

Alma Mater Studiorum – Università di Bologna

DOTTORATO DI RICERCA IN SCIENZE GIURIDICHE

Ciclo XXXIII

Settore concorsuale: Diritto processuale penale 12/G2

Settore Scientifico Disciplinare: IUS/16

Cause celebri, giustizia penale e informazione

La giustizia penale nello specchio dell'informazione giornalistica

**Coordinatore e supervisore
Prof. Renzo Orlandi**

**Presentata dal candidato
Antonio Pugliese**

Esame finale anno 2021

INDICE

Premessa

P. 5 - 8

PARTE CASISTICA

1. L'omicidio Notarbartolo e il processo a carico di Palizzolo. Le pubbliche riflessioni su di un processo divisivo. 1.1 I fatti e i protagonisti
P. 9 - 15

2. La Strage di Piazza Fontana. L'infinita ricerca d'una verità. 2.1 I fatti e i protagonisti
P. 16 - 23

3. Intervista a Libero Mancuso, pubblico ministero nelle indagini per la Strage di Bologna. 3.1 La Strage di Bologna. I fatti e i protagonisti
P. 24 - 29

4. Le *Mani dei media*. Il processo degli anni '90
P. 30 - 34

5. L'intrigo di Perugia: Knox e Sollecito eternamente giudicabili. 5.1 I fatti e i protagonisti
P. 35 - 41

INTRODUZIONE

Sommario: 1. Iconografia processuale penale e cenni storiografici; 2. Le sorti processuali del pregiudizio d'opinione

P. 42 - 48

CAPITOLO PRIMO

Le radici del processo pubblico

Sommario: 1. Teatralità del rito: l'assise; 2. Propaganda totalitaria fascista; *Segue:* il nuovo ordinamento giudiziario fascista e la riforma delle Corti d'assise; 3. Principi costituzionali sulla giurisdizione. 4. Delle forme del pensiero libero nella Costituzione; *Segue:* la libertà di stampa quale estrinsecazione della libertà d'espressione; 5. Il valore della pubblicità come mezzo di controllo sull'amministrazione della giustizia

P. 49 - 76

CAPITOLO SECONDO

Pubblicità del processo e pubblicazione di atti processuali

Sommario: 1. Premessa; 2. I divieti di pubblicazione e la loro giustificazione fondamentale; 3. Oltre il segreto. Valutazioni sul pubblicabile e su ciò che resta fuori dal segreto; *Segue:* il potere di segretazione e desecretazione del pubblico ministero; *Segue:* la durata dei divieti e la difficile convivenza tra atto e contenuto dell'atto; 4. La nuova disciplina in tema di intercettazioni, fra segreto, divieti di pubblicazione e tutela della riservatezza; 5. Conclusioni sui divieti di pubblicazione

P. 77 - 105

CAPITOLO TERZO

Divieti di pubblicazione, cronaca giudiziaria e rispetto della riservatezza

Sommario: 1. Premessa; 2. Il diritto alla riservatezza dalla legge n. 675/1996 al d.l. n. 196/2003 e Regolamento UE/2016/679; 2.1 La riservatezza in ambito giudiziario; 3. Anonimizzazione e processo penale; *Segue:* anonimizzazione e libertà di cronaca; 4. Le sanzioni per i giornalisti; 5. Proposte di modifica sui divieti di pubblicazione

P. 106 - 137

CAPITOLO QUARTO

Le riprese audiovisive del dibattimento e i rischi di inquinamento giornalistico del processo

Sommario: 1. Premessa; 2. Pubblicità dell'udienza; *Segue:* riprese audiovisive del dibattimento; 3. Il problematico rimedio della rimessione; 4. Circo mediatico e le persone del processo: la tenuta psicologica del testimone; *Segue:* breve ricostruzione dei fenomeni cognitivi e possibili rimedi processuali; 5. Presunzione di non colpevolezza nei *media*

P. 138 - 173

CAPITOLO QUINTO

Los juicios paralelos en los medios de comunicación

Sommario: 1. Ricostruzione dei fenomeni pubblicitari in Spagna; 2. Segreto processuale e pubblicità delle procedure; 3. I processi mediatici oltre il confine domestico; *Segue:* *los juicios paralelos* nelle parole del *Tribunal Constitucional* e *Supremo*; 4. Nodi e prospettive iberiche

P. 174 - 193

CONCLUSIONI

Premessa

È affermazione ricorrente e non opinabile che la società odierna viva in uno stato di perenne interconnessione. Così come la condivisione di eventi personali, anche le notizie e le informazioni corrono su binari ad alta velocità. Quale logica conseguenza, gli esercenti i servizi informativi (giornali; televisione; radio e *web*) alimentano il flusso di informazioni e, come suol dirsi, cercano o creano contenuti. La circolazione dei dati è quindi il carburante della società dell'informazione. Non è esentato da questo moto continuo l'ambito attinente all'amministrazione della giustizia, specie quella penale. È un sentimento umano oramai ben radicato quello di interessarsi degli accadimenti che scuotono le piccole o le grandi comunità. Tra questi, i crimini e le procedure tese ad accertarli o a sanzionarli attraggono le passioni più disparate. L'agone giudiziario, poi, ha i connotati per veicolare la curiosità umana (vuoi per la dialettica, per il tempo dell'azione "scenica", per l'incidenza delle sanzioni prospettate). Sono molti i fattori che contribuiscono a implementare il desiderio di conoscere qualche cosa in più su di un delitto. Nelle varie epoche se ne è data prova. Si pensi ai lasciti oratori delle *Verrine* ciceroniane; alle raffigurazioni iconografiche delle aspre repressioni dell'Età di Mezzo; alla saggistica del tardo Ottocento (A. Gide e H. De Balzac); ai romanzi del primo '900 (F. Kafka); quindi alla capillare diffusione dei giornali prima, della radio e della televisione poi e, per ultimo, al mondo virtuale del *web*. Sono tutte, a loro modo e con l'imprecisione che contraddistingue queste brevi citazioni, una rappresentazione di quell'affare criminale dalla *vis attractiva* millenaria. La repulsione, come la condanna sociale o lo sdegno innanzi ad alcuni fatti creano un interesse che si tende a volere soddisfare e il mondo dell'informazione ha l'obiettivo di saziare questo immanente bisogno di conoscenza. Si parla, quindi e anzitutto, della rappresentazione delle procedure di accertamento di penale responsabilità. Da qui intende muovere lo scritto, interessato a carpire la problematicità dell'incontro tra giustizia penale e rappresentazione di essa.

Di par suo, la pubblicità delle procedure giudiziarie è, come noto, ingrediente essenziale del *fair trial*. Questo si ricava testualmente da fonti normative sovralegali quali l'art. 6, § 1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (d'ora innanzi «C.e.d.u.») e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, all'art. 47 co. 2 (d'ora innanzi «CDFUE»). Entrambe queste fonti pongono tuttavia dei limiti alla libertà di opinione ed è particolarmente significativa la circostanza che l'art. 10 C.e.d.u. evochi proprio la necessità di "garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario", quale possibile limite al diritto di cronaca e di libera manifestazione del pensiero (art. 10, co. 2 C.e.d.u.). Affiora un'ambivalenza: la pubblicità della vicenda giudiziaria dev'essere rispettosa delle dinamiche interne del procedimento penale e del complesso delle situazioni soggettive che vi sono implicate. I problemi connessi con la segnalata ambivalenza sono di grande attualità (non

solo in Italia) se si pensa al rapporto fra informazione giornalistica e procedimento penale. Tale informazione va ben oltre la fase (l'udienza dibattimentale, il *trial*) della quale andrebbe assicurata la pubblicità, estendendosi anche a momenti della procedura che la legge vorrebbe segreti per assicurare un'articolata rete di interessi pubblici (riservatezza dell'indagine) o privati (*privacy* delle persone a vario titolo coinvolte nella vicenda penale).

Si osservino i vari interventi europei tesi alla costruzione di un sistema armonioso dei diversi interessi in gioco. Si pensi alla "Raccomandazione (2003) 13", adottata dal Consiglio d'Europa e contenente "Principi relativi alle informazioni fornite attraverso i mezzi di comunicazione in rapporto ai procedimenti penali". Qui si riconosce una legittima aspettativa del pubblico, in una società democratica, ad essere informato sul concreto funzionamento del sistema giudiziario penale, ma si precisa anche che l'informazione giornalistica deve esercitarsi nel rispetto della presunzione d'innocenza e della dignità delle persone coinvolte nel procedimento.

Non va neppure trascurata la prospettiva comparata giacché – come accennato – il problema appare urgente e attuale pure in altri ordinamenti a noi culturalmente affini. Si guardi alle diatribe dottrinali registratesi in Spagna sui cosiddetti *jucios paralelos*, cui lo scritto dedicherà una sezione di approfondimento. L'analisi comparata con la Spagna vorrà appuntarsi sugli aspetti simili delle relative discipline di propalazione di atti all'informazione giornalistica e su quegli aspetti, invece, che caratterizzano esclusivamente il sistema iberico. Particolare attenzione verrà posta sull'affermazione costituzionale della libertà d'espressione, non del tutto analoga a quella contenuta nell'art. 21 Cost. Il fine ultimo vuole essere quello di individuare anche ragioni comparate a sostegno di alcune delle conclusioni cui si perverrà nell'approfondimento.

Non per ultimo, la relazione tra processo penale e informazione trascende, sotto molteplici aspetti, la disciplina giuridica, penale o processuale. C'è molto altro: occorre esserne consapevoli nell'avventurarsi in questo tipo di ricerca. Il tema esigerebbe di essere studiato e inquadrato dallo studioso di sociologia della comunicazione, dallo psicologo sociale, dal criminologo. Lo scritto intende appuntarsi principalmente sulle norme, senza tuttavia dimenticare i contributi di scienze cosiddette ausiliarie, essenziali per un inquadramento realistico del tema, come confermato da recenti esperienze anche italiane.

Stante tutte le osservazioni sopraesposte, preme delineare in maniera puntuale gli obiettivi della ricerca.

Nel corso dello scritto saranno analizzati i limiti specifici che nel nostro ordinamento sono posti alla libertà di cronaca, sul terreno dell'informazione avente ad oggetto vicende penali. Le restrizioni in questione, di certo alla base di rinnovati interessi di studio, sembrano anche soggette ad un'evoluzione oltreché temporale (l'ingresso dei *social media*) anche giuridica (l. n. 103 del 2017, il susseguirsi delle riforme in materia di intercettazioni, il Regolamento UE/2016/679 e Direttiva UE/2016/680 in tema di tutela della riservatezza). Avrà

rilievo, dunque, la questione afferente al rapporto fra tutela della riservatezza, diritto all'informazione e nuove tecnologie.

Ovviamente di primaria importanza sarà lo studio circa i limiti processuali e ordinamentali posti alla pubblicazione di atti processuali. Come segnalato, si riserverà particolare attenzione alle spinte sopranazionali, in riferimento sia agli interventi legislativi euro-unitari, sia alla giurisprudenza di Strasburgo, sia, per ultimo, alla prospettiva comparata. Gli obiettivi, in questo senso, sono due: misurare l'impatto della legislazione europea sull'attuale sistema interno; ricercare negli altri ordinamenti considerati utili spunti per un'ideale soluzione dei problemi passati in rassegna. Per cui, in ultima istanza, il tutto sarà volto all'individuazione di quel delicato punto di equilibrio o di bilanciamento fra interessi in contrasto di cui si è detto.

La sezione prettamente teorica dello scritto viene anticipata da alcuni cenni a casi di cronaca giudiziaria che, nelle varie epoche, hanno scosso l'opinione pubblica. È necessario tracciare compiutamente le direttrici di un lavoro di ricerca che muove dall'esame di fatti di cronaca realmente accaduti. Non una volontà ricostruttiva dei singoli episodi osservati, alcun intento d'inchiesta, quindi. Solo la necessità di cogliere proprio da reali accadimenti un'utile ispirazione per un approfondimento dai connotati prevalentemente teorico-giuridici. Trattasi, a ben vedere, di una necessità assai avvertita in chi ambisca a produrre un saggio esclusivamente dedicato alla trattazione degli aspetti più dilemmatici e discussi rinvenibili nel rapporto fra processo penale e informazione giornalistica. Occorre, quindi, porre in chiaro sin dal principio una delle note più caratterizzanti dell'approfondimento. Uno scritto di questo genere può e deve trarre linfa dai veri fatti di cronaca, dalla narrazione giornalistica, dalla distanza emergente fra questa e la verità processuale, dalla rappresentazione mediatica del funzionamento dell'amministrazione giudiziaria. Un'analisi teorica può trovare valida guida in un esame concreto delle disfunzioni che alcune trattazioni giornalistiche sui processi penali sono in grado di svelare. L'opinione pubblica rischia alle volte di essere fuorviata da un'informazione superficiale e parziale che anticipa a tempo record verdetti di colpevolezza o innocenza, col risultato di delegittimare il più lento e scrupoloso lavoro della magistratura penale. Alla razionalità del *logos* si sostituisce una faziosità alimentata dal *pathos*. Le regole processuali, le garanzie della difesa, le tecniche indissociabili dalla dinamica procedurale sono percepite come irragionevoli tortuosità sulla via dell'accertamento. Le nuove tecnologie, moltiplicando i mezzi di comunicazione, hanno dunque reso più grave e serio il problema dell'ideale contemperamento fra diritto di cronaca e tutela degli interessi coinvolti nel procedimento penale. Quale sia il bilanciamento ideale fra questi interessi è il quesito al quale intende dar risposta la presente ricerca, la quale prenderà le mosse dall'esame della disciplina processuale italiana in tema di pubblicazione degli atti processuali.

Un'ultima premessa. L'attenzione della pubblica opinione attorno ad allarmanti fatti di cronaca non è fenomeno solamente moderno, al contrario, esso permea e attraversa diverse epoche, sicché è di ausilio attraversarle idealmente tutte, partendo dal tardo Ottocento sino ai più recenti fatti di sangue, politici o economici che riempiono programmi di approfondimento in televisione, articoli di giornali e oramai pure sempre più diffuse pagine *web*.

In ragione di ciò, i casi che di seguito verranno rapidamente passati in rassegna, mossi da questi intenti, focalizzano l'attenzione sui soli profili di maggiore interesse per lo scritto, senza che sia dato corso ad una puntuale ricostruzione delle intere vicissitudini processuali, queste solo evocate. Quelli che seguono rappresentano solo una minore parte di quelli che pure meriterebbero di essere citati. Esigenze di scrittura impongono una cernita, indirizzando verso i fatti cronistici che meglio si mostrano al servizio dello scritto.

PARTE CASISTICA

1. L'omicidio Notarbartolo e il processo a carico di Palizzolo. Le pubbliche riflessioni su di un processo divisivo

V'è un processo che sul finire dell'800 accende le anime dell'opinione pubblica nazionale. Tanti sono gli scritti¹ che pure di recente² si sono dedicati a questo enigmatico caso di cronaca³. Il riferimento è all'omicidio di Emanuele Notarbartolo di San Giovanni, occorso a Termini Imerese, in Sicilia, nel febbraio del 1893. Il delitto passa alla storia del giornalismo giudiziario per molti aspetti che lo contraddistinsero. Per comune intendimento, con esso si è soliti riferirsi al primo omicidio di mafia contro un esponente politico del calibro del marchese Notarbartolo, il primo omicidio eccellente⁴. Non solo, la storia processuale diede prova di oscillanti propositi, non sempre chiari alla pubblica opinione, fomentando il mito d'una verità altra rispetto a quella che usciva rappresentata dal giudizio. È pure, quindi, la storia d'uno scollamento tra realtà processuale e verità giornalistica. Non per ultimo, il caso dell'assassinio di Notarbartolo costituisce narrazione di un importante processo avverso un imputato illustre, il deputato On. Palizzolo. Di particolare interesse si mostra, poi, l'arringa dell'avvocato di parte civile nel filone bolognese del processo, pervicacemente tesa a mordere sulla giuria, tirata in ballo in rilevante misura. Quello della giuria, d'altronde, è tema sul quale diverse volte si dovrà tornare. Non poche le occasioni storiche, anche coeve al lungo processo contro Palizzolo, in cui la mano del legislatore intese occuparsene. Giuristi e sociologici sovente ne hanno scandagliato i meriti e di più ancora i limiti, preoccupati della permeabilità delle menti dei giurati, sprovvisti di alte competenze tecnico giuridiche. Ognuno degli

¹ Tuttavia, su tutti, quello del figlio di Emanuele Notarbartolo, Leopoldo Notarbartolo, *Memorie della vita di mio padre, Emanuele Notarbartolo di San Giovanni*, Tipografia Pistoiese, Pistoia 1949.

² Si guardi per questo a Corriere della Sera, 24 dicembre 1999; ovvero Enzo Ciconte, *Chi ha ucciso Emanuele Notarbartolo?*, Salerno Editore, 2019; così anche la recensione sul Corriere della Sera, a firma P. Mieli, 12 novembre 2019, reperibile all'indirizzo https://www.corriere.it/cultura/19_novembre_10/mafia-politica-connubio-1893-prima-vittima-eccellente-1dc85212-03df-11ea-a09d-144c1806035c.shtml nella quale pure si ripercorrono lucidamente i tratti più salienti della vicenda processuale, cogliendo i profili di tensione e di contatto con l'universo politico coevo.

³ Interessante è lo scritto S. Lupo, *Tra banca e politica: il delitto Notarbartolo*, in Meridiana, 1990, reperibile alla pagina <http://www.rivistameridiana.it/files/Lupo,-Il-delitto-Notarbartolo.pdf>; R. Poma, *Onorevole alzatevi!*, Firenze 1976.

⁴ Può rilevarsi come l'assassinio di Notarbartolo se da un lato fu il primo, per molto altro tempo, quasi un secolo, lo si riterrà pure l'ultimo. La mafia riprenderà le uccisioni eccellenti nel 1971, con l'assassinio del magistrato Pietro Scaglione. Da lì, invero, furono molti altri gli omicidi eccellenti perpetrati dalla mano mafiosa. Si pensi ai delitti Chinnici, Mattarella o Dalla Chiesa, solo per citarne di alcuni.

elementi citati è sagacemente ripercorso nel resoconto stenografico dell'arringa dell'avv. Marchesano⁵, di parte civile.

Sono dunque questi i tratti che qui maggiormente interessano: quale verità e per quale processo? Come veniva rappresentato il giudizio presso la pubblica opinione? Non per ultimo, l'analisi di un così risalente caso consente anche di comprendere come sia mutata l'attenzione giornalistica verso i processi penali.

1.1. I fatti e i protagonisti

Il marchese Emanuele Notarbartolo, nato a Palermo nel 1834, esponente di spicco della classe dirigente siciliana, fu dapprima sindaco di Palermo, poi direttore del Banco di Sicilia⁶, incarico nell'ambito del quale gli venne affidato il compito di risanare i conti di una banca in principio di dissesto. Incarico in seno al quale venne in contatto con l'On. Palizzolo, descritto dalle cronache come affabile e affarista e, soprattutto, il principale imputato della morte di Notarbartolo. Quest'ultimo - già vittima di un rapimento nel 1872 - il primo febbraio del 1893, in una carrozza del treno fra Termini Imerese e Trabia, venne attinto da molteplici pugnalate e ucciso⁷, quindi gettato dal treno in corsa. Rinvenuto il cadavere ebbero inizio le indagini che condussero a identificare, non senza difficoltà e con l'intervento definito determinante della stessa famiglia Notarbartolo (e, segnatamente, del figlio)⁸, come esecutori materiali due esponenti mafiosi, tali Matteo Filippello e Giuseppe Fontana e, quale mandante, invece, proprio l'On. Palizzolo⁹.

⁵ Il quale è reperibile al seguente indirizzo internet <http://www.storiamediterranea.it/portfolio/processo-contro-raffaele-palizzolo-e-c-i-arringa/>.

⁶ Per qualche cenno storico sul Banco di Sicilia, di certo legato a doppio filo con la sorte che fu di Notarbartolo, si veda P.F. Asso, *Storia del Banco di Sicilia*, Donzelli Editore, Roma, 2017.

⁷ Per un esempio della eco nazionale della notizia della morte del Notarbartolo, si guardi, in via esemplificativa, a Corriere della Sera, *L'inchiesta per l'assassinio del comm. Notarbartolo*, 5 febbraio 1893.

⁸ Di cui si ricorda una deposizione colpevolista nel processo milanese.

⁹ Di certo interesse la testimonianza resa dal figlio di Emanuele Notarbartolo, Leopoldo, per come riportata in Corriere della Sera, giovedì 16 novembre 1899, *I testimoni d'accusa*, ove si riporta una sua deposizione, alla lettera «lo sono convinto che la causa dell'uccisione di mio padre, fu la sua energica condotta nel Banco di Sicilia contro la corruzione dilagante. Sfoliti interessi ne furono principali oppositori di mio padre al Banco di Sicilia si dovevano ricercare i mandanti. Fra questi oppositori quello su cui si fermarono specialmente i miei sospetti, è il deputato Raffaele Palizzolo, il quale aveva maggiori ragioni di rancore». Continua la ricostruzione giornalistica, stessa fonte, rammentato i fili che tenevano assieme i rapporti complicati tra il defunto padre e il Palizzolo. È scritto come «[i]l figlio Notarbartolo esplica poi come sin dal 1878 la rivalità fra Palizzolo e l'ucciso fosse viva. Il Notarbartolo volle costringere il Palizzolo a pagare un debito insoluto verso il Comune di Palermo: il Notarbartolo per definire la cosa pagò del suo, ma sin da allora il Palizzolo doveva essere stato scomunicato come disonesto da lui. Altri motivi si trovano in riforma caldegiate dal Notarbartolo come Sindaco (...) e soprattutto nella condotta tenuta dal Notarbartolo come direttore del Banco di Sicilia. Con parola rapida, e precisa il Figlio Notarbartolo spiega quale

Un processo, quello contro Palizzolo, preme dirlo, che si sarebbe caratterizzato per le impervie indagini, per la difficoltà di portare a compimento il giudizio, per i dubbi di parzialità delle Corti che ebbero a giudicarlo, per l'astiosità giornalistica e della pubblica opinione, finanche ingenerando un inimmaginabile contrasto tra il Nord e il Sud del Paese. Il processo a Palizzolo, in effetti, costituisce ancora oggi paradigma del processo penale appetibile all'opinione pubblica, a causa dell'intreccio tra potere – politica – associazioni criminali. I primi dubbi su di una distorta gestione dell'*affaire*, si pensi, si fanno risalire al giorno successivo quello del delitto, quando il procuratore De Blasi intese fare pressioni pur di vedersi assegnatario del caso, sulla supposta disponibilità di piste investigative¹⁰, invero mostrando un certo legame con Palizzolo al punto da condurlo, più avanti, verso l'accusa di depistaggio¹¹.

Ciò detto, assumendo a punto di partenza argomentativo la fine della vicenda, occorre ricordare come il processo si concluse presso la Corte d'assise di Firenze¹², nel 1904, con un'assoluzione per i maggiori imputati, ritenendo insufficienti le prove a loro carico. Epilogo sì di interesse, ma che giunge in sordina, dopo che l'opinione pubblica aveva di già speso tutte le sue energie nei primi filoni procedurali. Il processo, infatti, ebbe una sua importante fase presso la Corte d'assise di Milano, per poi approdare a Bologna a causa di una "legittima suspicione". A Milano, ad esempio, la copertura mediatica fu eccezionale, come emerge dalle narrazioni dell'epoca. La fluidità di un processo di dominio pubblico ancor prima che strettamente giudiziario, i riferimenti – una prima volta – alla "mafia"¹³ e il via vai di testimoni siciliani con anche le

fu l'opera di suo padre nel Banco, opera ch'egli ha potuto conoscere studiando i verbali del Consiglio: e alla quale era oppositore accanito il Palizzolo».

¹⁰ A farci strada nell'intricato procedimento, Lupo, *Tra banca e politica*, cit, p. 120, ove è rammentato come «(...) il Di Blasi viene arrestato in aula per falsa testimonianza. Un'inchiesta promossa qualche mese dopo dal prefetto di Palermo riesumerà un biglietto con cui, appena il giorno dopo l'assassinio, l'ispettore incriminato aveva richiesto sua sponte di essere destinato alle indagini in dicendo delle «piste» del tutto fantastiche».

¹¹ Sul punto, l'ispettore Cervis concluderà affermando come «La di lui intima relazione col comm. Palizzolo dà motivo di dubitare che non sia stato estraneo in lui l'interesse di avere in mano le fila della matassa per salvare il suo amico e protettore», in Rapporto del prefetto De Seta del 15 maggio 1899, in Acs, *Pubblica Sicurezza Affari Generali e Riservati 1879-1903*, b. 1 - f. 1/11, p. 4, contenente anche il biglietto del Di Blasi. Sul punto si guardi anche *Corriere della Sera*, 4 dicembre 1899, *Intorno al processo Notarbartolo. Impressioni a Palermo per l'arresto del cav. Di Blasi*.

¹² E. De Troja (a cura di), A. Franchi, *L'ultimo canto del cigno. Il delitto Notarbartolo a Firenze (un processo di mafia)*, Firenze University Press, 2019; G. Barone, *Egemonie urbane e potere locale (1882-1913)*, in *La Sicilia*, a cura di Maurice Aymard e Giuseppe Giarrizzo, V, Einaudi, Milano 1987, pp. 191-325).

¹³ Così fotografata nella deposizione di Florio, nelle vesti di testimone a discarico, interrogato a Bologna ebbe a dire «Teste: La mafia? Non l'ho mai sentita nominare - Pubblico Ministero: Già, la mafia, un'associazione che delinque contro le persone e le proprietà, e di cui talvolta si servono anche nelle elezioni - Teste (scattando): E incredibile come si calunnia la Sicilia! La mafia nelle elezioni! Mai! Mai! – Presidente: Dunque lei esclude che le elezioni in Sicilia si facciano con la mafia e con i quattrini - Teste: Ecco, per essere esatti, devo dire che in una occasione recente, nel settembre dello scorso anno, i socialisti spesero centomila franchi per battere la lista monarchica, ma non ci riuscirono», citazione in *La Battaglia*, 10

distanze idiomatiche di un'Italia da poco unita fomentarono il mito di questo processo. Così, uno scritto del Corriere della Sera fotografa l'agone milanese in questi termini «[l]'affluenza del pubblico comincia a diventare eccessiva: nell'aula, per quanto vasta, la temperatura diviene asfissiante. È un pubblico vario: si notano in esso molti ufficiali e le signore non mancano».¹⁴ Le pagine dei giornali dell'epoca restituiscono una narrazione giornalistica assai distante da quella alla quale siamo oramai abituati. Trattasi di dense pagine di resoconti dibattimentali. Ai lettori era offerto il giudizio, quello vero, seppure mediato dalla carta stampata. Così, nella stessa pagina di giornale si riportano i più salienti stralci delle deposizioni cui ha assistito il *reporter*. Come è ovvio, resistono fra i molteplici temi sondati in un'aula di giustizia solo quelli più caldi e avvincenti per il pubblico cui sono offerti in conoscenza. E tuttavia, anche solo lo stralcio di giornale cui si è fatto riferimento, cristallizza una situazione assai distante rispetto a quella che oggi contraddistingue i giudizi penali. Si mostra maggiormente ai lettori proprio lo spezzone pubblico del processo. Si coglie in questo anche la funzione storica della pubblicità dibattimentale. È così perfettamente rappresentata, nelle ripercorse e poche righe giornalistiche, la pubblicità dibattimentale colta nella sua doppia accezione, immediata e mediata. Con la prima ci si riferisce alla partecipazione del pubblico al processo, che entra nelle aule, assiste in presenza a ciò che accade nell'agone giudiziario, ascolta e se del caso giudica, ma sulla base di ciò che ha potuto comprendere lui stesso, senza filtri. D'altro canto, la pubblicità mediata si pone l'obiettivo di ergersi a ponte tra il processo e il resto del popolo che, seppure non assistendo di persona, coltiva interesse a conoscere delle sorti di un certo giudizio. Ora, quell'articolo di giornale è pure testimone di una cronaca giudiziaria assai distante rispetto a quella odierna, ove maggiore risalto hanno le indagini, più che il giudizio. Non è banale notare che nella narrazione giornalistica delle sole indagini è maggiore il rischio si sviluppi una opinione pubblica colpevolista, in quanto a questa è offerta la sola visione d'accusa, nella fase del processo che ancora oggi si mostra come la più distante da una qualsivoglia idea di contraddittorio. Il tema della narrazione giornalistica attorno al processo dovrà essere necessariamente ripreso, tuttavia l'omicidio di Notarbartolo e il correlato processo, sotto questo punto di vista, costituisce una preziosa fonte conoscitiva.

Tornando invece ai fatti, occorre segnalare come di seguito al filone milanese, prese piede quello bolognese, ove il processo era stato rimesso per legittimo sospetto. Peraltro, la tappa bolognese del giudizio è anche quella più densa. La Corte d'assise emiliana¹⁵ giunse a condannare Palizzolo e Fontana,

novembre 1901, in F. Renda, *Socialisti e cattolici in Sicilia*, Caltanissetta, 1972; ripreso anche in S. Lupo, *Tra banca e politica*, cit., p. 149.

¹⁴ Corriere della Sera, 24 e 25 novembre 1901.

¹⁵ Acceso e molto anche il troncone emiliano del procedimento. Si guardi, in via esemplificativa, a quanto scritto sul Corriere della Sera, 19 novembre 1901, a seguito di una seduta del 18 novembre 1901, «il pubblico, numerosissimo, si appassiona a questo episodio notevole della lunga seduta odierna, e applaude l'avv. Altobelli. alla fine delle sue contestazioni, il Presidente minaccia di far sgombrare l'aula. L'elettricità aumenta

quale mandante ed esecutore materiale, alla pena di anni trenta di reclusione. Sentenza di condanna tuttavia cassata presso la Suprema Corte, che ebbe poi gli esiti già ricordati.

Ebbene, è nello spezzone bolognese che ritroviamo un punto di sicuro interesse. Il processo si sposta a Bologna tra il 1901 e il 1902, quando la mediaticità sortita dal procedimento si alimentava anche dai malumori regionalisti che il giudizio portava con sé. Approdando anche in questa sede ad una semplificazione, si ebbe a credere che la condanna di Palizzolo sarebbe equivalsa alla condanna di un Sud brigante e tuttavia una sua assoluzione avrebbero mostrato un nervo scoperto della magistratura, del cui legame con i più alti ambienti politici del tempo si discuteva sui giornali¹⁶.

Quello del capoluogo emiliano viene descritto dalle cronache coeve come un giudizio smisurato¹⁷. Su tutto, ciò che assume maggiore interesse in questa sede è la discussione tenuta dal reggente la difesa di parte civile Notarbartolo, avv. Marchesano, dalla cui raccolta emerge uno spaccato giudiziario in grado di farsi specchio dei timori e delle aspettative popolari. Sulla componente non togata ricade una buona parte l'arringa del difensore di parte civile. Non sono lasciate fuori dall'arringa né le difficoltà incontrate nella ricostruzione dei fatti né la strisciante accusa che di quell'aula si fosse impadronita la pubblica opinione e che ad essa avrebbero reso giustizia i giurati¹⁸. Restituisce al lettore odierno anche uno spaccato reale di come si amministrasse la giustizia al tempo, specie nelle Corti d'assise¹⁹.

Il processo presso la Corte d'assise bolognese si concluse il 31 luglio del 1902 con la condanna per il Fontana e per Palizzolo. La sentenza della Corte venne accolta con entusiasmo presso la pubblica opinione e tuttavia rapidamente

allorquando la Parte Civile fa qualche allusione a testimoni che nelle aule della Corte furono visti parlare con persone colle quali era opportuno non discorressero. Il Presidente abbandona l'aula alle 18, mentre continua un putiferio indiavolato»; o ancora, sempre sul Corriere della Sera, mercoledì 11 dicembre 1901, *Il processo Palizzolo e Comp.*; ovvero, con lo stesso titolo, 1 febbraio 1902.

¹⁶ Per un più recente riferimento, Turone, *Corrotti e corruttori dall'Unità d'Italia alla P2*, Laterza, 1984.

¹⁷ Si guardi, ad esempio, ciò che ebbe a scrivere la Civiltà Cattolica, anno cinquantacinquesimo vol. III – 1904, *Condanne e assoluzioni giudiziarie*, «Il processo Palizzolo a Bologna è durato 10 mesi e 20 giorni: furono interrogati 503 testimoni; il presidente della Corte di assise di Bologna fece spedire 1300 telegrammi; la corte pronunciò 77 sentenze; il pubblico bolognese fu allontanato 6 volte dalla sala; fra Milano e Bologna il processo costò all'erario 90 mila lire. La discussione di Bologna è durata dal 23 aprile al 25 luglio dell'anno passato», reperibile all'indirizzo https://www.eleaml.org/rfne/2016_stampa/civilt%C3%A0_cattolica_1904_anno_LV_vol_03_assoluzione_palizzolo_2016.pdf.

¹⁸ La discussione si contraddistingue per i toni sferzanti, l'avv. Marchesano passa dal tranquillizzare i giurati, all'indicargli la via per la formazione di un loro intimo convincimento. È utile guida anche per comprendere come si praticasse il processo penale nelle aule di giustizia del tempo. La si può trovare all'indirizzo <http://www.storiamediterranea.it/portfolio/processo-contro-raffaele-palizzolo-e-c-i-arringa/>.

¹⁹ Fra le opere letterarie, si distingue quella di A. Gide, *Ricordi della Corte d'Assise*, Sellerio, 1994, che restituisce ai lettori la sua esperienza quale giurato.

smorzata dalla Cassazione. La Suprema Corte, con sentenza del 28 giugno 1903²⁰, rilevato un vizio formale inerente al giuramento di uno dei testimoni, cassa la sentenza e rinvia alla assise di Firenze. La scelta della Cassazione costituisce uno spartiacque nell'opinione pubblica, la quale ritenne di assumere per suo proprio conto le decisioni dai procedimenti sino a quel momento celebratisi. Pertanto, alla ripresa del processo a Firenze già vi erano state le condanne e le assoluzioni mediatiche e il filone fiorentino si mosse tra un assai minore interesse²¹. La sorte di quel giudizio per molti appariva già scritta. Sicché, quando Filipelli – la cui presenza quale teste avrebbe dovuto rappresentare unico elemento di novità – venne trovato morto (si dirà poi suicida) a molti la sentenza apparve già scritta. Nel giudizio fiorentino, l'ultimo, gli imputati, Palizzolo per quanto di maggiore interesse, vennero assolti per insufficienza di prove. Gli strascichi mai sopiti sospinsero un sussulto nell'opinione pubblica, che si divise fra gli elogi all'imputato eccellente²² e i suoi detrattori.

Orbene, all'esito della seppur breve digressione, preme segnalare come nel caso cui si è esemplificativamente fatto cenno si rinvengono alcuni degli elementi più distintivi di un processo mediatico; tratti che, *mutatis mutandis*, possono dirsi pressoché invariati ancora oggi. La forza motrice dei giudizi mediatici di maggiore successo spesso si coglie nel non detto, in tutto quel ventaglio di altre ricostruzioni che alimentano fiumi di inchiostro sugli stampati – per il tempo del processo a Palizzolo – e che oggi riempiono i palinsesti televisivi di esperti o affollano gli spazi sul *web*.

Fili, quelli del processo per l'assassinio di Notarbartolo, mossi per di più da oscure trame e intrecci fra potere politico, lembi della magistratura ed esponenti della malavita. E ancora, un giudizio celebratosi innanzi alla Corte d'assise, diverse a dire il vero, quando queste erano intente a muovere i loro primi passi. Sono diversi i profili di interesse ai fini dello scritto. Per alcuni versi il processo a Palizzolo costituisce un antesignano e, anzi, per ciò che concerne il

²⁰ Il testo della sentenza è reperibile su La Cassazione Unica, Anno XV, vol. XIV, N. 16, p. 461 ss., all'indirizzo <https://play.google.com/books/reader?id=BqwvAQAAMAJ&hl=it&pg=GBS.PA462>.

²¹ I dati statistici rinvenibili dal giornale La Civiltà Cattolica, cit., dicono «Il processo Palizzolo a Bologna è durato 10 mesi e 20 giorni: furono interrogati 503 testimoni; il presidente della Corte di assise di Bologna fece spedire 1300 telegrammi; la corte pronunciò 77 sentenze; il pubblico bolognese fu allontanato 6 volte dalla sala; fra Milano e Bologna il processo costò all'erario 90 mila lire. La discussione di Bologna è durata dal 23 aprile al 25 luglio dell'anno passato. A Firenze sono state tenute 166 udienze; furono uditi 264 testimoni. Il Presidente ha spedito 133 telegrammi; la sala fu sgombrata una sola volta il 17 giugno. I rappresentanti della parte civile hanno parlato per 34 udienze; il pubblico ministero per sette udienze; i difensori di Trapani per quattro udienze; i difensori del Fontana per 9 udienze; i difensori di Palizzolo per 22 udienze. I testi sentiti per rogatoria a domicilio sono stati 27. Le indennità pagate ai testimoni ed ai periti ascendono a L. 40,166,19 senza contare quelle per i giurati e i magistrati».

²² Si pensi che al suo ritorno in Sicilia, a Palermo, venne acclamato come il trionfatore.

pubblico dibattito sulla mafia, esso costituisce senz'altro il primo vero palcoscenico nazionale per un fenomeno che sino ad allora era rimasto relegato, per molti senza nome, all'estremo meridione.

Un'analisi diacronica dei quesiti oggetto di approfondimento mostra un filo rosso che lega i più importanti fatti di cronaca dell'ultimo secolo e mezzo di storia della giustizia. Vi sono, in definitiva, dei tratti somatici comuni. Così, non è errato trovare trame e trattazioni giornalistiche simili in processi che seppure distanti da quello per Notarbartolo, hanno avuto una eco paragonabile nell'opinione pubblica. Si pensi, per i profili di prossimità e in via del tutto esemplificativa, ai processi per l'uccisione dell'On. Matteotti²³; alla Strage di Piazza Fontana; Tangentopoli; il Maxiprocesso alla mafia o l'ultimo lavoro investigativo conosciuto come *Rinascita Scott*. Tutti casi di cronaca che hanno mosso il popolo e alimentato il brusio attorno al processo. E tuttavia, in alcuni dei casi citati, l'attenzione giornalistica si è appuntata sui processi, sulla fase del giudizio, sugli esami testimoniali, su verdetti. In alcuni altri sulla sola fase delle indagini. Dell'evoluzione della narrazione giornalistica ci si dovrà pure e diffusamente interessare.

L'esame dei casi che seguono confermano questi assunti.

²³ Il caso dell'omicidio dell'On. Matteotti contiene alcuni relevantissimi profili di interesse. Tuttavia, ai fini dello scritto si è scelto di farne intermezzo casistico nella parte prettamente teorica. Si ritroveranno oltre cenni al caso, quando vorrà discutersi dell'ordinamento giudiziario fra fascismo e nuovo ordine costituzionale. Si veda pag. 60 ss. dello scritto.

