p. 61 (spec. 73 ss.); 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*, *ivi*, 1, 2020, p. 69.

⁷ Cfr. Risoluzione 24 gennaio 2013, n. 1920.

⁸ Cfr. EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION), *Opinion on the legislation on defamation of Italy*, 6-7 December 2013, n° 715 (spec. p. 11 ss.).

⁹ In particolare, alla Commissione di Venezia era stato chiesto di esprimere un parere anche sull'allora pendente proposta di legge C. 925 (che aveva assorbito le proposte C. 191, C. 1100, C. 1165, C. 1190 e C. 1242), presentata il 13 maggio 2013 e recante *Modifiche alla legge 8 febbraio 1948, n. 47, al codice penale e al codice di procedura penale in materia di diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione, di ingiuria e di condanna del querelante*. A proposito della pena accessoria del divieto di esercitare la professione di giornalista per alcuni mesi, la Commissione invitava il Parlamento a un riesame della proposta di legge, magari prevedendo in alternativa la trasmissione degli atti ai competenti organi disciplinari (p. 14 ss.).

¹⁰ Sebbene la proposta di legge richiamata nella nota precedente fosse stata modificata recependo gran parte delle indicazioni provenienti dal Consiglio d'Europa, nel Rapporto sull'Italia del 29 aprile 2014, stilato dal Relatore speciale sulla promozione del diritto alla libertà di espressione e di opinione, Frank La Rue, e presentato il 10 giugno dello stesso anno al Consiglio per i Diritti Umani dell'ONU,

Tutto ciò induce la Corte costituzionale a ritenere «necessaria e urgente una complessiva rimeditazione 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»¹¹.

L'ordinanza in commento presenta molteplici profili di interesse. Questo contributo intende soffermarsi e svolgere alcune riflessioni sul rinnovato invito rivolto al legislatore alla collaborazione nel rispetto delle reciproche attribuzioni.

2. Diritti e valori che necessitano di un nuovo bilanciamento

La Corte costituzionale, dopo aver dato conto degli arresti della giurisprudenza della Corte EDU, ricostruisce i contenuti della libertà di manifestazione del pensiero richiamando le proprie principali pronunce sul tema¹². Ribadisce così le ragioni per le quali l'attività giornalistica deve essere salvaguardata contro ogni minaccia o coartazione che possa pregiudicare – soprattutto per quanto riguarda la libertà di stampa – il suo ruolo essenziale nel funzionamento del sistema democratico, ove al diritto del giornalista di informare corrisponde quello ad essere informati dei cittadini.

Per altro verso, però, l'esercizio di tale libertà deve essere bilanciato con altri interessi e diritti, sempre di rango costituzionale e convenzionale, che ne costituiscono dei possibili limiti: basti pensare alla reputazione della persona e alla sua dignità, suscettibili di essere lese dalla diffusione di addebiti non veritieri o di rilievo esclusivamente privato¹³.

I diritti e i valori così individuati portano la Corte a precisare che «[i]l punto di equilibrio tra la libertà di “informare” e di “formare” la pubblica opinione svolto dalla stampa e dai *media*, da un lato, e la tutela della reputazione individuale, dall'altro, non può però essere pensato come fisso e immutabile, essendo soggetto a necessari assestamenti, tanto più alla luce della rapida evoluzione

pur riconoscendo i progressi fatti con l'eliminazione della pena detentiva, tuttavia veniva sollecitata un'ulteriore riflessione da parte del legislatore per valutare il definitivo superamento dell'opzione penalistica perché anche le sanzioni pecuniarie, quando ingenti, possono produrre effetti intimidatori sui giornalisti. Ne dà conto A. GULLO, *La tela di Penelope. La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015*, in *DPC*, 1, 2016, p. 1.

¹¹ Corte cost., ord. n. 132/2020, cons. dir. p.to 7. In particolare, nei diversi tentativi di riforma della disciplina è sempre stata manifestata l'esigenza di rendere più mite il trattamento sanzionatorio eliminando, fra l'altro, la pena detentiva; tuttavia, è altresì evidente la difficoltà di individuare misure sanzionatorie adeguate a tutelare il diritto dei singoli: cfr. M. PISAPIA, C. CHERCHI, *Detenzione e libertà di espressione*, cit., p. 7 ss.