2. La Strage di Piazza Fontana. L'infinita ricerca d'una verità

V'è un giorno che segna la storia dell'Italia della seconda metà degli anni '60. È il 12 dicembre 1969 e a Milano, nella sede della banca nazionale dell'agricoltura, in Piazza Fontana, esplose un ordigno. La conta delle vittime, tragica sin dal primo momento, arriverà a diciassette; ottantotto saranno i feriti. Quella giornata vide ben altre tre bombe brillare a Roma ed un'altra inesplosa a Milano, vicino Piazza della Scala. Negli attacchi romani non vi saranno vittime. La giornata di fuoco segna anche una profonda rottura sociale che attraverserà il decennio successivo, ove lotte estremiste, rivendicazioni politiche e tumulti sociali animarono gli anni di piombo. Un autunno caldo, quello del 1969, che sfociò nei fatti di Piazza Fontana.

2.1 I fatti e i protagonisti

Alle 16:30 circa del 12 dicembre 1969 l'ordigno preparato alla gelignite deflagra nella sede della banca dell'agricoltura. È un venerdì freddo di dicembre, la banca affollata. Le indagini presero le mosse dagli ambienti anarco-insurrezionalisti del periodo. Il capoluogo lombardo era infatti e da tempo un prediletto luogo delle manifestazioni sindacali, lotte studentesche, scioperi e mire estremiste. Da subito le indagini si volsero all'esplorazione di quegli ambienti. Il gruppo *Il Ponte della Ghisolfa* attrae per primo gli inquirenti. Nelle ore successive alla strage furono oltre un centinaio i fermati. Fra costoro anche Giuseppe Pinelli, attivista del gruppo citato. La vicenda del Pinelli²⁴ si contraddistingue per i suoi tratti ancora oggi oscuri. Trattenuto negli uffici della Questura oltre il tempo accordato dalla legge costituzionale e processuale penale, ben tre giorni, morì per l'essere precipitato dalla finestra del quarto piano di quei locali. La vicenda scuote l'opinione pubblica, che inizia inesorabilmente a dubitare dell'operato degli agenti e a poco servì la sentenza del Tribunale di Milano con la quale infine si accolse la tesi della caduta accidentale, a seguito di un malore, favorito dallo stress emotivo cui era stato sottoposto²⁵.

²⁴ In tempi relativamente recenti, il Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano, in un intervento per la "Giornata della memoria per le vittime del terrorismo", Palazzo del Quirinale, 9 ottobre 2009, reperibile alla pagina web <http://presidenti.quirinale.it/elementi/Continua.aspx?tipo=Discorso&Key=1526>, tornando sul punto ebbe a dire «[r]ispetto ed omaggio dunque per la figura di un innocente, Giuseppe Pinelli, che fu vittima due volte, prima di pesantissimi infondati sospetti e poi di un'improvvisa, assurda fine. Qui non si riapre o si rimette in questione un processo, la cui conclusione porta il nome di un magistrato di indiscutibile scrupolo e indipendenza: qui si compie un gesto politico e istituzionale, si rompe il silenzio su una ferita, non separabile da quella dei 17 che persero la vita a Piazza Fontana, e su un nome, su un uomo, di cui va riaffermata e onorata la linearità, sottraendolo alla rimozione e all'oblio».

²⁵ La vicenda della morte del Pinelli ha gettato una lunga ombra su certe prassi di polizia. Ritenendo quello del Pinelli come fatto comunque riconducibile ai più ampi accadimenti di Piazza Fontana, deve dirsi evidente lo strappo tra verità processuale e storica. Il tema della verità processuale e di come questa spesso volte non coincida con quella attesa

Le vicissitudini dello sfortunato Pinelli²⁶ non valsero a saziare la fame di giustizia, piuttosto accresciuta dall'individuazione di colui il quale sarebbe divenuto di lì a poco l'imputato eccellente. È Pietro Valpreda, il «mostro». La narrazione giornalistica sulla strage trova con Valpreda un punto di non ritorno. È da subito etichettato come il sicuro assassino. La versione colpevolista viene totalmente sposata dalla stampa e dalle televisioni. È sicuramente il colpevole per il Tg1 in onda il 16 dicembre 1969²⁷. Di un mistero risolto in soli quattro giorni scrive il Corriere delle Sera. Il *condannato mediatico* aveva un profilo pubblico di perfetta rispondenza alle attese così sentite su quel delitto. Anarchico, col sogno della danza che gli fu precluso per via d'una malattia, costretto a ripiegare su di un'altra occupazione, covava intimamente i sentimenti d'odio verso quella società. È questo, in estrema sintesi, il *leit motiv* intonato dalla stampa coeva. Attivista impegnato fra Milano e Roma, ove militava in alcune fronde "interventiste" degli ambienti anarchici capitolini, Egli era la personificazione dell'imputato mediatico. A conforto delle tesi colpevoliste, un testimone. Trattasi di un tassista milanese che avrebbe trasportato quel giorno sino a Piazza Fontana una figura distinta e con una valigetta. Una volta accompagnato l'avventore in Piazza Fontana, Egli avrebbe atteso qualche minuto il suo ritorno nel taxi, quando però non portava più con sé la valigetta *incriminata*²⁸.

Alla "pista rossa" ben presto si affiancò quella "nera"²⁹. L'Italia, s'è detto, era scossa da tumultuosi scontri tra ideologie estremiste, di sinistra e di destra. L'una temeva che l'altra potesse prendere il sopravvento.

nella pubblica opinione costituirà tema ricorrente per l'intero approfondimento. I fatti di Piazza Fontana si sono scelti proprio perché in essi è più evidente la distanza che può crearsi tra le due verità, fomentando la nascita di una terza realtà, quella dell'opinione pubblica. Si tornerà sul tema anche in relazione agli epiloghi della complessa vicenda giudiziaria di Piazza Fontana, conclusasi solo nel 2005 con la sentenza della Cassazione, Sez. II, n. 21998/2005, <https://www.csm.it/documents/21768/146316/Corte+di+cassazione+3+maggio+2005/2c5ce5c2-04c4-470e-b0c4-a00bf62de65b>.

²⁶ Invero presto scagionato dalla prematura accusa stragista.

²⁷ B. Vespa, intervistatore, e il Questore di Roma G. Parlato, alla lettera, affermano: VESPA: *Pietro Valpreda è un colpevole (...) come siete arrivati a una così rapida identificazione dei responsabili?* PARLATO: *attraverso un lavoro molto intenso*. Il video è agilmente reperibile su internet. La breve trascrizione a cura dello scrivente.

²⁸ La valigetta costituirà uno dei più accesi terreni di scontro giudiziario. Quando il processo prese realmente piede, qui riferendoci al processo di primo grado tenutosi presso l'assise di Catanzaro, quello della valigetta rappresentò uno dei temi più forti dei teoremi d'accusa. Si riconduceva la strage al Freda e al Ventura, in estrema sintesi, perché a loro si ricollegava l'acquisto di alcuni timer presso una impresa bolognese e, di più ancora, di alcune valigette. I materiali esplodenti di cui ai fatti del dicembre 1969 si ritengono conservati in quattro valigette, uguali per modello, di cui tre nere e una marrone, acquistate, a dire dell'accusa, in un negozio padovano. Il luogo dell'acquisto concorreva a fondare la pista neofascista veneta.

²⁹ Lo scritto, come denunciato in premessa, non ha mire ricostruttive. Possono dirsi i brevi passaggi citati come solamente evocativi della vicenda di Piazza Fontana. Per una ricostruzione più puntuale, in grado di fotografare anche gli *step* di una vicenda giudiziaria lunga 36 anni, si guardi al recente lavoro di approfondimento de I. Mannucci Pacini e V. Zucchelli, *La strage di piazza fontana. le indagini e i processi*, in *Sistema Penale*,

Nell'ambito degli accadimenti riferiti a Piazza Fontana assumono valore determinante ai fini dell'apertura della *pista nera* d'indagine le dichiarazioni che un professore del trevigiano fece l'ultimo dell'anno del 1969, innanzi al sostituto procuratore di Treviso, il quale riporta le confessioni che un suo conoscente, tale Ventura, gli avrebbe fatto. Confessioni, quelle del Ventura, che varrebbero a fotografare la di lui vicinanza ad alcuni ambienti dei movimenti sociali. Le indagini che seguirono individuano un *fil rouge* fra il Ventura, Piazza Fontana e Franco Freda, figura inizialmente rimasta in penombra. La pista insurrezionalista di destra, che coinvolge anche qui organizzazioni estremiste extra-parlamentari quali *Ordine Nuovo*, confluirà nel 1972 nelle indagini milanesi e resisterà maggiormente negli anni, anzi, accompagnerà la vicenda sino al suo epilogo nel 2005³⁰. Dalle indagini sui gruppi neofascisti emergeranno anche contatti con esponenti dei servizi segreti di difesa (SID) e, su tutti, con Giannettini, giornalista e operante per i servizi.

Il processo per la strage di Piazza Fontana impegnerà diverse Corti d'assise per circa 36 anni. La multiforme piattaforma investigativa, come si è visto contraddistinta da frazionati intendimenti e dall'interessamento di diverse Procure fra le quali è risultato assai complesso addivenire ad una *summa*, nonché l'ambiente attorno al processo, hanno contribuito a rendere meno agevole il percorso verso la verità giudiziale³¹.

Il processo inizia a Roma, con l'intento di perseguire il primo dei filoni: quello "rosso", con Valpreda al centro. Ben presto, tuttavia, venne riassunto a Milano, attesa la ritenuta incompetenza territoriale capitolina³². A Milano,

all'indirizzo https://sistemapenale.it/pdf_contenuti/1593334874_mannuccipacinizucchelli-2020a-strage-piazz-fontana-indagini-processi.pdf. Lo scritto ha in allegato delle utili schede riassuntive dei più importanti passaggi dei vari procedimenti legati ai fatti del 12 dicembre 1969. Queste sono reperibili all'indirizzo https://sistemapenale.it/pdf_contenuti/159333544_strage-piazza-fontana-mannucci-pacini-zucchelli-processi-milano-roma.pdf.

³⁰ Con sentenza della Corte di cassazione penale, Sez. II, n. 21998/2005.

³¹ Per alcune ricostruzioni, si vedano, fra gli altri, I. Paolucci, *Il processo infame. Da piazza Fontana a Catanzaro. Una storia che ha sconvolto l'Italia*, Feltrinelli, Milano 1977; M. Dondi, *12 dicembre 1969*, Laterza, Roma-Bari 2018. Per rifarsi ad alcuni recenti documentari, in corrispondenza dei cinquanta anni dalla strage, si veda il contributo a cura di Vanessa Roghi, *Per non dimenticare. Piazza Fontana - La prima strage*, sulle emittenti Rai e reperibile su *raiplay*, <https://www.raipaly.it/video/2019/12/la-grande-storia-anniversari-piazza-fontana-la-prima-strage-b8069ba6-1cf2-4839-92a2-3d61344cc389.html>. Per il grande schermo, di recente, per la regia di Marco Tullio Giordana, *Romanzo di una strage* (2012). E ancora il libro che ha liberamente ispirato il film, di P. Cucchiarelli, *Il segreto di Piazza Fontana*, disponibile edizione 2019, Ponte alle Grazie.

³² Tra le numerose sentenze che si occuparono della strage, quella della Corte d'assise di Bari (V. *infra*) si caratterizza per l'efficacia riassuntiva. In ordine al tema della competenza, ricorda come «[i]l giudice istruttore [presso il Tribunale di Roma], esclusa la qualificazione di strage per l'ordigno non esploso alla sede della Banca Commerciale di Milano, osservò che costituivano strage gli attentati alla BNA di Milano e alla BNL di Roma. Pertanto il delitto di strage continuata doveva considerarsi consumato in Roma giacché in quest'ultima città si era verificato l'ultimo episodio criminoso. La Corte d'assise di Roma, a sua volta, con sentenza in data 6 marzo 1972 osservò che l'attentato alla Banca Commerciale di Milano andava qualificato delitto di tentata strage e unificato con il vincolo del la

diversamente da quanto sin lì fatto a Roma, si iniziò ad esplorare anche il filone “nero”, sino ad unirlo quasi al primo. L’ambiente milanese attorno al processo, tuttavia, suscitò seri dubbi di compatibilità locale, al punto da fondare una richiesta di rimessione del processo ad opera della Procura. È bene precisare come il lungo iter procedimentale ricollegabile alla tragedia di Piazza Fontana offra qui un primo spunto di riflessione che andrà necessariamente e ulteriormente approfondito, cionondimeno conviene appuntare subito alcune considerazioni sull’istituto della rimessione del processo, specie ove questo venga in rilievo a causa di una eccessiva attenzione pubblica su di un giudizio.

La richiesta di rimessione del filone milanese del processo per i fatti di Piazza Fontana si fondava sui ritenuti motivi di ordine pubblico e su ragioni di legittimo sospetto. È chiaro come il ricorso alla (invero anche solo la presenza codicistica della) rimessione postula un responso positivo circa l’utilità dello strumento che di tanto in tanto intende azionarsi. Solamente la necessità e l’efficacia, d’altronde, giustificano il ricorso a siffatto e invasivo rimedio processuale³³. E così venendo al caso concreto, si temeva che al di fuori del procedimento i gruppi extra-parlamentari di estrema sinistra e destra potessero ricercare delle ragioni, finanche suggestionando parte dell’opinione pubblica e intimorendo le persone che avrebbero dovuto recare le loro conoscenze al giudizio, ovvero deciderlo.

Conviene riportare, non foss’altro per il valore storico che un simile provvedimento assume, alcuni stralci dell’ordinanza con cui la Corte di cassazione accolse nel 1972³⁴ la richiesta di rimessione e per l’effetto rinviò il giudizio all’assise di Catanzaro, ritenuta la più idonea. La ricostruzione offerta fuoriesce dallo stretto perimetro di quel processo, affondando importanti argomentazioni in ragioni storiche, sociali, politiche e psicologiche.

È così interessante notare come «le iniziative, prese a Milano ad opera di gruppi ed organizzazioni della estrema sinistra extra-parlamentare, diretta a dimostrare, fuori dal processo la pretesa innocenza del Valpreda e degli altri coimputati, non mancandosi di insinuare nella pubblica opinione dubbi e perplessità circa la serietà con cui erano state condotte le indagini di polizia giudiziaria, all’uopo sottolineandosi, da parte della stampa interessata, l’emissione a carico di tali Freda e Ventura di mandato di cattura per gli stessi fatti (...)». E ancora, «ad intensificare l’atmosfera arroventata imperante in Milano, concorre, non meno decisamente, il particolare accanimento con cui operano, in quel capoluogo, gli opposti gruppi extra-parlamentari di estrema

continuazione agli altri due delitti di strage e giacché nell’ordine era l’ultimo accertato; dichiarò la propria incompetenza per territorio e rimise gli atti alla Corte di Assise di Milano». La sentenza della Corte d’assise d’appello di Bari è reperibile all’indirizzo <https://www.csm.it/documents/21768/146122/Corte+assise+appello+di+Bari+1+agosto+1985/5088be03-068d-4fb6-b033-85a01135c85f>.

³³ D’altronde quelle “gravi situazioni locali non altrimenti eliminabili” di cui all’art. 45 c.p.p., vogliono significare proprio questo. Valgono a dire che lo strumento rimessivo deve attivarsi solo come *extrema ratio*.

³⁴ È l’ordinanza del 13 ottobre 1972, Pres. D’Armiato; Cons. Peluso.

destra, interessati al processo Valpreda anche per gli ovvi collegamenti che esso presenta con l'altro, in corso di formale istruzione, a carico dei ricordati Freda e Ventura». A fronte di questi elementi si ritenevano altamente probabili disordini in fase dibattimentale e presumibili «le intimidazioni nei confronti dei testi e della Corte d'assise, prevalentemente formata di giudici non togati». Motivi, quelli sin qui ripercorsi, che fondano la richiesta di remissione sia sotto il profilo attinente all'ordine pubblico, sia sotto quello afferente al legittimo sospetto di parzialità di giudizio. Si nota nel testo sia il peso assunto dalla stampa, in grado di influenzare la pubblica opinione, sia alla circostanza, diciamo pure umana, della componente non togata dell'assise. Il riferimento alle loro *vesti* – non togate – vale esemplificativamente a far proprio un dubbio che attraversava il dibattito attorno a costoro, ossia quello della loro intangibilità alle intemperie extra processuali. Le riflessioni che possono porsi appaiono oggi fornite di nuova linfa a seguito della recente accessibilità ad alcuni documenti³⁵ del tempo.

Un recente scritto di E.B. Liberati³⁶ fa luce sugli antefatti della richiesta di remissione. Appare così una diffusa volontà di allontanare il processo da Milano. Di rilievo è il «documento 2», allegato allo scritto di Liberati³⁷. Trattasi di una nota di trasmissione del 10 marzo 1972, a firma Gen. Palumbo, al tempo comandante della 1° divisione dei carabinieri “Pastrengo”, a Milano. Con lo scritto, trasmesso al Comando generale dell'Arma dei carabinieri, Palumbo manifesta non poche rimostranze in ordine alle possibilità che il processo venga celebrato a Milano, *la meno adatta*. Sono dubbi di natura eminentemente politica, quelli esposti dal Palumbo³⁸, che teme per il giovamento politico eventualmente goduto dai gruppi di sinistra, nel caso in cui divenisse controversa la riconducibilità del delitto al Valpreda ovvero nel caso in cui si insinuassero dubbi nella pubblica opinione circa il coinvolgimento nell'attentato di gruppi di destra³⁹. È così che Palumbo, celebratosi interprete della pubblica opinione,

³⁵ Il riferimento è qui alla direttiva emanata il 22 aprile 2014 dal Presidente del Consiglio dei Ministri Matteo Renzi.

³⁶ Si veda E.B. Liberati, *La magistratura milanese e le prime indagini sulla strage di piazza fontana*, in *Sistema Penale*, all'indirizzo <https://sistemapenale.it/it/documenti/bruti-liberati-magistratura-milanese-prime-indagini-piazza-fontana>. Il contributo citato è peraltro corredato di alcuni allegati, atti e documenti del tempo e riferiti, sotto vari punti di vista, alla strage di Piazza Fontana. Questi, reperibili al *link* di cui sopra, contengono anche preziosi riferimenti al dietro le quinte della richiesta di remissione qui discussa. Si vedano, nel dettaglio, i documenti 2-7. La fotografia che emerge è quella di un interessamento diffuso a che quel processo non si tenesse a Milano.

³⁷ V. *Supra*, nota 27.

³⁸ In seguito, scoperto come membro della P2.

³⁹ Lo scritto è particolarmente critico verso il modo con il quale si intese gestire la questione di incompetenza, finendo per ritenere come «la decisione della corte di assise di Roma possa essere strumentalizzata e utilizzata a fini diversi, non esclusi i seguenti: guadagnare tempo per valutare la incidenza, ai fini processuali, delle ipotesi sostenute dai partiti di estrema sinistra in ordine ad asserite responsabilità nell'attentato di movimenti extraparlamentari di destra; eliminare la possibilità di chiarire processualmente la responsabilità di Valpreda a seguito dell'elezione di questi nelle prossime consultazioni elettorali (i quotidiani hanno in proposito riportato che il maggior presunto autore della strage di Milano sarà inserito tra i candidati del “Manifesto”); qualora l'attentato di Milano possa

ritiene Milano «la meno adatta al libero, indipendente esercizio della giustizia. L'opinione pubblica in genere, e quella milanese in particolare, auspica che per legittima suspicione il processo venga celebrato lontano dal capoluogo di regione». È bene sapere che non solo Palumbo, bensì la Procura milanese ben presto si mise all'opera per raccogliere elementi in forza dei quali sostenere una richiesta di rimessione. Gli atti allegati allo scritto di Liberati e già citati fotografano questo intenso e diffuso lavoro.

Ora, sommariamente ripercorse le ragioni che mossero alla rimessione del processo, conviene rammentare quali siano stati gli epiloghi del lungo iter processuale. S'è detto: questo scuote l'Italia per circa 36 anni. La prima tappa decisoria, a seguito proprio della rimessione del processo si ebbe a Catanzaro. L'assise di Catanzaro, con una sentenza di oltre mille pagine⁴⁰, il 23 febbraio 1979 pronuncia l'ergastolo per gli imputati Freda, Ventura e Giannetti. Per quei fatti, Valpreda viene assolto.

In appello⁴¹ la sentenza viene ribaltata. Gli imputati Freda, Ventura e Giannetti vengono infatti prosciolti per insufficienza di prove. Seguirà il giudizio di legittimità e la Corte in parziale accoglimento di alcuni dei motivi dei numerosi ricorsi, rinverrà alla Corte d'assise d'appello di Bari, per il reato di strage continuata, gli imputati Freda, Ventura e Valpreda⁴². A Bari la vicenda si avvia, per questa parte, alla conclusione. Gli imputati vengono nuovamente prosciolti per insufficienze di prove⁴³ e il giudizio avanti la Cassazione che

in qualche modo essere addebitato, sia pure in linea solo presuntiva, ad appartenenti a movimenti extraparlamentari di destra, utilizzare l'episodio come elemento propagandistico da sfruttare nel corso della prossima campagna elettorale per suscitare perplessità nell'elettorato e per contrastare la prevedibile affermazione del m.s.i.». Parrebbe invero rinvenirsi una certa linea di continuità argomentativa rispetto alle parole spese dalla Cassazione per motivare la rimessione e richiamate sopra nel testo.

⁴⁰ La sentenza della Corte d'assise Catanzaro del 23 febbraio 1979 è reperibile sul sito del Consiglio Superiore della Magistratura, divisa in tre parti. Di seguito, la prima parte è reperibile al link <https://www.csm.it/documents/21768/146122/Corte+assise+Catanzaro+23+febbraio+1979+-+parte1/1a28ce9d-db5a-479b-b470-62798f19a50c>. La seconda parte è reperibile al link <https://www.csm.it/documents/21768/146122/Corte+assise+catanzaro+23+febbraio+1919+-+parte2/41b95cda-10bf-4ac9-b91b-5dd6623bd1e6>. La terza, infine, è reperibile al link <https://www.csm.it/documents/21768/146122/Corte+assise+Catanzaro+23+febbraio+1979+-+parte3/71b0fc90-0578-4929-bd7b-abcb43259e98>.

⁴¹ Anche la sentenza della Corte d'assise d'appello di Catanzaro, del 20 aprile 1981, è reperibile alla pagina del Consiglio Superiore della Magistratura <https://www.csm.it/documents/21768/146122/Corte+assise+appello+Catanzaro+20+aprile+1981+-+parte1/ba6eb6b0-d182-40fa-a432-7c17dfe92fe9>; la seconda parte al link <https://www.csm.it/documents/21768/146122/Corte+assise+appello+Catanzaro+20+aprile+1981+-+parte2/ce6040bc-5b60-4afa-a731-2a0c0fd23292>.

⁴² Anche la sentenza della Corte di cassazione, Sez. I, 1209/1982, del 10 giugno di quell'anno è reperibile all'indirizzo <https://www.csm.it/documents/21768/146122/Corte+di+cassazione+10+giugno+1982/c06c0159-0ec6-411b-b301-f36cb3dcfd62>.

⁴³ La sentenza barese è qui reperibile <https://www.csm.it/documents/21768/146122/Corte+assise+appello+di+Bari+1+agosto+1985/5088be03-068d-4fb6-b033-85a01135c85f>.

seguirà⁴⁴, rigettando i ricorsi, provvederà a chiudere la partita. Non s'è affermata la penale responsabilità di alcuno in ordine ai terribili fatti di Piazza Fontana, nonostante i quasi vent'anni di processi. La verità processuale, quindi, si impone come una coperta.

La vicenda resterà sopita sino alla prima metà degli anni '90, quando un'inchiesta milanese condurrà verso l'incriminazione per quei fatti altri militati estremisti: Maggi; Zorzi e Rognoni. Questo ultimo afflato investigativo condurrà ad un gravoso giudizio in assise, a Milano, ove i tre furono condannati per il reato di strage continuata. Nuovamente, tuttavia, con ciclicità certo beffarda, il consesso d'assise d'appello milanese prosciolsse gli imputati, senza che alcun ricorso per Cassazione trovasse accoglimento, con l'effetto di vedere confermata l'assoluzione ambrosiana. E tuttavia, se il primo troncone processuale desta interesse per gli intrecci tra politica e potere giudiziario, ovvero per il gravoso peso sulla pubblica opinione, gravata inoltre da numerose altre azioni del decennio di piombo, questo altro e ultimo filone giudiziario consente di dischiudere un delicato vaso: la frattura fra verità storica e processuale.

In effetti, se si leggono assieme le pronunce della Corte d'assise d'appello di Milano⁴⁵ e la successiva sentenza della Cassazione⁴⁶, si intravede una verità storica, oltre quella processuale. È occasione rara. I provvedimenti citati, scagionando gli allora imputati, implicitamente paiono giudicare il Freda e il Ventura, contro i quali la legge processuale avrebbe impedito ogni nuovo interessamento per quei fatti, in virtù dell'effetto preclusivo del giudicato. I giudici hanno così ricostruito ciò che nessuno poteva più affermare. Sotto questo versante il profuso impegno giornalistico e letterario e cinematografico ha contribuito, nei fatti, a raccontare una storia che nessun tribunale potrà più scrivere. È il potere dell'informazione che, svincolato da limiti, può riavvolgere i nastri della narrazione. Occasioni come questa lasciano apprezzare l'essenziale funzione che in effetti è propria nell'articolo 21 Cost.: la libertà di informare.

Tuttavia, oltre il caso concreto, la ricerca di una verità per ogni giudizio (mediatico e giudiziario) è un tema che permea un approfondimento che intende appuntarsi sul crocevia di problematici incontri giudiziari-mediatici. È la ricerca di una verità a muovere entrambi i poteri. E tuttavia le disfunzioni di ambedue conducono a un fraintendimento con effetti mistificatori. L'onere di dire la giustizia si mescola inesorabilmente con il diritto-dovere di informare e, quindi, di raccontarla. Così, i titolari di questo ultimo diritto-dovere sovente ricercano una verità e la ricercano in assenza di cogenti regole di ingaggio (ciò che invece e a giusta ragione vincola il potere giudiziario) e soprattutto in tempi assai più celeri rispetto a quelli dei tribunali. Il popolo dei notiziati è nei fatti bulimico,

⁴⁴ Sentenza della Corte di cassazione, n 182 del 27 gennaio 1987, alla pagina <https://www.csm.it/documents/21768/146122/Corte+di+cassazione+27+gennaio+1987/9ea0984c-7046-d700-bc26-464426baedfa>.

⁴⁵ Corte d'assise d'appello di Milano, il 12 marzo 2004.

⁴⁶ Cass. Pen., n. 21998/2005, reperibile sul sito del CSM all'indirizzo <https://www.csm.it/documents/21768/146316/Corte+di+cassazione+3+maggio+2005/2c5ce5c2-04c4-470e-b0c4-a00bf62de65b>.

sicché per il professionista dei *mass media* risulta assai più proficua quell'informazione data nell'immediatezza. D'altro canto, questi inevitabilmente finisce con l'avanzare un giudizio e l'opinione pubblica, seppure sommariamente informata, a quel punto ha già un convincimento. Il perverso effetto si ritrova allorquando l'organo cui costituzionalmente è demandato il potere di *ius dicere* affermi qualche cosa di inconciliabile con la precoce sentenza mediatica. In questo solco si ritrova il tema della delegittimazione della magistratura e, al contempo, la potenziale perdita dei diritti della difesa. Anche i fatti di Piazza Fontana rendono evidente l'assunto. Gli eventi sono del 12 dicembre 1969. L'annuncio della cattura del colpevole, in diretta sulla emittente principale, è del 16 dicembre: *Pietro Valpreda è un colpevole*. Oltre ogni dubbio. L'auspicio è che plasticamente sia reso lo strappo: colpevole in nome di chi, verrebbe da chiedersi. Il popolo italiano lo ha giurato innocente e colpevole, alla stessa maniera. Ora, le lunghe vicissitudini di un processo con echi nitidamente percepibili sino ad oggi e il regolare susseguirsi di proscioglimenti, avranno favorito il ripristino del nome di quell'imputato, ciò che sovente non accade tuttavia. Non solo. Allorquando, poi, la magistratura individui una verità altra rispetto a quella fotografata nei *media*, assai maggiori sono le probabilità che se ne rincorra una terza, una verità sfuggita alla giustizia che meglio può essere accertata secondo i potenti mezzi mediatici. Esperimenti in diretta e una folta folla di esperti rassicurano lo spettatore, fiducioso di stare osservando più giusta fra le verità. È la verità dell'*inesplorato*. Della compatibilità di sì tante versioni occorrerà interrogarsi diffusamente oltre.

Eppure, in conclusione, i terribili fatti di Piazza Fontana valgono anche a rendere in un certo qual senso merito all'informazione di avere contribuito a sanare una ferita assai profonda nella collettività. Il caso esaminato se da un lato mostra profili poco chiari in ordine ai rapporti tra potere e magistratura, dall'altro riconosce all'informazione tutta il merito di avere aiutato a dischiudere ambiti di conoscenza altrimenti inesplorabili. Con sforzo non comune, anche la magistratura ha infine, seppure entro i limiti ordinamentali imposti dal giudicato, elaborato alcuni passaggi nevralgici della vicenda, in un tempo in cui questi sono valsi a fare giustizia di una verità storica, sfuggita a quella processuale.

Per ultimo, a distanza di poco più di mezzo secolo dal processo per l'omicidio di Notarbartolo, può anche apprezzarsi il differente modo con il quale il giornalismo ha inteso approcciare alla strage. Il mondo delle comunicazioni è mutato sensibilmente dai primi del '900. Non più o non solo carta stampata e radio, bensì la televisione. La narrazione giornalistica accelera, seppure non ancora al ritmo odierno, rallentata anche da una diversa procedura penale, meno propensa a dischiudere spazi di conoscenza nell'ambito delle indagini. Il modo di raccontare il processo muta definitivamente con i grandi processi dei primi anni '90. Un codice nuovo e una diffusione capillare della televisione mutarono definitivamente l'approccio mediatico al processo penale. Tangentopoli è il più vivido esempio di ciò.

3. Intervista a Libero Mancuso, pubblico ministero nelle indagini per la Strage di Bologna

S'è già detto, eppure volendo in questa sede introdurre un'intervista ad un uomo che ha vissuto in prima persona alcuni dei fatti che di più hanno scosso l'opinione pubblica nazionale negli anni '80 e '90 è opportuno precisare ulteriormente il solco entro il quale si calano le parole che seguono.

Nell'approfondimento si è scelto di attuare una bipartizione dialogante degli argomenti che si intendono trattare.

Ad una disamina solo teorica si affianca una casistica. Nell'ambito di questa parte dell'elaborato non si vorrà inseguire una ricostruzione precisa dei fatti; il che condurrebbe oltre il suo proprio perimetro lo scritto.

Le ragioni ricollegate al presente approfondimento hanno condotto a richiedere la disponibilità di Libero Mancuso, avvocato del Foro di Bologna, già magistrato. Come pubblico ministero, fra le altre inchieste, sarà impegnato nelle indagini per la strage di Bologna. Come giudice, sarà presidente della Corte d'assise di Bologna nel processo per la banda della Uno bianca e nel processo per l'omicidio di Marco Biagi.

3.1 La Strage di Bologna. I fatti e i protagonisti

Il 2 agosto 1980, alle ore 10:25, una bomba esplode nella sala d'aspetto della stazione di Bologna. I morti furono 85 e oltre 200 i feriti. Si mostra come il più grave degli atti terroristici di quegli anni. L'esplosione investe in pieno il treno Ancona-Chiasso in sosta al primo binario e così anche il parcheggio dei taxi antistante. La vicenda processuale sarà irta di ostacoli, diramandosi per due appelli, il secondo, c.d. bis, a seguito di un primo annullamento con rinvio ad opera della Cassazione e quindi approdando a una decisione definitiva solo nel 1995, con sentenza della Corte di cassazione.

Sono infine condannati all'ergastolo, quali esecutori dell'attentato, i neofascisti dei NAR (Nuclei Armati Rivoluzionari) Giuseppe Valerio Fioravanti e Francesca Mambro. Per altri titoli, fra gli altri condannati emergono l'ex capo della P2 Licio Gelli, l'ex agente del SISMI Francesco Pazienza e gli ufficiali del servizio segreto militare Pietro Musumeci e Giuseppe Belmonte. È in corso al momento della stesura del presente lavoro, a Bologna, un ulteriore filone processuale, che resterà per ovvie ragioni al di fuori dello scritto⁴⁷.

⁴⁷ Venne poi giudicato per quei fatti dal Tribunale per i Minorenni di Bologna, Luigi Ciavardini, minorenne al tempo degli accadimenti, infine condannato. Per ultimo, sono state depositate al tempo dello scritto le motivazioni della sentenza di primo grado della Corte d'assise di Bologna nel processo a carico di Gilberto Cavallini. Il processo è in corso. Ad ogni modo, per l'importanza che assume la motivazione, si può trovarla al link [Strage di Bologna: la sentenza di condanna all'ergastolo di Gilberto Cavallini | Sistema Penale | SP](#).

Conviene attuare una breve analisi chiarificatrice dei primi anni delle indagini per l'attentato bolognese. L'esplosione alla stazione si colloca entro un periodo storico denso di lotte estremiste e di atti efferati e rivendicazioni terroristiche⁴⁸. Un orizzonte buio in cui a più riprese parvero invischiati esponenti politici, movimenti estremisti extra parlamentari, centri di potere occulti, alle volte la magistratura e finanche i servizi segreti. Ciò si è già visto, per quanto necessario al presente scritto, a proposito della Strage di Piazza Fontana (12 dicembre 1969). Quella bolognese, tuttavia, si contraddistingue per l'inesplorata gravità dei suoi esiti. Il numero delle vittime, molte anche giovani e giovanissime, condusse ad un profondo sdegno e ad una ancora più evidente commozione locale e nazionale. L'opinione pubblica apparve giustamente scossa e urgevano accertamenti accurati delle responsabilità per quegli eventi. Questo il clima del primo filone d'indagine. Parallelamente a questo, però, col senno che ci consegna la lettura degli atti definitivi del processo, si mossero non pochi interessi avversi alle indagini col precipuo intento di deviarle. Questa breve premessa introduce l'intervista a Libero Mancuso.

Avv. Mancuso, la stampa coeva ai fatti, per sommi capi e nei giorni successivi così titola: Il Corriere della Sera, 4 agosto 1980, A. Moravia, "È una bomba, quasi certo nera "I magistrati: un attentato contro la sicurezza della nostra Repubblica"; La Repubblica, 4 agosto 1980, "Un massacro. A Bologna cento morti e duecento feriti. C'è la prova: è stata una bomba", sottotitolo: I NAR rivendicano: "Nostra Strage"; Resto del Carlino, 3 agosto 1980, "Strage alla Stazione. Decine e decine di morti"; e poi il 4 agosto 1980, "Forse è stata una bomba"; L'Unità., del 4 agosto 1980, "Una Strage spaventosa. Quasi certi: un atroce attentato fascista" e poi ancora l'Unità pubblicherà: sono stati i fascisti.

È questa una piccola fotografia delle pagine di giornale dell'epoca.

Proviamo a fare dialogare l'uomo e il magistrato: cosa pensò, quali furono le sue sensazioni dopo avere appreso la notizia dell'evento e quando ha preso la direzione delle indagini? Saprebbe descrivere il clima nell'Italia del tempo?

«Io al momento della strage di Bologna ero in campeggio con mia moglie e i miei figli e si sparse subito la voce dell'evento, che all'inizio sembrava frutto di un'occasionale esplosione, forse di una caldaia si diceva, invece poi, piano piano, si riuscì a capire che si trattava di una vera e propria strage, programmata ed eseguita. Restai molto scosso. Fu un evento eccezionale.

Posso dire, pure attingendo al mio vissuto, che c'era un clima di intimidazione costante in Italia. Vivevo già a Napoli con la scorta. Anche i miei figli che andavano alle elementari erano scortati. In effetti, all'epoca

⁴⁸ Sono di quegli anni, fra gli altri, il sequestro e l'assassinio dell'On. Aldo Moro; l'omicidio Mattarella; l'assassinio Pecorelli; l'assassinio Croce.

dell'esplosione alla stazione bolognese io ero impegnato a Napoli, incaricato delle indagini sul sequestro dell'On. Ciro Cirillo, da parte delle brigate rosse, le quali tentavano un'alleanza, pericolosissima se fosse andata in porto, con la marginalità delle fasce sociali napoletane e con ex detenuti. Ci fu il caso eclatante dell'omicidio del capo della Mobile, in pieno centro napoletano. I responsabili, inseguiti dalla polizia, si rifugiarono per i quartieri spagnoli dove trovarono copertura, vie di fuga e protezione. Gridarono “*abbiamo ammazzato il capo della Mobile*” e furono applauditi. Riuscimmo poi a identificarli e collaborarono quasi tutti nella ricostruzione di questa avventura criminale a Napoli. Si risolse anche la vicenda del sequestro di Cirillo. Lo consegnarono vivo, dietro il pagamento di una somma di 1.500.000.000 di Lire.

Quando finisce questa indagine, decisi che era il tempo di andare via da Napoli. Avevo ricevuto minacce sia io sia i miei figli. A Bologna non avrei dovuto trovare quel clima disgraziato che lasciavo a Napoli e così mi trasferii a Bologna. Era il dicembre 1982. Senonché, dopo qualche mese, alcune indagini correlate alla strage vengono distribuite tra i vari sostituti e a me ne capita una in formale istruttoria. L'indagine riguardava il Col. Amos Spiazzi. Il telefono era sotto intercettazione da tempo e sentiamo che aveva a disposizione pistole ed esplosivo. Perquisiamo e arrestiamo Amos Spiazzi, che era stato condannato per il c.d. golpe Borghese, dal quale apprendiamo dell'esistenza del c.d. documento prati, che rappresenterà una svolta nelle indagini.

Emerse quindi come pochi giorni prima della strage Spiazzi è a Roma dove incontra dei neofascisti i quali anticiparono che stavano per alzare il tiro. Sino ad allora non era stato reso noto ai magistrati, celato da due anni, nonostante anticipasse chiaramente l'evento stragista.

Nel frattempo, trovo per caso il verbale delle dichiarazioni di Sparti Massimo, già nel fascicolo della strage ma ignorato sino ad allora. Sparti dice “sono venuti da me Fioravanti e Mambro (...) mi hanno detto come erano vestiti (...) siamo noi gli autori della strage”. Gli venne però prospettata la morte del figlio, qualora avesse raccontato quanto a lui riferito. Lui supera questa intimidazione e racconta la vicenda.

Ci troviamo però di fronte un muro, una reazione violenta».

Ecco, qui intervengo per chiederle il perché di questa sua ultima affermazione. Il clima, l'ambiente attorno a quell'indagine rappresenta oggetto di maggiore interesse per lo scritto. Durante le indagini l'attenzione giornalistica non abbandonò il caso. Come descriverebbe quindi il clima attorno a quell'indagine? Come l'opinione pubblica, locale e nazionale, manifestava la sua attenzione sulle indagini?

«Sì, ci trovammo davanti a un muro. È importante fare un passo indietro a un tempo in cui ancora non avevo preso la conduzione di quell'indagine. Qui sono nate alcune intricate vicende che poi hanno determinato il formarsi di certe opinioni sui giornali. Per quel processo inizialmente furono seguite piste

ingannevoli. Alcune testimonianze avevano inquinato le indagini. C'era un documento sulla Loggia di Montecarlo. Questo documento voleva rappresentare una decisione presa da questa loggia, dove c'erano tutti, destra e sinistra, con la quale si programmava di fare saltare la stazione di Bologna. Poi c'è la Procura che tenta di fare una perquisizione ai danni dell'ufficio istruzione, nella convinzione che i giudici istruttori non aggiornassero la Procura degli esiti delle indagini. Per cui ci fu uno scontro violento, l'intervento del CSM, con conseguente rallentamento nelle indagini.

Io capisco che c'è questa situazione di contrasto. Credetti fosse opportuno chiedere i migliori investigatori e che ci consentissero di stabilirci in un locale fuori dal Tribunale, dove custodire tutti gli atti. Fu così. Convocammo l'allora Ministro dell'Interno Oscar Luigi Scalfaro che ci mise a disposizione un locale. Andammo dunque in via della Zecca e riuscimmo a costruire un dialogo costante con l'Ufficio istruzione.

Trovammo l'avversione di tutti. Anche i colleghi che indagavano sui NAR, sostenevano che i due, Fioravanti e Mambro, fossero da considerare alla stregua di ragazzini, due spontaneisti, ai quali stavamo costruendo un vestito criminale non giusto. Dichiarazioni che rilasciavano anche alla stampa. Per non dire le accuse e gli attacchi dall'esterno.

Si andava creando un clima di disapprovazione dell'indagine e di denigrazione dei magistrati che le conducevano».

Lei si è sentito solo nelle indagini?

«Assolutamente. Erano attacchi costantemente rivolti alle indagini, che via via prendevano la giusta direzione. La stampa era orientata e l'opinione pubblica era stata condizionata dai fallimenti che sino ad allora vi erano stati nelle indagini. All'inizio, dopo i fatti, vi fu un disorientamento, figlio anche di un bisogno condizionante di scoprire presto quali fossero le ragioni e i responsabili per quella drammatica esplosione. Questo significò che si dette corpo a false piste che venivano offerte ai magistrati anche da corpi dello Stato. Anche perché l'opinione pubblica voleva a tutti i costi la cattura immediata dei responsabili e i giudici non potevano sottrarsi a questa impellenza. Si venne a creare una certa disillusione nella pubblica opinione, accompagnata poi dalle attività di depistaggio e da alcuni attacchi mediatici dall'effetto destabilizzante. Mi sentivo isolato. Aumentava il pregiudizio di fallibilità delle indagini e si accresceva, invece, il tentativo di portare l'interesse dei giudici verso le cc.dd. piste estere».

Lei non ha quindi trovato forza nell'opinione pubblica; è mai rimasto turbato invece, si è mai sentito condizionato?

«No, non mi sono mai fermato. Fra i primi atti richiesti, ci fu la cattura di Fioravanti e Mambro, che risultarono essere frequentatori di ambienti strutturati. Già qui ci furono molte prese di distanza dal mio operato. Ero

completamente isolato. Avevo le mie indagini, non mi sono mai fermato. Fra le mani avevo qualcosa di rilevante. Nel gennaio 1981, sul treno Taranto-Milano, fu trovata una borsa con un mitra, dell'esplosivo compatibile con quello della strage di Bologna, con due documenti di viaggio intestati a un cittadino francese e a un cittadino tedesco. Vicenda al tempo rapidamente abbandonata.

Insieme al collega Sica riprendiamo in mano la vicenda e convochiamo un maresciallo, che collaborerà nel corso di un interrogatorio prolungatosi per tutta la notte. Racconta che la valigia l'aveva collocata lui su apposito mandato. Il contenuto della valigia e doveva portare a indicare che gli autori della strage erano stranieri, quelli indicati nei documenti di viaggio. Si volevano collegare gli eventi bolognesi alle vicende della strage dell'oktober fest e alla sinagoga di Parigi. Era un depistaggio, il più grave dei depistaggi.

Lascio la mia sensazione delle prime luci dell'alba a seguito di quell'incontro. Sono molto emozionato. Capisco che quelle rivelazioni rappresentino una svolta decisiva nelle indagini, con il coinvolgimento certo di quanti volevano depistarle».

E allora come collega quei titoli di giornale che le ho ricordato all'inizio con quanto accaduto nelle prime battute delle indagini?

«Posso dire che subito dopo la strage di Bologna il Ministero dell'Interno stese un rapporto e già parlava dei neofascisti, come quelli che nel giugno di quell'anno avevano ammazzato Mario Amato. Ma questo troncone di indagine resta appeso, senza un input adeguato. La pista neofascista venne messa su un binario morto. I depistaggi dovevano condurre alle piste estere».

Senta, le riferisco i titoli di giornale del tempo e le chiedo un commento. Il Giornale, 5 agosto 1989, scrive "Una oscura storia di trame e intrighi dopo le rivelazioni di Montorzi. Corvi e talpe a Bologna nell'intreccio Pci-giudici"; La Repubblica, 5 agosto 1989, "L'allontanamento per legittima suspicione smentito dal procuratore Forte. Il processo resta qui. Bologna, la Procura difende Mancuso"; Il Mattino, 29 settembre 1989, "Giudici bolognesi pilotati dal Pci? Dopo le accuse dell'Avvocato Montorzi il caso a Palazzo dei Marescialli"; Il Resto del Carlino, 5 agosto 1989, "Il processo si farà qui. Il procuratore generale Forte sgombra il campo dai timori di un pericoloso cambio di sede"; L'Unità, 5 agosto 1989, "Il processo? Qui. Il pg: respingeremo i polveroni". Avrà notato che le date di questi articoli sono successive alla sentenza di primo grado, pronunciata il 1988. Le domando, dunque, se l'interesse mediatico ha dato tregua nel corso del dibattimento ovvero se ha seguito pari passo la celebrazione del giudizio?

«L'attenzione mediatica non ha mai abbandonato il procedimento. Non nella sua fase di indagine, non durante il giudizio e neanche nel corso del primo appello. Ovviamente l'attenzione della stampa ebbe ad acutizzarsi nei momenti

salienti, quale fu il deposito della sentenza di primo grado, complessa ma molto attenta a tutti i risvolti delle indagini.

Lei cita i giornali postumi rispetto alla sentenza di primo grado. Io non avrei seguito e non ho in effetti seguito il processo d'appello, eppure ciò non è valso a placare l'attenzione sul sottoscritto. Si arrivò a paventare il rischio di dovere spostare il processo, come accadde per piazza fontana. Si figurì che nel processo d'appello venne distribuito un piccolo dossier ai giudici, intendo dire tutti i giudici, togati e no, circa il sottoscritto e che rievocava le accuse di una mia vicinanza al PCI, come da Lei ricordato. Credo che questo solo episodio valga a fotografare quale fosse il clima che si respirava all'epoca».

Grazie

La breve intervista offre occasione per una ricostruzione *ex post* del clima giornalistico che si era venuto a creare in Italia al tempo della strage. Libero Mancuso è testimone della difficile convivenza tra opinione pubblica e accertamento formale di penale responsabilità. Si intravedono nel racconto dell'intervistato almeno tre momenti di crisi. Il primo ha riguardato i momenti e i giorni subito successivi alla strage. In quegli attimi vi fu una forte pressione mediatica che sollecitava la cattura dei responsabili, così imprimendo una forte accelerazione alle indagini. Gli esiti non soddisfacenti delle prime indagini hanno quindi condotto la pubblica opinione ad una sorta di rassegnazione, ovvero a credere meno nell'operato degli uomini di legge e quando le indagini furono riprese queste si trovarono delegittimate. I giornali pertanto rincorrevano piste differenti rispetto a quelle della procura, che avevano una certa presa sulla pubblica opinione. Si era creata una parallela ricerca della verità. Questo tratto è distintivo dei processi mediatici, laddove in questa sede si ritiene di potere perseguire più efficacemente alcune piste investigative. A quel punto si è già personalizzato lo scontro. Nel caso esaminato l'attenzione era riversata sul dott. Mancuso, altre volte ha riguardato i giudicanti, gli imputati, i testimoni, gli avvocati.

Questi profili, quello della verità rincorsa nei mezzi di comunicazione e dell'impatto che la trattazione giornalistica può avere su alcuni processi sono temi sui quali si tornerà diffusamente nel testo.

4. Le *Mani dei media*. Il processo degli anni '90

Assunto questo come luogo di riflessioni e di ricerca, in questo stesso spazio si dovrà pur dar la prova dell'esistenza di un processo mediatico. Esso esiste e sono i controversi anni '90, l'ultimo scorcio del secolo breve a fornirne la miglior prova. Il riferimento è alle indagini iniziate a Milano dal magistrato Antonio Di Pietro e che hanno portato a galla i sistemi affaristici malati del tempo, retti su favori, tangenti e appalti truccati. Il *pool* di magistrati⁴⁹ milanesi di Mani Pulite tra il 1992 e il 1994 (in linea di approssimazione) conduce innanzi agli occhi della pubblica opinione lo scandalo in grado di fare prima tremare e poi cadere una classe politica fiaccata dagli inappellabili giudizi del loro popolo.

Tangentopoli è conosciuta presso i più per i profondi effetti che proprio la celebrazione massmediatica dell'*affaire* ha ingenerato. Certo gli elementi per il romanzo sovrabbondavano. L'Italia si è vista impreparata dall'imperversare del malcostume. Un costume così egualitario nella sua ingiustizia da manifestarsi come sistema. In ogni dove vennero a galla poco chiari giri di affari, potere e danaro. È così per le imprese a *governance* pubblica, per il mondo dell'imprenditoria, per quello della pubblica sicurezza e anche la magistratura e, su tutti, i politici. Non v'era singolo settore, fra quelli narrati sui *media*, che potesse dirsi per l'opinione pubblica davvero *libero dal peccato*.

Il tutto nasce da un arresto del febbraio del 1992, a Milano, presso il Pio Albergo Trivulzio. Venne colto in flagrante il direttore dell'ospizio, il socialista Mario Chiesa, che aveva appena ricevuto una busta contenente denaro da un impresario di pulizie, per dei favori nell'appalto per il Pio Albergo. La stampa si concentrò quasi subito su di un particolare, un gesto che apparve inequivoco. Si ricorda quell'arresto per il tentativo del Chiesa di fare *sparire* degli altri denari. Li gettò nel water. È in questo primo momento, per un fatto che in molti non ritenevano potesse deflagrare a quella maniera, che inizia la fine della *prima Repubblica*. Chiesa era legato al leader più carismatico del tempo, il socialista Craxi, che in diretta sul TG3 del 3 marzo 1992, tacciò il direttore del Trivulzio come un "mariuolo isolato". Come noto, Craxi fu fra i molti i cui patimenti processuali e le cui condanne furono eseguite in pubblica piazza, quella televisiva.

Anno che si presentava già denso, per le imminenti elezioni, che tuttavia sarebbe presto divenuto quello dell'inchiesta del decennio. Dall'arresto di Chiesa, dalle di Lui confessioni, dalle indagini sui sindaci socialisti di Milano, ne derivò una forte pressione sul PSI e sul suo massimo esponente. Il processo era ancora ben lungi dall'iniziare e tuttavia la grancassa mediatica aveva di già dato la maggiore risonanza possibile alle investigazioni, giornalmisticamente accattivanti. L'esito politico si intravide presto: la pubblica opinione pretendeva

⁴⁹ Occorre considerare che per vastità delle indagini a Di Pietro vennero affiancati, in ordine e almeno in una prima fase, i magistrati Piercamillo Davigo e Gherardo Colombo. Quando ci si riferisce al *pool* di Mani Pulite, si allude proprio al lavoro condotto congiuntamente dai tre colleghi milanesi.

delle risposte e, soprattutto, non avrebbe atteso gli esiti giudiziari. È interessante citare quanto di recente scritto da uno dei protagonisti di quelle inchieste, Gherardo Colombo, al tempo membro del *pool*. Nel raccontarlo in prima persona, dice: «impariamo presto a vivere sotto l'assedio dei giornalisti. Nel palazzo di giustizia, almeno per i primi due anni, stazionano in pianta stabile diverse troupe televisive. Quando esco dal mio ufficio per andare da Di Pietro sono rincorso dalle telecamere. Lo stesso succede a Di Pietro, che esce per andare da Davigo. Davanti alle nostre stanze vengono sistemate delle transenne, per garantire un minimo di respiro, ma non sempre bastano. Non esagero se dico che vengo inseguito dai cronisti perfino quando vado in bagno»⁵⁰.

Subito i numeri. Dall'arresto del Chiesa, tra il '92 e il '94, vennero recapitati oltre 25.000 avvisi di garanzia, ben oltre 4.000 furono gli arrestati, circa 1000 i politici coinvolti (solo dalle investigazioni milanesi)⁵¹. Basti pensare che il malcontento dell'opinione pubblica, può dirsi, orientò la riforma dell'art. 68 Cost., espungendo fra le immunità dei parlamentari l'autorizzazione a procedere verso uno di essi⁵². Dalle indagini sul direttore del Trivulzio seguiranno molte altre e diverse fra le persone coinvolte nelle investigazioni iniziarono a collaborare con i magistrati⁵³. Altri, invece, non ressero all'impatto (da ricomprenservi la vergogna pubblicamente vissuta) derivante da quel tipo di indagine. Resta nella memoria di molti il suicidio di Gabriele Cagliari, presidente ENI, nel 1993, ma non fu il solo⁵⁴.

Il sistema partitico si vide messo in discussione. Il patto fiduciario che avrebbe dovuto legare i due popoli, degli eletti e degli elettori, s'era incrinato. In questo contesto, l'On. Craxi tenne in Parlamento, il 3 di luglio del 1992, un discorso dei cui intenti dovrà discutersi. Egli ebbe a dire come “*I partiti (...)*

⁵⁰ G. Colombo, *Lettera a un figlio su mani pulite*, Milano, 2019, p. 27.

⁵¹ I dati sono reperibili all'indirizzo internet <https://www.rainews.it/dl/rainews/media/Tangentopoli-Mani-Pulite-25-anni-dopo-volti-fatti-numeri-b8f11d5c-4726-4355-8311-85c28b7c4620.html#foto-1>; ovvero anche in https://www.repubblica.it/cronaca/2017/02/16/news/le_date_chiave_dell_inchiesta_di_manipulite-158457352/ e ancora <https://video.lastampa.it/importati/i-numeri-di-manipulite/35034/35032>.

⁵² Ebbe una certa eco nell'opinione pubblica una richiesta di autorizzazione a procedere nei confronti di Bettino Craxi, dell'aprile 1994. In quell'occasione la Camera negò l'autorizzazione e questo ingenerò un feroce dibattito nell'opinione pubblica. Il 19 novembre di quello stesso anno venne dunque modificato l'art. 68 Cost. Di lì a poco l'Onorevole Craxi lasciò l'Italia alla volta della Tunisia, Hammamet, dove restò sino alla sua scomparsa, nel 2000. Nelle arti cinematografiche, di recente si segnala il film *Hammamet*, 2020, per la regia di Gianni Amelio. I panni di Bettino Craxi sono vestiti da Pierfrancesco Favino.

⁵³ Passano alle cronache come *muscolosi* gli interrogatori tenuti al tempo e non mancano critici che ritengano di potere valutare come troppo ricorrente lo strumento carcerario, ritenuto buon viatico di vecchi ricordi. Per una ricostruzione critica, G.P. Accinni, *Civiltà giuridica della comunicazione*, Milano, 2017, p. 131 ss.; in senso contrario e nel corso di diversi passaggi dello scritto, G. Colombo, *Lettera*, cit.

⁵⁴ È lo stesso G. Colombo, *Lettera*, cit., p. 35, a rammentare come le «reazioni delle persone coinvolte sono molto diverse e comprendono purtroppo anche la tragica decisione di togliersi la vita. Le morti di Renato Amorese, di Sergio Moroni, di Agostino Landi, quelle dell'ex presidente ENI Gabriele Cagliari e dell'imprenditore Raul Gradini, sono gli eventi più drammatici».

*hanno ricorso e ricorrono all'uso di risorse aggiuntive in forma irregolare o illegale. Se gran parte di questa materia dev'essere considerata materia puramente criminale, allora gran parte del sistema sarebbe un sistema criminale. Non credo che ci sia nessuno (...) in quest'aula, responsabile politico di organizzazioni importanti, che possa alzarsi e pronunciare un giuramento in senso contrario a quanto affermo, perché presto o tardi i fatti si incaricherebbero di dichiararlo spergiuro*⁵⁵. Osservato con lenti dell'oggi, il discorso pronunciato fece definitivamente mutare le vesti al processo. Questo non sarebbe più stato (o, se non altro, non sarebbe più stato solamente) giudiziario, bensì mediatico. Di conseguenza, si sarebbe vinto o perso anche questo tipo di giudizio, destinato ad arrivare prima a conoscenza degli elettori e a restare per più tempo impresso nelle loro memorie. Le parole spese trascinano la questione in ambito politico. Alle orecchie della gente appariva come una chiamata in correità fatta da una delle voci più carismatiche del tempo. Una strenua difesa di uno *status quo* tuttavia delegittimato.

La crisi della politica si acui quando iniziarono a fioccare le richieste di autorizzazione a procedere⁵⁶, con esse i titoli di giornali, l'ingigantimento delle figure – mitiche – dei magistrati del *pool*, Di Pietro su tutti. Solo per dare una misura della figura pubblica idealizzata del «magistrato del *pool*», Di Pietro si vide acclamato perché «uomo normale», «operativo», «laborioso», un «buon marito»⁵⁷.

Non occorre procedere oltre con la ricostruzione dei fatti, invero impossibile in un così ristretto spazio. Essendo sufficienti le poche suggestioni utilizzate, sia consentita una breve valutazione. L'inchiesta Mani Pulite e i processi che ne sono derivati non possono essere tenuti in considerazione solamente per gli effetti sulla pubblica opinione. Varrebbe solo a fotografare il fenomeno esteriore forse più evidente. Una valutazione del genere sarebbe consona per approfondire i soli aspetti mediatici ricollegati agli eventi di quella vicenda giudiziaria. È vero, il giudizio di piazza fu finanche più duro di quello

⁵⁵ Discorso al Parlamento dell'On. Craxi, del 3 luglio 1993. Agilmente reperibile in rete, trascrizione a cura dello scrivente.

⁵⁶ È ancora G. Colombo, *Lettera*, cit., p. 26, a fornirci sia un'idea delle richieste di autorizzazione fatte partire a quell'epoca, sia l'immagine di ciò che accadeva realmente negli uffici della procura milanese. La distribuzione del lavoro fra i magistrati membri del *pool*, ossia Di Pietro, Davigo e Colombo, fu la seguente. «lavoriamo seguendo un'organizzazione ben precisa: Antonio interroga, io esamino i documenti, entrambi riversiamo il nostro lavoro su Piercamillo che, a mano a mano che vengono coinvolti sempre più parlamentari, scrive continuamente richieste di autorizzazione a procedere. Fino al novembre del 1993, infatti, quando cambierà la procedura, dal momento in cui si scopre il coinvolgimento di un deputato o di un senatore esiste un termine prestabilito di giorni entro cui chiedere alla Camera di appartenenza il via libera ad indagare (...). Davigo dunque non riesce a terminare una richiesta che subito ne incomincia un'altra».

⁵⁷ Così nel Corriere della Sera, 10 ottobre 1993, ove vi è un piccolo inserto nelle dense pagine dedicate all'inchiesta, da titolo *Un marito ideale? È il giudice di Mani pulite*. Ugualmente, stessa fonte, v'è un diverso inserto critico circa l'atteggiamento assunto dal Manifesto contro il mito di Di Pietro. Si veda per questo M. Brambilla, *Il Manifesto contro il mito di Di Pietro, «Tanta retorica, anche eroe contadino»*, in Corriere della Sera, 10 ottobre 1993.

giudiziario e decretò la fine del sistema partitico fino ad allora conosciuto e tuttavia non solo per la *pubblicità dell'esecuzione* si deve ricordare quel giudizio, bensì e soprattutto – in questa sede – per la *pubblicità delle procedure*.

Del più noto dei filoni giudiziari derivante da quell'indagine, un processo ebbe una diffusione mediatica senza precedenti: il processo Cusani, il caso Enimont. Si badi, non si trattò più o non solo del vedersi sovente in prima pagina o dei diffusi servizi dei telegiornali. Quello Cusani fu interamente un processo televisivo, trasmesso in Tv per intero, quindi compreso lo stuolo di testimoni eccellenti. E così sfilarono gli On.li Craxi, Cirino Pomicino e Forlani, solo per citare alcuni e i più noti.

Il giudizio di cui trattasi ha costituito il punto di congiunzione tra pubblicità mediata e immediata delle vicende giudiziarie. Quell'agone divenne simbolicamente l'aula di tutti. Si poterono studiare le movenze, i nervosismi, le espressioni di ognuna delle persone del processo. La prosopopea di Craxi, il vezzo di porre la lingua su labbro superiore quando la domanda pareva più ficcante. E ancora, le inflessioni idiomatiche *dell'eroico* Di Pietro, il suo «*che c'azzecca?*». Così, ugualmente, i tremori vocali dell'On. Forlani, sul quale i primi piani svelarono una certa soggezione. E così di seguito per ognuno dei protagonisti. In definitiva, sotto giudizio si ritrovarono i silenzi, i rumori, le espressioni, tutto ciò fu offerto al pubblico televisivo.

L'udienza penale, si sa, è prescritta come pubblica, a pena di nullità. Tuttavia e sino ad allora non s'era mai offerta la prova di quale capacità diffusiva potesse avere un'udienza dibattimentale. La pubblicità di quelle udienze dovrà necessariamente condurci a riflettere sulla disciplina processuale. La pubblicità dell'udienza (c.d. pubblicità esterna del processo) risponde all'esigenza di fornire una finestra al mondo sul processo, con l'effetto di consentire a terze persone, maggiorenti, di potervi assistere. La pubblicità esterna, a sua volta, può comunemente distinguersi in mediata e immediata, intendendo la prima come quella veicolata dai *media*. Tendenzialmente, quella diffusa dai mezzi di comunicazione di massa è una pubblicità oltreché mediata, pure parziale. Difatti, il processo è di solito poco attraente – nella sua interezza – al grande pubblico, oltre a disvelarsi spesso anche poco comprensibile per via dei tecnicismi riconnessi. È prassi rimettere la platea degli spettatori, fornito loro qualche sommario elemento conoscitivo, direttamente innanzi al quesito più attraente: *colpevole o innocente?*

Eppure, eccezionalmente, alcuni processi ingenerano così tante aspettative da richiedere la trasmissione televisiva. Evenienza cui rimanda l'art. 147 disp. att. c.p.p. Il processo contro Cusani, il caso Enimont, resta un *unicum*⁵⁸,

⁵⁸ Anche le dimissioni di Di Pietro come magistrato vennero vissute pubblicamente, anzi, il magistrato indicava nelle intemperie mediatiche alcune delle ragioni che lo spinsero a lasciare la toga. Le lettere (tre) furono riprese, insieme a quelle dell'allora procuratore della Repubblica di Milano F.S. Borrelli e del procuratore generale G. Catalani in *Cassazione Penale*, 1994, p. 3181 ss.

avvicinato solo di recente dal caso di sangue dell'omicidio di Sarah Scazzi e prima di questo dal caso di Meredith Kercher.

Le vicende sin qui evocate vorranno porsi alla base di alcune riflessioni in merito alla permeabilità del processo ai *media*, la loro incidenza sui destini degli imputati, o dei testimoni, l'eventuale influenza che i mezzi comunicativi possono avere sulla rappresentazione sociale della presunzione di innocenza e circa l'opportunità di siffatte mastodontiche riprese televisive in un'aula di giustizia. L'occasione offerta dall'inchiesta *Mani Pulite* è viatico di ognuno degli esposti quesiti e rara opportunità di riflessione su di un tema così sfuggivo come è quello attinente alla raffigurazione del processo penale. A ben vedere, sono stati sufficienti questi pochi cenni per toccare ognuno degli aspetti più problematici e che sovente ritroveremo del testo. Il circolo vorticoso delle passioni che si sostituisce alla ragione; un popolo, quello che si è sentito tradito dai suoi rappresentanti che intese imprimere uno stigma mediatico indelebile sui protagonisti di quei fatti, al di là e comunque ben prima di un accertamento penale. Le sofferenze di chi non è riuscito a reggere al contraccolpo emotivo figlio della sovraesposizione. Le immagini sui giornali o sulle televisioni valevano a segnare coloro contro i quali muovevano le accuse i magistrati, come per il *kalumniator* nell'antica Roma, questo li rendeva riconoscibili. Gli inquirenti, di par loro, vedevano riflessa una gigantografia di loro stessi e le loro azioni godevano e soffrivano allo stesso tempo di una capillare diffusione presso i consociati, che li giudicavano, mossi dalle aspettative oramai creatisi. Ciò che accadde per quell'indagine e per il filone processuale più noto, avvenne tutto sotto una lente d'ingrandimento e offerto agli spettatori *in diretta*. Ora si offre agli studiosi, manifesto di come la mistificazione del valore della pubblicità processuale possa, in un tempo, tramutarsi in *croce e delizia*⁵⁹, privilegio democratico e tormento giudiziario.

⁵⁹ Parafrasando G. Verdi e F.M. Piave, librettista, *La Traviata*.

5. L'intrico di Perugia: Knox e Sollecito eternamente giudicabili

È risaputo, il versante della cronaca nera conserva un fascino particolare presso il grande pubblico. Già alcuni risalenti scritti di A. Gide tendono a rappresentare, sin nel tardo '700, un diffuso gusto per il macabro. L'autore, che nella sua vita fu impegnato come giurato presso la Corte d'assise di Rouen, fotografa la gran folla di astanti pronti ad assistere ai giudizi d'assise. Il pubblico ne era particolarmente attratto, così come lo era dalla figura dell'imputato, alle volte mitizzata, ebbe a dire l'autore⁶⁰.

In effetti, la cronaca nera si inserisce in un ganglio nervale particolarmente sensibile. Si incrociano in essa una moltitudine di passioni solitamente diffuse in una società. Un fatto di sangue può generare in un primo momento sgomento, poi disprezzo, rabbia, sete di giustizia, bisogno di una sanzione. È fisiologico che in una società democratica tutte queste passioni si riversino sulla macchina della giustizia. Eppure, la giustizia necessita di tempo per essere amministrata, un tempo solitamente lungo. In questo frangente si inseriscono i mezzi di comunicazione di massa. Con questo intento, smuovono le acque, indagano, ricercano fonti di prove, indicano piste di indagini, giudicano le personalità di quanti ne siano coinvolti, quindi emettono il loro verdetto.

Ebbene, un caso da oltre un decennio attrae incredibilmente l'interesse mediatico: l'omicidio di Meredith Kercher, a Perugia. I passaggi che seguiranno non possono ricostruire pedissequamente un giudizio irto di complessità. Dopo una breve introduzione al caso, si focalizzerà l'attenzione sui soli temi che si intersecano con quelli qui approfonditi. Si vorrà ricostruire la figura mediatica degli imputati eccellenti e si proverà a descrivere l'ambiente intorno al giudizio.

5.1 Fatti e protagonisti

La notte fra il primo e il due di novembre del 2007 una giovane studentessa inglese, Meredith Kercher, di soggiorno a Perugia in un periodo di studio all'estero, viene barbaramente uccisa in circostanze che ancora oggi si mostrano poco chiare. La giovane abitava in una villetta, che diventerà uno dei simboli della vicenda, la nota villetta di via della Pergola n. 7. Condivideva l'abitazione con altre tre ragazze. Tra queste, una studentessa americana, di Seattle, Amanda Knox, che al tempo intratteneva una relazione con un giovane ragazzo italiano, Raffaele Sollecito, pugliese.

La mattina del 2 novembre del 2007 verrà scoperto il corpo esanime di Meredith, ferita mortalmente da un profondo taglio alla gola. Inizia in quell'istante il procedimento penale e, con esso, sin da subito, quello mediatico.

Per comprendere le ragioni di quello che divenne il caso del decennio occorre brevemente investigare anche sulle figure dei protagonisti. Può

⁶⁰ A. Gide, *Ricordi della Corte d'Assise*, Sellerio, 1994.

sostenersi come il *plot* narrativo vantasse di già alcuni spunti allettanti per i *tabloid*. Su tutto, le rispettive nazionalità delle persone coinvolte. La vittima, inglese; quella che sarebbe divenuta l'imputata eccellente, Amanda Knox, americana e Sollecito italiano, come lo stesso caso giudiziario. Da ciò ne derivò una eco internazionale sulla vicenda. Giunsero in breve tempo a Perugia le *troupe* inglesi e quelle americane, che si affiancarono ai colleghi italiani. Ognuno riecheggiava in patria le vicissitudini perugine e quindi contribuiva a formare anche lì delle tifoserie colpevoliste e innocentiste. Questa pressione, può dirsi oggi, fece sentire il suo peso anche sugli inquirenti, esposti a un giudizio inusitato.

È necessario analizzare alcuni passaggi mediaticamente decisivi. Qualche ora dopo il delitto i due giovani fidanzati sono ripresi mentre si scambiano delle effusioni e, ancora poco tempo dopo, Amanda Knox è fotografata in un negozio di biancheria intima⁶¹. Queste immagini segnano la sorte mediatica dei due, specie quella della Knox. La studentessa americana attrae su di sé la maggior parte delle critiche, che spesso riguarderanno la sua asserita avidità sessuale (l'acquisto della biancheria fu determinante), la spregiudicatezza e quindi la ritenuta capacità di compiere un delitto di quel tipo⁶².

Bastarono pochi giorni per chiudere apparentemente le indagini. Il 6 novembre 2007, a circa cinque giorni dal delitto, "*L'amica confessa: ho ucciso Meredith*"⁶³; "*Studentessa uccisa, crolla l'amica. Verosimile il movente*

⁶¹ V. *Amanda e Lele, shopping dopo il delitto*, Corriere della Sera, 23 novembre 2007, https://www.corriere.it/cronache/07_novembre_23/amanda_biancheria_intima_a3088_9d2-99da-11dc-aff3-0003ba99c53b.shtml. Per far comprendere quale piega assunse il racconto, "i due fidanzati entrano in un negozio di abbigliamento del centro di Perugia, si guardano un po' intorno, rovistano tra gli scaffali. Il commerciante racconta di averli sentiti ridere e parlare, soltanto in inglese. I due non passano inosservati. «Sono rimasti mezz'ora - racconta il negoziante - sembravano molto rilassati, si abbracciavano e si baciavano continuamente». Un atteggiamento «assolutamente esibizionista». A un certo punto i due si avvicinano alla cassa, dove ci sono dei tanga. Amanda e Raffaele li guardano, poi la giovane americana ne prende due. «Dopo te lo metti a casa - le dice il giovane studente di informatica in inglese - e facciamo sesso». L'americana ride, paga. Poi escono dal negozio".

⁶² Si veda la ricostruzione in E. Albertario, G. Castellini, *La ricostruzione di cronaca giudiziaria nei media*, Archivio Penale, n. 2/2012, p. 55 ss. che riportano l'esperienza di due giornaliste, Vittoriana Abate, inviata di Porta a Porta e Daniela Orsello, inviata speciale del TG2. La D.ssa Abate, nel riportare la sua esperienza sul campo, rammenta come le sia rimasto impresso un fotogramma: «È il 2 novembre. Meredith è morta da poche ore. C'è un gran trambusto davanti alla villetta di via della Pergola. Quando la polizia arriva, Amanda e Raffaele sono lì a pochi metri alla casa, appoggiati alla ringhiera. Si guardano negli occhi, si scambiano effusioni. I due ragazzi si baciano, proprio mentre gli inquirenti sono in casa, per i rilievi scientifici e tutte le persone lì intorno si affannano nel cercare di capire cosa sia successo alla povera Meredith, uccisa la sera prima, nella sua stanza da letto. C'è intimità tra Amanda e Raffaele. E c'è anche di più. Una sensuale, struggente complicità».

⁶³ A. Rastrelli, *L'amica confessa: ho ucciso Meredith*, Corriere della Sera, 6 novembre 2007.

sessuale”⁶⁴; “Sangue e urla, l’ha sgozzata Pat”⁶⁵; “Meredith tradita dall’amica. Tre fermi per l’omicidio”⁶⁶; poi “Amanda in cella. Ora ricordo tutto”⁶⁷⁻⁶⁸.

Nel frattempo, al di là della Manica, simultaneamente iniziò l’interesse dei *media* britannici. Il 7 novembre 2007 il The Guardian titola “*Flatmate and friends held by Italian police over murder of British student*”⁶⁹; subito la BBC del 3 novembre 2007 “*British student killed*”; ancora il 6 novembre di quell’anno “*Three quizzed over killing*”; poi il 15 novembre “*Knox DNA on knife*”⁷⁰. Dall’altra parte dell’oceano, il New York Times del 13 novembre 2007, “*Grisly Murder Case Intrigues Italian University City*”; poi il giornale di Seattle, la città di Amanda Knox, l’11 novembre 2007 “*Shocking crime rivets, shakes “splendid” city*”, quindi, il 12 novembre “*Slain student’s body sent home from Italy*”, poi il 13 dello stesso mese “*Video disputes Knox claim*”, quindi il 15 novembre “*Two very different views of Italy slaying*”.

Quanto scritto solo per rimanere ai giorni immediatamente successivi al delitto. Ovviamente non mancarono programmi televisivi, libri, finanche *fiction* e film sulla vicenda⁷¹.

I primi giorni del caso segnarono, da un lato, un inimmaginabile interesse mediatico e quando i due (oltre Lumumba, poi quasi immediatamente scagionato) vennero arrestati, in conferenza stampa venne annunciato come il caso fosse oramai chiuso, facendo pure riferimento alla pressione della stampa e a come gli investigatori avessero soddisfatto, in breve tempo, le esigenze di giustizia rappresentate nei *mass media*. A completamento, le immagini degli indagati *in vinculis*, mentre venivano tradotti in carcere, fecero il giro del mondo. Osservando la conferenza stampa, in questa si esprimeva «grande soddisfazione della polizia perugina per aver dato le risposte che non tutti forse si aspettavano

⁶⁴ E. Vinci, *Studentessa uccisa, crolla l’amica. Verosimile il movente sessuale*, La Repubblica, 6 novembre 2007.

⁶⁵ Su *La Stampa*, 7 novembre 2007.

⁶⁶ A. Capponi, *Meredith tradita dall’amica. Tre fermi per l’omicidio*, su Corriere della Sera, 7 novembre 2007.

⁶⁷ A. Capponi, *Amanda in cella. Ora ricordo tutto*, Corriere della Sera, 8 novembre 2007.

⁶⁸ È il caso di segnalare che la ricordata confessione fu oggetto sul quale molte volte sarebbe tornato il giudizio. Non solo, per l’audizione del 6 novembre 2007 la Corte EDU, infine, dichiarò violato l’art. 6, § 1 e 3, C.e.d.u. Si veda, Corte Europea Dei Diritti Dell’Uomo, Prima Sezione. Knox c. Italia (Ricorso n. 76577/13), sentenza 24 gennaio 2019. Si veda sul punto M. Gialuz, *La violazione dei diritti fondamentali nuoce alla ricerca della verità: la Corte di Strasburgo condanna l’Italia per il procedimento nei confronti di Amanda Knox*, in Dir. Pen. Cont., 2/2019, p.155 ss.

⁶⁹ A firma di Tom Kington.

⁷⁰ Basti pensare che sul sito della BBC è ancora oggi visibile il *timeline* della vicenda. Si veda *Meredith Kercher murder: Timeline*, all’indirizzo <https://www.bbc.com/news/uk-15000651>. Interessante anche il programma BBC radio, *Who Killed Meredith Kercher?*, reperibile <https://www.bbc.co.uk/programmes/b03vgr6x>, con approfondimenti sul delitto di Perugia.

⁷¹ Per qualche spunto, L. Fiorucci, *Reperto 36. Anatomia giudiziaria dell’omicidio di Meredith Kercher*, Morlacchi, 2015; M. Montagna, *L’assassinio di Meredith Kercher. Anatomia del processo di Perugia*, Aracne, 2012; poi film come *Amanda Knox: Murder on Trial in Italy*, di Robert Dornhelm, 2011 e il docufilm *Amanda Knox*, su Netflix.

e anche in così breve tempo. La stampa pressava, abbiamo sentito il peso della responsabilità di una città che voleva una risposta certa e la voleva subito»⁷².

All'evidenza, si impongono alcuni primi quesiti. Nel corso della trattazione si tornerà altre volte a riflettere sull'opportunità di irradiare con i mezzi comunicativi le immagini di uomini in cattività; del pari, occorrerà riflettere dell'opportunità di certe conferenze stampa di matrice colpevolista. Può subito dirsi, tuttavia, come simili pratiche finiscano sovente per riflettere l'idea, distorta, di un caso definitivamente chiuso e conducono lo spettatore a credere nella bontà assoluta del risultato ottenuto dagli investigatori; esiti che difficilmente possono essere messi in dubbio in un secondo momento. Ora, uscendo dalla vicenda esaminata, può più agevolmente dirsi come pratiche siffatte rischino pure di piegare irrimediabilmente uno dei diritti di ogni imputato, ossia quello di essere presunto innocente. Si dirà diffusamente come questo sia onere che ricade sullo Stato e sui suoi organi, tuttavia la normativa che si preoccupa di disciplinare il contatto tra processo penale e *media* dovrebbe prendere consapevolezza di come le dichiarazioni rilasciate agli organi di stampa, ovvero le immagini che questi ultimi possono diffondere, riflettono la presunzione contraria. Con questa preoccupazione, potrebbe quindi attuarsi una riflessione sull'opportunità di intervenire laddove la normativa si mostri carente e faciliti simili effetti⁷³.

Tornando alla vicenda della studentessa inglese, questa, che pure pareva avviata già attorno al 6 o al 7 di novembre 2007 (cinque giorni dopo il delitto) ad una rapida conclusione, si intricò quando uno dei tre fermati, il Lumumba, verso il quale si rivolsero le accuse della Knox, offrendo un alibi, venne alleggerito d'ogni responsabilità attorno al delitto. A quel punto apparve evidente che qualcosa nelle indagini s'era inceppato e i sospetti si riversarono tutti sui due giovani ragazzi. Le cose andarono peggio quando dal carcere trapelarono dei manoscritti della Knox. Circostanze tutte acuite quando dai rilievi emersero le tracce di una terza persona, un uomo, poi individuato nella persona di Rudi Guede.

Si intensificarono le voci sulla vita di *Foxy Knoxy*, il soprannome mediaticamente più efficace dell'americana, e gli spettatori iniziarono a dividersi fra i sostenitori della sua innocenza e quelli convinti della sua colpevolezza. Del pari la stampa, divisa anche in ragione della provenienza geografica dei prevenuti. Può così rammentarsi il dibattito a distanza tra il New York Times e il Corriere della Sera, che in risposta ad alcune critiche d'oltre oceano commenterà con l'articolo "*Il «Nyt»: la stampa italiana demonizza gli americani*"⁷⁴; non solo,

⁷² La conferenza stampa è reperibile nel docufilm *Amanda Knox*, su Netflix. La trascrizione è a cura dello scrivente.

⁷³ Per questi profili, si veda Cap IV.

⁷⁴ A. Farkas, *Il «Nyt»: la stampa italiana demonizza gli americani*, Corriere della Sera, 6 dicembre 2007.

il 18 ottobre 2008 riporterà l'opinione di un sostenitore d'eccezione per la Knox: "Tifo dalla Corte USA: Amanda non c'entra"⁷⁵.