¹² Cfr. cons. dir. p.to 7.1., dove la Corte ricorda che questo diritto fondamentale è la «“pietra angolare dell'ordine democratico” (sentenza n. 84 del 1969), “cardine di democrazia nell'ordinamento generale” (sentenza n. 126 del 1985 e, di recente, sentenza n. 206 del 2019)».

¹³ Cfr. cons. dir. p.to 7.2.

della tecnologia e dei mezzi di comunicazione verificatasi negli ultimi decenni»¹⁴.

Questo comporta, alla luce anche della giurisprudenza consolidata della Corte EDU, la necessità di rimodulare il bilanciamento degli interessi in gioco, in maniera tale da soddisfare le esigenze di garanzia della libertà giornalistica con le ragioni di tutela effettiva della reputazione individuale delle vittime di eventuali abusi di quella libertà da parte dei giornalisti, tenendo conto che oggi i rischi sono maggiori rispetto al passato per gli effetti di rapidissima e duratura amplificazione degli addebiti diffamatori, dovuta ai *social networks* e ai motori di ricerca in *internet*¹⁵.

Un siffatto compito spetta necessariamente al legislatore, al quale compete la responsabilità di individuare complessive strategie sanzionatorie atte, per un verso, ad evitare ogni indebita intimidazione dell'attività giornalistica e, per un altro verso, ad assicurare un'adeguata tutela della «reputazione individuale contro illegittime – e talvolta maliziose – aggressioni poste in essere nell'esercizio di tale attività»¹⁶. Il Giudice costituzionale ribadisce come il legislatore sia «meglio in grado di disegnare un equilibrato sistema di tutela dei diritti in gioco», contemplando sanzioni penali non detentive nonché rimedi civilistici e in generale riparatori adeguati, come l'obbligo di rettifica, ed efficaci misure di carattere disciplinare a garanzia del rispetto di quegli *standard* etici che garantiscono, nel loro stesso interesse, l'autorevolezza e il prestigio di coloro che svolgono l'attività giornalistica quali attori del sistema democratico¹⁷. La Corte sottolinea che, in questo contesto, il legislatore potrà eventualmente contemplare misure detentive per quelle condotte che assumano connotati di eccezionale gravità dal punto di vista oggettivo e soggettivo, fra le quali si iscrivono segnatamente quelle in cui la diffamazione comporti anche una istigazione alla violenza oppure trasmetta messaggi d'odio¹⁸.

La Corte costituzionale ribadisce, perciò, che il proprio «compito naturale» è quello di verificare, dopo l'entrata in vigore, la compatibilità delle scelte legislative con la Costituzione nonché con gli strumenti internazionali cui l'ordinamento è tenuto: «[u]n compito al quale anche in questa occasione questa Corte non può e non intende sottrarsi, ma che – rispetto alle possibilità di intervento di cui dispone il legislatore – sconta necessariamente la limitatezza degli orizzonti del *devolutum* e dei rimedi a sua disposizione, che segnano il

¹⁴ Cons. dir. p.to 7.3.

¹⁵ Cfr. cons. dir. p.to 7.3.

¹⁶ Cons. dir. p.to 8.

¹⁷ Cfr. cons. dir. p.to 8.

¹⁸ Secondo M. PELISSERO, *Discriminazione, razzismo e il diritto penale fragile*, in *Dir. pen. proc.*, 8, 2020, p. 1017 ss., dalla lettura dell'ordinanza sembrerebbe proprio che alla Corte non dispiaccia la soluzione di una limitazione della libertà di manifestazione del pensiero in caso di messaggi d'odio o di istigazione alla violenza.

confine dei suoi poteri decisorii; con il connesso rischio che, per effetto della stessa pronuncia di illegittimità costituzionale, si creino lacune di tutela effettiva per i controinteressi in gioco, seppur essi stessi di centrale rilievo nell'ottica costituzionale (per analoghe preoccupazioni, si veda ancora l'ordinanza n. 207 del 2018)¹⁹.

In questa maniera, la Corte spiega – in poche lineari battute – le ragioni per le quali sceglie di non adottare una decisione di inammissibilità con monito al legislatore, diversamente a quanto ha fatto in altre occasioni per rispettare gli spazi di discrezionalità del legislatore. Chiarisce però anche i motivi per i quali – almeno per il momento – non si spinge a pronunciare una sentenza manipolativa per rispettare gli spazi propri del legislatore e neppure una pronuncia di accoglimento che priverebbe altri diritti della necessaria tutela.