Nel giugno del 2008 venne notificato l'avviso di conclusione delle indagini⁷⁶ e di lì in avanti l'attenzione mediatica si proiettò sul giudizio oramai imminente: "Delitto di Mez, chiusa l'indagine: tre gli assassini"⁷⁷. Le posizioni dei tre vennero separate, a seguito della scelta del Guede di procedere nelle forme del rito abbreviato. Amanda Knox e Sollecito vennero rinviati a giudizio innanzi la locale Corte d'assise.

Qui l'attenzione dell'opinione pubblica se possibile si intensificò e la stampa aveva l'interesse a *mandare in onda* il dibattito. In prima battuta, dunque, il collegio decise in ordine alle richieste di riprese audiovisive del dibattito. È utile notare come «la Corte non reputava di autorizzare autonomamente le riprese secondo la disposizione dell'art. 147 c.2 citato. Si argomentava, infatti, che la pubblicità delle udienze alla quale non si era inteso derogare avrebbe consentito, di per sé, da parte dei giornalisti della carta stampata e di emittenti televisive convenuti in aula la compiuta e tempestiva informazione dell'opinione pubblica, così da soddisfare l'interesse pubblico alla conoscenza del dibattito. Riservava tuttavia una eventuale, diversa determinazione ove le parti avessero dato successivamente il consenso»⁷⁸. Su questo profilo si tornerà oltre nel testo⁷⁹ e tuttavia già qui è il caso di segnalare la buona prospettiva dalla quale muove la decisione dei giudici in ordine a questo particolarissimo profilo. Quel processo soffriva di già di un'attenzione mediatica ai limiti del sostenibile, al punto che il Presidente della Corte d'assise d'appello di Firenze, che per gli stessi fatti si occuperà del rinvio dalla Cassazione, dichiarerà di avere temuto per la buona tenuta della competente non togata, sovraesposta a giudizi transnazionali⁸⁰. Si consideri che il giorno della sentenza d'assise di primo grado furono oltre 500 i giornalisti accalcati presso la Corte, secondo il racconto di un'inviata del Tg2⁸¹.

⁷⁵ A. Cappato, *Tifo dalla Corte USA: Amanda non c'entra*, Corriere della Sera, 18 ottobre 2008, ove si riportano gli stralci di una lettera che sarebbe stata scritta dal giudice dello Stato di Washington ove si argomentava della personalità dell'imputata, incompatibile col delitto.

⁷⁶ L'avviso *ex art. 415 bis, c.p.p.* è reperibile integralmente all'indirizzo <http://www.amandaknoxcase.net/wp-content/uploads/2014/06/2008-06-19-Avviso-conclusione-indagini.pdf>.

⁷⁷ Titolerà il Corriere della Sera, di F. Sarzanini, 20 giugno 2008.

⁷⁸ Corte d'assise di Perugia, sent. N. 7 del 2009, p. 4, reperibile all'indirizzo <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/ASSISE%20PERUGIA%20KNOX%20SOLL-ECITO.pdf>.

⁷⁹ V. Cap IV.

⁸⁰ Nell'intervista rilasciata dal Presidente della Corte d'assise d'appello di Firenze, Dott. Nencini, su *Il Messaggero*, 1 febbraio 2014. L'episodio riportato criticamente anche in E. Amodio, *L'estetica della giustizia penale*, Giuffrè, 2016, p. 162, nonché in G.P. Accinni, *Civiltà*, cit., p- 103.

⁸¹ Questo riporta Daniela Orsello, del TG2, in E. Albertario, G. Castellini, *La ricostruzione di cronaca*, cit., Archivio Penale, n. 2/2012, p. 60 ss.

A Perugia prese quindi piede un processo lungo diversi anni e contraddistinto da non pochi intricati passaggi, specie quelli che andarono a ricadere sulle prove scientifiche. Non è questa la sede per ripercorrerlo, essendo sufficiente indicare i passaggi principali.

Il processo si concluderà in primo grado con una condanna per gli imputati⁸². Il secondo grado si risolse con un ribaltamento e la Corte d'assise d'appello di Perugia⁸³ li assolse. Quella sentenza venne ricorsa per Cassazione, che la annullò e rinviò all'Assise d'appello di Firenze⁸⁴, presso la quale si pervenne a nuova condanna. Sentenza nuovamente impugnata per Cassazione, ove nel 2015 la vicenda vide il suo epilogo. I giudici di legittimità annullarono senza rinvio, con effetto liberatorio per i due imputati.

Le parole della Cassazione del 2015 assumono anche un valore simbolico, dalla prospettiva qui analizzata, focalizzandosi sulle distorsioni che l'accertamento formale di responsabilità penale aveva subito dalla pressione mediatica, «un inusitato clamore mediatico della vicenda, dovuto non solo alle drammatiche modalità della morte di una ventiduenne, tanto assurda ed incomprensibile nella sua genesi, ma anche alla nazionalità delle persone coinvolte (...), e dunque ai riflessi "internazionali" della stessa vicenda, ha fatto sì che le indagini subissero un'improvvisa accelerazione, che, nella spasmodica ricerca di uno o più colpevoli da consegnare all'opinione pubblica internazionale, non ha certamente giovato alla ricerca della verità sostanziale, che, in problematiche fattispecie omicidiarie, come quella in esame, ha come ineludibile postulato non solo la tempistica, ma anche la completezza e correttezza dell'attività investigativa»⁸⁵.

Le parole della Cassazione consentono in questa sede alcune riflessioni. Le vicende del caso di Perugia debbono lasciare all'osservatore interessato alle tensioni mediatico-giudiziarie un insegnamento. Analizzando *ex post* i fatti, intendendosi per tali quelli mediaticamente più ricorrenti, ci si avvede di un cortocircuito prodottosi molto presto in quell'accertamento e del quale lo stesso non è riuscito a liberarsi. L'onda d'urto provocata dall'internazionalità della vicenda ha imposto una ricerca dei responsabili nel più breve tempo possibile e ad ogni costo. Fra i prezzi pagati, può ricomprendersi la completezza dell'accertamento. È poi quanto fotografano i giudici di legittimità nella pronuncia conclusiva. Parallelamente, non si è mai fermato il *tam tam* mediatico volto a esplorare proprie piste investigative, a interrogare esperti criminologi, a indagare sulla personalità degli imputati. Aspetti che hanno condotto a una visione distopica degli eventi. L'esito di tutto ciò è stato quello di fare uscire quel procedimento dai canali della ragione, per farlo immettere in quelli delle passioni. Tuttavia, un giudizio di responsabilità penale condotto con *pathos* non

⁸² Corte d'assise di Perugia, sent. n. 7/2009.

⁸³ Con sentenza n. 4 del 2011. Resiste la condanna per calunnia per le parole della Knox nei confronti del Lumumba.

⁸⁴ Che si pronunciò con sentenza n. 2 del 2014.

⁸⁵ Cass. Pen., Sez. V, n. 1105/2015.

corrisponde agli interessi ad esso sottesi che, si badi, non coincidono con la necessità di assicurare un colpevole, purché sia uno, bensì di assicurarsi che nessuno oltre chi sia definitivamente accertato come responsabile abbia a soffrire di una condanna.

La vicenda di Amanda Knox e Raffaele Sollecito indica quale possa essere lo strappo che è in grado di ingenerare un così diffuso processo parallelo. La distanza, siderale, tra verità giudiziale e verità narrata nei mezzi di comunicazione si mostra incolmabile e questi esiti non sono auspicabili, in quanto minano la fiducia che il popolo deve riporre sui giudici. A riprova, solo si consideri che il ritorno in Italia di Amanda Knox, nel 2019 a Modena, ha riaccessò la scintilla di un fuoco, evidentemente, mai spento.

INTRODUZIONE

Sommario: 1. Iconografia processuale penale e cenni storiografici; 2. Le sorti processuali del pregiudizio d'opinione

1. Iconografia processuale penale e cenni storiografici

Bilancia e spada, simboli di ponderazione e incisività, sono soliti ricondursi alla giustizia, pure nelle sue raffigurazioni iconografiche. L'immagine restituita è quella di una spada usata con ponderazione. Una mano cieca, resa nelle arti con la benda, che ascolti, imparziale, le ragioni e da queste trae le sue determinazioni. Eppure, nella società di massa, propria dell'epoca contemporanea v'è un equilibrio instabile, irridente nei riguardi della auspicata ponderazione. La sensazione malsana di una giustizia giusta solo in quanto evidente, irrefrenabile manifestazione di forza repressiva statale accompagna soprattutto gli ultimi decenni della storia del rapporto con l'opinione pubblica. C'è dunque da chiedersi se sia solo il processo penale contemporaneo a recare con sé questo deformante effetto.

Invero, uno sguardo diacronico al problema restituisce una risposta forse inaspettata. La storia, se non altro quella che attraversa le epoche, anche quella italiana, liberali ottocentesche, come quella che passa, non senza lividi, per i regimi totalitari della prima metà del '900 ci dà prova del contrario. Sovente viene riflessa l'immagine di un rapporto poco sano fra giustizia e opinione pubblica⁸⁶.

È quindi necessario, prioritariamente, fornire un quadro, seppure forzatamente contraddistinto da pennellate veloci e imprecise, della storia della giustizia tra '800 e '900. Occorre individuare, in definitiva, la nascita della giustizia *pubblica* nel senso che attualmente siamo soliti ricondurre a questa espressione. Non più, quindi, pubblica in quanto all'esecuzione, bensì pubblica nella sua amministrazione. Pubblica perché aperta agli occhi anche di chi non si trovi coinvolto; pubblica perché osservabile; pubblica, quindi, in quanto nuovo oggetto di indagine scientifica. Oggetto, si vedrà, che tuttavia contiene elementi delle volte di difficile inquadramento.

Così, se è nell'Inghilterra di fine Settecento che si iniziano a portare, per il tramite dei fratelli *Fielding*, i processi fuori dalle aule di giustizia (ove entravano i giornalisti), è con il laboratorio giuridico francese post-rivoluzionario che assistiamo ad un radicale mutamento di prospettiva. Il superamento dell'antico regime e l'età illuministica recano con loro il seme della modernità. La Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1791 si erge a manifesto del nuovo corso storico. Quella Dichiarazione ove emerge la distinzione fra i poteri dello Stato, la carica elettiva dei membri della

⁸⁶ Da intendersi nel senso più ampio, comprendendo, quindi, anche i rapporti travagliati fra poteri dello Stato, specie quando questi si sono visti piegati a logiche totalitarie.

magistratura e la loro assoggettabilità (seppure in termini diversi rispetto a quelli oggi noti) alla legge.

Si aprono le porte al processo misto, che in verità troverà consacrazione e diffusione per il mezzo del c.d. *Code Merlin* del 1795 prima, del *Code d'instruction criminelle* del 1808, poi. La definizione di processo misto può essere ricondotta, con evidente semplificazione, ad un *modus* di rendere giustizia che veda due momenti della procedura, i quali, seppure ben distinti, finiscono per tenere pure dei saldi collegamenti. Il riferimento è alla fase istruttoria e/o investigativa o, con terminologia più moderna, d'indagine, e quella del dibattimento. Questo ultimo diviene luogo conoscibile. Si inseriscono embrionali idee di contraddittorio e di pubblicità, tali da rendere evidente pure una certa dicotomia: la fase investigativa si presenta segreta, quella dibattimentale pubblica. Benché oggi si sia abituati a disinteressarsi della seconda, corre l'obbligo di segnalare come per un certo e lungo lasso di tempo fu il dibattimento ad accendere maggiormente gli interessi dell'opinione pubblica.

Un processo, quello misto, che in Italia troverà approdo nel codice di procedura penale del '30. Un luogo di compromesso, che «*salva i pregi delle due forme storiche, rifiutandone gli inconvenienti*»⁸⁷. Costrutto processuale tuttavia non in grado di superare le aporie e le disfunzioni che lungamente gli sono state ricollegate, se è vero che il processo ha una sua propria funzione (pure extra-processuale) e che questa sia quella di «*costituire un mezzo attraverso il quale [possano] apparire sempre meno vane, sempre più sacre, le parole di cui abbonda certa retorica giudiziaria: la verità e la giustizia*»⁸⁸.

È questo il punto di partenza e di approdo, porto ambito, Itaca per chi intraprenda un viaggio che voglia tentare di ricongiungere la verità con la giustizia.

Dunque, quale verità? Di questo fraintendimento vivono la maggior parte delle incomprensioni che toccano il mondo giudiziario, quello politico e quello della pubblica opinione, che è giudice di entrambi.

2. Le sorti processuali del pregiudizio d'opinione

La dicotomia tra verità storica e verità processuale passa inesorabilmente per la riforma codicistica del 1988/89. L'Italia compie all'epoca una netta scelta di campo. Si passa da un sistema prevalentemente e di tradizione inquisitoria ad un rito ammiccante verso le logiche accusatorie. Non sarà un processo accusatorio puro l'approdo, bensì un sistema che seppure tendente a quest'ultimo, rimane misto.

⁸⁷ G. Bellavista, G. Tranchina, *Lezioni di diritto processuale penale, nona edizione*, Giuffrè, Milano, 1984, p. 20.

⁸⁸ G. Bellavista, G. Tranchina, *Lezioni di diritto processuale penale*, cit., p. 21.

Il processo penale, per ciò che qui maggiormente interessa, si mostra ora orientato a volere raggiungere una verità processuale solo al termine di un rito che abbia consentito a ciascuna parte di potere provare la fondatezza delle proprie tesi, accusatorie e difensive. Il contraddittorio, quindi, diviene il sole di questo nuovo processo e pure la Carta Fondamentale di lì a qualche anno dovette prenderne formale coscienza⁸⁹. *Il processo penale è regolato dal principio del contraddittorio nella formazione della prova*, dice oggi l'art. 111 Cost.

D'altronde trattasi di un diverso approccio alla regiudicanda. Quando si ritiene, infatti, che possa essere l'autorità a potere stanare da sé la verità, allora a questa poteri maggiori si sono accordati nelle diverse epoche storiche del processo penale; ciò che ha lungamente retto il rito inquisitorio⁹⁰. Quando, invece, si crede che la verità non stia in tasca alla pubblica autorità e che l'unica accettabile sia quella che abbia nel metodo la sua stessa ragione fondativa, allora si vorrà la dialettica fra le parti ed un terzo, imparziale giudice come ministro. Questo regge, invece, il gioco avversariale del processo di oggi⁹¹.

La verità è quella processuale⁹². Il vero processuale, peraltro, non si riconduce alla verità fattuale storica, invece ricercata in quel rito inquisitorio oramai lasciato alle spalle. La verità processuale vive necessariamente nel processo, in funzione di questo, fino a sostituirsi a quella storica. Si può argomentare che il processo penale voglia tendere ugualmente ad avvicinarsi alla verità storica, il che è corretto; è pure evidente, però, che il vero assoluto, ciò che

⁸⁹ Il riferimento è alla riforma attuata per il tramite della Legge costituzionale n. 2 del 1999, c.d. del giusto processo.

⁹⁰ Di interesse, oltreché esemplificativa, sul punto, quanto scritto ne *Relazione sul disegno di legge per la delega del Re alla facoltà di emendare il Codice di procedura penale*, di G. Serrocchi, Roma, 1925, p. 64, ove è detto come rispetto al canone del diritto probatorio «che in materia penale la verità materiale deve prevalere su quella formale, la Commissione vuole essere assai guardinga nel proporvi notevoli modificazioni (...) di norme e di divieti, che furono dettati per difendere, ad un tempo, i diritti della società e quelli dei giudicabili contro insidie e abusi, che esano stati largamente rivelati dall'esperienza dei giudizi penali».

⁹¹ Il tema del difficile equilibrio fra giustizia penale e opinione pubblica, in verità, affascina pure se osservato sotto i suoi profili storici. Lo scritto dovrà sondare pure questo singolare aspetto della più ampia questione mediatico-giudiziaria. Per questi spunti, fra gli altri, F. Colao; L. Lacchè e C. Storti, *Giustizia penale e politica in Italia tra Otto e Novecento*, 2015; G. Marinucci, *La politica criminale e riforma del diritto penale*, 1974, in G. Marinucci e E. Dolcini, *Studi di diritto penale*, 1991; ovvero ancora A. Colao, L. Lacchè, C. Storti, *Processo penale e opinione pubblica in Italia tra Otto e Novecento*, Bologna 2008; o ancora, *Penale, Giustizia, Potere. Metodi, ricerche, storiografie*, per ricordare Mario Sbriccoli, a cura di L. Lacchè, C. Latini, P. Marchetti, M. Meccarelli, 2007; *Riti, tecniche, interessi: il processo penale tra Otto e Novecento. Atti del convegno, Foggia, 5-6 maggio 2006*, a cura di M.N. Miletti; per lo sguardo pure particolare rivolto al ventennio fascista, *L'inconscio inquisitorio*, 2010, a cura di L. Garlati.

⁹² Lo studio critico della verità processuale è fra i più affascinanti, non riassumibile nelle poche battute concesse dal presente scritto. Solo per citare alcuni scritti inerenti la questione, può guardarsi a P. Ferrua, *Giustizia del processo e giustizia della decisione*, in *Diritto penale e processo*, 10/2015, p. 1203 ss.; E. Resta, *La verità e il processo*, in *Politica del diritto*, 3/2004, fasc. 3, p. 369 ss.; G. Ubertis, *Fatto e valore nel sistema probatorio penale*, Milano 1979; G. Ubertis, *La ricerca della verità giudiziale*, in *La conoscenza del fatto nel processo penale*, a cura di G. Ubertis, Milano 1992, pp. 1-38; poi anche Cassazione penale, quinta sezione, 25 giugno 1996, Cuiuli.

comunemente riteniamo sia la verità, resta una convenzione nel processo. Essa è ciò che si cristallizza nel giudicato⁹³.

Ebbene, il passaggio è rilevante⁹⁴, specie quando lo si debba spiegare ai consociati che male tollerano questa dicotomia⁹⁵. Il tutto, poi, viene accentuato in un'epoca in cui la narrativa giornalistica fatalmente si arresta alla fase riecheggiante l'inquisizione: le indagini. In definitiva, v'è uno scollamento tra *processo ideale*, *processo praticato* e, ancor di più, *processo raccontato*. Il rischio è quello di portare alla conoscenza di tutti un frettoloso scarabocchio del più complesso rituale imposto dalla legge processuale. La platea del pubblico vive, quindi, di un pre-giudizio. Il processo, poi, produrrà una propria verità, non necessariamente coincidente con quella attesa da chi sulla scorta di quel pregiudizio abbia già formato un suo proprio convincimento. Verità processuale che, s'è detto, a sua volta può non essere coincidente con quella fattuale assoluta. In ultima analisi, rischia di prodursi una triplice verità. Una frettolosa dell'opinione pubblica, per come pure veicolata dai mezzi di comunicazione⁹⁶; una processuale, assai più lenta e per nulla raccontata e quando v'è differenza tra la prima e la seconda, una terza verità che potremmo definire *dell'inesplorato*⁹⁷. Questa è lo spettro della verità fintamente storica che pare

⁹³ Di queste aporie sono ben consci i legislatori di molte epoche. La revisione è lo strumento di riviviscenza – eventuale – di un rito che abbia mostrato uno strappo con la realtà storica, quando di questa distanza ne soffra il condannato. A questa condizione il giudicato dischiude le porte del processo. Non solo, a ben vedere, la stessa regola di giudizio, l'oltre ogni ragionevole dubbio, vuole lasciare intendere che la verità perseguibile nel giudizio è una verità *umana*, non assoluta. Imperfetta, in definitiva. È però ciò dovrebbe valere a fortificare l'affezione verso le regole procedurali, ove si consideri che nel metodo, nella sua correttezza ed equità, riposa il vero processuale.

⁹⁴ Oltre che di non facile metabolizzazione. Si pensi, a titolo meramente esemplificativo, agli sforzi che si sono resi necessari per accettare il contraddittorio quale metodo. In epoca successiva ma prossima alla riforma del codice di procedura penale del 1988/89, fu la Corte costituzionale a cedere a vecchie logiche inquisitorie. Può anche vedersi questo, quando, con sentenza n. 255/1992, la Consulta tenne a precisare, all'esito di un complesso iter riformatore, come «*fine primario ed ineludibile del processo penale non può che rimanere quello della ricerca della verità*».

⁹⁵ Peraltro, come pure è scritto in E. Resta, *La verità*, cit., p. 369 ss., alla verità può giungersi pure per fretta. Ora, applicando la sagace espressione al caso che ci interessa, può desumersi di già la distanza che assume il metodo d'accertamento giudiziale del vero (processuale) e quello seguito dal tribunale mediatico. Alla metodica del primo, non un campione di celerità, vorrebbe affiancarsi il precipitoso giudizio dell'opinione pubblica. Per questa ragione, alle volte, il racconto del vero processuale è di difficile comprensione per i consociati.

⁹⁶ Che spesse volte, peraltro, è anche l'unica conosciuta al di là dell'aula di giustizia.

⁹⁷ Sia chiaro, il tema ostico inerente la latitudine della verità raggiungibile nel processo penale è, per forza di cose, qui solo accennato. Pur tuttavia, concedendoci una breve digressione, occorre fissare alcuni punti. Il quesito inerente lo *standard* di verità raggiungibile entro il processo è fra i più affascinanti e vede contrapporsi tesi di eguale spessore. Se sia possibile portare il procedimento sui binari della verità assoluta è questione che spesso emerge. Un processo giusto, può dirsi, deve avere come unico obiettivo quello di ricollegare la sua pronuncia a una verità fattuale assoluta. Sarebbe giusto in quanto vero, quindi. Di più ancora deve dirsi se si considera che la giurisdizione punitiva è in grado di incidere sulle teste dei singoli, gravandoli di una sanzione e – per restare anche coi temi qui dibattuti – di uno stigma sociale di tutto rilievo. Un insigne autore quale P. Ferrua, *Studi sul processo penale*.

essere sfuggita al processo penale e che alimenta malumori su di esso⁹⁸. È la stessa verità che dà poi adito alla celebrazione di quei riti paralleli molte volte definiti e che in questa verità “inesplorata” trovano linfa, nel tentativo di riavvolgere i nastri di una storia oramai chiusasi.

Si guardi ad alcuni recenti programmi televisivi⁹⁹. Prove in esclusiva; costruzioni alternative che potrebbero essere sfuggite al processo, quello vero; oltre a tutta la carica emotiva che di per sé invita a parteggiare. *Pathos*, non *logos*; sentimenti e non ragione. Resta, occorre ribadirlo, una verità relativa quella del processo. Come questa, poi, venga veicolata al pubblico è ciò che più interessa in questa sede.

Il — Anamorfosi del processo accusatorio, Torino, 1992, pp. 73-74, potrebbe dire «nel processo penale, dove le sentenze diventano irrevocabili e producono le conseguenze che sappiamo (...) come sottrarsi, senza demolire i fondamenti della responsabilità e della pena, all'esigenza di considerare veri gli enunciati contenuti nella condanna solo in quanto corrispondenti ai fatti?». Ebbene, bisogna ugualmente essere coscienti della circostanza che chi si appresta a giocare un ruolo nel rito ricostruisce, come in un puzzle, pezzi di una storia che s'è già conclusa, chissà quanto tempo prima. Non solo, le regole di ingaggio non giustificano i mezzi per il fine. Non vale la regola – non più almeno – in base alla quale ogni strumento è idoneo se utile alla ricerca della verità. Inutilizzabilità, nullità, criteri e limiti al libero convincimento giudiziale, nonché la regola di giudizio tutelano la scelta del metodo: il contraddittorio. Certo, è doveroso distinguere i casi in cui si debba approdare ad una sentenza di condanna rispetto a quando si possa giungere ad un proscioglimento. D'altronde, semplificando, nel dubbio pro-reo (e ciò senza ledere la dignità del prosciolto con la vecchia c.d. formula dubitativa oggi superata per pacifica giurisprudenza) significa anche un po' questo. I blocchi di partenza del processo, infatti, non sono simmetrici. Il protagonista assoluto è presunto non colpevole. Questo il punto di partenza. Per cui, concludendo, certo, il processo tende alla verità, ma che ne sia coincidente è illusorio. Delle volte, essendo uomini gli amministratori, si fallisce in questa ricerca; qui, quando questo strappo con la realtà fattuale emerge, trovano spazio istituti come la revisione. Per un'analisi sul punto, pure col pregio di rendere le tensioni metafisiche e semantiche del vero nel processo, si guardi, fra gli altri, Ubertis, *Profili di epistemologia giudiziaria*, Milano, 2015; Ubertis, *Fatto e valore nel sistema probatorio penale*, Milano, 1979; Ubertis, *La ricerca della verità giudiziale*, in *La conoscenza del fatto nel processo penale*, Milano 1992; Caprioli, *Verità e giustificazione nel processo penale*, in « *Verità* » del precetto e della sanzione penale alla prova del processo, a cura di Forti-Varraso-Caputo, Napoli, 2014; Rivello, « *Verità* » e processo, in *Riv. it. Dir. e Proc. Pen.*, 2010, pp. 1230-1261; ovvero anche, visto il taglio trasversale del tema, E. Ancona, *La verità nel processo: quale corrispondenza? La prospettiva del dibattito italiano*, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, fasc.1, marzo 2019, pag. 23 ss.; per le questioni e la ricostruzione del giudicato, invece, E. M. Mancuso, *Il giudicato nel processo penale*, Milano, 2012.

⁹⁸ “non può tacersi che nell'attuale società mediatica l'opinione pubblica tende ad assumere come veri i fatti rappresentati dai media, se non immediatamente contestati: la verità mediatica, cioè quella raccontata dai media, si sovrappone, infatti, alla verità storica e si fissa nella memoria collettiva (...)”, così in Cass. Civ., Sezioni Unite, sentenza n. 6827/14.

⁹⁹ Alcuni peraltro evidentemente oltre la giurisdizione pure nel titolo; si pensi a Quarto Grado o, più di recente, al programma anch'esso in onda sulle emittenti Mediaset, Segreti e Delitti, condotto da G. Nuzzi e C. Buonamici, nella cui descrizione, facilmente reperibile https://www.mediasetplay.mediaset.it/programmi-tv/segrietiedelitti_b100001089, si legge «il programma, (...), indaga sui più grandi casi irrisolti. Indizi, testimonianze inedite e nuove piste che potrebbero far luce sui più grandi gialli italiani e internazionali sono il cuore del programma. Immane, per ricostruire in modo rigoroso i casi irrisolti, le docu-fiction realizzate *ad hoc*».

Rileva, ai nostri fini, la differenza fra pubblicità c.d. immediata e mediata delle vicende giudiziarie. Storicamente è la prima ad ergersi a strumento di garanzia democratica, difensore e oppositore di un'idea di giustizia solo verticale, quasi sacrale. La seconda si inserisce in epoche più recenti, grazie alla progressiva espansione dei diritti difensivi nella fase preliminare del procedimento penale. Ciò che ha contribuito a complicare il tema della presente ricerca.

La pubblicità immediata si realizza nella facoltà riconosciuta ai cittadini maggiorenni di assistere alle (talune) udienze penali. La pubblicità mediata riguarda invece l'informazione fornita dai *mass media* (e dai *social media*) su vicende penali, ben oltre quelle discusse nelle udienze alle quali il pubblico può assistere. Sicuramente la propensione a diffondersi della prima non è paragonabile alla seconda, eppure avrebbe dei vantaggi. Essa si propone di essere "autentica". Le parole, i gesti, le espressioni, i "toni", si presentano all'uditore per quello che sono, senza filtri. Questa base conoscitiva (oggettiva) costituisce il punto di partenza di ogni altra e successiva valutazione critica.

Ora, invece, con tale forma penetrante di pubblicità mediata, si assiste ad un fenomeno di sostituzione. Agli occhi e agli orecchi dei fruitori finali si sostituiscono occhi ed orecchi di chi "confeziona" il prodotto irradiato, ad esempio, tramite la televisione o via *web*. Ciò rende attuale il bisogno di misurare le informazioni diffuse. Andrebbero evitate iniziative mediatiche suscettibili di costituire un *vulnus* per gli interessi dei consociati a vedere una giustizia che sappia amministrarsi senza condizionamenti e, al contempo, senza che nessuno debba rinunciare *tout court* ai propri diritti.

È necessario appuntare l'attenzione anche sul ruolo che la *rete* può giocare sul terreno della "pubblicità giudiziaria". Inutile dire quale straordinario vettore di notizie possa essere un mezzo in grado di raggiungere milioni di persone in pochi secondi, privo di confini spaziali, in una realtà pressoché priva di regole. Valgono per *internet* e per i *social media* preoccupazioni identiche, anzi, addirittura maggiori a quelle che da decenni riguardano la carta stampata e la Tv.

Seppure influenti, gli oramai "classici" mezzi di comunicazione soffrono di limiti e misure connaturati alla loro essenza. Per i giornali saranno le (a volte) strette colonne, per la Tv i tempi televisivi e, per entrambi, precise responsabilità civili e penali in capo ai direttori delle testate. Nessuna regola vale per la *rete*. Nessun limite massimo di caratteri, nessun tempo ed è spesso difficile perseguire l'"avvelenatore" della fonte informativa. Ecco allora assistere all'indiscriminata propalazione di notizie che sarebbe vietato diffondere: avvisi di conclusione indagini ancor prima della notifica alla parte, file audio e immagini.

Altre preoccupazioni appaiono poi legittime. Valga per tutti un esempio. Già in televisione si assiste ad una *mise en scène* parziale, col serio rischio di mistificazioni: giurie, periti, esperti, testimoni, giudici si avvicendano sul palcoscenico. Ed ancora, ricostruzioni "plastiche", "esclusive", doppiaggi quasi cinematografici di intercettazioni contribuiscono a produrre un pericoloso

duplicato mediatico del processo giudiziario¹⁰⁰. Le cose vanno peggio quando il fenomeno approda alla realtà *on-line*.

In rete, tutti hanno “diritto” di esprimere il proprio pensiero, magari riportandosi all’*esperienza* televisiva del giorno o della sera prima. Si produce, in questo modo, quella metamorfosi dei confini che costituisce il vero terreno di sfida. Il vero si diluisce nel mito ed il mito si ammanta di realtà. Non importa neanche più una ricostruzione oggettiva: esistono solo storie. Ecco quale deve essere, si crede, l’obiettivo del legislatore: evitare fenomeni di pericolosa, largheggiante e influente confusione. Si deve evitare che questa confusione disturbi il sereno operare dei giudici e violenti i soggetti del processo.

Della necessità di riaffermare la primazia del rito penale si deve quindi parlare¹⁰¹. Il vizio genetico e, allo stato, insuperabile, è quello di ritenere di potere avere fuori dal processo nuove armi per meglio accertare i fatti. Occorre essere chiari nell’affermare che nessuna norma, sia essa costituzionale, convenzionale o di rito, abbia mai inteso appaltare agli organi di informazione la funzione giudicante. Non è proprio il compito di dire la giustizia, debbono raccontarla. In questo ufficio, tuttavia, è racchiusa la loro funzione. Nell’ergersi, in un certo qual modo, anch’essi a bocca della legge rendono la funzione sociale e costituzionale che per una democrazia liberale è irrinunciabile.

Il pregiudizio d’opinione sta nel suo esatto contrario¹⁰². Giudicare prima del processo; giudicare secondo le regole che le passioni umane impongono; (pre)giudicare in base al racconto e alle prove e al processo veicolato dai mezzi di comunicazione di massa.

Quali le sorti processuali, dunque, del pregiudizio d’opinione? Il vero quesito, il nocciolo duro della questione riposa qui, su questa domanda. Se i giudici, le parti e le persone che prendono parte al rito possano in qualche misura restare turbati da questa infelice prassi è l’interrogativo cui si cercherà di dare una risposta. Ugualmente si impone un quesito sull’attualità di alcune regole processuali in teoria volte a normare il contatto con l’opinione pubblica.

Da queste premesse muove lo scritto.

¹⁰⁰ Temi che recentemente hanno mosso un ampio lavoro critico, si veda per questo il Gruppo di lavoro del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell’Università di Firenze coordinato dal prof. Francesco Palazzo. I documenti redatti dal Gruppo di lavoro sono stati pubblicati in *Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale*, n. 3/2017.

¹⁰¹ Pure di recente ci si è soffermati sul tema; si guardi E. Amodio, *Estetica della giustizia penale. Prassi, media, fiction*, Milano 2016.

¹⁰² Già guardando ad un risalente dibattito parlamentare attorno l’istituto della giuria, del 1874, si rinviene traccia del problema. P. Stanislao Mancini, *Rendiconti del Parlamento italiano*, sessione del 1873-1874, discussioni della Camera dei Deputati, Roma, Botta, 1874, vol. III, p. 2282, «è divenuta una funesta moda, se non una tacita cospirazione di una parte della stampa, e, mi duole dirlo, ben anche di una parte della magistratura investita dell’ufficio di accusatrice, cogliere l’occasione di qualunque verdetto, che apparisse poca chiaro, non corrispondente ai fatti o precedentemente divulgati in modo meno esatto nei giornali, o asseriti come veri e costanti dai pubblici Ministeri nei loro atti d’accusa dati ad una prematura pubblicità, infine di ogni verdetto non appagante interamente la pubblica opinione, per farne oggetto di crudeli censure, e per spargere a piene mani il biasimo sopra quei cittadini che sedettero nel tribunale popolare».

CAPITOLO PRIMO

LE RADICI DEL PROCESSO PUBBLICO

Sommario: 1. Teatralità del rito: l'assise; 2. Propaganda totalitaria fascista; *Segue:* Il nuovo ordinamento giudiziario fascista e la riforma delle corti d'assise; 3. Principi costituzionali sulla giurisdizione; 4. Delle forme del pensiero libero nella Costituzione; *Segue:* La libertà di stampa quale estrinsecazione della libertà d'espressione; 5. Il valore della pubblicità come mezzo di controllo sull'amministrazione della giustizia

1. Teatralità del rito: l'assise

Occorre anzitutto rendersi consapevoli di come la questione afferente alla pubblicità giudiziaria (latamente intesa) si impone in epoca liberale¹⁰³. Preme quindi muovere qualche considerazione, sotto questo punto di vista, dall'Editto Albertino sulla Stampa del 1848¹⁰⁴. Esso rappresenta, in uno Stato che prova a metabolizzare le nuove istanze liberali (pur senza avere avuto alle spalle un passato costituzionale), un'opera di indubbio rilievo.

La stampa si dice subito libera (in senso relativo, non mancando restrizioni). Pur tuttavia una certa attenzione viene dedicata al tema del contatto fra informazione e processo. Di questo ci si avvede già nel preambolo ove si puntualizza come fra gli obiettivi v'era anche quello di evitare *«la non necessaria deviazione dalla legge comune, e che nel modo di amministrare la giustizia sui reati della stampa entrasse l'elemento dell'opinione pubblica*

¹⁰³ Si vedano gli scritti di L. Lacchè, *Il costituzionalismo liberale, in Il contributo italiano alla storia del pensiero*, ottava appendice, *Diritto, Enciclopedia italiana di scienze, lettere e arti*, dir. P. Cappellini, P. Costa, M. Fioravanti, B. Sordi, Roma, Istituto dell'Enciclopedia italiana, 2012, pp. 294-301; o ancora L. Lacchè, *Sulla forma giudiziaria. Dimensione costituzionale della giustizia e paradigmi del processo politico tra otto e novecento*, in *Giustizia penale e politica in Italia tra Otto e Novecento*, a cura di F. Colao; L. Lacchè e C. Storti Storchi, Milano, 2015.

¹⁰⁴ Editto del quale conviene citarne interamente il prologo, onde potere apprezzare già qui di quali preoccupazioni fosse pure animato il Testo. Si legge dunque *«La libertà di stampa che è necessaria guarentigia delle istituzioni di un ben ordinato Governo rappresentativo, non meno che precipuo istromento d'ogni estesa comunicazione di utili pensieri, vuol essere mantenuta e protetta in quel modo che meglio valga ad assicurarne i salutari effetti. E siccome l'uso della libertà cessa dell'essere propizio allorché degenera in licenza, quando invece di servire ad un generoso svolgimento di idee, si assoggetta all'impero di malaugurate passioni, così la correzione degli eccessi debbe essere diretta e praticata in guisa che si abbia sempre per tutela ragionata del bene, non mai per restrizione arbitraria. Mossi Noi da queste considerazioni, dopo di avere nello Statuto fondamentale dichiarato che la stampa sarà libera, ma soggetta a leggi repressive, Ci siamo disposti a stabilire le regole colle quali si abbia a tenere nei Nostri Stati l'esercizio di quella libertà. E mentre si è per Noi inteso che la presente legge ritraesse in ogni sua parte dei sovraesposti principii, abbiamo voluto che il sistema di repressione in essa contenuto si conformasse quanto più fosse possibile alle disposizioni del vigente Nostro Codice Penale, evitando così la non necessaria deviazione dalla legge comune, e che nel modo di amministrare la giustizia sui reati della stampa entrasse l'elemento dell'opinione pubblica saggiamente rappresentata»*.

saggiamente rappresentata». Non solo, anche nel corpo normativo, gli artt. 10 e 11 variamente rammentano come fosse «vietato, nel render conto dei giudizi vertenti o vertiti per reati di stampa, di pubblicare il nome dei Giudici del fatto, e le discussioni ed i voti individuali, così di quelli come dei Giudici di diritto (...). È in egual modo vietata la pubblicazione dei dibattimenti davanti a Magistrati o ai Tribunali che abbiano avuto luogo a porte chiuse (...). È vietata la pubblicazione degli atti di istruttoria criminale o dibattimenti pubblici per cause d'insulti o d'ingiurie nei casi in cui la prova dei fatti infamanti o ingiuriosi non è permessa dalla legge».

Ebbene, è in questo quadro storico in rapida evoluzione che di lì a poco troverà assetto l'istituto della giuria¹⁰⁵, già francese post-rivoluzionaria¹⁰⁶. Giuria che avrebbe poi aperto le porte all'Assise. È questo il palcoscenico giudiziario per eccellenza. Rischia certamente di essere ridondante il parallelismo tra azione teatrale e azione giudiziaria; eppure, seppure inflazionato, il paragone non è superabile. L'agone giudiziario, l'unità di tempo e di azione, in effetti, rievoca fortemente, specie nella sua fase dibattimentale, i pilastri drammaturgici. È il gioco avverso delle parti a dibattimento che lo ricrea; Accusa e Difesa, come Scarpia e Cavaradossi¹⁰⁷, generano uguali partitismi.

Giornali e libri prima, film, serie e programmi televisivi poi, hanno tutti subito il fascino del processo. Ciò non giustifica, tuttavia, un facile fraintendimento. Contrariamente alla *pièce* teatrale, gli istrioni da dibattimento non portano in scena una finzione. Questo per dire che il *teatro della giustizia* non può corrispondere alla *giustizia da teatro*, più comunemente detta *giustizia spettacolo*.

L'istituzione della giuria rappresenta un progresso di indubbia evidenza. D'altronde, apparivano così garantite le istanze che volevano la partecipazione del popolo all'amministrazione della giustizia. Non solo, v'era pure un sentimento comune di condivisione di una scelta legislativa che per i delitti più gravi affidasse proprio al popolo, rappresentato dai comuni giurati, l'onere di occuparsi della vicenda. La coscienza sociale era quindi lì rappresentata¹⁰⁸.