Perciò, il Giudice costituzionale – anche in ragione dei vari progetti di legge di revisione della disciplina sulla diffamazione a mezzo stampa pendenti innanzi alle Camere²⁰ – ritiene opportuno, «in uno spirito di leale collaborazione istituzionale e nel rispetto dei limiti delle proprie attribuzioni, rinviare la decisione delle questioni ora sottoposte a una successiva udienza, in modo da consentire al legislatore di approvare nel frattempo una nuova disciplina in linea con i principi costituzionali e convenzionali sopra illustrati»²¹.

3. Raffronti con l'ordinanza n. 207/2018

L'ordinanza in commento dimostra che, contrariamente a quanto ritenuto da autorevole dottrina a proposito dell'ordinanza n. 207/2018, la gestione del

¹⁹ Cons. dir. p.to 8.

²⁰ Presso la Camera dei Deputati sono pendenti due proposte di legge: C. 416, presentata il 27 marzo 2018 (On. Walter Verini e altri), recante *Modifiche alla legge 8 febbraio 1948, n. 47, al codice penale, al codice di procedura penale e alla legge 3 febbraio 1963, n. 69, in materia di diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione, di contrasto delle liti temerarie, di segreto professionale e di istituzione del Giuri per la correttezza dell'informazione*, il cui esame in Commissione non è ancora iniziato; C. 1700, presentata il 26 marzo 2019 (On. Mirella Liuzzi e altri), recante *Modifiche alla legge 8 febbraio 1948, n. 47, al codice penale e al codice di procedura civile in materia di diffamazione, di diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione e di condanna del querelante*, il cui esame in Commissione, anche in questo caso, non è ancora iniziato. Dinanzi al Senato è pendente la proposta S. 812, presentata il 20 settembre 2018 (Sen. Giacomo Caliendo), recante *Modifiche alla legge 8 febbraio 1948, n. 47, al codice penale, al codice di procedura penale, 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 cui esame in Commissione è terminato. Inoltre, è stata presentata la proposta S. 835, il 2 ottobre 2018 (Sen. Primo Di Nicola e altri), recante *Disposizioni in materia di lite temeraria*, il cui esame in Commissione, anche in questo caso, è terminato: tuttavia, questo progetto si limita a introdurre soltanto una modifica all'art. 96 c.p.c. prevedendo alcune conseguenze per chi, in mala fede o con colpa grave, intraprenda un'azione di risarcimento per diffamazione commessa col mezzo della stampa o dalle testate giornalistiche *online* o dalla televisione.

²¹ Cons. dir. p.to 8. In particolare, il rinvio è all'udienza del 22 giugno 2021.

processo costituzionale attraverso questa soluzione giurisprudenziale non costituisce un espediente «contingente, funzionale alla risoluzione di un problema altrettanto contingente»²², ma l'individuazione di nuovi canali di dialogo col legislatore²³, nella «prospettiva della ricerca di un punto di equilibrio tra gli spazi della politica e quelli della giustizia costituzionale e del pieno sviluppo del principio di leale cooperazione istituzionale»²⁴.

Rispetto all'ordinanza del 2018 vi sono delle differenze nell'espressione utilizzata per invitare il legislatore a collaborare. Infatti, in quell'occasione la Corte ha parlato di «spirito di leale e dialettica collaborazione istituzionale»²⁵ mentre, in quest'occasione, parla di «spirito di leale collaborazione istituzionale [...] nel rispetto dei limiti delle proprie attribuzioni». È scomparso l'aggettivo che marcava la necessità di instaurare un dialogo col legislatore, quasi come se la Corte volesse evitare le critiche che le erano state rivolte dalla dottrina²⁶ nonché possibili fraintendimenti. A tal fine, riprendendo quanto

²² E. GROSSO, *Il rinvio a data fissa nell'ordinanza n. 207/2018. Originale condotta processuale, nuova regola processuale o innovativa tecnica di giudizio?*, in *Quad. cost.*, 3, 2019, p. 540 ss. L'Autore sottolinea che le maggiori perplessità sono legate all'uso di una soluzione processuale non codificata, allo svolgimento di argomentazioni che anticipano l'eventuale futura decisione sul merito della questione e alla richiesta rivolta al legislatore di intervenire entro una scadenza fissa con una soluzione equivalente a quella prospettata dalla Corte mentre, nel frattempo, il giudizio rimane sospeso. In particolare, la tesi – con un richiamo ad A. PIZZORUSSO, *Uso e abuso del diritto processuale costituzionale*, in M. BESSONE (a cura di), *Diritto giurisprudenziale*, Giappichelli, Torino, 1996, p. 133 ss. – è che il tutto si tramuti in un abuso del processo costituzionale creando una breccia per l'affermazione del principio della libertà dalle forme processuali.

²³ Cfr. M. PICCHI, *La mancanza di strumenti efficaci di raccordo fra Corte costituzionale e Parlamento. Recenti sviluppi nella giurisprudenza costituzionale sui diritti sociali che "costano"*, in *federalismi.it*, 15, 2020, p. 16 (spec. p. 45 ss.).

²⁴ M. CARTABIA, *Relazione del Presidente sull'attività della Corte costituzionale nel 2019*, in *www.cortecostituzionale.it*, 28 aprile 2020, p. 10, la quale ribadisce che la Corte ha sperimentato una nuova via processuale allo «scopo di contemperare il rispetto della discrezionalità del legislatore e la necessaria garanzia dei principi costituzionali». Vi era, cioè, la necessità di raccordare una duplice esigenza: per un verso, rimuovere un vizio di incostituzionalità e, per un altro verso, «e questo è il punto che mi preme sottolineare, lasciare in prima battuta al legislatore lo spazio per intervenire in una materia altamente sensibile, oggetto di profondi dibattiti nell'opinione pubblica, che esige che le dinamiche politiche e culturali trovino modo di ricomporsi anzitutto nelle sedi politiche» (p. 11). In particolare, dalla *Relazione* – attraverso un'ampia argomentazione che richiama anche esperienze di altri Paesi – sembra possibile ricavare che la nuova modalità processuale sia uno strumento che potrà essere ripetuto ogni qualvolta la Corte valuti la sussistenza delle medesime ragioni poc' anzi richiamate.

²⁵ Corte cost., ord. n. 207/2018, cons. dir. p.to 11.

²⁶ In particolare, R. ROMBOLI, *Il «caso Cappato»: una dichiarazione di incostituzionalità «presa, sospesa e condizionata», con qualche riflessione sul futuro della vicenda*, in *Foro it.*, 6, 2019, I, col. 1892 ss., ha osservato come, sebbene sia da apprezzare lo spirito di leale collaborazione istituzionale invocato dalla Corte, vi siano però timori in relazione al riferimento alla «dialettica collaborazione», perché parrebbe porre i due soggetti su un piano molto simile rispetto all'esercizio della funzionale legislativa, rendendo la Corte un co-legislatore nel procedimento legislativo, ovvero una sorta di terza camera. L'Autore ha inteso così ribadire che il ruolo assegnato alla Corte nel nostro modello di giustizia costituzionale non è questo perché, altrimenti, il Giudice costituzionale perderebbe la sua legittimazione a

argomentato nella *Relazione del Presidente sull'attività della Corte nel 2019*²⁷, tiene a sottolineare che la collaborazione richiesta nasce dal rispetto delle reciproche attribuzioni e a ciò stesso è finalizzata.

Fra i primi commentatori, vi è chi ha osservato come la pronuncia in oggetto, rispetto all'ordinanza n. 207/2018, si caratterizzi per una «maggiore accortezza ed un linguaggio più paludato, in seno ad un ragionamento corredato di opportuni richiami alla giurisprudenza europea e internamente articolato e non scevro, per vero, di qualche oscillazione (forse, studiata ...), sì da rendersi disponibile, in occasione della definizione del caso, ad ogni possibile esito in ragione del comportamento che nel frattempo terrà il legislatore»²⁸.

In effetti, la pronuncia non indica in maniera precisa i termini dell'intervento richiesto al legislatore né i contenuti della decisione finale che la Corte costituzionale adotterà in caso di inerzia del legislatore²⁹. Forse, la maggiore cautela della Corte è però dettata non solo dalla prudenza a fronte delle critiche mosse a questa tipologia di ordinanza ma al fatto che la situazione appare più complessa, soprattutto nella scelta delle misure sanzionatorie, anche se alle spalle vi è la copertura della consolidata giurisprudenza della Corte EDU. Inoltre e non ultimo, in sede di adozione dell'ordinanza in commento vi era la certezza che, quando la Corte tornerà ad occuparsi della vicenda, il collegio avrà una composizione necessariamente differente³⁰ e, quindi, è proprio in quella occasione che vi sarà un compiuto dibattito.