¹⁰⁵ In Italia, per alcuni brevi cenni storici, l'istituto della giuria si ritrova per la prima volta nella costituzione della Repubblica di Bologna, del 1796, poi pure in quella della Repubblica Cispadana. Di seguito, in epoca immediatamente successiva allo Statuto Albertino, il 26 marzo del 1848, un regio editto istituì la giuria. Di seguito ripresa anche nelle legislazioni successive, quale il codice di procedura penale del 1859, istitutivo anche delle Corte d'assise. Si dirà in seguito, valga qui anticipare come l'istituto della giuria trovò in Italia una folta platea pure di oppositori, poco convinti della bontà di inserire la componente popolare nei processi, sulla supposta incapacità dei giurati di potere concretamente rapportarsi con vicende complesse, ove bisognasse dominare istinti e simpatie, per farsi guidare dalla legge, questa tuttavia nella maggior parte dei casi sconosciuta. Fra gli altri autori coevi, E. Ferri, nel 1880 ne criticava la struttura, con il saggio *Cenni critici sulla giuria in Italia*.

¹⁰⁶ Così, la costituzione francese del 1791 impose che nei giudizi criminali fossero i giurati ad occuparsi del fatto.

¹⁰⁷ In *Tosca*, G. Puccini, libretto di G. Giocosa e L. Illica.

¹⁰⁸ Questo si ricava pure da alcuni scritti dei primissimi del Novecento; fra questi, si guardi A. Stoppato, *La funzione sociale della giuria popolare e i limiti della sua*

Queste, con evidenti semplificazioni, le istanze che spinsero in un'Italia non ancora unita (1848 prima, poi rimodellata con l. 3781 del 1859) alla nascita dell'istituto, cui dapprima furono assegnati i reati di stampa, poi pure quelli più gravi. È questo il punto di congiunzione, dunque: la giuria. Essa attraversa due epoche, partendo da quella pre-unitaria, per trovare poi sfogo nelle Corti d'assise; ciò che ha contribuito non poco alla nascita del mito giudiziario, quale luogo di accese lotte dialettiche fra parti avverse. Era il dibattito¹⁰⁹, quindi, a ingenerare nel pubblico questo nuovo interesse.

Pur tuttavia, in verità, seppure originariamente orientata a garantire una certa equidistanza¹¹⁰, la giuria ben presto ingenerò dubbi e perplessità. Non a caso, fra le critiche più aspre, v'era quella di una eccessiva permeabilità di menti semplici, col serio rischio che potessero essere eterodeterminate da antipatie e simpatie, pure veicolate per il tramite della pubblica opinione attorno un delitto.

Questioni, in molti casi, anche di opportunità politica (giacché la mano lunga della politica volta ad agguantare l'ambito giudiziario è radicata in una certa, distorta, manifestazione del potere), che già nel 1852, quindi pure prima della nascita delle assise, spinse il governo ad escludere una serie di reati dalla cerchia per i quali doveva interessarsi anche il giudice popolare¹¹¹. Così di nuovo nel 1894, quando si acconsentì a che si potesse finanche deviare dalle procedure così rinviando il procedimento al tribunale correzionale e non all'assise, quando invece questa sarebbe stata competente a decidere¹¹².

Si poteva quindi apprezzare un vero e proprio spaccato. Alla «giuria e [al] processo orale [quali] conquiste della civile libertà»¹¹³ del Carrara, si contrapponevano i taglienti verdetti del Garofalo¹¹⁴. Fra i suoi più vivi sostenitori, invece, il Lucchini, che non mancherà di commentare la legge del 1874 sull'ordinamento dei giurati¹¹⁵ e, ancor prima, di avanzare una

competenza, in *Riv. Pen.*, vol. LVIII, fasc. VI, Torino, 1903. Una citazione bene ne rappresenta il punto di vista, quando ebbe a dire come «il diritto è creazione del popolo primo che dello Stato, e dell'uno e dell'altro prima di ogni giurisprudenza».

¹⁰⁹ Peraltro, con certa semplificazione, l'unico momento aperto alla conoscenza pubblica stante il permanere dell'ipertrofia istruttoria.

¹¹⁰ Almeno negli ideali che ne consentirono la nascita.

¹¹¹ È di interesse lo scritto risalente di P. Nocito, *La Corte d'Assise. Esposizione teorica delle relative leggi di procedura ed ordinamento giudiziario compresa la legge sui Giurati 8 giugno 1874*, Roma, Tip. Eredi Botta, 1874; si veda anche L. Lacché, «Non giudicate». *Antropologia della giustizia e figure dell'opinione pubblica tra Otto e Novecento*, Satura editrice, 2009.

¹¹² Il tema verrà in parte ripreso, ma rivolgendo l'attenzione al ventennio fascista e di come la politica autoritaria del regime abbia piegato a suo proprio uso il potere giudiziario saranno meglio affrontati oltre, Cap. I.

¹¹³ F. Carrara, *Il diritto penale e la procedura penale*, in *Opuscoli di diritto criminale*, Canovetti, Prato, 1878, vol. V.

¹¹⁴ Si veda, in esempio, R. Garofalo, *Criminologia. Studio sul delitto e sulla teoria della repressione*, Bocca, Torino, 1881.

¹¹⁵ L. Lucchini, *La legge 8 giugno 1874 sull'ordinamento dei giurati e sulla procedura nei giudizi avanti la Corte d'Assise*, in *Riv. Pen.*, Vol. 1, 1874.

modernissima idea di processo totalmente accusatorio, con imposizione dei canoni di pubblicità, oralità e del contraddittorio sin dalle sue fasi d'indagine¹¹⁶.

È quindi evidente come il dibattito attorno la presenza della componente popolare nel processo fosse particolarmente acceso. In effetti, è qui, in questo frangente storico, che l'opinione pubblica inizia ad acquisire un ruolo dallo spessore sempre crescente all'interno del giudizio penale. Sicuramente avvantaggiata dal crescere dei mezzi di comunicazione di massa e, soprattutto, dalla «nuova» pubblicità dibattimentale, la pubblica opinione si impone sin d'ora come quarto potere dello Stato.

La Corte d'assise è l'oggetto principale di questa attenzione. I giurati divengono pure protagonisti, loro malgrado, di indagini finanche sociologiche o criminologiche che dal loro operato prendevano spunto. Come si è notato¹¹⁷, «la debolezza costituzionale della giuria per l'incapacità dell'opinione pubblica di farsi giudice terzo trovava allora un corrispettivo nella forza della stessa opinione pubblica nell'assumere il ruolo di parte, sino a prevalere sulla logica del processo, a sovrapporre ad essa la logica del tribunale della pubblica opinione».

Difficoltà alla coabitazione, quella fra processo, informazione attorno ad esso e potere politico, indiscutibilmente accresciuta dalle sorti mediatiche di alcuni fra i più celebri processi coevi. Si pensi, su tutti, al caso dell'omicidio di Notarbartolo. È qui reperibile¹¹⁸ il testo dell'arringa dell'avv. Giuseppe Marchesano, di parte civile, nel filone bolognese del processo, innanzi la locale Corte d'assise. È la rappresentazione plastica di quanto si è sin qui sostenuto e delle preoccupazioni che affliggevano quella giovane età dei *pubblici processi*.

Il difensore, nel prologo di un'arringa invero assai dispendiosa, subito prende parola sulla questione più spinosa, la meno processuale forse. Egli ebbe così a tranquillizzare quei giurati, con un colpo di teatro degno del luogo ove avveniva la celebrazione, di come fosse suo desiderio quello di «sgomberare una preoccupazione che pervadeva l'animo del difensore di Palizzolo, avv. Venturini. Egli vi diceva che noi, in mancanza di prova sicura, vogliamo ricorrere a qualcosa di imponderabile, allegando la somma degli ostacoli, che il raggiungimento di quella prova avrebbe inceppato, per sostenere che in questa causa la mancanza di prova sia una prova. Il concetto che parte da uno che veste da lunghi anni la toga, vi svela preoccupazioni gravi e giuste nella difesa, pavida, ben a ragione, che quanto si è svolto nel retroscena del processo possa avere sull'animo vostro la grave influenza che l'avv. Venturini teme».

¹¹⁶ L. Lucchini, *Pubblicità, oralità e contraddittorio nella istruttoria del processo penale*, *Appunti critici*, Tipografia M. Dal Ben, Verona, 1873.

¹¹⁷ F. Colao, *Processo penale e pubblica opinione dall'età liberale al regima fascista*, in *L'inconscio inquisitorio. L'eredità del Codice Rocco nella cultura processualpenalistica italiana*, a cura di L. Garlati, Milano, Giuffrè, 2010, p. 241 ss.

¹¹⁸ Il testo della arringa della quale se ne cita uno primissimo stralcio, è reperibile all'indirizzo <http://www.storiamediterranea.it/portfolio/processo-contro-raffaele-palizzolo-e-c-i-arringa/>. Il processo accese per lunghi anni il dibattito pubblico attorno ad esso; l'arringa si riferisce al filone bolognese, che condusse alla condanna per Palizzolo, prima che intervenisse la Cassazione ad annullare quel provvedimento.

Pervaso da modernità, il prologo riportato introdusse ai giurati l'essenza di ogni loro delegittimazione, quella di potere essere turbati dai retroscena del processo.

D'altronde, il brusio attorno ai processi si fece insistente, così pure i saggi criminologici e di psicologia delle folle, accolti, peraltro, da un grande successo di pubblico. Il tardo Ottocento e i primi del secolo successivo già mostrano i maggiori dubbi che oggi ci troviamo ad affrontare allorché si parli di pubblica opinione e tribunali penali. Degli effetti distorsivi particolari e generali (riferiti a come si specchiavano nell'opinione pubblica) si discuteva. Particolari in quanto in grado di impattare sui protagonisti dei casi attenzionati, su tutti il singolo giudice popolare, esposto e privo di competenze tecniche alle intemperie oltreché all'imperio dell'opinione pubblica. Così pure l'imputato, criticato o osannato, dalla celebrità accresciuta notevolmente tanto da condurre autori del calibro di A. Gide a ritenere che lo stesso processo, in fondo, poteva dirsi fatalmente attratto da questa nuova figura pubblica¹¹⁹. Così pure eccelsi rappresentanti della scuola positiva, quali Lombroso prima e Scipio Sighele poi, si interessarono di questo particolare versante dei temi criminali. Sighele, nel dettaglio, provò a cogliere un profilo alquanto sfuggivo ma di certo affascinante. Osservatore attento qual era delle vicende d'assise, Egli teorizzava sul rischio di una suggestione collettiva, di un latente pericolo di una *folla delinquente*¹²⁰.

È dunque lecito dedurre che il detto brusio non passasse inosservato, dividendo anche la platea degli esperti. Da una parte coloro i quali individuavano nella pubblicità sul processo uno spettacolo di malsana curiosità, che avrebbe dovuto evitarsi e chi, di contro, riteneva non solo compatibile ma pure coerente col sistema assunto a regola processuale l'insistente interesse del popolo sul processo.

¹¹⁹ Delle difficoltà di amministrare una giustizia entro una Corte d'Assise, del dominio del presidente, del ruolo, alle volte subalterno, delle altre ingombranti dei giurati, ci dice A. Gide, ne *Racconti della Corte d'Assise*, Sellerio, 1994, per averli lui stesso vissuti in prima persona. Sempre l'autore, attento narratore, ci dice di quale fascino finissero per avere anche solo i silenzi degli imputati ovvero delle inattese confessioni. La curiosità umana attorno al delitto spazia dall'insana curiosità, alla difficoltà a comprendere quale passione avesse mosso tanto sangue, al desiderio di repressione.

¹²⁰ Dal titolo di uno dei suoi più fortunati saggi, *La folla delinquente*, Torino 1891, fra le cui pagine è dato leggere come «Il problema dunque va posto in questo modo: è temibile – e se sì, in qual grado è temibile – colui che in mezzo all'impeto d'una folla ha commesso un reato? Quest'uomo, cioè, tolto dall'ambiente esaltato e irritato in cui si trovava, liberato dalle mille suggestioni che lo spingevano al delitto, e ricondotto al suo stato normale, presenterà ancora un pericolo per la società? È possibile che anche un individuo onesto si lasci trascinar dalla folla a commettere il male quasi in un accesso di pazzia momentanea che, una volta cessato, non lascia più traccia e non può dar quindi diritto ad alcuna reazione penale? Per rispondere adeguatamente, bisognerebbe sapere, e non solo in teoria, ma in ogni singolo caso speciale, qual sia la forza suggestiva della folla, quale la sua potenza di pervertimento sull'individuo; bisognerebbe sapere se realmente essa possiede questo fascino terribile e strano di convertire in un assassino l'uomo saldamente pietoso. Può farlo la folla questo miracolo?». Ancora dell'autore, si veda *Letteratura tragica*, Traves, Milano, 1906.

Quanto detto può ricavarsi dal testo della legge organica sulla giuria n. 1937 del 1874, ove si mise mano al sistema di pubblicazione degli atti processuali. Nel dettaglio, l'art. 49 della legge citata, espressamente afferma «E' vietata la pubblicazione per mezzo della stampa degli atti della procedura scritta, delle sentenze e degli atti di accusa, e dei rendiconti o riassunti di dibattimenti dei giudizi penali, prima che sia pronunciata la sentenza definitiva». Lo stralcio legislativo riportato trova la sua ragion d'essere nel bisogno di evitare, per quanto possibile, turbamenti per i giurati. Proprio quel vizio di fondo ingenerato nell'opinione pubblica poteva porre a repentaglio la serenità di giudizio.

Come notato¹²¹, il clamore attorno certi processi, poteva ritenersi ragionevolmente il frutto dello spaccato ingenerato dal processo misto che enfatizzava la fase dibattimentale, oltre che del crescente interesse da parte della opinione pubblica ingrassata dagli scritti di narrativa giudiziaria. Ugualmente i giornali, che nel tempo in cui veniva discusso quello che sarebbe stato il codice del 1913 ne apprezzavano gli sforzi atti a rendere intellegibile il processo penale all'opinione pubblica¹²² hanno partecipato al descritto processo di evoluzione sociale, ancor prima che procedurale. D'altronde, come ebbe a dire di lì a qualche anno Carnevale, la «democrazia odierna in alcuni suoi concetti fondamentali, in alcuni suoi istituti nelle forze che mette avanti, nel costume, esercita una azione sfavorevole alla giustizia»¹²³.

Non è un caso se Luigi Lacché¹²⁴, riferendosi alla riforma della giuria del 1874, ha a dire come trattasi del «momento capace di testimoniare le tensioni nascenti dal mondo nuovo della giustizia (...); quella riforma «da un lato consolida e legittima un istituto controverso, dall'altro interviene in senso restrittivo, sulla pubblicità e sui resoconti della stampa». Il richiamo al fortificato regime di pubblicazione degli atti ne è prova.

Tutto ciò, peraltro, trova eccellente rappresentazione nelle pagine di A. Gide, *Racconti della Corte d'Assise*; ovvero, dello stesso autore, il saggio *Fatti di cronaca*. I due testi meritano di essere citati perché analizzano il tema da due prospettive molto differenti, risultando complementari. L'autore scopre accentuato l'interesse verso il mondo della giustizia (amministrata e rappresentata) quando fu chiamato come giurato nella Corte d'assise di Rouen nel 1912. Il primo dei due saggi citati ci offre l'interessante spaccato della giuria,

¹²¹ F. Colao, *Processo penale e pubblica opinione dall'età liberale al regima fascista*, cit., p. 241 ss.; oltre, si veda G.B. De Mauro, *Le lungaggini delle istruttorie dei dibattimenti penali*, in *Rivista di diritto penale e sociologia criminale*, vol. 10, 1910, p. 202.

¹²² Di interesse il passaggio contenuto sempre in F. Colao, *Processo penale e pubblica opinione*, cit., p. 248, che si richiama a quanto a suo tempo affermato da A. Stoppato, al *Corriere della Sera* in epoca coeva e contenuto in M.N. Miletti, *Un processo per la terza Italia. Il codice di procedura penale del 1913*, Giuffrè, Milano, 2003.

¹²³ Carnevale, *Osservazioni e proposte sul progetto preliminare di un nuovo codice di procedura penale. Osservazioni e proposte di carattere generale*, in *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, IX, Tipografia delle Mantellate, Roma, 1929, parte I, p. 56

¹²⁴ L. Lacché, «Non giudicate». *Antropologia della giustizia e figure dell'opinione pubblica tra Otto e Novecento*, Satura editrice, 2009.

per come appariva ad un giurato. Visto dal particolare angolo prospettico cui aveva accesso Gide, vengono mostrati i vizi e i vezzi di quel nuovo modo di amministrare la giustizia. Gide lascia trasparire, in effetti, come le menti dei giurati fossero tutt'altro che "vergini", e che il peso dell'opinione pubblica si insinuava in esse¹²⁵, al punto da concludere le sue premesse con l'auspicio che «col tempo, verranno introdotte riforme sia per quanto riguarda i giudici e la procedura, sia per quel che concerne i giurati»¹²⁶.

All'esito, può qui affermarsi come l'apertura del processo all'opinione pubblica ha avuto, fra la fine del '800 e l'inizio del '900 una eco rilevante. Resoconti dei giornali, riviste di settore ed anche veri e propri volumi venivano dedicati alla cronaca giudiziaria. Ora come allora, tuttavia, l'interesse della pubblica opinione svelava di già i suoi deformanti effetti. Non v'è da stupirsi, quindi, come alcuni dei quesiti che già all'epoca si ponevano all'attenzione degli studiosi, conservino oggi attualità. Concludendo, A. Gide, pubblica in principio de i suoi *Fatti di cronaca* una lettera che conviene ripercorrere: «l'uomo al quale comunemente si attribuisce lo spirito critico più acuto della nostra epoca (...), si lasci andare a sperare che il pubblico (...) me[tt]a in crisi quelle stesse idee accettate frettolosamente, come se tutti noi provassimo gioia a vedere messi a soqquadro i nostri pregiudizi». Questo è ciò che un suo lettore ebbe a contestare ed è un tema di confronto ancora oggi.

2. Propaganda totalitaria fascista

Il secolo sarà pure breve, per comune intendimento, ma i secondi vent'anni del '900 segneranno una nuova, inesplorata, turpe pagina della storia dell'umanità. Ora, è evidente, lo spirito con cui osservare la fenomenologia fascista non è quello dello storico, bensì del giurista interessato, per di più, ad un aspetto particolarissimo dell'ambito afferente alle scienze giuridiche. Dell'utilizzo propagandistico, dell'uso squisitamente partitico, del mercimonio politico giudiziario degli anni '20; '30 e '40 del XX secolo si vuole discutere.

Quale diritto e per quale Italia è stato un quesito che ha visto impegnate penne illustri di quegli anni. Il punto di partenza deve essere chiaro. Non è il

¹²⁵ A. Gide, *Ricordi della Corte d'Assise*, p. 11, Sellerio, 1994, «gli agricoltori, che sono i più numerosi [fra i giurati], sono decisi a mostrarsi molto severi; le tragiche imprese dei banditi, Bonnot, ecc., si sono imposte all'opinione pubblica: *soprattutto nessuna indulgenza*, è questa la parola d'ordine lanciata dai giornali; e questi signori giurati che rappresentano la società sono ben decisi a difenderla».

¹²⁶ A. Gide, *Ricordi della Corte d'Assise*, cit., p. 10; subito di seguito, a p. 11 del saggio, l'autore pone subito in evidenza il difetto che s'è detto essere stato il più criticato, ossia quello inerente le capacità dei giurati. Sul punto ha a dire «si procede all'appello dei giurati. Un notaio, un architetto, un maestro in pensione; tutti gli altri sono stati scelti tra i commercianti, i bottegai, gli operai, gli agricoltori e i piccoli proprietari. Di tutta questa gente, uno sa a malapena scrivere, tanto che si farà fatica a distinguere il *sì* e il *no* nelle sue schedine di votazione».

cittadino, non più almeno, fine ultimo degli interventi politici e lo Stato si impone quale ente sovraordinato. Il cittadino è e vive per lo Stato, non il contrario, essenzialmente ridotto a mezzo degli interventi politici.

Assunto questo come dato di partenza, logica conseguenza, dal punto di vista qui d'interesse, è il mutamento di rotta giudiziario che doveva imporsi, specie nell'ambito della repressione penale.

Parliamo, occorre sia chiaro, di una "rivoluzione"¹²⁷, quella fascista, che ambiva ad imporsi nell'animo dei consociati. Ora, è innegabile che l'obiettivo di gettare delle radici avesse un certo sapore lungimirante. Si elevava il fascismo ad una questione dell'essere e per questo si voleva pure far credere che fosse irrinunciabile. Essere fascisti, questo l'imperativo. Una breve parentesi extra giuridica rende bene il senso delle cose anticipate. Il raffronto con la storia, pure quando si mostri a tratti arduo e di difficile argomentazione, si crede, può giovare alla questione dibattuta.

Così, se si prende fra le mani un manualetto del tempo, del 1936, si comprende come l'obiettivo fosse quello di «preparare l'uomo per lo Stato, formare l'uomo sociale, dargli una coscienza della collettività»¹²⁸. E ancora, «l'anima del popolo, quindi, per l'anima dello Stato» e, concludendo, «la vittoria del fascismo, il suo affermarsi nel mondo, non sta quindi soltanto nella mole immensa delle sue opere, ma nell'aver dato una nuova norma di vita al popolo italiano, una forza morale non mai raggiunta». Ebbene, questa eclissi dei singoli trova le sue fondamenta nella Carta del Lavoro, pubblicata nel 1927, che di questi stessi valori si fece prima interprete. Davvero esemplificativo è scorrere le primissime battute del documento richiamato, onde comprendere come «la Nazione italiana è un organismo avente fini (...) superiori (...) a quelli dei singoli. È un'unità morale (...) che si realizza integralmente nello Stato fascista».

È ora il caso di notare che in un'ottica come quella che le parole che precedono tendono a fotografare, lo Stato necessitasse di strumenti atti a scoraggiare la platea degli oppositori e, soprattutto, che potessero trovare nella stessa pubblica opinione la più alta forma di approvazione e di autocelebrazione. Non è mistero di come lo Stato fascista utilizzasse largamente gli strumenti propagandistici con il chiaro intento di imbonirsi le masse, catturate dalla narrazione scevra di difetti resa dai mezzi di comunicazione di massa¹²⁹. In

¹²⁷ Termine qui assunto, invero, in un significato assai poco glorioso.

¹²⁸ Il passaggio è emblematico dello spirito del tempo. Il riferimento è qui a *L'italiano di Mussolini, Studio introduttivo alla dottrina del fascismo con riferimenti storici, politici e pedagogici*, di G. Bonomi, per La Prora, Milano, 1936, p. 65. Non solo. A riprova del fiorire di questi manualetti, dello stesso autore, tutti evidentemente pedagogici, *Dieci canti corali educativi; Tra il vizio e la virtù, Racconti di propaganda anti alcoolica; ovvero ancora I fini nazionali e umani della nostra guerra; pure Albe di fede nei cieli di Patria, Poesie per l'educazione fascista dei fanciulli* e, per ultimo, *Il maestro del Regime, Note d'esperienze didattiche fasciste*.

¹²⁹ Distorsione pure nazista, se si pensa che nella sua prima ascesa (siamo nel 1933) si pensò ad una "radio del popolo" (*Volksempfänger*), voluta dal ministro della propaganda Joseph Goebbels, di modo che ognuno, ad un costo accessibile, potesse avere in casa la "voce" di Hitler.

questa chiave prospettica si può dunque capire pure il senso delle politiche in tema di ordinamento giudiziario, prima, e di giurie poi. Anche queste dovevano o, meglio, avrebbero dovuto giovare alla tenuta e alla rappresentazione dell'unità infallibile e incontestata fascista, nella narrazione del tempo, ovviamente.

Segue: Il nuovo ordinamento giudiziario fascista e la riforma delle corti d'assise

È necessario un breve cenno sull'evoluzione storica delle norme inerenti all'ordinamento giudiziario nel ventennio totalitario¹³⁰. La fascistizzazione delle masse ha infatti imposto una pervicace ricerca della maniera per asservire il potere giudiziario a quello politico, che al contempo voleva e in effetti controllava la propaganda¹³¹. Una serie di norme può fotografare il clima del tempo. Si veda il regio decreto n. 1277/1925, ad esempio, di amnistia indulto, con il quale «[è] concessa amnistia per i reati determinati da movente politico o che abbiano comunque connessione con fini politici». Circa l'assetto giudiziario, poi, ad un lustro dalla presa del potere, nel 1926, con L. 2008 e, poi, con il R. D. 2367/1926, prendeva corpo il Tribunale speciale, composto da ufficiali delle forze armate, luogo ove il diritto di difesa si vedeva irrimediabilmente compresso. L'istruttoria era segreta ed erano inibiti i mezzi d'impugnazione se non quello speciale della revisione, tuttavia affidata – in quanto alla sua decisione – ad un collegio con a capo lo stesso presidente che nel primo consesso già aveva giudicato.

Lo stesso testo legislativo rappresenta un vero e proprio atto di guerra a chiunque potesse offendere il prestigio dello Stato. Un testo, quello della l. 2008/1926, che esordisce comminando la pena di morte ai suoi primi due articoli, per poi continuare con una ferrea difesa, pure per il tramite di norme incriminatrici di dubbia tassatività (certo valore non trascendente all'epoca), comportamenti – tutti – atti a ricostituire partiti disciolti per ordine della pubblica autorità, ovvero condotte atte ad offendere, anche solo ad *esagerare* le condizioni di vita entro lo Stato di quel tempo. Specie, è dato leggere, quando queste notizie fossero date per il mezzo della stampa, temendone – è evidente – la maggiore

¹³⁰ Si veda, fra gli altri, L. Lacché, *Il diritto del duce, giustizia e libertà nell'Italia del Duce*, Donzelli, 2015.

¹³¹ Solo a titolo esemplificativo, si guardi all'insediarsi del Ministero della Cultura Popolare, già Ministero della Propaganda. Ugualmente dicasi per gli altri due regimi coevi, quello nazista e quello sovietico. Anche lì, a ben vedere, l'ammaestramento delle masse era affidato ai Ministeri per la propaganda. Non è mistero, in effetti, di come molte delle brutture del conflitto bellico, ad esempio, fossero celate agli stessi tedeschi; così pure le narrazioni fastose di imparagonabili progressi, tutti inculcati, innestati nelle menti delle genti, al fine, ovviamente, di disciplinarle.

propensione a diffondersi. Nello spettro di questi delitti veniva delineata la competenza del Tribunale speciale, secondo la composizione già ricordata¹³².

Lo strumento repressivo costituito dal Tribunale speciale non era l'unico e, anzi, in moltissimi soffrirono dell'istituto, ibrido, del confino di polizia. Ibrido in quanto sottratto dalla magistratura ordinaria, pure giungendo ad una evidente privazione della libertà personale. Il confino di polizia, che vede come suo antesignano il domicilio coatto, nasce nel 1926 (r.d. n. 1848), per essere poi ampliato nel 1931 (r.d. n. 773), dopo l'entrata in vigore del "nuovo" codice. Dal 1931 si poteva ricorrere al detto strumento quando v'era motivo di temere, anche solo veicolato dalla «pubblica voce», che il destinatario fosse intenzionato a contrastare la politica del regime¹³³. Un vero e proprio strumento amministrativo di repressione penale. Privato delle garanzie della giurisdizione, al di fuori d'ogni pubblicità, il confino si prestava alla lotta contro il dissenso politico. Lo strumento, è evidente, estrometteva la magistratura, applicandosi in sede amministrativa, il che, specie nella sua prima fase, poteva più agilmente assicurare lo scopo perseguito con lo strumento suddetto. Occorre dunque ora interessarsi dell'ordinamento giudiziario durante il ventennio, onde comprendere in quale modo il regime si interessava del controllo della magistratura.

A ben vedere, la riforma dell'ordinamento giudiziario fu tutt'altro che immediata, intervenendo solamente nel 1941. Le ragioni sono rinvenibili nella circostanza che il governo dell'epoca poteva già avvantaggiarsi di strumenti idonei al controllo del corpo giudiziario e ricordati. Infatti, i numeri segnati, ad esempio, del confino di polizia rendono evidente di quale pervasività si discute¹³⁴. Il pubblico ministero, poi, si collocava entro il Ministero della giustizia, gerarchicamente sottordinato al Ministro e, di conseguenza, tutt'altro che indipendente dal potere politico¹³⁵.

Può dunque affermarsi come il governo non sentisse il bisogno di attuare immediatamente una riforma organica dell'ordinamento giudiziario in quanto già disponeva di strumenti di ingerenza. Nondimeno, quando si scelse di mettervi mano, lo si fece in modo da segnare anche legislativamente il collegamento fra politica e potere giudiziario. In aperto contrasto con l'oggi irrinunciabile principio della separazione dei poteri dello Stato, si formalizzava la concentrazione di questi nelle mani dell'esecutivo. Scorrendo, infatti, il r.d.

¹³²Il testo legislativo è reperibile all'indirizzo http://augusto.agid.gov.it/gazzette/index/download/id/1926281_P1.

¹³³ Degli strumenti amministrativi di repressione penale, l'Italia s'era già dotata da tempo. Il riferimento, qui, è al domicilio coatto e alla legge Piga n. 1409/1863; ovvero al testo unico di pubblica sicurezza r.d. 6144/1889 e alla legge speciale n. 314/1894, nonché l. n. 2318/1925, di autorizzazione al Governo per le modifiche ai testi di pubblica sicurezza al fine di coordinarli con il nascente codice rocco.

¹³⁴ Trattasi di decine di migliaia, circa 12.300, nel periodo compreso tra il 1926 e il 1943, i destinatari del provvedimento di confino, dati reperibili sul sito dell'ANPI.

¹³⁵ G. Neppi Modona, *La magistratura e il fascismo*, in *Politica del diritto*, 1972, II; si veda anche Si veda G. Neppi Madona, *Quali giudici per quale giustizia nel ventennio fascista*, in *L'inconscio inquisitorio*, a cura di L. Garlati, Milano 2010, p. 209 ss.

12/1941, nella sua versione originaria¹³⁶, ci si avvede numerose volte di quanto detto. Ciò che è certo è che la magistratura rinunciava ad ogni velleità independentista, intollerabile in uno Stato accentratore¹³⁷.

Si mise pure mano al tema de giudici popolari. L'intento era chiaro. «La presenza di giudici popolari nelle corti d'assise non era una concessione alla democrazia (...) essa rispondeva piuttosto all'esigenza di strumentalizzare la componente popolare del collegio giudicante, per esaltare la centralità della sovranità statale ed accrescere la forza»¹³⁸. Al pari di quanto si è scritto per la riforma dell'ordinamento giudiziario, gli assessori (la componente popolare) potevano essere scelti fra chi vantasse una condotta e politica specchiata, ovvero, a seguito di un intervento riformatore del 1934 (r.d. n. 1162), fra gli iscritti al partito fascista¹³⁹.

Pur tuttavia, alla prova dei fatti la riforma delle Corti d'assise non ha recato i risultati sperati al tempo. La scelta di imporre un collegio unico mostrava sovente non superabili distanze fra la componente togata e laica. Questi ultimi erano di numero maggiore (cinque contro due soli giudici professionisti), ma sprovvisti delle competenze per potere affrontare compiutamente le vicende, complesse, poste innanzi a loro. È bene notare come la competenza della Corte d'assise era per i delitti più gravi, ad esclusione di quelli per i quali era individuata la competenza dei Tribunali speciali. Gli scarsi risultati ravvivarono le critiche attorno alla possibilità di dotare le Corti d'assise di una componente sì laica, ma specializzata. Il vizio pareva insinuarsi, specialmente, nello scarso coordinamento fra decisione in fatto e in diritto. Rimaneva compito di un giudice togato quello di redigere la motivazione, compito che diveniva evidentemente più arduo quando l'estensore si vedeva costretto a scrivere di un verdetto da lui

¹³⁶ Questa può reperirsi all'indirizzo <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1941-01-30;12>.

¹³⁷ Scorrendo il testo normativo citato si comprende bene di quale grado di pervasività qui si discuta. Solo per citare alcuni degli esempi rinvenibili, si pensi che all'art. 23, circa la nomina dei giudici conciliatori, ove è detto come «Possono essere nominati giudici conciliatori e vice conciliatori i cittadini italiani, di razza italiana, di sesso maschile, iscritti al P.N.F. (...)»; o ancora in ordine al ruolo del pubblico ministero, per il quale è detto come questo «(...) esercita, sotto la direzione del Ministro di grazia e giustizia, le funzioni che la legge gli attribuisce» (art. 69); per ultimo, in tema disciplinare, di rilievo quanto detto all'art. 228 «Il Ministro di grazia e giustizia esercita l'alta sorveglianza sulle corti, sui tribunali e su tutti i giudici dello Stato».

¹³⁸ Così, R. Orlandi, *La riforma fascista delle corti d'assise*, in *L'inconscio inquisitorio*, a cura di L. Garlati, Milano 2010, p. 229; testo a cui si rinvia pure per una più ampia e compiuta analisi della riforma del 1931 delle Corti d'assise e sulle ragioni che spinsero alla riforma.

¹³⁹ Sono pure altri gli elementi dai quali desumere lo stretto legame che doveva esserci fra l'esercizio della giurisdizione e la politica. Così, ad esempio, la nomina degli assessori era effettuata dal ministro della giustizia, a norma dell'art. 10 r.d. 249/1931 «Il Ministro per la giustizia assume, se lo ritiene opportuno, ulteriori informazioni procede alla nomina degli assessori, formando, per ogni circolo di Corte d'Assise, un albo fino a raggiungere il numero stabilito per ciascun circolo»; ovvero la circostanza potessero ambire alla carica anche gli appartenenti al gran consiglio del fascismo (art. 4 r.d. 249/1931).

non condiviso. Prese piede in simili contesti la prassi poi nota come delle sentenze “suicide”, secondo l’appellativo datone da Gennaro Escobedo.

Fenomeno non esclusivo dell’epoca in trattazione, con questo ci si riferisce alla prassi di munire un dispositivo non condiviso con delle motivazioni all’evidenza inadeguate, contraddittorie, illogiche. Così, le assoluzioni non gradite all’estensore venivano corredate da motivazioni all’evidenza colpevoliste. Molte le sentenze cassate per questo difetto. Pure questa incompatibilità fra componente togata e laica rese di difficile attuazione l’idea governativa di strumentalizzare la porzione di giurisdizione affidata all’assise, a composizione mista laico-togata. Sotto questo versante, può dirsi, maggiormente efficaci risultarono gli strumenti ripercorsi poco sopra e di natura ibrida, di ispirazione amministrativistica.

Le difficoltà incontrate dal governo a fare proprio l’operato delle assise non sbiadiscono affatto il tema, ossia quello del mercimonio politico giudiziario del tempo. A ben vedere, del governo politico della magistratura ne è prova il decreto legislativo luogotenenziale, voluto dal governo Badoglio, n. 159 del 1944¹⁴⁰, contenente le sanzioni contro il fascismo. Il provvedimento, congiuntamente al successivo decreto legislativo luogotenenziale n. 469 del 1945, consentiva la declaratoria di inesistenza giuridica delle sentenze, anche istruttorie (in forza dell’art. 1 decreto 469/1945), oramai irrevocabili quando vi fosse fondato motivo per ritenere che avesse operato un’influenza dettata dallo “*stato di morale coercizione determinato dal fascismo*”. La legislazione citata intendeva restaurare un’idea sostanziale di giustizia, così come può dirsi che il presupposto giustificativo la declaratoria di inesistenza altro non fosse se non un legittimo sospetto di parzialità di giudizio, assunto qui in un significato squisitamente politico¹⁴¹.

Non bisogna dunque credere che l’interesse di parte non riuscisse altrimenti a imporsi in alcune e delicate decisioni delle Corti d’assise. Espressione più evidente di ciò fu il delitto Matteotti. Già prima della legislazione emergenziale in commento, il delitto del segretario socialista aveva diviso l’opinione pubblica, al punto da essere rimesso presso la Corte d’assise di Chieti, ove lontani restavano i malumori di piazza. Il 10 giugno 1924 si consumava il delitto. Il parlamentare, protagonista pochi giorni addietro di uno sferzante discorso contro il fascismo in Parlamento, viene sequestrato nei pressi

¹⁴⁰ L’art. 6, al comma quarto, del testo legislativo citato testualmente afferma «le sentenze pronunziate per gli stessi delitti possono essere dichiarate giuridicamente inesistenti quando sulla decisione abbia influito lo stato di morale coercizione determinato dal fascismo. La, pronuncia, al riguardo è affidata ad una Sezione della Suprema Corte di Cassazione, designata dal Ministro Guardasigilli». L’art. 1 dello stesso testo «Sono abrogate tutte le disposizioni penali emanate a tutela delle istituzioni e degli organi politici creati dal fascismo. Le sentenze già pronunciate in base a tali disposizioni sono annullate». Il testo del provvedimento è reperibile <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo.luogotenenziale:1944-07-27;159>.

¹⁴¹ Si veda, vicenda peraltro subito appresso ripercorsa, M. Pisani, *L’inesistenza giuridica della prima condanna nel processo Matteotti*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, fasc. 4, 2013, pp. 1965 ss.

della sua abitazione e barbaramente ucciso. Ritrovato solo nel tardo agosto di quell'anno, ingenerò una profonda crisi, anche di consensi, nel partito fascista. Delitto di cui Mussolini, con un discorso alla Camera, assunse *la responsabilità morale e politica*, così inaugurando, con un'azione di forza, il ventennio. Dal punto di vista strettamente processuale, la legislazione luogotenenziale citata palesa come vi fosse una certa ingerenza della politica sulla magistratura; quel mercimonio politico-giudiziario posto alla base delle considerazioni che precedono. Il processo per il delitto Matteotti fu iniziato a Roma, innanzi la locale Corte d'assise. Nel dicembre del 1925, la Cassazione rimetteva tuttavia il giudizio innanzi la Corte d'assise di Chieti, riscontrando gravi motivi per la sicurezza pubblica¹⁴², a norma dell'art. 32 e ss. del codice di procedura penale del 1913¹⁴³. Si celebrava qui un processo tutto sommato mite, conclusosi con una condanna in gran parte condonata (r.d. n. 1277/1925, a vantaggio dei delitti commessi con movente politico). Chiusa la pagina fascista, in forza dei decreti luogotenenziali citati, l'alto commissario per le sanzioni contro il fascismo instava per la declaratoria di inesistenza giuridica della sentenza della Corte d'assise di Chieti. La Corte di cassazione, non dubitando che «nella specie ricorrano entrambe le condizioni richieste per la dichiarazione (...), vale a dire sia la indole del delitto al quale la sentenza si riferisce, sia l'influenza esercitata sulla decisione da uno stato di morale coercizione determinato dal fascismo (...) dati di fatto concordanti e più che sufficienti per dimostrare non solo che il processo si svolse in un'atmosfera ed in un clima di suggestione e di coazione, ma che vi fu sia nella fase istruttoria, sia in quella degli atti preliminari e in quella del giudizio, un complesso di indebite e gravi ingerenze del governo del partito fascista dirette a turbare e a deviare il normale, libero, e diritto svolgimento del processo», provvede a dichiarare l'inesistenza della pronuncia, in modo anche che «il magistero punitivo abbia finalmente libera e piena esplicazione, in relazione a un delitto che tanta commozione e indignazione destò in tutto il mondo civile» (Cass. Pen., Sez. II, 6 novembre 1944; pres. e rel. De Ficchy).