In ogni caso, la Corte ha individuato uno spazio di discrezionalità per il legislatore corrispondente a quanto è possibile ricavare dalla giurisprudenza della Corte EDU.

Relativamente alla decisione finale, mi pare poi che – nonostante la complessità della materia, se è plausibile attendersi una pronuncia volta ad eliminare la sanzione penale detentiva – sia condivisibile la tesi secondo la quale la Corte non si avventurerà in una sentenza manipolativa finalizzata a contemplare la pena detentiva in quei casi eccezionali sopra richiamati perché siffatta previsione è definita come eventuale. A ciò si aggiunga che, stante la discrezionalità di scelta riconosciuta dalla Corte EDU in merito³¹, la Corte costituzionale

controllare e cancellare le scelte operate dal Parlamento in virtù del suo carattere rappresentativo del corpo elettorale.

²⁷ Cfr. M. CARTABIA, *Relazione del Presidente*, cit., p. 6 ss.

²⁸ A. RUGGERI, *Replicato, seppur in modo più cauto e accorto*, cit., p. 399. Secondo l'Autore, in caso di inerzia del legislatore, vi è la possibilità che la Corte opti per una sentenza manipolativa per aggiungere al dettato in vigore la pena detentiva quando la diffamazione implichi un'istigazione alla violenza o messaggi d'odio.

²⁹ M. CUNIBERTI, *La pena detentiva per la diffamazione*, cit., p. 135 ss.

³⁰ L'allora Presidente, Marta Cartabia, è rimasta in carica fino al 13 settembre 2020, mentre l'attuale Presidente, Mario Rosario Morelli, cesserà il proprio incarico il prossimo 12 dicembre.

³¹ M. CUNIBERTI, *La pena detentiva per la diffamazione*, cit., p. 139 ss.

non dovrebbe farsene diretta interprete perché, altrimenti, esorbiterebbe dagli spazi che le competono.

La medesima valutazione può essere riferita alle misure di carattere disciplinare e alle sanzioni pecuniarie che, da sole e nella misura attualmente vigente, possono risultare non adeguate a garantire la tutela degli interessi in gioco. Peraltro, la determinazione delle pene pecuniarie non è agevole perché nel fissarne l'entità occorre tener presente che gli effetti prodotti sono differenti a seconda dei destinatari, nel senso che determinate soglie possono apparire contenute in alcuni casi e, al tempo stesso, troppo gravose per altri casi come, ad esempio, per le piccole testate giornalistiche.

In dottrina, vi è poi chi ha espresso preoccupazioni sulla maniera disinvolta in cui la Corte ha di nuovo applicato le regole del processo costituzionale, «quasi che le stesse rappresentassero un elemento interno del bilanciamento di cui la Corte si serve per giungere alla propria decisione»³².

4. La complementarità dei principi di leale collaborazione e di separazione dei poteri

Inoltre, nel sottolineare come il tentativo di dialogo intrapreso dalla Corte nel caso *Cappato* non abbia dato risultati, è stato osservato che, comunque, anche in questo caso, il rinvio alla trattazione è più apparente che reale poiché «la questione è stata ampiamente trattata (e risolta) nel merito, per cui il rinvio attiene in realtà alla formalizzazione di una conclusione già raggiunta più che alla trattazione della questione»³³. In altri termini, la Corte cerca di instaurare un dialogo avvertendo, però, che in caso di mancato intervento del legislatore entro il termine stabilito provvederà essa stessa a porre la disciplina: in questa maniera, la Corte supera «la barriera della separazione dei poteri, ritenendosi apertamente legittimata a legiferare, seppure con gli strumenti di cui dispone»³⁴.

In realtà, nella precedente occasione, da parte del legislatore non è stata espressa la volontà di non instaurare un dialogo ma, piuttosto, è stata

³² R. PINARDI, *La Corte ricorre nuovamente alla discussa tecnica decisionale*, cit., p.106 ss. L'Autore sottolinea che se questo andamento dovesse portare a una preminenza dell'anima politica della Corte rispetto a quella giurisdizionale, che connotano le funzioni della stessa, si produrrebbe il rischio di una forte compressione dello spazio di autonomia della Corte stessa rispetto agli attori politici. In particolare, l'Autore avverte il pericolo che in questa maniera si perda la piena efficacia della funzione della Corte «di argine nei confronti degli eccessi di una democrazia puramente maggioritaria che è la ragione principale della sua stessa esistenza». Tuttavia, quando la Corte si trovi dinanzi una situazione complessa, di modo che una sentenza di mero accoglimento non garantirebbe un'adeguata tutela ai molteplici interessi in gioco, come è stato nel caso *Cappato*, la soluzione della pronuncia in due tempi ha un'anima meno politica rispetto a un'immediata sentenza manipolativa.

³³ R. ROMBOLI, *Il nuovo tipo di decisione in due tempi*, cit., col. 2565 ss.

³⁴ R. ROMBOLI, *ibidem*.

manifestata l'intenzione di lasciare alla Corte costituzionale il compito di intervenire in prima battuta, forse per agevolare il proprio successivo intervento riformatore (non ancora intervenuto), viste le difficoltà di giungere a una composizione delle differenti posizioni politiche. Mi pare più corretto ritenere che non si sia trattato di un fallimento nel cercare di instaurare un dialogo, ma che lo sforzo della Corte costituzionale di responsabilizzare il legislatore non abbia dato l'esito sperato. In tal senso deporrebbe il fatto che la Presidente del Senato ha contattato, in via informale, il Presidente della Corte costituzionale per riferire sullo stato dei lavori parlamentari: quindi, non vi sarebbe stata una totale indifferenza da parte del legislatore alla necessità di instaurare un dialogo³⁵.

Inoltre, è stato osservato che, sebbene il fine della tutela dei diritti fondamentali sia meritorio, nondimeno «non sempre i fini giustificano i mezzi», soprattutto quanto ciò avvenga attraverso il superamento del principio della separazione dei poteri; in caso di inerzia del legislatore, il rischio è che «la Corte costituzionale si trasformi, più che in una terza camera, nell'unica camera dei diritti fondamentali e la cosa non sarebbe certamente auspicabile»³⁶.

A me pare, però, che non vi sia una lesione degli spazi del legislatore poiché la necessaria separazione dei rispettivi ruoli non impedisce e, anzi, è il presupposto per la ricerca di una fattiva cooperazione istituzionale nonché principio complementare alla stessa leale collaborazione³⁷. La cooperazione è necessaria perché «la piena attuazione dei principi costituzionali ha un carattere necessariamente corale» e «la Corte non è tanto mediatrice diretta dei conflitti tra diritti o principi, quanto piuttosto garante del quadro d'insieme entro il quale la mediazione deve compiersi ad opera delle istituzioni politiche, che rispondono in ultima analisi ai cittadini»³⁸.

5. Riflessioni conclusive

I rapporti tra la Corte costituzionale e il Parlamento si sono caratterizzati da una progressiva evoluzione i cui risultati non sono soddisfacenti poiché, in assenza di strumenti efficaci di raccordo, le due realtà si sono sviluppate secondo percorsi paralleli e separati³⁹.

³⁵ In merito, sia consentito il rinvio a M. PICCHI, *Considerazioni a prima lettura sulla sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale*, in *Oss. fonti*, 3, 2019, p. 8 ss.

³⁶ R. ROMBOLI, *Il nuovo tipo di decisione in due tempi*, cit., col. 2565 ss.

³⁷ Cfr. M. PICCHI, *ibidem*.

³⁸ M. CARTABIA, *Relazione del Presidente*, cit., p. 6 ss. In particolare, nella *Relazione* viene sottolineato come «separazione e cooperazione tra poteri sono due pilastri coesenziali che reggono l'architettura costituzionale repubblicana. L'indipendenza reciproca tra i poteri non contraddice la necessaria interdipendenza fra gli stessi, specie in società ad alto tasso di complessità, come sono quelle contemporanee» (p. 7).

³⁹ Secondo L. ELIA, *La Corte nel quadro dei poteri costituzionali*, in P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI (a cura di), *Corte costituzionale e sviluppo della forma di governo in Italia*, il Mulino, Bologna, 1982, p.