¹⁴² Le letture storiche di quel provvedimento rimessivo si collocano nel senso di leggerlo come in verità fondato sulla crisi di consenso che aveva ingenerato il sequestro e poi il delitto Matteotti. Il partito fascista così si giovava di una sede distante dalle stanze romane, sì attutendo la grancassa mediatica attorno al fatto di reato. Si veda M. Pisani, *L' "inesistenza giuridica" della prima condanna nel processo Matteotti*, in *Riv. It. Dir. e Proc. Pen.*, fasc. 4 del 2013, p. 1965 ss.; o ancora, E. Orlando, *Il dossier Matteotti*, 1994; si veda pure R. De Felice, *Mussolini il fascista. Vol. I, La conquista del potere (1921-1925)*. Dall'archivio di Stato di Chieti, poi, può pure apprezzarsi un dato empirico non irrilevante. Nove dei dodici giurati sono riconducibili ad una fede fascista. Infine, non può non notarsi come il secondo presupposto giustificativo dello strumento rimessivo, ossia il legittimo sospetto, male si sarebbe coordinato con le esigenze politiche del tempo. A ben vedere, infatti, si sarebbe trattato di un legittimo sospetto di parzialità di un giudizio fatalmente insinuato da volontà politiche, certo non dichiarabile.

¹⁴³ L'art. 32 citato afferma «In ogni stato del procedimento, per gravi motivi di pubblica sicurezza o di legittimo sospetto, sulla richiesta del pubblico ministero, la corte di cassazione può rimettere l'istruzione o il giudizio da uno ad altro giudice istruttore, pretore, o tribunale, o da una ad altra corte». Il testo del codice di rito del tempo è reperibile <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1913-02-27;127>.

Le parole conclusive della Cassazione bene mostrano i legami e gli intrecci possibili fra politica, magistratura e opinione pubblica, ovviamente distorti dall'epoca dittatoriale. Con lungimiranza, nei primissimi anni '20 Calamandrei¹⁴⁴ aveva di già individuato quale via la politica può percorrere per imprimere un'influenza, indebita, sulla magistratura. L'attentato al principio della separazione dei poteri, ontologicamente incompatibile con uno Stato dittatoriale, passa per l'imposizione di una dipendenza degli uffici di procura da quelli ministeriali, espressione del potere politico dell'esecutivo; il fiorire di giurisdizioni speciali e l'intervento postumo della politica con cui si vanificano gli sforzi d'accertamento posti in essere dalla magistratura, oltretutto un diffuso servilismo finalizzato ad avanzamenti di carriera. Ebbene, le pagine che precedono, o anche solo la vicenda dell'On. Matteotti danno prova della coesistenza, nello Stato fascista, di ognuno degli aspetti richiamati, sicché troveranno conferma le premonizioni di Calamandrei: l'esercizio politico della magistratura poteva dirsi rientrando nell'agenda governativa di quegli anni. Proprio gli anzidetti incroci istruirono alcuni dei temi imposti nel dibattito politico della prima Repubblica post-bellica, in seno all'Assemblea costituente, per poi confluire in alcuni dei principi costituzionali.

3. I principi costituzionali sulla giurisdizione

La fine del ventennio restituisce un Paese bisognoso di ripartire da alcuni valori andati perduti negli anni di quel governo. La Carta Fondamentale repubblicana, figlia d'un compromesso storico fra tutte le anime politiche del tempo¹⁴⁵, raccoglie queste istanze. Appuntando l'analisi alla sola serie di norme di interesse ai fini dello scritto, conviene comprendere come esca rappresentato il rapporto fra politica e magistratura nell'ambito della Costituzione. Pare indubbio come l'entrata in vigore del testo costituzionale segni pure la nascita d'un nucleo rinforzato di prerogative offerte alla giurisdizione a tutela delle garanzie dei singoli cittadini, ad essa sottoposti, con l'obiettivo di evitare le distorsioni lasciate alle spalle. Anzitutto la separazione dei poteri. La Carta, all'art. 104, dichiara espressamente autonomo e indipendente da ogni altro potere¹⁴⁶ quello giudiziario. Prima logica conseguenza di ciò fu il nuovo corso

¹⁴⁴ P. Calamandrei, *Governo e Magistratura*, Prolusione all'anno accademico 1921-22 dell'Università degli Studi di Siena, in Id. 1966 Opere giuridiche, II, Napoli, Morano, 195 ss.

¹⁴⁵ Si veda P. Calamandrei, *Come nasce la nuova Costituzione*, in Il Ponte, III, 1947.

¹⁴⁶ L'espressione costituzionale ha anche ingenerato intensi dibattiti su come dovesse intendersi la magistratura, ossia se occorre intenderla come ordine, per mutuare le parole spese nella Carta, o come potere. La soluzione al tema, che propende per la seconda definizione, può rintracciarsi nella circostanza che alla magistratura invero si attribuisca sicuramente un potere statale, peraltro in grado «di sollevare conflitto di attribuzione di fronte alla Corte costituzionale (art. 134)»; così L. Fanotto, *I principi costituzionali in materia di giustizia*, in *Principi costituzionali* L. Mezzetti (a cura di), Torino 2011. Si veda

impresso al C.S.M., quale organo verticistico della magistratura¹⁴⁷. S'è detto che negli anni del governo fascista s'era acuito l'utilizzo politico della magistratura, reso certo possibile dalla circostanza non trattavasi di potere separato e autonomo nella sua organizzazione. La magistratura intratteneva rapporti di evidente subordinazione con l'esecutivo. Basti pensare, come ricordato nel paragrafo che precede, come l'ufficio del pubblico ministero era gerarchicamente sottordinato al Ministero della giustizia e, quindi, al Ministro. Queste disfunzioni vanno poste alla base della nuova organizzazione conferita al C.S.M.¹⁴⁸. Come rende evidente una rapida lettura dell'art. 105 Cost., con la scelta operata in sede costituente si superano i vecchi rapporti di subordinazione, imprimendo la potestà assoluta del Consiglio Superiore della Magistratura per tutto ciò che concerne lo *status* dei magistrati, compreso anche l'ambito disciplinare. Si attua così un'assoluta sottoposizione del singolo magistrato alla legge, nell'ambito di una giustizia amministrata in nome del popolo (art. 112 Cost.). Certo non di secondo rilievo, specie all'epoca della sua emanazione più che adesso, il divieto che si introducesse nelle maglie dell'art. 98 cost., sede ove è stata operato – può dirsi – un bilanciamento *per tabulas* fra l'autonomia e indipendenza della magistratura e il diritto dei singoli magistrati all'elettorato passivo, ovvero anche alla libera manifestazione del loro pensiero, inteso qui in accezione squisitamente politica. Quest'ultimo valore è stato reputato recessivo, quindi sacrificabile, innanzi il bisogno di vedere tutelato a pieno la necessità di assoluto affidamento che il popolo ripone nella giurisdizione, senza dovere temere di vedersi applicata una legge per come interpretata da una corrente politica. Quanto detto pone le basi per interrogarsi del concetto di autonomia e di indipendenza. Certo il Paese coglieva un insegnamento pesante. Il caso Matteotti, per esempio, rese evidente di quale grado di pervasività poteva dotarsi l'azione politica, specie in un contesto ove l'opinione pubblica perdeva la sua funzione “di guardia”. Di qui anche la necessità di provare a rendere insensibile il magistrato singolarmente inteso (autonomo) e la magistratura nel suo complesso (indipendente) alle intemperie politiche attorno un delitto, con particolare riguardo alla giurisdizione punitiva.

Quella ripercorsa, d'altronde, è scelta ribadita diverse volte nell'ambito della Carta Fondamentale. Può dirsi dello stesso segno anche il principio dell'obbligatorietà dell'azione penale, col quale si leva, se non altro in principio, ogni velleità politica (qui nel senso di scelta discrezionale) nell'esercizio del

pure F. Bonifacio, G. Giacobbe, *La magistratura art. 104-107*, Tomo II, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1986.

¹⁴⁷ In effetti l'Assemblea costituente si interrogò dell'assetto che la magistratura avrebbe dovuto assumere. Si veda, fra gli altri, L. Daga, *Il Consiglio Superiore della Magistratura*, Napoli, Jovene, 1973; si veda pure l'interessante ricostruzione di E. Bruti Liberati, *Magistratura e società nell'Italia repubblicana*, Laterza, ed. 2019.

¹⁴⁸ Così, G. Di Federico, *L'indipendenza della magistratura in Italia: una valutazione critica in chiave comparata*, in *Riv. Trem. Dir. Proc. Civ.*, 1/2002, p. 99 ss., che riferisce questo nuovo corso anche all'esigenza di offrire una reazione avverso le deformazioni sofferte specialmente nei Paesi che passavano da regimi totalitari, quale era stato l'Italia.

potere punitivo¹⁴⁹. Così è pure il crisma dell'inamovibilità di cui all'art. 107 Cost., a garanzia della indipendenza esterna della magistratura ed applicabile tanto ai giudici facenti funzioni decidenti quanto requirenti, garantiti da uno *status* perpetuo¹⁵⁰. Non per ultimo, si colloca sulla stessa lunghezza d'onda anche la previsione di un giudice naturale precostituito per legge¹⁵¹ dal quale nessuno può essere distolto, tema che non trova nella Costituzione repubblicana prima espressione, trattandosi di un'idea che feconda il pensiero giuridico post-rivoluzionario francese¹⁵². Preme un approfondimento delle ricadute del principio.

La previsione è quella dell'art. 25 Cost. impedisce sradicamenti di procedimenti dal loro giudice naturale, se non in forza d'una legge. Il tema da ultimo sondato intrattiene profili di congiunzione rispetto a quelli qui approfonditi. Il riferimento è alla rimessione dei processi. Si tornerà diffusamente sul tema, tuttavia è qui il caso di anticipare come quello dello spostamento del processo per inidoneità sopravvenuta dell'intero ufficio giudiziario è questione lungamente dibattuta. Può oggi dirsi come essa rappresenti l'unica causa in forza della quale è concesso uno spostamento del processo *ex post* rispetto al suo originario radicamento. Come è stato giustamente osservato, trattasi di una «precostituzione di secondo livello»¹⁵³. Tutto ciò per dire che la scelta di dotare la giurisdizione di un giudice costituito

¹⁴⁹ Una nota sentenza della Consulta, la n. 88 del 1991, ripercorre la rilevanza sistemica che assume il principio dell'obbligatorietà dell'azione penale negli assetti costituzionale. V'è un passaggio della sentenza che merita d'essere citato, ove è detto «Va innanzitutto ricordato, al proposito, quanto questa Corte ebbe ad affermare nella sentenza n. 84 del 1979, cioè che "l'obbligatorietà dell'esercizio dell'azione penale ad opera del Pubblico Ministero... è stata costituzionalmente affermata come elemento che concorre a garantire, da un lato, l'indipendenza del Pubblico Ministero nell'esercizio della propria funzione e, dall'altro, l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge penale"; sicché l'azione è attribuita a tale organo "senza consentirgli alcun margine di discrezionalità nell'adempimento di tale doveroso ufficio" (...). Realizzare la legalità nell'eguaglianza non è, però, concretamente possibile se l'organo cui l'azione è demandata dipende da altri poteri: sicché di tali principi è imprescindibile requisito l'indipendenza del pubblico ministero. Questi è infatti, al pari del giudice, soggetto soltanto alla legge (art. 101, secondo comma, Cost.) e si qualifica come "un magistrato appartenente all'ordine giudiziario collocato come tale in posizione di istituzionale indipendenza rispetto ad ogni altro potere", che "non fa valere interessi particolari ma agisce esclusivamente a tutela dell'interesse generale all'osservanza della legge" (sentenze nn. 190 del 1970 e 96 del 1975)»

¹⁵⁰ Salvo la facoltà eventualmente sanzionatoria in capo, tuttavia, al C.S.M., quale organo verticistico anche in ambito disciplinare. Inamovibilità che in parte si riscontrava, secondo criteri meno ampi, anche nello Statuto Albertino, all'art. 69.

¹⁵¹ Invero rinvenibile anche nel tessuto normativo dello Statuto Albertino, art. 71.

¹⁵² Si guardi, *Decret sur l'organisation judiciaire* del 1790.

¹⁵³ G. Illuminati, *Precostituzione del giudice e presupposti della rimessione*, in F. Caprioli (a cura di), *La nuova disciplina della rimessione del processo*, p. 64, Torino, 2003.

prima del fatto da giudicare è avamposto di civiltà giuridica¹⁵⁴⁻¹⁵⁵, garantendo l'imparzialità di chi è chiamato a decidere la regiudicanda¹⁵⁶.

Invero, per cogliere appieno la portata dell'art. 25 Cost.¹⁵⁷ lo si deve guardare sia da una prospettiva di organizzazione giudiziaria, quale elemento di congiunzione – come originariamente letto in dottrina – con l'art. 102 Cost., teso a impedire il formarsi di un'idea di giurisdizione in qualche misura cedevole a motivi di opportunità¹⁵⁸, sia da una prospettiva soggettivistica. Quest'ultima, da intendersi come garanzia per i consociati, singoli sottoposti alla giurisdizione punitiva, affrancati dal timore che qualcheduno possa dispensargli una dose

¹⁵⁴ In effetti, anche uno sguardo ai grandi processi della storia restituisce questo tipo di insegnamento. La Costituzione quale atto di pristino di una legalità sbiadita negli anni bellici e totalitari e in parte anticipata e in parte vive i suoi primi passi contestualmente al processo ai gerarchi nazisti di Norimberga. Al netto dei profili sostanziali al fondo di quel processo, non di interesse in questa sede e già ampiamente giudicati dalla storiografia, è utile qui fare i conti coi soli risvolti sociali e processuali emergenti da quel giudizio. Un processo alla storia così può essere anche definito, senza timori di fraintendimenti, un processo che ha inteso giudicare il marciame di un ideale. Il 20 novembre del 1945 prendeva piede quello che in molti non hanno esitato a definire come “il processo più famoso della storia”.

¹⁵⁵ Così ad esempio, Il Post, editoriale del 20 novembre 2015, a firma Edna Friedberg *Il processo di Norimberga, 70 anni fa. Il tribunale più famoso del Novecento iniziò i suoi lavori il 20 novembre 1945 e consegnò alla storia la memoria di cosa furono i crimini nazisti e l'Olocausto*, reperibile al link <https://www.ilpost.it/2015/11/20/processo-di-norimberga/>. In questo editoriale scritto in occasione dei settant'anni del processo, visto ovviamente dalle pagine di una testata giornalistica, si pone ad esempio in luce come si sia trattato di un processo certamente massmediatico, utilizzando una terminologia moderna. Così, si rammenta come «Nei lavori di ristrutturazione fatti di corsa al Palazzo di Giustizia di Norimberga, gli operai aggiunsero sia un'area per il pubblico sia una sala stampa. Fu fondamentale anche l'aggiunta delle strumentazioni per le traduzioni simultanee, che contribuirono ad ampliare esponenzialmente il pubblico del processo. Più di 400 spettatori assistettero alle udienze ogni giorno per un anno, insieme a corrispondenti provenienti da 23 diversi paesi per un totale di 325 tra giornali, radio e agenzie di stampa. Questi giornalisti offrirono a milioni di persone un posto nell'aula del tribunale». Si può anche citare Patrizia Cicconi, 20 Aprile 2017, *Archivio Onu sui crimini di guerra, svelato l'orrore dopo 70 anni*, su <https://metropolitanmagazine.it/archivio-onu-sui-crimini-di-guerra-svelato-lorrore-dopo-70-anni/>. Atti e documenti reperibili all'indirizzo <http://nuremberg.law.harvard.edu/>, della biblioteca di giurisprudenza di Harvard.

¹⁵⁶ Fra la giurisprudenza costituzionale possono citarsi Corte cost., nn. 124 del 1992 e 305 del 1993, nella letteratura giuridica, G. illuminati, *Precostituzione*, cit., M. Nobili, *Commento all'art. 25 comma 1*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione. Rapporti civili (artt. 24-26)*, Torino 1981; per i profili attinenti al tema della rimessione e dei rapporti che possono intravedersi con la pubblicità attorno a un processo, si veda anche A. Roiati, *Cause di estromissione personale del giudice e rimessione del processo*, Padova, 2007 e L. Giuliani, *Rimessione del processo e valori costituzionali*, Torino, 2002; E. Amodio, *Estetica della giustizia penale. Prassi, media, fiction*, Milano, 2016; sia per ultimo concesso rinvio a A. Pugliese, *La rimessione del processo quale problematico rimedio per tutelare l'imparzialità del giudice esposto all'influenza dei media*, L'Indice Penale, maggio-agosto 2018.

¹⁵⁷ Tema invero che affiora anche altre Carte sopranazionali, quali l'art. 6, § 1 CEDU e all'art. 14.1 PIDCP.

¹⁵⁸ Si veda, M. Nobili, *Sub art. 25*, in *Commentario della costituzione*, a cura di Branca, Bologna, 1981; ovvero G. Ranaldi, *La precostituzione del giudice: portata applicativa e valori inespressi*, in *Processo penale e costituzione*, a cura di F.R. Dinacci, Milano 2010; Alfieri, *voce giudice naturale*, in *Dig. Disc. Pen.*, vol. V, Torino, 1991, p. 442 ss.

distorta di giustizia, piegata a volontà altre rispetto quella dell'accertamento dei fatti. Non per ultimo, si pongono (astrattamente se non altro) a riparo i giudicanti da indebite pressioni dall'esterno. È, in sostanza, introdotto un principio di legalità, una riserva di legge assoluta in tema di individuazione del giudice, che il codice di rito poi attua secondo le regole attributive della competenza¹⁵⁹.

Ebbene, tirando le fila, pare evidente il contrasto apparente che reca con sé l'istituto della rimessione del processo. È bene avvedersene sin da subito. È necessario individuare sin d'ora un profilo di compatibilità costituzionale nella convivenza tra precostituzione e rimessione. Se è vero che l'esigenza di garantire un giudice naturale precostituito per legge è immanente a un processo penale ispirato ai valori della democrazia liberale, se è vero che la regola è servente al bisogno di assicurare l'imparzialità del giudizio, ed anzi, se «per la verità, quando si consideri che la precostituzione è stata da sempre intesa come garanzia primaria per un corretto esercizio della giurisdizione (...), ci si rende conto che il suo obiettivo finale è proprio quello di assicurare l'imparzialità dei giudicanti»¹⁶⁰, allora deve potersi accettare una norma dal chiaro ruolo complementare. «La rimessione del processo è rimedio di carattere eccezionale volto a tutelare l'imparzialità del giudice a costo di derogare alla sua legale precostituzione»¹⁶¹, questo il senso.

Orbene, perché possa dirsi compatibile, tuttavia, si pretende che essa, la rimessione, poggi a sua volta su valori legali ineludibili. Ed allora, se questo particolare aspetto può dirsi rispettato allorché si guardi all'istituto dal solo lato processuale – si pensi alla odierna precostituzione, anch'essa di secondo livello, del giudice cui rimettere il processo, individuato per mezzo d'un sistema tabellare –, meno condivisibile hanno ingenerato i presupposti rimessivi. Rinviando per una più compiuta analisi oltre nel testo, preme qui dire come, fra tutti, proprio il presupposto che si ricollega al rumore della pubblica opinione attorno al processo accende sovente vivi dibattiti. Rinvenire uno schema fisso di “legittimo sospetto” di parzialità di giudizio è opera ardua, al punto che, nei fatti, negli ultimi anni si fatica a rinvenire in giurisprudenza un accoglimento di un'istanza di rimessione fondata su questo pur particolare profilo¹⁶².

¹⁵⁹ i profili astrattamente di approfondimento che si ricollegano a un così nevralgico tema, quale è quello della precostituzione del giudice sono ovviamente molteplici e non tutti sondabili in questa sede. Così, ad esempio, ha acceso densi dibattiti il quesito sulla portata del principio. Ci si riferisce, in sintesi, all'interrogativo se la precostituzione andasse ricercata secondo un criterio, una concezione forte oppure debole, ove a mente della prima, non solo l'ufficio giudiziario, bensì anche il singolo giudice persona fisica andrebbe individuato secondo criteri scalari e legali. Si veda, per questo, M. Nobili, *Sub art. 25*, cit., ovvero Corte cost., n. 29 del 1958, in *Riv. It. Dir. e Proc. Pen.*, 1958, p. 537, con commento di G. Conso, Costituzionalmente legittima la prevalenza del giudice ordinario sul giudice militare nel caso di connessione di procedimenti; ovvero ancora Corte cost., n. 271 del 1989 e n. 88 del 1962.

¹⁶⁰ Così, G. illuminati, *Precostituzione*, cit., p. 60.

¹⁶¹ A. Pugliese, *La rimessione*, cit., p. 421.

¹⁶² Il tema verrà diffusamente trattato oltre, Cap. IV. Qui è sufficiente ammettere come vi sia una certa giurisprudenza che tende a negare un'influenza sui giudici che promani dai tumulti diffusi presso la pubblica opinione. Questo approccio pare criticabile, per le ragioni che meglio si indicheranno nel testo. Può invece argomentarsi di come la rimessione

Concludendo, si è scelta una rapida digressione che rendesse in poche battute il ventaglio delle garanzie offerte alla giurisdizione (autonomia e indipendenza; inamovibilità; soggezione alla sola legge; naturalità e precostituzione), perché fosse chiaro quale attenzione e cura abbia mosso i costituenti all'atto di redigere le norme fondamentali. Peraltro, quanto detto, oggi (ossia a seguito della modifica dell'art. 111 Cost., con l. 1 del 1999) vanta maggior consolidamento sia dal rinnovato assetto costituzionale che recepisce i temi del contraddittorio nel processo penale e, per altro verso, pure dalla maggiore rilevanza che hanno assunto, entro l'ordinamento interno, le Carte sopranazionali, se poste in relazione col tempo di poco successivo alla promulgazione della Costituzione. Ciò detto, occorre comprendere quale sia la base costituzionale del raffronto fra esigenze della pubblica opinione (pur per come veicolata dai mezzi di comunicazione di massa) e quelle proprie della giurisdizione punitiva. Se anche quelle afferenti al diritto di discutere d'un processo possano trovare volontà costituzionale deve essere il nodo da risolvere.

4. Delle forme del pensiero libero nella costituzione

Il pensiero nella Costituzione si riscopre libero. Il riferimento è all'art. 21 Cost., in base al quale «tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero (...). La stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure»; tessuto normativo che ha poi posto le basi per il riconoscimento delle radici costituzionali anche al diritto di cronaca. La questione è di primaria importanza nell'ambito in cui si discute. Si è detto, l'Editto Albertino sulla stampa del 1848, certo era conscio che da essa potessero pure propalare *salutari effetti*, nondimeno lungi dal riconoscerla puramente libera, atteso che la *libertà* può degenerare *in licenza*, fecondando *malaugurate passioni*. Tutti temi che la fecero sì dichiarare libera, *ma soggetta a leggi repressive*. Ebbene, a fronte di ciò, la Costituzione repubblicana eleva la libertà di pensiero fra i diritti civili, vietandone forme di controllo e censura e introducendo quale unico limite espresso quello del buon costume. Si è già detto, la Legge Fondamentale della Repubblica fu occasione irrinunciabile per riscoprire libertà civili perdute negli anni che la precedevano. Affermare *libero* il pensiero, per quanto oggi possa apparire scontato, costituiva una rivoluzione normativa. Di nuovo, le ragioni storiche suggeriscono quelle giuridiche, specie in quest'ambito e in quegli anni. È chiaro, quindi, come il

del processo non si candida di certo a rimedio risolutivo di ogni questione riconducibile al tema trattato; ciò non toglie che non possa fornire una qualche tutela contro insostenibili pressioni extraprocessuali. Ciò non fa venir meno le criticità di fondo riconducibili alla liquidità del presupposto del legittimo sospetto, ma applicato come da parte di una giurisprudenza, ossia appesantito da un labirinto tortuoso di adempimenti, risulta totalmente svuotato di significato, ben oltre la cautela derivante dalla norma.

diritto in parola funga da termometro di democraticità di un ordinamento, imponendosi come valore irrinunciabile per una democrazia liberale.

La libertà di manifestare il proprio pensiero gode quindi di ampio riconoscimento. Alla lettera, «tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero». Neppure possono dirsi limitati i mezzi con i quali la libertà in questione può essere esercitata. La Costituzione repubblicana, sotto questo punto di vista, può certamente dirsi in linea con altri testi fondamentali e sopranazionali quali la C.e.d.u. e la Carta di Nizza. La prima ne fa espressa menzione all'art. 10, la seconda all'art. 11.

Nei tre testi può rinvenirsi un nucleo comune, costituito dall'ampiezza del diritto. La C.e.d.u. e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, che oramai interagiscono e integrano il nostro sistema valoriale, si distinguono per un *quid pluris*, un'aggiunta per specificazione utile nell'ambito approfondito. È fatta espressa menzione alla *circostanza* che la libertà di pensiero può e deve essere intesa come *bidirezionale*, strutturandosi secondo una componente positiva e una negativa. È reso evidente come la libertà di opinione vada intesa quale componente comunicativa, dunque positiva; nondimeno include pure il diritto di ricevere l'informazione e, quindi, di diffonderla. Non solo principi di derivazione pattizia o convenzionale, anche alcune altre Carte Fondamentali strutturano in termini analoghi la libertà d'espressione. Osservando la Spagna, di cui meglio si dirà oltre nel testo, si ravvede ugualmente una netta distinzione tra la componente positiva (informare) e quella negativa (essere informati). Alla prima, diversamente dall'Italia, maggiori limiti si inseriscono nella Costituzione iberica¹⁶³.

Non solo con la parola, bensì con lo scritto o con ogni altro mezzo è consentito diffondere il proprio pensiero, questo è affermato nell'art. 21 Cost. Se è vero, può dirsi, che la parola ancora oggi verosimilmente costituisca il mezzo più utilizzato nei rapporti interpersonali, lo stesso non può dirsi della sua capacità diffusiva, se posta in relazione alle interconnessioni garantite dai mezzi di comunicazione di massa. Altri mezzi garantiscono una eco maggiore ad una notizia della quale si vuole la rapida diffusione. Così è per «lo scritto», al quale mezzo possono ricondursi i giornali, oggi peraltro non solo in forma cartacea. La Costituzione pensa l'art. 21 Cost. con una clausola aperta. Questo si desume dalla circostanza che sin dal 1948 il pensiero si manifesta liberamente «con ogni mezzo», senza che vi sia mai stato il bisogno di aggiornare il testo. Oggi quell'inciso consente di farvi rientrare strumenti comunicativi sconosciuti al tempo dell'originaria stesura della norma. Certo, si riconducono i classici *mass media*, ma oramai pure le *web radio*, le *web tv* e altri canali privati di intrattenimento (si pensi ai canali *YouTube*, per esempio) e, non per ultimo, i *social network*. Infine, anche i giornali oggi si dotano della fruibile piattaforma *online*¹⁶⁴.

¹⁶³ Si guardi l'art. 20 Costituzione Spagna.

¹⁶⁴ Giornali *online* che, tuttavia, parrebbero più opportunamente riconducibili al concetto di scritto, quale è loro forma espositiva. Preme per una loro categorizzazione in

L'incedere della norma vuole mostrare l'ampiezza del diritto riconosciuto, profilo sul quale è anche intervenuta la Corte costituzionale, con sentenza n. 105 del 1970, precisando i termini in cui questo può essere inteso. È obbligo per l'ordinamento garantire a tutti accesso ad ogni mezzo di comunicazione, nel senso che ognuno deve vedersi garantito giuridicamente questo diritto, prescindendo dalla reale disponibilità d'ogni mezzo¹⁶⁵.

La Costituzione, infine, manifesta un'attenzione particolare per la stampa. Può storicamente dirsi che quella speciale cura fosse il risultato del rifiuto d'ogni logica totalitaria e padrona dell'informazione, tant'è: la stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o a censura. Chiaro l'intento. Non un permesso per collazionare stampati, non una validazione contenutistica ad opera di autorità pubbliche a ciò dedicate. È al massimo consentito un "censimento" legale¹⁶⁶ degli stampati, teso poi a individuare eventuali responsabilità penali ricollegate all'uso distorto del mezzo.

questi termini anche il tortuoso percorso giurisprudenziale che ha infine ritenuto integrato il delitto di diffamazione aggravato dal mezzo della stampa anche per i direttori de giornali *online*. Cfr., fra le altre, Cassazione penale, sez. V, n° 1275 del 11/01/2019, ma pure Cass. Pen., SS. UU., n. 31022 del 29/01/2015

¹⁶⁵ Di seguito, Corte cost., n. 105 del 1970, ove è detto «l'art. 21 Cost., che solennemente proclama uno tra i principi caratterizzanti del vigente ordinamento democratico, garantendo a "tutti" il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero "con ogni mezzo di diffusione" e dettando per di più ulteriori e specifiche norme a tutela della stampa, quale mezzo di diffusione tradizionale e tuttora insostituibile ai fini dell'informazione dei cittadini e quindi della formazione di una pubblica opinione avvertita e consapevole. Naturalmente, che "tutti" abbiano diritto di manifestare il proprio pensiero "con ogni mezzo", non può significare che tutti debbano avere, in fatto, la materiale disponibilità di tutti i possibili mezzi di diffusione, ma vuol dire, più realisticamente, che a tutti la legge deve garantire la giuridica possibilità di usarne o di accedervi, con le modalità ed entro i limiti resi eventualmente necessari dalle peculiari caratteristiche dei singoli mezzi o dalla esigenza di assicurare l'armonica coesistenza del pari diritto di ciascuno o dalla tutela di altri interessi costituzionalmente apprezzabili, giusta i criteri di cui questa Corte ha fatto applicazione in varie occasioni (sentenze n. 59 del 1960, n. 48 del 1964, n. 11 del 1968)».

¹⁶⁶ Può notarsi come la l. 47 del 1948, sulla stampa, prescriva all'art. 5, l'iscrizione di periodici e dei giornali presso i Tribunali, tuttavia questo non costituendo forma alcuna di autorizzazione. Invero, in presenza delle condizioni legislativamente previste, per esempio quelli di cui agli artt. 3 e 4 della stessa legge, il Tribunale non può rifiutarla. Non residua una discrezionalità circa l'opportunità o meno di autorizzare uno stampato. Sul punto, si veda pure Corte cost. n. 96 del 1976, «appare chiaro che quella affidata al magistrato è una semplice funzione di carattere formale attribuitagli per una finalità garantistica (...). Ne deriva che il Presidente del tribunale, allorché, esaminati gli atti, ordina alla cancelleria l'iscrizione del giornale, non agisce nella sua ordinaria qualità di giudice, né emette un giudizio, ma esercita una funzione di carattere amministrativo nell'ambito di un procedimento dichiarativo». Così pure Corte cost. n. 170 del 2005, ove è detto come « non è possibile attribuire natura di giudizio al procedimento disciplinato dall'art. 5 della legge n. 47 del 1948, che si limita, previa l'elencazione nel secondo comma dei documenti che debbono essere depositati in cancelleria, a stabilire al terzo comma che il «presidente del tribunale o un giudice da lui delegato, verificata la regolarità dei documenti presentati, ordina, entro quindici giorni, l'iscrizione del giornale o periodico in apposito registro tenuto dalla cancelleria», senza prevedere l'esercizio di alcun potere di tipo giurisdizionale». Peraltro, può qui notarsi come in sede di legge ordinaria, proprio la n. 47 del 1948, si sia stati meno lungimiranti di quanto non si sarebbe stati in Costituzione, come detto. L'art. 1 della legge sulla stampa, difatti, riconducibile l'idea di stampa solamente a quella analogica. Questa

Ultima guarentigia costituzionale è costituita dall'introduzione di una riserva di legge e di giurisdizione a tutela di eventuali sequestri. Può dirsi questa misura posta a presidio pure del divieto di censura e contro il rischio che ricorrendo allo strumento cautelativo se ne palesi una forma surrettizia. Riservando all'autorità giudiziaria e non a quella amministrativa la decisione sugli eventuali sequestri si pone sufficientemente a riparo il bene della libertà di pensiero, qui intesa sotto il particolare profilo della libertà di stampa. Ugualmente, riservare alla legge l'individuazione dei casi in cui il ricorso a questo strumento è consentito vale quale ulteriore argine. Solo in via eccezionale, difatti, la legislazione costituzionale ammette come possibile un intervento in via d'urgenza da parte degli ufficiali di polizia giudiziaria, salvo la successiva convalida al più tardi entro le successive quarantotto ore.

L'insieme di strumenti posti a presidio della tutela del diritto civile a manifestare il proprio pensiero incorre, nella sede costituzionale, a due soli limiti. Si è soliti individuarne uno, considerando se non altro parzialmente la portata del quinto comma dell'art. 21 Cost. Si direbbe che ai sensi del sesto comma della norma citata, l'unico limite intrinseco alla libertà di pensiero sia rappresentato dal buon costume. Valore sfuggibile, «risulta da un insieme di precetti che impongono un determinato comportamento nella vita sociale di relazione, l'inosservanza dei quali comporta in particolare la violazione del pudore sessuale, sia fuori sia soprattutto nell'ambito della famiglia, della dignità personale che con esso si congiunge»¹⁶⁷. È soprattutto elastico, come da insegnamento della Consulta¹⁶⁸. La ricostruzione è innegabilmente corretta, essendo espresso direttamente nella norma, tuttavia sottostima il valore e il potenziale che può rinvenirsi nel quinto comma dell'art. 21 Cost., precipuamente riferito alla stampa periodica e di interesse per l'angolo prospettico qui avanzato. È conferito potere al legislatore di imporre la trasparenza sui finanziamenti alla stampa periodica. Analizzando questo profilo per i soli profili attinenti al tema proposto, vale la pena individuare la *ratio* della facoltà concessa al legislatore in sede costituente.

Il passaggio evocato al quinto comma vuole mostrare quale capacità di influenzare la pubblica opinione è riconosciuta alla stampa. La volontà

pretesa materialità degli stampati ha a lungo posto in dubbio che potesse dichiararsi la responsabilità del direttore del periodico online secondo la funzione estensiva dell'art. 57 c.p. per i fatti di diffamazione. Solo all'esito di un lungo percorso giurisprudenziale si è recentemente offerta una lettura evolutiva e non analogica del testo di legge sulla stampa. V. *supra*, nota n. 69.

¹⁶⁷ Si veda Corte cost. n. 9 del 1965, ovvero anche Corte cost. n. 368 del 1992

¹⁶⁸ Ed in effetti è la stessa Corte cost., sentenza n. 368/1992, ad affermare come «rientrando tra i concetti "non suscettibili di una categorica definizione", il "buon costume" è dotato di una relatività storica, dovuta al fatto che "varia notevolmente, secondo le condizioni storiche d'ambiente e di cultura". Ma tale relatività, ha precisato la Corte, non impedisce che il suo significato sia sufficientemente determinato, poiché, trattandosi di un concetto diffuso e generalmente compreso, in base ad esso è ragionevolmente possibile che, in un determinato momento storico, si sia "in grado di valutare quali comportamenti debbano considerarsi osceni secondo il comune senso del pudore, nel tempo e nelle circostanze in cui essi si realizzano" (v. sent. n. 191 del 1970)».

costituente ambisce a costruire un ulteriore limite. Se è vero che la stampa coglie o è in grado di cogliere e di intercettare l'opinione pubblica attorno ad un *fatto* (intendendosi con questa espressione la più ampia categoria possibile, quindi “fatti politici”; “fatti economici” o “fatti di cronaca”), è pure vero che la narrazione di quest'ultimo può correre il rischio di vedersi distorta in ragione del convincimento e/o dell'orientamento del narratore (giornalista). Qui interviene la legge costituzionale. Se e per le volte in cui vi sia una pressione economica dietro la narrazione di un evento rilevante per la collettività (ossia la volontà di chi finanzia la stampa periodica), allora di ciò deve essere edotto il lettore e, più in generale, il cittadino, che poi forma un suo convincimento, se del caso anche politico (quindi anche di politica criminale, in esempio) attorno ad essa. Ecco che la capacità della trasparenza, sotto forma di pubblicità notizia, vuole concorrere alla forza diffusiva della notizia stessa e soppesarla¹⁶⁹. Concludendo, la scelta del costituente può dirsi ambiziosa e fiduciosa della coscienza critica dei cittadini, pure orientata dall'ascendente eventualmente subito da alcune testate, dalla loro reputazione, in definitiva.

Segue: La libertà di stampa quale estrinsecazione della libertà d'espressione

In passato ci si è interrogati se nella libertà di pensiero potesse ricomprendersi anche il diritto di cronaca. La risposta positiva a questo quesito trascina con sé rilevanti questioni¹⁷⁰. Se è vero, come è vero, che la libertà di cronaca trova fondamento e giustificazione costituzionale, vuole anche dire che sullo stesso altare debbono collocarsi le eventuali ragioni che pretendano di sacrificarla. Per dirlo altrimenti, perché possa in qualche misura chiedersi alla cronaca (*rectius*: libertà di pensiero), nel caso di specie giudiziaria, di arretrare, sarà necessario che ad avanzare sia un diritto di pari rango. Non solo, seguendo pure l'insegnamento di Giostra¹⁷¹, non basterà individuare il bene al cui servizio è tesa la scelta del legislatore, ma occorrerà pure che compatibilmente con quella scelta si arrechi il minor sacrificio possibile alla libertà di pensiero. Così, ad

¹⁶⁹ Non è questa la sede per approfondire il tema dei finanziamenti alla stampa periodica. Valga solo qualche breve notazione. La materia trova un'organica normazione con l. n. 416 del 1981, che si prefiggeva l'obiettivo di affrancare nel giro di qualche anno la stampa dalle erogazioni dirette, per approdare a meccanismi di finanziamenti indiretti e ciò pure con l'obiettivo di facilitare il cammino verso un pluralismo informativo. L'area della contribuzione diretta si limitò ulteriormente con le l. nn. 67/1987 e 250/1990. Percorso che vede suo terminale nella l. n. 247 del 1997, istitutiva dell'Autorità Garante delle telecomunicazioni (AGCOM), che fra gli altri compiti vuole muovere a tutela del pluralismo informativo.

¹⁷⁰ Si veda, in esempio, Corte cost., 175 del 1971; n. 103 del 1973 e n. 86 del 1974. Si veda poi lo scritto di G. Nicastro, *Libertà di manifestazione del pensiero e tutela della personalità nella giurisprudenza della corte costituzionale*, su https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/stu_284.pdf.

¹⁷¹ G. Giostra, *Processo penale e informazione*, Milano 1989, p. 63 ss.

esempio, vietare *tout court* ogni pubblicazione e/o dibattito sui processi che vedano imputati esponenti della politica (un divieto quindi *ratione personae*)¹⁷², sul supposto bisogno di salvaguardarne l'onore, si mostrerebbe illegittimo costituzionalmente, avendo un'utilità marginale poco rilevante se paragonata al sacrificio che comporta¹⁷³. Quanto detto perché il diritto in questione, per essere compresso, pretende sia misurata un'eventuale intromissione, sempre se tesa al soddisfacimento di un interesse pubblico primario e di pari rango, imponendo al sacrificando diritto il minor *vulnus*¹⁷⁴.