Nel tempo è divenuto evidente come la Corte si trovi in difficoltà nel dare una soluzione alle molteplici questioni che le vengo sottoposte perché, sempre più di frequente, occorre correggere discipline legislative impostate in modo inadeguato o incompleto oppure si rende necessario trovare una soluzione quando il legislatore rimanga inerte o non riesca, da solo, ad affrontare materie caratterizzate da un'ampia discrezionalità.

La Corte costituzionale ha cercato di ovviare ideando vari strumenti per ovviare all'inerzia del legislatore stimolandolo a intervenire in ambiti nevralgici per la tutela dei diritti fondamentali⁴⁰ e cercando, al contempo, di recuperare «una virtuosa collaborazione, nel rispetto dei rispettivi ambiti di competenza»⁴¹: basti pensare a tutte quelle pronunce nelle quali la Corte ha rivolto l'invito al legislatore a spiegare e documentare gli effetti economici degli interventi che intende compiere⁴².

La decisione in due tempi sperimentata dalla Corte è anch'essa finalizzata a rafforzare il dialogo col legislatore combinando più effetti: anticipazione dei contenuti dell'eventuale decisione sul merito, monito al legislatore ad intervenire entro una determinata scadenza nel rispetto delle indicazioni, più o meno stringenti, contenute nell'ordinanza. Proprio questo aspetto è quello più criticato dalla dottrina, sebbene sia volto ad evitare alcune conseguenze negative. Difatti, una pronuncia di inammissibilità della questione con monito al legislatore, ha come rischio l'inerzia di quest'ultimo e, dunque, il fatto che rimarrebbe in vigore la normativa non conforme a Costituzione (e, in questo caso, alla CEDU) per un tempo non preventivamente poiché la Corte dovrebbe attendere che venga sollevata una nuova questione di legittimità costituzionale.

In altri termini, il rispetto della discrezionalità legislativa «non può ergersi a limite assoluto, invalicabile in caso di inerzia»⁴³ e la soluzione prospettata dalla Corte è un modo per rispettare la discrezionalità decisionale del legislatore conservando, però, la possibilità di verificare, entro un termine definito,

515 ss. (spec. p. 527 ss.), il *modus operandi* e il concetto che ha di sé il Parlamento nonché le caratteristiche e l'impostazione del nostro giudizio di costituzionalità hanno favorito una reciproca presa di distanza fra Corte e Parlamento anche perché, opportunamente, «si è voluto un certo “raffreddamento”, affinché il dibattito innanzi alla Corte ed il giudizio di questa non appaia come un prolungamento del dibattito e della lotta parlamentare; e non sia la continuazione di una guerra con altri mezzi ed in altro modo».

⁴⁰ Cfr. L. CASSETTI, *Corte costituzionale e silenzi del legislatore: le criticità di alcuni modelli decisori nel controllo di costituzionalità sulle lacune legislative e il ruolo dei giudici*, in L. CASSETTI, A.S. BRUNO (a cura di), *I giudici costituzionali e le omissioni del legislatore. Le tradizioni europee e l'esperienza latino-americana*, Torino, 2019, p. 1 ss.

⁴¹ M. CARTABIA, *Relazione del Presidente*, cit., p. 7.

⁴² Cfr. M. PICCHI, *La mancanza di strumenti efficaci di raccordo*, cit., spec. p. 23 ss.

⁴³ M. RUOTOLO, *L'evoluzione delle tecniche decisorie della Corte costituzionale nel giudizio in via incidentale. Per un inquadramento dell'ord. n. 207 del 2018 in un nuovo contesto giurisprudenziale*, in *Riv. AIC*, 2, 2019, p. 664.

che la disciplina introdotta assicuri un'adeguata tutela dei diritti oppure di intervenire in caso di persistente inerzia del legislatore stesso.

Ciò non significa che la tecnica decisoria ideata non debba ricevere un'espressa copertura normativa, analogamente a quanto è stato fatto in Germania per la *Unvereinbarkeitserklärung* dopo che questa si era sviluppata e affermata da tempo nella prassi giurisprudenziale⁴⁴.

⁴⁴ Cfr. M. PICCHI, *Considerazioni a prima lettura sulla sentenza n. 242/2019*, cit., p. 8.