Ebbene a fronte di queste considerazioni, la libertà di cronaca è sicuramente oggi annoverabile entro l'art. 21 Cost., come chiarito invero dalla stessa Consulta in tempi oramai risalenti, con sentenze n. 25 del 1965 e la successiva n. 18 del 1966. La libertà di cronaca è logicamente da ricomprendersi in quella di manifestazione del pensiero, così può riassumersi l'intendimento della Corte costituzionale espresso nelle decisioni citate. Ciò che oggi appare chiaro ha necessitato comunque di un percorso evolutivo nient'affatto scontato. Si nota, fra le altre, la sentenza n. 172 del 1972, della Consulta, ove si argomenta di una significativa strumentalità della stampa quale garante della libertà di pensiero, essa è fondamentale strumento d'espressione, che non a caso trova fra i commi dell'art. 21 Cost. molteplici tutele. Anche questa particolare attenzione ha deposto per il fondamento costituzionale della libertà in argomento, divenendo inaccettabili, quale logica conseguenza, limiti e restrizioni¹⁷⁵.

Analizzando quanto scritto con piglio processuale, conviene rammentare come tutto ciò ha comportato, al tempo del codice di procedura penale del 1930, la censura costituzionale dell'art. 164 c.p.p. 1930, in tema di divieti di pubblicazione, per la parte in cui vietava la pubblicazione, indistintamente, degli atti dei dibattimenti celebrati a porte chiuse. Il noto scritto di Giostra¹⁷⁶, del 1989, restituisce una fotografia di come potevano essere visti i divieti di pubblicazione ordinamentali a cavallo fra il vecchio e il nuovo codice, qui utile premessa a ogni considerazione sulla ragione giustificativa dei divieti di pubblicazione nell'attuale ordinamento processuale. Si effettua un raffronto che è necessario riprendere. Un profilo posto sotto osservazione è quello del valore alla cui tutela

¹⁷² Come, ad esempio, il vecchio art. 164 c.p.p. 1930 poteva consentire, se letto congiuntamente all'art. 423, stesso codice, in tema di celebrazione del dibattimento a porte chiuse. Infatti, poteva celebrarsi senza pubblico il dibattimento che per la *qualità delle persone* coinvolte potesse *eccitare riprovevole curiosità*.

¹⁷³ Senza tacere che le persone pubbliche godono di un ambito di tutela, sotto questo versante, inferiore rispetto a chi non sia abituato a vedere in pubblico la sua vita privata e che pretende continui ad essere intima. Sul punto, si veda la recente Corte europea dei diritti dell'uomo, Prima sezione, 16 gennaio 2020, *Magosso e Brindani c. Italia* (ric. n. 59347/11).

¹⁷⁴ Sul punto, Corte cost. n. 366/1991.

¹⁷⁵ V. Corte cost., n. 172 del 1972, ove si rammenta come «la Corte ha più volte affermato che la libertà di espressione del pensiero è fondamento della democrazia e che la stampa, considerata come essenziale strumento di quella libertà, deve esser salvaguardata contro ogni minaccia o coartazione, diretta o indiretta».

¹⁷⁶ G. Giostra, *Processo penale e informazione*, cit.

può essere disposto un qualsivoglia limite alla diffusione di atti di un procedimento penale.

Così, vengono utilizzati quali termine di paragone due urgenze: la tutela della riservatezza dei soggetti coinvolti nel processo penale e quella afferente ai motivi di ordine pubblico. Iniziamo da questi ultimi. Il codice di procedura penale del 1930, all'art. 164 c.p.p.¹⁷⁷, conteneva un divieto di pubblicazione particolarmente stringente quando voleva riferirsi agli atti d'un dibattimento svoltosi a porte chiuse, estendendo il divieto sino a quando non fossero trascorsi i termini previsti per le leggi degli archivi di Stato. Il limite in parola operava, s'è detto, per le volte in cui si ordinasse la celebrazione del dibattimento senza pubblico, ossia anche quando ciò potesse contrastare con motivi di igiene pubblica ovvero per le volte in cui, anche per le persone coinvolte, vi fosse motivo di temere che la presenza del pubblico potesse *eccitare una riprovevole curiosità* nel tessuto sociale. Questi due presupposti si posero alla base della sentenza n. 25 del 1965. La critica mossa al tempo può così riassumersi. L'articolo 164 c.p.p. 1930, in tema di divieti di pubblicazione, recava con sé prescrizioni dalla sicura severità, se si considera che era fatto divieto di diffondere, con qualunque mezzo, gli atti del procedimento attinti dalla restrizione in parola, anche se si fosse voluto riprenderli in via solo parziale o in forma riassuntiva o solo riferendosi al loro contenuto. L'art. 164 c.p.p. 1930, difatti, poteva dirsi strutturato a mo' di *enclave*, con ingressi contingentati e parsimoniose le concessioni al pubblico.

In siffatto contesto, prescrivere il divieto in parola per ognuno dei casi per i quali il codice consentiva la celebrazione del dibattimento a porte chiuse, quindi anche per motivi di *igiene* e per timore d'una *riprovevole curiosità*, poneva dubbi di legittimità costituzionale in quanto non certa si mostrava l'attinenza rispetto all'esigenza di limitare la libertà di stampa. Così, se è vero, ebbe a rammentare la Corte costituzionale, che simili esigenze si rinvergono per i motivi attinenti il timore che un giudizio possa accendere locali dispute sociali, (pur tuttavia non giustificandosi comunque una restaurazione del diritto a pubblicare quegli atti solo dopo i termini fissati dalle leggi sugli archivi di Stato), non poteva sostenersi altrettanto allorquando il divieto in parola pretendesse di

¹⁷⁷ «È vietata la pubblicazione, col mezzo della stampa o con altri mezzi di divulgazione, fatta da chiunque in qualsiasi modo, totale o parziale, anche per riassunto o a guisa d'informazione, del contenuto di qualunque documento e di ogni atto scritto od orale relativo: (...) 3° all'istruzione o al giudizio se il dibattimento è tenuto a porte chiuse, fino a che siano trascorsi i termini stabiliti dalle norme sugli archivi di Stato». Di seguito, l'art. 423 c.p.p. 1930 «Le udienze nei dibattimenti davanti alla Corte d'assise, ai tribunali ed ai pretori sono pubbliche, a pena di nullità. Il presidente o il pretore può tuttavia disporre anche d'ufficio con ordinanza che il dibattimento o alcuni atti di esso abbiano luogo a porte chiuse, quando la pubblicità, a cagione della natura dei fatti o della qualità delle persone, può nuocere alla sicurezza dello Stato, all'ordine pubblico o alla morale o può eccitare riprovevole curiosità, ovvero quando avvengono da parte del pubblico manifestazioni che possono turbare la serenità del dibattimento. Il presidente o il pretore può disporre che l'intero dibattimento sia tenuto a porte chiuse per ragioni di pubblica igiene, in tempo di diffusione di morbi epidemici o di altre malattie contagiose».

poggiare su bisogni attinenti motivi di igiene (per limitare ad esempio la diffusione di un morbo contagioso), o quando si volesse con ciò evitare la curiosità popolare. Meno ancora, avrà ad affermare la Consulta, può giustificarsi un divieto così esteso nel tempo, riferito al termine operante per gli archivi di Stato. Sotto questo versante, il combinato disposto degli artt. 164 e 423 c.p.p. 1930, nei limiti sopracitati, si ponevano in insanabile conflitto con l'art. 21 Cost.

Ciò che è stato sin qui detto, di par suo, forma una base conoscitiva onde verificare se sotto alcuni versanti, visti i progressi giuridici nel mentre ottenuti dall'entrata in vigore del nuovo codice, possono essere oggi diversamente pensati gli equilibri, sempre delicatissimi, fra il diritto di cronaca e le eventuali limitazioni ad esso derivanti in applicazione di divieti di pubblicazione processuali. Su tutti, un tema si pone oggi all'attenzione dello studioso. Rispetto anche solo al tempo dell'entrata in vigore del nuovo codice di rito, senza tornare indietro alla sentenza n. 25 del 1965, fra i diritti della personalità s'è fatto strada, imponendosi come fra i più garantiti, quello alla riservatezza. Non solo, le tecnologie informatiche si sono nel frattempo evolute, oggi arrivando a capacità intrusive e poi diffusive che non è errato definire capillari, almeno per le zone del globo più evolute. L'accesso a *internet* fornisce una connessione immediata. Le notizie viaggiano sulla rete a velocità assai più sostenuta rispetto a quanto non riescano a garantire i canonici canali di informazione. Le stesse televisioni e giornali, pure oggi dotati di strutturate piattaforme *online*, faticano a stare dietro al passo del selvaggio mondo di *internet*. Ebbene, sempre questa diffusione rende odierni protagonisti dell'informazione i singoli cittadini. Ognuno ha molteplici mezzi di manifestazione del proprio pensiero, per riportarci alla lettera dell'art. 21 Cost. *Computer, tablet e smartphone* costituiscano prolungamenti delle nostre riflessioni, spesso condivise sui canali globali dei *social*. Se è vero che questi strumenti concorrano a garantire piena attuazione dell'art. 21 Cost., è pure vero che rischi maggiori si intravedano in capo agli altri utenti, specie quando destinatari o fatti oggetto di alcune notizie di cronaca giudiziaria e non solo in quanto imputati. Si pensi alla vasta platea di soggetti terzi estranei ad una vicenda penale ma fatti oggetto di campagne di stampa riecheggiate nella gran cassa dei *social*. Oggi più di ieri si impongono riflessioni nuove sul più corretto bilanciamento fra questi valori, nella consapevolezza che i mezzi di diffusione impattano grandemente sui rimedi da porsi, in un'ottica di completa analisi della questione¹⁷⁸.

¹⁷⁸ Si guardi pure ai recenti interventi europei. Il riferimento è qui al Reg. 2016/679/UE, c.d. GDPR, ovvero alla Dir. 2016/680/UE, precisamente riferita al trattamento dei dati personali nell'ambito del rito penale. Si veda poi il d.lgs. 101/2018, che coordinata il testo del *codice privacy* alle novità euro-unitarie, nonché il provvedimento del 29 novembre 2018 col quale il Garante privacy ha verificato il codice deontologico dei giornalisti, reperibile all'indirizzo <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9067692#>.

5. Il valore della pubblicità come mezzo di controllo sull'amministrazione della giustizia

Si è ripercorsa, con l'imprecisione imposta dallo spazio, qualche tappa dell'evoluzione del pensiero libero, dall'Editto Albertino sino alla Costituzione, passando per il ventennio fascista. La lettura diacronica del diritto ad esprimersi consente qualche temporaneo approdo. L'Editto ebbe ad avvedersi della circostanza che pure una giustizia amministrata in nome di un Re dovesse, in una qualche misura, consentire il giudizio del popolo. L'età liberale si è mostrata fertile di considerazioni moderne sul tema della pubblica partecipazione all'amministrazione della giustizia. A quel tempo, dunque, si intese esplorare l'ambivalente via che l'espressione oggi di largo consumo autorizza a percorrere. Una partecipazione pubblica allo *ius dicere*, per le giurie, e una pubblica condivisione di ciò che è stato deciso in un giudizio. Il fiorire di saggistica giudiziaria e dei resoconti giornalistici dei processi celebri può testimoniare la curiosità generata da un delitto. Si è visto, però, come i timori non svanivano per il sol fatto che nella partecipazione pubblica si potessero ravvisare delle virtù. La sorte della giuria è sovente andata scontrandosi con aspre critiche e con alternate restrizioni dello spazio entro il quale le era consentito operare. D'altro canto, la stampa non era libera, nel senso in cui oggi la intendiamo, potendosi prevedere leggi restrittive.

Dal 1923 al 1943 si assiste ad un fenomeno inverso eppure, per certi versi, simile. La ferma limitazione della civile libertà di esprimersi, sacrificata sull'altare dello Stato sociale, non è valsa a nascondere agli occhi della storia la centralità che l'informazione potesse assumere, anche in un regime. La rincorsa al governo delle comunicazioni, la volontà di allineare l'operato della magistratura, gli interventi con i quali si accreditavano spregiudicate lotte politiche, la narrazione di ognuna delle cose dette in un senso conforme al regime testimoniano quale fosse non solo l'ambizione, ma pure il timore di quel governo: condurre o perdere l'opinione pubblica.

La Carta repubblicana volendo restituire ampi spazi di libertà assume un patto sociale ambizioso. Un popolo libero, una stampa libera, una magistratura indipendente, una giustizia amministrata in nome del popolo. È una morsa virtuosa, quella pensata dai padri costituenti e non esaurisce in questi brevi enunciati la sua estrinsecazione. L'imputato caro alla Costituzione è un uomo non presunto colpevole. Un «principio logico [dal quale] si è fatta una norma giuridica», dirà Carnelutti¹⁷⁹ e il processo che si restituirà ai consociati sarà pubblico. Derivato ricavabile dall'art. 101 Cost.

Quale funzione, dunque, nella pubblicità del processo? Abbiamo accennato ai modi in cui la pubblicità può estrinsecarsi, sui quali pure torneremo. Qui è tuttavia sufficiente avere chiaro che *dire* la giustizia in nome di un popolo

¹⁷⁹ F. Carnelutti, *La pubblicità del processo penale*, in *Riv. di Dir. Proc.*, 1955, n. 1, p. 7.

che è ammesso a presenziare al giudizio vuole anche dire garantirlo contro ingiustificate devianze procedurali. «In nome del popolo» vuole anche significare che esso è in parte destinatario del complesso ingranaggio giudiziario; «il pubblico è colui per il quale si giudica»¹⁸⁰. In questo senso la pubblicità ricavabile dalla lettura costituzionale del processo penale assume valore *costitutivo*. La Carta, così come afferma di non volere accettare giudici speciali, del pari rigetta l'idea di una giurisdizione penale torbida, amministrata secondo le volontà dei governatori. Diversa dalla pubblicità costitutiva, come appena descritta, è quella esprimibile dai mezzi comunicativi. L'interesse mediato attorno a un processo può dirsi sempre esistito, tuttavia non nei termini che la tecnica informativa, oggi, può garantire. Questa forma pubblicitaria può descriversi come *notizia*, attingendo a categorie civilistiche. È una forma pubblicitaria che poggia sull'art. 21 e poi, in una certa misura, servente verso l'art. 101 Cost. Il popolo, nel cui nome la giustizia è stata amministrata, viene posto a conoscenza degli esiti e complessivamente può giudicare quell'amministrazione. Il ripetersi di questi meccanismi forma l'opinione pubblica e contribuisce a creare una coscienza sociale. Il ruolo così assunto da questa forma di *pubblicità notizia* non è meno rilevante rispetto al valore dell'altra. Resistono finalità differenti, fra le quali è necessario non si crei una sovrapposizione.

*Libertà di stampa e discussione pubblica*¹⁸¹ sono in effetti argini al *malgoverno*¹⁸², anche quello giudiziario, può dirsi. Pur tuttavia, con la precisazione che i dibattimenti pubblici non sono tali perché discussi sui giornali. I tribunali esercitano funzioni a vantaggio della comunità, senza cedere all'effimera idea di ritenere esistente un tribunale dell'opinione pubblica che possa giudicare su singoli accadimenti delittuosi, sciolto da regole¹⁸³. Il consenso popolare non è giudice dei singoli sottoposti alla giurisdizione punitiva; lo è del complessivo apparato amministrativo della giustizia.

¹⁸⁰ F. Carnelutti, *La pubblicità*, cit. p. 7.

¹⁸¹ Dal titolo dell'opera di J. Bentham, *On the Liberty of the Press and Public Discussion*, Londra, 1820-21.

¹⁸² J. Bentham, *Securities Against Misrule*, 1822.

¹⁸³ È poi vero che gli scritti di Bentham, citati, in effetti fanno appello al Tribunale dell'opinione pubblica, ma in un contesto più generale, quale contraltare al potere dei pubblici funzionari e nel percorso verso un buon governo, contrapposto al malgoverno figlio delle distorsioni che l'esercizio di alcuni poteri può contenere. Il giudicarli, secondo un dibattito diffuso anche nei mezzi di comunicazione avrebbe contribuito a respingere alcuni di quegli effetti negativi che potevano condurre al mal governo. Una visione utilitaristica che individuava nella libertà di pensiero quel rimedio contraddistinto dalle potenzialità più evidenti di evitare storture e derive autoritarie.

CAPITOLO SECONDO

PUBBLICITÀ DEL PROCESSO E PUBBLICAZIONE DI ATTI PROCESSUALI

Sommario: 1. Premessa; 2. I Divieti di pubblicazione e la loro giustificazione fondamentale; 3. Oltre il segreto. valutazioni sul pubblicabile e su ciò che resta fuori dal segreto; *Segue:* il potere di segretazione e desecretazione del pubblico ministero; *Segue:* La durata dei divieti e la difficile convivenza tra atto e contenuto dell'atto; 4. La nuova disciplina in tema di intercettazione, fra segreto, divieti di pubblicazione e tutela della riservatezza; 5. Conclusioni sui divieti di pubblicazione

1. Premessa

Si mostra chiaro il bisogno di riflettere sulla pubblicità del processo penale. Ogni questione attinente il processo penale mediatico ha per antesignano il processo penale pubblico, con riferimento alle riflessioni illuministe atte ad invertire la rotta e la stessa idea di processo penale. Questo si riscopre pubblico già nel suo farsi – quanto meno con riguardo a una delle sue fasi – e non più solo nel momento di eseguire la pena, come si è scritto. Venendo all'oggi, occorre anzitutto interrogarsi di quale pubblicità si tratti e quali siano i rispettivi fondamenti legali.

Il tema della pubblicità delle procedure contiene due ambiti di ricerca per molti aspetti dissimili. Dalla pubblicità del rito, infatti, occorre tenere distinta la pubblicità degli atti del procedimento penale. Fra questi profili non si intravedono necessarie interferenze, se non quelle occasionalmente previste dall'art. 114, co. 4¹⁸⁴. È vero però che la circostanza in base alla quale il dibattimento è per legge pubblico, ha influito sul regime di pubblicità degli atti, opponendosi in linea di principio al divieto di pubblicazione, sino alla sentenza di primo grado, degli atti del fascicolo per il dibattimento, come originariamente strutturato dal codice¹⁸⁵. In questa sezione dello scritto verranno analizzati i divieti di pubblicazione, mentre sarà affrontato a parte il tema della pubblicità riservata all'udienza dibattimentale.

2. Divieti di pubblicazione e loro giustificazione fondamentale

L'esame degli attuali divieti di pubblicazione impone un cenno alla riforma processuale maturata nel 1988. Da un lato, la stesura del nuovo codice

¹⁸⁴ D'ora innanzi i riferimenti normativi non accompagnati dall'indicazione della fonte sono da intendersi riferiti al codice di procedura penale.

¹⁸⁵ È ciò che è stigmatizzato nella sentenza della Corte cost., n. 59/1995, che ha dichiarato illegittimo l'co. 3, c.p.p. nella parte in cui «del fascicolo per il dibattimento, se non dopo la pronuncia della sentenza di primo grado, e di quelli».

costituiva occasione per attuare compiutamente i principi costituzionali, meglio di quanto non accadesse nella codificazione previgente, pur adattata nel tempo ai valori della nostra Carta fondamentale. Inoltre, la scelta dell'“inchiesta di parte” poneva nuovi quesiti e imponeva soluzioni adeguate alla riformata struttura del procedimento penale¹⁸⁶.

Si proveniva da un procedimento a carattere inquisitorio e l'intento era quello di approdare a un rito tendenzialmente *adversary*. Quest'ultimo, quale sua stessa ragione giustificativa, elegge a regola aurea un metodo: la prova si forma in contraddittorio, avanti un giudice terzo e imparziale e nella parità d'armi fra i contendenti. Precipitato normativo di questa scelta è la netta separazione (se non altro in linea generale) dei segmenti in cui la procedura giudiziaria risulta articolata. Entro un certo punto, che comunemente coincide con il decreto che dispone il giudizio¹⁸⁷, non si avverte l'esigenza di separare gli atti sino a quel momento pervenuti e conosciuti nell'ambito dell'*iter* di accertamento di penale responsabilità. Quale primo incombente successivo all'emissione del decreto di rinvio a giudizio, tuttavia, il sistema processuale erge una sorta di muro fra fase preliminare e fase dibattimentale. La separazione delle fasi si riflette plasticamente nel sistema dei due fascicoli (del dibattimento e del pubblico ministero), la cui formazione risulta funzionale all'imparzialità del giudice dibattimentale.

Tale premessa consente per verità di cogliere solo uno dei divieti di pubblicazione espressi nell'art. 114: precisamente quello volto a preservare la verginità cognitiva del giudicante, evitando, per quanto possibile, che il giudice di merito acquisisca, per il tramite dei mezzi di comunicazione, atti che non può conoscere per le vie interne del processo¹⁸⁸.

Altra consistente parte dei divieti di pubblicazione di atti processuali, sulla quale si appunta il presente studio tende, invece, a garantire le stesse indagini, salvaguardandone la riservatezza. Per ultimo, v'è una porzione dell'art. 114, la più recente peraltro, destinata alla tutela dei singoli, della loro immagine, al fine di evitare distorsioni certo possibili sui *mass media*. Un tema, questo, riferito a fenomeni particolarmente spiacevoli e impattanti sulla dignità umana, come l'immagine di un soggetto in manette, ovvero alla tutela della integrità psichica e della crescita di un minore.

Conviene scandagliare l'attuale sistema dei divieti di pubblicazione in ognuna delle direzioni esplicitate, con una premessa. Occorre tenere a mente

¹⁸⁶ Fotografa questo bisogno la legge delega al nuovo codice di procedura penale, n. 81/1987, ove, all'art. 2 espressamente è detto come «[i]l codice di procedura penale deve attuare i principi della Costituzione e adeguarsi alle norme delle convenzioni internazionali ratificate dall'Italia e relative ai diritti della persona e al processo penale. Esso inoltre deve attuare nel processo penale i caratteri del sistema accusatorio».

¹⁸⁷ L'affermazione intende muovere da una semplificazione, considerando ai fini espositivi il solo caso del processo ordinario, sicché non si cita, ad esempio, l'ipotesi in cui il fascicolo per il dibattimento venga formato dal pubblico ministero a seguito di rito direttissimo.

¹⁸⁸ Se non in circostanze che la legge processuale, eco qui di quella fondamentale, ha cura di precisare. Sono i casi di cui all'art. 500, co. 4, 5 e 7; ovvero *ex art.* 512 c.p.p., per esempio.

come la disposizione citata abbia costituito il punto di approdo, per certi versi anche mirabile, di un lungo percorso legislativo che ha poi condotto all'odierno codice di procedura penale. Tuttavia, bisogna segnalare come le preoccupazioni e le ambizioni che ispirarono il legislatore della fine degli anni '80 non sono paragonabili, non tutte almeno, a quelle che oggi dovrebbero stimolare un approfondimento su una norma che si pone il complesso obiettivo di costituire una cerniera fra il processo e ciò che ne sta al di fuori. Ebbene, con questa premessa, verranno di seguito ripercorsi i tratti salienti della disciplina, al fine di comprendere se le istanze sommariamente enunciate sinora trovino adeguata risposta nel codice.

L'art. 114 è indubbiamente la *sedes materiae* dove si tenta di conciliare fra loro le esigenze citate e tuttavia è norma dal tessuto tutt'altro che di agevole definizione, anche per la difficile convivenza con l'art. 329, in tema di segreto investigativo.

L'art. 114 esordisce rendendo noto quale sia il rapporto fra segreto e pubblicazione di atti processuali, o parti e stralci di essi o anche solo il loro contenuto. La norma pone in principio un divieto assoluto di pubblicazione per gli atti coperti da segreto. Dicasi assoluto, in ciò peraltro differenziandosi dal resto della disposizione, quel divieto che non conosce eccezioni. È tale, quindi, perché nulla di quegli atti è divulgabile; non dunque nella loro interezza, né per estratti e neppure per riassunti. Sotto questo profilo, l'art. 114 si pone in correlazione con l'art. 329, co. 1, in tema di segreto investigativo. La norma è così concepita: la disposizione in materia di divieti assoluti di pubblicazione trova il suo completamento in quella che si occupa del segreto investigativo. E tuttavia, questa correlazione perfetta è tale solo quando si individui un'area assolutamente vietata alla diffusione. Non v'è medesima sintonia allorché si discuta di pubblicazione di atti non più coperti dal segreto. Per dirla altrimenti, gli atti non più segreti non sono per ciò solo interamente pubblicabili, dovendo fare i conti con le altre istanze pur sempre contenute nell'art. 114, segnatamente quella di tutelare la formazione del convincimento giudiziale.

A tal proposito, il nostro sistema conosce due tipologie di segreto¹⁸⁹: "interno" ed "esterno"¹⁹⁰. Cade nell'orbita del primo¹⁹¹ quello opponibile anche

¹⁸⁹ Si veda, fra gli altri, G. Giostra, *Processo penale*, cit. p. 298 ss.; Molinari, *Il segreto investigativo*, Giuffrè, Milano, 2003; Adorno, *Sulla pubblicazione del contenuto di atti di indagine coperti dal segreto*, in Iannone e altri, *Dal garantismo inquisitorio a un accusatorio non garantito*, in *Percorsi di procedura penale*, a cura di Perchinunno, I, Milano, 1996, 167 ss.

¹⁹⁰ Si veda per questa distinzione Pisapia, *Il segreto istruttorio nel processo penale*, Milano, 1960, ovvero Concas, *La garanzia penale del segreto istruttorio*, Milano 1963, ovvero ancora Mele, *Il segreto istruttorio*, Napoli, 1959.

¹⁹¹ Sul tema, con un focus sui risvolti penalistici della violazione del divieto di pubblicazione, si guardi pure, fra gli altri, R. Bartoli, *Tutela penale del segreto processuale e informazione: per un controllo democratico sul potere giudiziario*, in *Rivista Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 3/2017; ovvero F. Palazzo, *Tutela penale del segreto processuale*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2009.

alle parti private¹⁹². Questo è il motivo per il quale un indagato non conosce degli accertamenti di responsabilità penale posti in essere nei suoi confronti, ovvero, anche quando dovesse genericamente esserne a conoscenza¹⁹³, in principio non conosce natura e contenuto dei singoli atti investigativi nel caso posti in essere. Fanno eccezione gli atti c.d. garantiti, per i quali è assicurato il diritto di consultare la documentazione dell'atto investigativo, assoggettati al c.d. segreto esterno. Si pensi ai verbali di perquisizione o di sequestro, che impongono il detto adempimento¹⁹⁴. Nei casi come quelli citati, cade il segreto previsto dall'art. 329, co. 1. In termini invece più generici, è l'avviso *ex art. 415 bis*, di chiusura indagini, che consentendo un generalizzato accesso agli atti, fa altresì cadere in un sol colpo il segreto interno su di essi e, caduto questo, (solo parzialmente) viene meno il più rigido segreto esterno¹⁹⁵.

Quest'ultima espressione si riferisce, quindi, a ciò che può essere portato a conoscenza degli estranei al procedimento penale¹⁹⁶, quindi ciò che può essere diffuso presso l'opinione pubblica. Come ovvio, è proprio questo l'ambito giuridicamente di maggior interesse per la stampa. È sempre questa la sede, tuttavia, di alcuni temi irrisolti della materia. Dove può dirsi terminata o grandemente affievolita l'esigenza alla segretezza investigativa, parallelamente

¹⁹² È, a ben vedere, uno dei tratti che pesca nel rito inquisitorio la sua ragion d'essere. Si rappresenta così la volontà di tenere totalmente riservata l'indagine, con l'idea che la segretezza possa contribuire alla sua buona riuscita.

¹⁹³ Esempio paradigmatico di ciò è costituito dalla serie di reati comunemente detti stradali. Innanzi un sinistro stradale con dei feriti, specie se ci si avvede della gravità delle lesioni, pure in ragione della procedibilità officiosa, si acquista immediata conoscenza dell'instaurazione di un procedimento penale. Peraltro, seppure infausta ne è stata la stesura, ai sensi dell'art. 221 c.d.s., in tema di connessione oggettiva tra illecito amministrativo e accertamento penale, se gli agenti accertatori dovessero successivamente procedere all'elevazione di un verbale di contravvenzione al codice della strada, dovrebbero, *expressis verbis*, rammentare al conducente che, se non intendesse pagare in misura ridotta, anche della contravvenzione ai sensi del codice della strada se ne occuperà il giudice penale. L'esempio è valido per affermare come qui il segreto si opporrà anche all'indagato, benché consapevole di esserlo. Egli, se non dopo avere ottenuto accesso agli atti, non potrà prendere visione degli atti di indagine che nel frattempo si producono nei suoi confronti.

¹⁹⁴ Questo vuole anche significare che per tutte le altre volte, l'indagato che coltiva la speranza di conoscere una porzione di procedimento, dovrà farsi autorizzare dal pubblico ministero. Ipotesi che accade non infrequentemente nei casi sinistri stradali con feriti, per esempio.

¹⁹⁵ Ed invero è opportuno rifuggire da un fraintendimento nel quale si rischia di incorrere. Se è vero che esiste un rapporto biunivoco tra segreto interno e divieto di pubblicazione, è pur vero che questo rapporto è solamente unidirezionale. Per meglio dire, se non cade il segreto interno di certo non è mai ammissibile la pubblicazione di atti processuali (quelli coperti dal segreto, appunto), ma non è vero il contrario. Ossia, il venir meno del segreto interno, non consente un'indiscriminata divulgazione degli atti, invece ulteriormente normata per fasi del procedimento e per porzioni crescenti di atti, consentendo, in una prima fase, la pubblicazione del contenuto di essi e non la loro interezza effettiva.

¹⁹⁶ Si comprende dunque l'importanza di tenere ben istinti i due ambiti. Occorre tenere chiaro come l'ambito dei divieti di pubblicazione non coincida con ciò che è solo segreto. Detta altrimenti, caduto il segreto, gli atti non divengono per ciò solo pubblicabili, non integralmente o parzialmente almeno. Sul punto, fra le altre, si veda Cass. Pen., Sez. V, n. 3896/2002; ovvero, proprio in riferimento alla pubblicazione di una parte di atti non più coperti dal segreto, Cass. Pen., Sez. I, n. 32846/2014 e n. 27986/2016.

si acuisce la necessità di non divulgarne precisamente gli esiti. Questione che il legislatore ha ritenuto di trattare ricorrendo a una sorta di *dematerializzazione* degli atti e consentendone la pubblicazione del solo contenuto.

Affiora qui la distinzione, spesso criticata e foriera invero di non pochi fraintendimenti, tra “atto” e “contenuto dell’atto”¹⁹⁷. Prima, tuttavia, di affrontare questo particolare profilo dei divieti di pubblicazione, che vedremo essere inerente alla tutela della corretta formazione del convincimento giudiziale, occorre soffermarsi ulteriormente sui rapporti tra i primi commi degli articoli 114 e 329.

In effetti, a dispetto della linearità del ragionamento sovraesposto, vi sono non poche aporie dalle quali sono discesi dubbi applicativi, solo in parte risolti. Il tema, come noto, in epoca coeva alla promulgazione del nuovo codice di rito è stato approfondito nella letteratura giuridica¹⁹⁸. Fra i più rilevanti quesiti v’è quello che si appunta sul concetto stesso di “atti di indagine”. Questa è la categoria cui si riferisce l’art. 329, anzi, sino al 2017¹⁹⁹ era l’unica fattispecie di atti presente nella norma. Riferendosi a questa sola categoria, quindi, è conseguente ritenere in verità più modesta l’area del segreto rispetto a quanto non voglia fare intendere l’art. 114, co. 1. D’altronde, nel rapporto di non perfetta corrispondenza che il legislatore processuale crea tra le due disposizioni, visto il riferimento ai soli atti d’indagine compiuti da polizia giudiziaria e pubblico ministero, appare significativa la quantità di atti estromessi da questo perimetro dell’imperscrutabile. La scelta al tempo della stesura dell’odierno codice di procedura si mostra chiara sotto tale punto di vista. Il divieto non si estende a tutti gli atti e documenti compiuti e/o acquisiti nell’ambito dell’indagine preliminare, ma solo a quelli poc’anzi ricordati²⁰⁰.

Sino alla riforma del 2017 (l. n. 103 del 2017), peraltro, pure i provvedimenti autorizzativi del GIP restavano al di fuori di questo novero. Specie questo profilo ha animato non pochi dibattiti, pure politici, attorno i rapporti tra processo penale e informazione giornalistica. Solo di recente il legislatore ha messo mano al primo comma dell’art. 329, venendo in parte incontro alle istanze che mettevano a nudo le disfunzioni sistemiche. Le critiche che solo in parte la novella ha potuto tacere possono essere così semplificativamente rese. Se il legislatore ha inteso porre sottochiave i soli atti

¹⁹⁷ In effetti, se per un verso la scelta di proporre questa distinzione può dirsi coerente con il modello tendenzialmente accusatorio dell’odierno rito, peraltro si mostra poco efficace. Può dirsi che in un processo come il nostro, fondato sul sistema del doppio fascicolo, occorresse tutelare la *virgin mind* del giudicante, a che non potesse, per altra via, avere accesso materiale che per legge gli sarebbe proibito conoscere. Tuttavia, v’è da dubitare che conoscerne il contenuto, sovente distorto per renderlo più appetibile al pubblico dei lettori, possa recare meno pregiudizio. Per alcuni di questi profili dilemmatici, fra gli altri, si guardi L. Ferrarella, *Il “giro della morte”: il giornalismo giudiziario tra prassi e norme* e R. Orlandi, *La giustizia penale nel gioco di specchi dell’informazione*, in Rivista trimestrale Diritto Penale Contemporaneo, n. 3/2017; G. Giostra, *Processo*, cit.

¹⁹⁸ Su tutti, G. Giostra, *Processo penale*, cit.

¹⁹⁹ Il riferimento qui è alla legge di riforma n. 103/2017.

²⁰⁰ Lo scritto di G. Giostra, *Processo penale*, cit., p. 299 ss., è istruttivo.

d'indagine compiuti dalla polizia giudiziaria o dal pm, si ha buon gioco a ritenere che tutti gli altri siano al di fuori da questo ambito, potendo anche essere divulgati nel loro contenuto. Non è, si badi, questione di inquadramento solamente formale della materia. Sono numerosi gli atti particolarmente attraenti da un punto di vista conoscitivo; eppure, non rientranti fra quelli per i quali è disposto il segreto²⁰¹. L'art. 329, come novellato nel 2017 (l. n. 103 già citata), oggi precisa come debbano ritenersi coperte dal segreto pure le richieste di autorizzazione al compimento di atti di indagine da parte del pubblico ministero e i correlativi provvedimenti del giudice per le indagini preliminari. Il segreto opera sino a quando l'imputato non ne abbia avuto legale conoscenza e comunque non oltre il termine delle indagini preliminari. La precisazione vale a compendiare una lacuna che si mostrava evidente. Si pensi alle sole richieste di autorizzazione per il compimento delle operazioni di intercettazioni, queste sino a qualche tempo fa pubblicabili nel contenuto. Con l'interpolazione imposta dalla riforma si interviene, ponendole sotto segreto.

La novella, per vero, non gode di una enunciazione chiarificatrice né nasconde come, alla sua radice, vi sia non tanto la volontà di estendere l'ambito del segreto interno, quanto, piuttosto, quello esterno. A ben vedere, infatti, il richiamo alle richieste e alle autorizzazioni del GIP ha un destinatario evidente. Si intende regolare il meccanismo di propalazione delle intercettazioni, evitando *scoop* e anticipazioni giornalistiche su di un così delicato mezzo di ricerca della prova, ma pure assai attraente dal punto di vista mediatico.

In effetti, non sfugge come, già prima della modifica normativa, sia la richiesta del Pm sia il decreto autorizzativo del giudice non erano di certo resi noti all'imputato. Questo per dire che gli atti di cui si parla erano annoverati di già fra quelli per i quali non era consentita la conoscenza alla difesa. Sotto questo versante, quindi, già operava il segreto interno. Se mai si fosse sostenuto il contrario²⁰² verosimilmente le si sarebbe condannate all'inutilità. Ciò che invece si mostrava frustrato da questa relazione ambigua tra gli artt. 114 e 329, era il divieto di pubblicazione sul contenuto di questi atti.

In effetti quanto detto testimonia come all'atto del suo concepimento, si è immaginato un rapporto sì biunivoco fra gli articoli poc'anzi citati e tuttavia foriero di non pochi fraintendimenti e disfunzioni, derivanti dalla non perfetta sovrapposibilità tra segreti e divieti di pubblicazione. È bene notare, poi, come nel caso della modifica normativa da ultimo citata nell'ambito dell'art. 329,

²⁰¹ Discorso valevole, ad esempio, per la richiesta autorizzativa per il compimento delle operazioni di intercettazioni ovvero per la richiesta di irrogazione della misura. Nel 2017 si è pure intervenuti sull'art. 114, comma 2, c.p.p. ove espressamente si consente la pubblicazione integrale dell'ordinanza applicativa una misura cautelare. A ben vedere, tuttavia, già prima della novella poteva ritenersi pacifica la sua divulgabilità nel contenuto, non rientrando appunto fra gli compiuti da pg o pm e, inoltre, essendo poi conosciuta alla difesa.

²⁰² Un po' quello che accade per l'autorizzazione *ad acta* annoverata fra i privilegi della carica parlamentare e che impone il previo placet Camerale per potersi poi procedere con l'operazione.

questa avrebbe dovuto fare il paio con la complessiva riforma delle intercettazioni, per come strutturata nell'ambito della c.d. Riforma Orlando (l. n. 103/2017, nella parte delegante), che è andata invece incontro a una lunga serie di proroghe e ad un vorticoso avvitemento tale da cambiarne i connotati originari. Il tema delle intercettazioni, intersecandosi con quello del segreto e, per certi versi, con i divieti di pubblicazione dovrà essere analizzato oltre e diffusamente nel testo.

Quanto detto sinora, di par suo, vale quindi a non trarre in inganno circa l'ampiezza del segreto e del correlativo divieto di pubblicazione. Preliminarmente, occorre riprendere una considerazione che già fu di Giostra. Rispetto alla direttiva n. 71 della legge delega per il nuovo codice di procedura penale, la scelta infine percorsa si mostra differente. Si è optato per circoscrivere l'ambito del segreto agli «atti di indagine compiuti dal pubblico ministero e della polizia giudiziaria», ossia un ambito minore rispetto alla locuzione originariamente rinvenibile nella legge delega, che invece si riferiva a «tutti gli atti compiuti dal pubblico ministero e dalla polizia giudiziaria». La scelta reca come conseguenza quella di restringere l'ambito del non pubblicabile²⁰³. Quello pensato dal legislatore del biennio di riforma del codice, in definitiva, è stato un segreto di matrice oggettiva (che si evince dal sostantivo *atti d'indagine*), a trazione soggettiva (se compiuti dalla polizia giudiziaria o dal pubblico ministero). Un regime che può definirsi come di compromesso. A questa valutazione conduce un'osservazione per il tramite delle lenti offerte dalle alternative poste innanzi al legislatore delegato del tempo. Avrebbe diversamente potuto optare per un regime totalmente oggettivo quale quello *per tutti gli atti compiuti nella fase delle indagini*. La scelta infine adottata reca con sé importanti risvolti. Sono così da ritenersi al di fuori dal segreto gli atti sì compiuti da pg o pm, ma non di indagine. Ad esempio, le acquisizioni documentali presso pubbliche amministrazioni, ovvero la ricezione di una querela, giusto per restare a due ricorrenti esempi. Ciò che invece, al tempo della stesura dell'odierno codice, si trovò inevitabilmente al di fuori di ogni riflessione è il capitolo afferente alle indagini difensive, introdotte solo nel 2000 (con l. n. 397), in un tempo di mutamento degli assetti costituzionali sul processo penale.

È quindi utile riflettere, oggi, sugli atti compiuti nell'ambito di indagini difensive. Come noto²⁰⁴, la difesa non è obbligata a versare nel fascicolo delle indagini gli esiti delle indagini difensive e neppure è disciplinato, in termini generali e astratti, un segreto su questi atti. Il sistema è oggi semplificativamente così concepito. Il difensore trattiene per sé gli esiti delle sue indagini, valutando secondo convenienza se depositarle o meno per conoscenza del pubblico ministero o del giudice. Per le volte in cui scelga di farlo, non ne deriva

²⁰³ Sino al recente intervento normativo del 2017 (il riferimento è al d.lgs. 216/2017), la scelta codicistica originaria estrometteva da quelli coperti da segreto interno anche i provvedimenti del GIP di autorizzazione al compimento di singoli atti d'indagine.

²⁰⁴ Si guardino gli artt. 391 *octies* c.p.p., ove, dall'utilizzo costante del verbo «può» emerge trattasi di facoltà e non dovere; ovvero ancora all'art. 415 *bis*, co. 3, c.p.p.

l'attrazione sotto il disposto di cui all'art. 329 co. 1, e, di conseguenza, neppure discende il vincolo di cui all'art. 114, co. 1, operando questo meccanismo per i soli atti di indagine compiuti da polizia giudiziaria e pm.

Osservato il tutto dalla prospettiva di interesse, preme constatare come, in verità, per buona parte, la disciplina si mostra coerente con la volontà di parificare le armi processuali anche in sede di indagine. Al difensore deve essere garantito il diritto di tenere per sé i risultati cui perviene nell'ambito delle sue investigazioni, senza obbligo di comunicarli alle autorità. Se così non fosse, vi sarebbe una asimmetria investigativa manifesto di strumenti impari²⁰⁵. Conseguenzialmente, anche il mitigato regime di divulgabilità dei risultati ottenuti trova giustificazione. Questi atti e documenti si inseriscono nell'ambito di un'indagine privata ispirata dalla volontà di esercitare compiutamente le prerogative della difesa, senza che si ponga la necessità di tutelare la segretezza di una pubblica indagine. Ipotesi, quest'ultima, che tutela un interesse pubblico alla repressione di fenomeni criminali. L'interesse al fondo delle indagini difensive, seppur collocato entro un procedimento penale, rimane invece squisitamente privato.

Risulta pure coerente con queste direttrici assiologiche l'aver riconosciuto preminenza ad un eventuale interesse pubblico alla notizia, in grado qui di estrinsecarsi in termini certamente maggiori rispetto a quanto non gli si riconosca per le volte in cui voglia insistere sugli esiti di pubbliche investigazioni, ex art. 329, co. 1. Senza tacere, poi, che può essere interesse del privato quello di attuare una difesa nell'ambito di una campagna di stampa di inclinazione colpevolista anche per il tramite degli atti che, per comune intendimento, si definiscono *a sua discolpa*. Difatti, anche a tutela del proprio onore, che rischia di restare schiacciato nel tritacarne mediatico, l'indagato vanta un interesse a resistere pure in quel *Foro*²⁰⁶. Eventuali elementi utili alla sua difesa possono cambiare il verso a un processo (mediatico) altrimenti avverso²⁰⁷.

Il ragionamento, tuttavia, quando ricade sulle volte in cui il difensore ascolti a indagini difensive una persona informata sui fatti, può e va in parte ripensato. Non trattasi, all'evidenza, di una fonte documentale di conoscenze,

²⁰⁵ Senza tacere, peraltro, che così come si mostrano, le investigazioni difensive sono ben lungi dall'essere paragonate ai poteri che possono mettere in campo gli uomini delle Procure. Basti pensare, in via di estrema semplificazione, all'impossibilità di dotarsi di mezzi di ricerca delle prove, ovvero alla necessità di ricorrere alla mediazione del pubblico ministero per le volte in cui la persona a conoscenza di circostanze utili rifiuti, di primo acchito, di presentarsi innanzi il difensore.

²⁰⁶ Si veda, fra gli altri, lo scritto S. De Nicola; S. Ingrosso e R. Lombardo, *Comunicazione mediatica e processo penale. Quale impatto sul processo e quale squilibrio tra le parti*, in *Archivio Penale*, fasc. 2/2012.

²⁰⁷ In ciò mostrandosi l'effetto più distortivo del processo mediatico, che confonde le indagini col dibattimento e un rinvio a giudizio con una sentenza di condanna. Per altro, i tempi della giustizia (quella vera e amministrata tra i tribunali) si mostrano oggi inconciliabili con quelli della comunicazione di massa. L'una, pretende degli anni prima di approdare a una conclusione definitiva; l'altra, ha il bisogno di accertare rapidamente le responsabilità e procedere per far spazio ad altri processi (mediatici).

bensi viva. Peraltro, con ogni probabilità, quella stessa persona si candida a ricoprire l'ufficio testimoniale nel successivo giudizio. È bene, quindi, interrogarsi pure della psicologia della testimonianza²⁰⁸. Questo versante dell'analisi della disciplina sui segreti, infatti, offre buona occasione per introdurre un dilemmatico profilo di ingerenza massmediatica sull'accertamento giudiziale; quello inerente alla eventuale distorsione dei ricordi trattenuti dalla fonte viva di conoscenza, il futuribile testimone²⁰⁹.

In effetti poco di frequente, in ambito solamente giuridico, ci si interroga della tenuta psicologica del futuribile teste che, esposto a molteplici interviste, potrebbe subire un'alterazione anche involontaria del proprio ricordo. In ciò si serba il rischio che queste distorsioni mnemoniche vulnerino l'accertamento giudiziale. È poi il caso di notare come la persona informata sui fatti e futuribile testimone può essere fatto oggetto privilegiato di conoscenze nei *mass media*, alimentando gli effetti anticipatori che contraddistinguono la narrazione giornalistica sui casi di cronaca giudiziaria. Con l'ulteriore consapevolezza di volere pure offrire una tutela alla buona tenuta psicologica del futuribile testimone, intravedendosi in ciò anche un punto di congiunzione con la necessità di garantire la corretta amministrazione della giustizia, si può riflettere circa l'opportunità di vietare per legge la divulgazione dei fatti e delle circostanze sapute attorno al delitto e per le quali v'è stata l'audizione innanzi al difensore. Conviene pur sempre rammentare che per le volte in cui si sia proceduto a sommarie informazioni testimoniali opererà *ex lege* un segreto interno e un divieto di pubblicazione assoluto, *ex art. 114, co. 1*. Può certo discutersi della non impossibile permeabilità anche di questo tipo di atto, tuttavia resta legalmente inaccessibile, il che costituisce pur sempre una qualche barriera. Nel complesso, un intervento nel segno delle cose dette può concorrere a garantire un miglior equilibrio tra tutele investigative della difesa e necessità di preservare, *pro futuro*, l'accertamento dibattimentale. Al contempo si concorre a impedire che le persone informate sui fatti possano essere fatte oggetto di insidiosi processi mediatici, anticipatori negli esiti col rischio che si pretenda da questi ultimi una verità immediatamente spendibile.

Si comprende subito, peraltro, come in assoluto l'apposizione di questo altro segreto non condiziona il diritto di cronaca. È sufficiente volgere lo sguardo all'ampia gamma di atti e fatti estranei ad ogni divieto di pubblicazione per avvedersene.

²⁰⁸ V. Cap. IV.

²⁰⁹ Diffusamente oltre nel testo, V. Cap. IV.

3. Oltre il segreto. Valutazioni sul pubblicabile e su ciò che resta fuori dal segreto

La complessiva disciplina si completa solo ove si individui pure l'ambito di ciò che non è compreso nei divieti di pubblicazione. Nel corso di questa parte della trattazione si è lungamente detto di come il segreto interno ricada sugli atti di indagine. Conseguenzialmente, anche il rigoroso divieto di pubblicazione di cui all'art. 114, co. 1, ricade sempre su questi ultimi. Tuttavia, quanto detto non riflette la reale estensione dei divieti di pubblicazione. Questi, dovendosi riferire ai soli "atti", non vietano che sia data narrazione giornalistica dei "fatti" di cui alle indagini in corso²¹⁰. A ben vedere, questo profilo si mostra coerente con il complesso di diritti e legittime aspettative della stampa da un lato, dei consociati dall'altro²¹¹, per come rappresentate nell'art. 21 Cost. e nelle altre fonti sovralegali.

Così, è indubbio vi sia un interesse pubblico a conoscere di un particolare delitto, o di un fenomeno associativo radicato o attivo in una zona determinata del Paese. I giornali non solo possono, bensì debbono dare notizia di questi allarmanti episodi: che si è consumato un delitto; che gli inquirenti sono all'opera nelle indagini; che non vi sono state vittime. Tutte informazioni che debbono essere poste innanzi la pubblica attenzione.

Occorre, tuttavia, chiarire cosa o su cosa possa poggiarsi la narrazione giornalistica sui fatti di un procedimento penale. In via residuale rispetto agli atti coperti dal segreto, i giornali potranno ad esempio radicare i loro scritti (così come i programmi televisivi, articoli *online* e trasmissioni *web-radio*) su documenti di origine extraprocessuale. È questo il caso, ad esempio, delle denunce e delle querele sporte da un privato²¹². Trattasi, è vero, di una versione "di parte", a ben vedere non troppo distante dalle fughe di notizie sulle indagini della procura, tuttavia. La giurisprudenza di legittimità è di recente tornata ad occuparsi di questo profilo, esprimendo un intendimento del tutto sovrapponibile a quanto ripercorso. D'altronde, una denuncia o una querela, per quanto di parte, possono conservare un rilevante interesse pubblico²¹³. Esemplificativo è il

²¹⁰ Per meglio comprendere il senso di questa affermazione, è utile riferirsi al testo dell'art. 164 c.p.p. 1930. Questo, che come si è detto costruiva barriere assai più rigorose a protezione della segretezza procedimentale, alla lettera affermava al suo primo comma «[è] vietata la pubblicazione, col mezzo della stampa o con altri mezzi di divulgazione, fatta da chiunque in qualsiasi modo, totale o parziale, anche per riassunto o a guisa d'informazione, del contenuto di qualunque documento e di ogni atto scritto od orale relativo (...)». Vietandosi la pubblicazione *a guisa d'informazione*, ossia a mo' di notizia, poteva dubitarsi della volontà di fare emergere alcunché di un procedimento penale. Che poi la norma fosse sovente violata è altra cosa. Ebbene, non compare di certo un simile incedere nell'attuale derivato normativo, né sarebbe agilmente accettabile siffatta forma di oscurantismo.

²¹¹ Si veda anche Cass. Pen., Sez. I, n. 10135/1994, ove è trattato propriamente il tema della divulgazione di notizie e fatti carpitati da persone in grado potenzialmente di riferire circostanze utili per le indagini ancorché non sentito nel procedimento.

²¹² Si veda, su questo profilo, la recente Cass. Pen., n. 21290/2017.

²¹³ Solo per citare alcuni recenti casi, si pensi alla vicenda del capitano Rackete, pure combattuta a suon di denunce rilanciate dalle più importanti testate giornalistiche

riferimento alla litigiosità politica, o a quella tra politica e giornalismo. Sovente richiami tutt'altro che velati a querele sportive o prossime ad esserlo accompagnano accesi scontri dialettici. Dunque, anche questi tipi di atti stragiudiziali si prestano a una facile distorsione, utilizzate malamente per affermare la sicura esistenza di un fatto di reato²¹⁴.

Non solo documenti di parte, peraltro, alimentano le riserve informative dei mezzi di comunicazione. Anche atti destinati al fascicolo delle indagini e provenienti da altre pubbliche amministrazioni possono alimentare la cronaca giudiziaria.

Quest'ultimo è argomento la cui risoluzione non si è mostrata pacifica neppure in giurisprudenza. Il nodo si colloca sul significato da attribuire alla locuzione «atti d'indagine», di cui al primo comma dell'art. 329 co. 1. Con l'intento di recuperare parte dell'ampiezza lessicale di cui alla direttiva 71 della legge delega al codice di procedura penale, parte della giurisprudenza ha inteso operare la seguente equazione: se un documento viene acquisito al fascicolo d'indagine, questo acquista dignità processuale, potendosi assimilare a tutti gli effetti a un atto d'indagine. Argomento che tuttavia si aggrappa a un significato solamente oggettivo di «atti d'indagine», non del tutto sposato dal legislatore processuale.

L'art. 329 pretende una connessione soggettiva tra l'atto e il suo autore. Quelli posti in essere dalla polizia giudiziaria e dal pubblico ministero sono segreti. In quanto tali, non pubblicabili *ex art.* 114, co. 1. Questa la ricostruzione più affine al testo codicistico, da ultimo avallata dalla Cassazione²¹⁵.

Oltre a ciò, v'è poi un altro porto per i giornali: sono proprio i testimoni (futuribili tali). Schematicamente, quando una persona informata sui fatti viene ascoltata in sede di sommarie informazioni testimoniali, le sue dichiarazioni, come si è detto, sono avvolte dal segreto investigativo. I giornali, i telegiornali e i programmi televisivi di approfondimento giudiziario, dovranno quindi limitare i loro scritti e interventi alla sola notizia del compimento dell'atto investigativo. Ciò che è custodito nel verbale di sommarie informazioni, in quanto atto d'indagine compiuto dai soggetti legittimati, è segreto²¹⁶.

nazionali e non solo. O, per ultimo, nell'ambito della drammaticità ingenerata da COVID-19, scalpore hanno fatto le parole del sindaco di Messina, De Luca, indirizzate al Ministro dell'Interno, che gli sono valse una denuncia rimbalzata a tempo record sui giornali. Si veda A. Ziniti, *Coronavirus, Lamorgese denuncia il sindaco di Messina Cateno De Luca per vilipendio*, su *La Repubblica*, 24 marzo 2020; ovvero *Ministra Lamorgese denuncia il sindaco di Messina De Luca per "Vilipendio e toni minacciosi"*, su *La Stampa*, 26 marzo 2020.

²¹⁴ Tendenzialmente accompagnate dal rassicurante affidamento alla magistratura, anche quando questa non abbia fatto neppure in tempo a prendere coscienza del reato notiziato sui media. Tuttavia, fra quelle possibili, questa si mostra la distorsione giornalistica che desta minori preoccupazioni.

²¹⁵ V. *Supra*. V. Cass. Pen., n. 13494 del 2011.

²¹⁶ V. *Supra*.

Se le persone che possono riferire qualcosa di utile attorno ai fatti vengono invece ascoltate in sede di indagini difensive, come si è visto, in linea di principio non opera un simile divieto.

In tutti i casi, non sfugga, si sarà trattato di un interesse giornalistico postumo rispetto all'atto investigativo latamente inteso. Non si rinviene, come è ovvio, un divieto preventivo di pubblicazione, né sarebbe tollerabile in uno Stato democratico una limitazione al libero esercizio del diritto di cronaca sul supposto bisogno di tutelare la segretezza di un atto che non si è ancora formato²¹⁷.

Detto altrimenti, se i giornalisti scaltramente individuino delle fonti testimoniali, nulla vieta loro di anticipare gli inquirenti ed *escuterli mediaticamente*. Ugualmente, se di fianco alla notizia che Tizio è stato sentito a sommarie informazioni il giornalista è capace di rintracciare altri soggetti pure in grado di riferire qualcosa di utile, ma non ancora sentiti nel procedimento, Egli potrà nuovamente *escuterli mediaticamente*.

Non è certo prassi nuova quella di celebrare autonomi processi mediatici proprio fondando il convincimento della pubblica opinione sulla serie di prove messe su in quella sede. Questo accade le volte in cui si vada addirittura oltre il c.d. *processo parallelo*, approdando ad una figura altra, quella degli autonomi processi mediatici, oggi diffusi. Propri giudici, propri accusatori e difensori, proprie le prove, propria è quindi pure la *sentenza*. Esiti, quelli cui si perviene mediaticamente, che faticano alquanto a trovare un qualche ripensamento quando quelli giudiziari dovessero approdare a soluzioni diverse e inconciliabili. La *sentenza dell'opinione pubblica*, veicolata come si è scritto, raramente soffre di appelli e revisioni e quando la giustizia non dovesse essere "adeguata", allora qualcosa è sfuggito ai tribunali. Riparte il *tam tam* mediatico, quali complotti, sotterfugi, prove taciute, errori di valutazione, tutti interrogativi che animano la ricerca della verità *in esclusiva*. Esclusivamente mediatica.

Si acuisce quel dilemmatico rapporto tra «*i veri*» ripercorso in principio²¹⁸. Quale verità per quale processo? Il più serio rischio è che si delegittimi l'operato degli uomini e delle donne di legge. Dunque, al quesito se possa dirsi o meno rispettosa dei divieti di pubblicazione questa prassi giornalistica, deve darsi risposta positiva. Nondimeno, si evolve in insidioso profilo attinente anche alle possibili distorsioni o i condizionamenti che se non

²¹⁷ Un esempio può rapidamente fornirsi. Si pensi alle volte in cui sul luogo del delitto prontamente giungano i giornali e le emittenti televisive. Questi inizieranno a svolgere proprie e rapide investigazioni ai fini della narrazione giornalistica, giustappunto. Faranno domande, si interesseranno di scoprire se qualcuno abbia assistito alla scena, ovvero abbia anche solo sentito qualcosa, e se sì, di cosa ha veduto o sentito. Se si pretendesse un divieto finanche preventivo, che impedisca anche tali interviste sulla supposta utilità investigativa, si mancherebbe la libertà di stampa. Se ne impedirebbe pure, sempre in esempio, la tipica attività d'inchiesta giornalistica, che invece non raramente ha il pregio di smuovere prima le coscienze, poi l'interesse di alcune Procure.

²¹⁸ V. *Introduzione*.

altro alcune inchieste giornalistiche possono produrre sul formarsi di prove dichiarative nel successivo giudizio²¹⁹.

Qui basti anticipare come l'operato del giornalista, che può dirsi legittimo per le volte in cui giunga alla fonte prima ancora degli inquirenti (momento oltre il quale al peggio le dichiarazioni sarebbero almeno protette dal segreto investigativo), è mosso da intenti comprensibili e legittimi: vuole suffragare le scelte investigative mediatiche prospettate dalla platea di esperti televisivi. Come prassi siffatte, comprensibili e legittime in una certa misura, rischiano di impattare su un giudizio destinato ad approdare alla sua fase istruttoria e decisoria in là nel tempo e che poggia su dinamiche probatorie che potrebbero risentire di una precedente ed eccessiva esposizione mediatica dei testimoni, resta un tema poco esplorato nella letteratura giuridica. Per ora valga notare come i presidi del segreto, anche quando sono chiamati ad operare, non risolvono in radice il tema della bontà e dell'affidabilità del ricordo del testimone. Resta invece certa la possibilità dei giornalisti di ascoltare la persona informata sui fatti per tutte le volte in cui giungano a questa prontamente²²⁰.

Restano altresì esclusi dal segreto e dal rigido regime non divulgabilità, atti quali la richiesta di archiviazione e l'eventuale decreto a seguire; allo stesso approdo deve pervenirsi allorché si intendano divulgare atti di origine extraprocessuale, pure se acquisiti nel procedimento. È il caso in cui via sia da offrire al pubblico qualche esito di investigazioni interne alle amministrazioni dello stato o report informativi sempre di provenienza della P.A. Questi atti, si pensi ad un'informativa dell'Agenzia delle Entrate, hanno provenienza extraprocessuale e non sono atti d'indagine compiuti da polizia giudiziaria o pubblico ministero²²¹. Stessa cosa è valevole per le denunce, cui già si è fatto cenno²²². In breve, ancora, discorso analogo vale per i provvedimenti precautelari²²³, ovvero per l'informazione di garanzia. Insomma, un insieme folto – invero più di quello composto da ciò che non è divulgabile – che concede ampi margini per un pieno esercizio del diritto di cronaca.

²¹⁹ Occorrerà analizzare più avanti nel testo, quindi, se un futuribile testimone, fonte viva di conoscenza, oggetto di una caccia alle dichiarazioni, possa vedere finanche alterato il suo ricordo o comunque più complessa dovesse risultargli la rievocazione. Temi che inevitabilmente sfuggono al solo perimetro giuridico. In effetti può essere di utile guida uno sguardo ad alcuni scritti di psicologia giudiziaria, tra cui G. Gullotta, *Trattato di psicologia giudiziaria nel sistema penale*, 1987, Milano e P. Grey, *Psicologia generale*, 1997, Bologna.

²²⁰ Si vedano anche gli approdi giurisprudenziali, Cass. Pen., Sez. I, 11 luglio 1994; Cass. Pen., n. 2164/1995.

²²¹ Si veda per questo, Cass. Pen., Sez. I, n. 13494/2011. Contra, Cass. Pen., Sez. I, n. 10948/1995.

²²² V. Cass. Pen., Sez. I, n. 21290/2017.

²²³ Emessi sì dal GIP, ma non autorizzativi di atti d'indagine, nel senso del nuovo comma 1 dell'art. 329 c.p.p.

Segue: Il potere di segretazione e desecretazione del pubblico ministero

La rispondenza cui si è fatto cenno più volte fra divieto assoluto di pubblicazione e atti investigativi coperti dal segreto *ex art.* 329 co. 1 non è in grado di contenere, tuttavia, l'intera gamma dei possibili rapporti tra gli artt. 114 e 329. È bene considerare come oltre alla categoria degli atti segreti e non pubblicabili, v'è poi quella degli atti non segreti e non pubblicabili (se non nel contenuto) e quella degli atti non segreti e pubblicabili²²⁴. Una volta caduto il segreto, difatti, gli atti non possono essere per ciò stesso diffusi. Ogni ulteriore possibilità divulgativa è disciplinata per porzioni crescenti di atti e per fasi. In una prima consentendo la pubblicazione del solo contenuto dell'atto non più segreto, solo successivamente si ha accesso a un pieno diritto di pubblicazione.

Si interseca con questo meccanismo il potere riconosciuto al pubblico ministero di apporre il segreto su atti che segreti non sono più oppure, al contrario, di ordinare la desecretazione di atti che segreti lo sarebbero ancora. È il potere disciplinato all'art. 329, co. 2 e che conviene sommariamente ripercorrere²²⁵. Esso anzitutto si manifesta come potere che muove in deroga rispetto alla regola di cui allo stesso primo comma dell'art. 329. Si consente al pubblico ministero, nei fatti, per motivi attinenti alla salvaguardia delle indagini, di estendere o restringere lo spettro del segreto investigativo.

La formulazione non gode di un'enunciazione particolarmente chiara, eppure finisce per il concedere un potere di indiscutibile ampiezza al procuratore. Egli, a norma del comma secondo dell'art. 329, ha la facoltà, se necessario per la prosecuzione delle indagini, di acconsentire, in deroga all'art. 114, la pubblicazione degli atti o di parti di essi. Par bene precisare come dall'incedere normativo deve trarsi la seguente conclusione. Questo potere, se esercitato, non conosce alcuni dei limiti di cui all'art. 114. Sia il moto «in deroga», sia il riferimento alla fase delle indagini valgono a fondare questa conclusione e deve pertanto concludersi che è nelle facoltà del procuratore sia quella di acconsentire alla pubblicazione, in ogni forma, di atti che sarebbero segreti *tout court*, sia di atti che, non essendo più segreti, soffrirebbero ugualmente di una limitata divulgabilità. In questo ultimo caso, si tratta di acconsentire la pubblicazione di questi atti oltre il loro contenuto. V'è un difetto di coordinamento con l'art. 114 che è opportuno trattare. L'art. 329 consente il moto genericamente in deroga ai divieti di pubblicazione di atti, tuttavia non chiarisce oltre se incontra ugualmente dei limiti. Più nello specifico, desta qualche perplessità l'applicazione di questo potere ai casi enucleati al comma sesto dell'art. 114, che si vedrà essere il divieto di pubblicare elementi idonei all'identificazione del minore infra-sedicenne.

²²⁴ Nella manualistica, è una distinzione che può agilmente cogliersi in F. Caprioli, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in (a cura di) G. Conso, V. Grevi e M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, 7° ed., 2014, p. 633 ss.

²²⁵ Per un approfondito esame di questa disciplina che, seppur relativamente risalente conserva attualità, si veda, su tutti, G. Giostra, *Processo penale*, cit., p. 309 ss.

Deve tuttavia negarsi in radice simile facoltà al procuratore e ciò soprattutto per una ragione. Il dominio sul segreto enucleato dall'art. 329 è strutturato come sciolto da controlli, al contrario, la pubblicazione dell'immagine del minore infra-sedicenne ovvero di ogni altro elemento idoneo a renderlo riconoscibile passa per l'obbligatoria nulla osta del tribunale per i minorenni. Trattasi di una regola di competenza destinata a prevalere sul potere del pm²²⁶.

Al contrario, il terzo comma della norma concede il moto perfettamente contrario, conferendo potere al pubblico ministero di protrarre il riserbo su atti per i quali è caduto il muro del segreto. Questo potere viene ancorato a presupposti invero sfuggibili e, peraltro, gli si ricollegano effetti che, nella loro enunciazione, appaiono a tratti tautologici. Si consideri come il potere in discussione è azionabile, in apparenza alternativa, in presenza di *una necessità per la prosecuzione delle indagini*, ovvero di un *consenso dell'imputato*, ovvero ancora quando v'è il rischio di vedere ostacolate *le indagini a carico di terzi*. Ad uno sguardo schietto, quel cenno al consenso dell'imputato vale come specchietto per le allodole, salvo non crederci che abbia davvero un peso il dissenso dell'imputato se calato in un potere che si aggancia a fini prettamente investigativi: in caso di necessità per le indagini, è detto in principio. A conferma di ciò, si rammenti come questo potere sia totalmente nelle mani del pubblico ministero, senza alcun intervento del GIP, sicché anche dolersene, se del caso, diviene impossibile. A onor del vero, poi, semmai un'interlocuzione con la difesa sarebbe stata più proficua se inserita nella speculare procedura di desecretazione. Basti riflettere sul dato empirico in base al quale una maggiore pervasività dei mezzi di comunicazione sugli atti del procedimento può recare pregiudizio all'imputato, ad esempio al suo onore.

Oltre a ciò, per ultimo, soffre di un evidente difetto di coordinamento l'ultima parte del terzo comma dell'art. 329. Si consente al pubblico ministero di vietare la pubblicazione del contenuto di alcuni atti, tuttavia, rammentando come si stia discutendo di un più ampio potere di secretazione, deve concludersi che se esercitato, questo potere consente di fare operare il divieto di cui al primo comma dell'art. 114, il più stringente. La norma da ultimo richiamata, infatti, non consente la pubblicazione degli atti coperti dal segreto, senza distinguere circa l'origine di quel vincolo, se *ex lege* o *ex auctoritate*²²⁷.

Il cenno al particolare potere di segretare o desecretare gli atti ad opera del pubblico ministero si interseca nelle cose trattate in questa sede. Può meglio

²²⁶ Il secondo periodo del comma sesto dell'art. 114 c.p.p., teso a impedire la pubblicazione di ogni elemento idoneo all'identificazione del minore è successivo a quella parte dell'art. 329 c.p.p. che consentirebbe il potere descritto al procuratore, consentendo in parte qua il richiamo al criterio cronologico nell'interpretazione della legge; d'altro canto, la competenza del tribunale per i minorenni, coeva al potere in trattazione, nasce appunto come norma attributiva di competenza, dal carattere si dica pure speciale rispetto alla generale competenza del pubblico ministero nello estendere ovvero restringere il perimetro del conoscibile.

²²⁷ Si è scelto in questa sede una trattazione per sommi capi di questo pur particolare profilo attinente alla divulgazione di atti processuali. Sono numerosi altri i quesiti che pone la norma, per i quali di nuovo si rinvia a G. Giostra, *Processo penale*, cit., p. 320 ss.

apprezzarsi, a dire il vero, se si limita l'osservazione a questo secondo profilo. Pare evidente che rendere pubblico un atto sin lì segreto può anche intensificare l'interesse dei media, allettati non solo dal *nuovo* atto conoscibile, ma pure dalla circostanza che quella pubblicità anticipata si ricolleggi alla necessità di prosecuzione delle indagini. Evento che può accadere, in esempio, quando si intende provare a reperire una persona informata sui fatti che si sa essere stata presente sui luoghi ma della quale si è in possesso di una conoscenza inidonea a identificarla. Non solo, questo versante della normativa pare finanche creare un collegamento che si crede proficuo fra esigenze investigative e gran cassa mediatica, con l'intento di sfruttare la maggiore capacità diffusiva di questa per il giovamento delle indagini.

Segue: La durata dei divieti e la difficile convivenza tra atto e contenuto dell'atto

Occorre stimare nell'ambito dello scritto il termine entro il quale opera il divieto di pubblicazione e quello oltre il quale, invece, l'atto risulta divulgabile. Circa la durata dei divieti di pubblicazione, è il caso di riprendere le fila di argomenti che in parte sono già stati esaminati. Vale qui la pena rammentare come l'art. 114 abbia l'ambizione di offrire una piena tutela sia al bene costituito dalla segretezza delle investigazioni, sia a quello della corretta formazione del convincimento giudiziale. Per questa ragione la norma è strutturata per fasi e porzioni di atti. Oltre il già citato primo comma, ove è racchiuso un divieto assoluto, la restante parte della norma in linea tendenziale concede sempre uno spazio entro il quale esercitare il diritto di cronaca. Così, occorre leggere quasi la totalità della restante parte della disposizione per il tramite del suo settimo e ultimo comma. Qui è detta sempre possibile la pubblicazione del contenuto degli atti non più coperti da segreto. In effetti, venuto meno questo, ovvero per le ipotesi in cui non è mai esistito, il divieto di pubblicazione si atteggia diversamente a seconda della fase e della funzione processuale dell'atto. Se dovesse infine approdarsi a dibattimento, gli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero permarrebbero non pubblicabili in quanto alla loro consistenza effettiva, lo sono sempre in relazione al loro contenuto. Gli atti invece contenuti nel fascicolo del dibattimento, in ragione della tendenziale – salve le sole eccezioni – pubblicità dell'udienza, sono da ritenersi pubblicabili²²⁸. Diversamente, se la procedura si arresta prima del dibattimento, al massimo nell'udienza preliminare cadrà il divieto di pubblicazione.

Si fa dunque strada un tema che sovente si pone al centro delle critiche sui divieti di pubblicazione. Il bilanciamento fra gli interessi in gioco, cui tese

²²⁸ È valsa ad accorciare i termini oltre i quali risultavano pubblicabili gli atti del fascicolo per il dibattimento, Corte cost., n. 59/1995, che ha dichiarato illegittima la parte della norma che posticipava tale facoltà a un tempo successivo alla pronuncia della sentenza di primo grado.

l'opera del legislatore, ha condotto ad esiti apprezzabili negli intenti, ma smentiti dalla prassi. Il codice odierno, dovendo porsi nella prospettiva tendenzialmente accusatoria, poneva il quesito della salvaguardia della integrità cognitiva del giudice del dibattimento. Coerentemente con il tipo processuale prescelto, va impedito che il giudice chiamato a decidere possa attingere a materiali conoscitivi che la legge processuale gli proibisce. L'esistenza del doppio fascicolo processuale pone in effetti un valico, ponendo quello del dibattimento a vantaggio del giudicante e quello del pubblico ministero a conservazione degli esiti investigativi. L'osmosi fra i due fascicoli è eventuale e per casi che la legge ha cura di precisare. Orbene, in questo meccanismo l'inserimento dei divieti di pubblicazione non è stato agevole. La via che infine si è prescelta si mostra come di compromesso. Non potendosi acconsentire alla pubblicazione degli atti, o porzioni di essi, contenuti nel fascicolo del pubblico ministero, si è optato infine per una pubblicazione solamente contenutistica. È il risultato reso evidente nei rapporti fra i primi due commi e il settimo dell'art. 114. Gli atti coperti da segreto non sono per nulla pubblicabili, tuttavia quelli non più segreti, lo sono nel solo contenuto. Ricercando una ragione della scelta questa è reputarsi insistente sulla convinzione che acconsentire alla pubblicazione del solo contenuto non avrebbe avuto un'incidenza rilevante sul successivo formarsi del convincimento giudiziale.

Tuttavia, l'esperienza che ne è derivata non è testimone di un successo. Al contrario, i rischi di inquinamento giudiziario non sono affievoliti dal dilagare di articoli di giornale che poggiano sul solo contenuto dell'atto cui intendono riferirsi e ciò per una serie di ragioni. Anzitutto, dal punto di vista già lessicale non è poi così agevole tenere su piani ben distinti l'atto, una parte di esso o il suo solo contenuto. Il contenuto non può essere un riferimento parziale, dovrà quindi essere un estratto per riassunto o una ricostruzione del giornalista. Ma se al giornalista si conferisce l'onere (e il potere) di dovere ricostruire l'atto, senza citarlo, diviene certo anche impossibile vigilare sulla genuinità del narrato. La narrazione giornalistica, difatti, non corrisponde a quella giudiziaria e quindi il professionista dell'informazione è naturalmente portato ad adottare delle semplificazioni ovvero anche a fare emergere un suo convincimento. Si rimette quindi al pubblico una versione della notizia che corrisponde di più al pensiero critico di chi la scrive o, perché no, anche al tendenziale pubblico di riferimento del giornale. Non senza tacere che rientra nella platea dei destinatari della notizia anche colui il quale sarà poi chiamato a decidere quella regiudicanda. Non gli verrà offerto lo stralcio dell'atto, però il contenuto manipolato dal giornalista questo sì. V'è da dubitare che questo esito sia valido guardiano di quella verginità cognitiva del giudicante rincorsa con l'adozione del distinguo tra atto e contenuto dell'atto.

Uno degli ultimi aggiustamenti sull'art. 114, in punto di pubblicabilità dell'ordinanza cautelare (oltre il suo contenuto) vale a fare emergere una primordiale volontà di superare quello sfortunato inciampo. L'ordinanza cautelare, s'è detto, contiene di certo ampi riferimenti agli atti d'indagine; eppure, si valuta

non inficiante l'integrità cognitiva del giudicante una sua pubblicazione. Si è peraltro adottata una scelta precisa, in ordine all'individuazione di uno specifico atto da divulgare²²⁹. Il legislatore potrebbe dunque pure credere di percorrere altre volte questa via. Ad esempio, verrebbe da chiedersi se uguale sorte non possa toccare anche ai provvedimenti cautelari reali, ugualmente al centro della cronaca giudiziaria²³⁰.

All'esito della disamina sui profili attinenti alle criticità fra diritto di cronaca sul processo penale e rispetto della riservatezza, si avvanzerà una proposta di modifica dell'attuale art. 114, che ha poco garantito gli equilibri cui era preposto. Ciò che si tenterà di porre in essere è un rinnovato bilanciamento fra tutti i valori in gioco, che tenga conto della necessità di preservare la riservatezza delle indagini (valore oggi preminente nell'art. 114); l'integrità conoscitiva del giudice (della cui effettività della tutela si dubita); salvaguardia della *privacy* dei soggetti a vario titolo coinvolti nel procedimento penale (valore poco presente nell'attuale bilanciamento) e diritto di cronaca; con l'obiettivo di superare la faticosa distinzione tra atto e contenuto dell'atto.

In conclusione, alla regola generale che consente la pubblicazione degli atti del dibattimento muove in deroga il comma quarto, vietando la pubblicazione anche parziale degli atti compiuti in quella sede, ma a porte chiuse. Per ultimo, i commi 6 e 6 *bis* introducono un fine differente rispetto a quelli sin qui ripercorsi, attinente alla tutela della dignità dell'individuo *in vinculis*, vietandone ogni rappresentazione senza il suo consenso, ovvero alla difesa della crescita del minore, valore di rango costituzionale. A tutela di quest'ultimo, si vieta la pubblicazione finanche di ogni elemento idoneo a rendere identificabile il minore coinvolto perché testimone, persona offesa o danneggiata dal delitto. Divieto che accompagna il soggetto in questione sino al compimento della maggiore età²³¹.

A quanto scritto, deve aggiungersi la modifica normativa in seno al comma 2 *bis* dell'art. 114. Nel complesso delle riforme succedutesi per modificare la disciplina delle intercettazioni, si è finito per inserire un comma dall'effetto speciale rispetto alla restante parte della normativa contenuta nella disposizione. Si dice ciò in quanto è fatto divieto di pubblicare anche nel contenuto le intercettazioni non acquisite, benché l'atto di per sé non sia più sconosciuto alla difesa. Il recente e tormentato percorso di riforma del mezzo di ricerca della prova citato impone, in questa sede, una disamina dei profili incidenti sui temi qui approfonditi.

²²⁹ Ciò anche al netto di alcune considerazioni critiche su come si è sortita la scelta. Da un lato perché, in verità, nel contenuto, l'ordinanza già lo era pubblicabile; dall'altro perché non è corrisposto, come meglio si dirà nel capitolo seguente, una precisa e attenta valutazione sulla *privacy* dei soggetti attinti a vario titolo da quel provvedimento.

²³⁰ Fra le pronunce in ordine alla pubblicazione del provvedimento cautelare reale, di recente si veda Cass. Pen., Sez. I, 32846/2014.

²³¹ Salvo provvedimento autorizzativo del Tribunale per i minorenni ovvero il consenso prestato da chi abbia compiuto almeno sedici anni.

4. La nuova disciplina in tema di intercettazioni, fra segreto, divieti di pubblicazione e tutela della riservatezza

Con l'intento di limitare il flusso di conversazioni intercettate e pubblicate sui *media* si era originariamente mossa la delega in tema di intercettazioni, di cui alla c.d. Riforma Orlando (l. n. 103/2017). Originariamente portata ad esecuzione dal Governo per il tramite del d.lgs. n. 216 del 29 dicembre 2017, si pronosticava un nient'affatto semplice meccanismo di supervisione delle operazioni ad opera del pubblico ministero. Oltre a ciò, si intendeva pretendere dalla polizia giudiziaria impegnata nelle operazioni una più "parsimoniosa" trascrizione sommaria del contenuto delle conversazioni, non includendo quelle manifestamente irrilevanti (sia dal punto di vista oggettivo sia soggettivo), ovvero inerenti dati, parimenti irrilevanti, definiti oggi particolari²³² ai sensi della disciplina sul trattamento dei dati personali e di quelle intercorse con il difensore *ex art.* 103, co. 7. Questa, in estrema sintesi, la linea guida che si intese tracciare²³³.

L'intento riformatore²³⁴ non ha tuttavia trovato agevole risoluzione normativa, avendo subito non pochi rinvii e modifiche. Solo per citare i passaggi più rilevanti, l'originario impianto riformatore immaginato nel d.lgs. 216/2017 s'è visto modificato dapprima dal d.l. 53/2019, poi ancora dal d.l. 161/2019 e per ultimo dal d.l. 28 del 30 aprile 2020. Fra le modifiche che meritano di essere citate in questa sede, è opportuno soffermarsi sulla scelta, già fatta propria dal d.l. 161/2019, di sopprimere il controllo discrezionale sulla rilevanza delle comunicazioni che l'originario progetto di riforma intendeva appaltare alla p.g. Seppur con modifiche, risulta grosso modo confermata la presenza di un archivio "segreto" (*ex art.* 269), presso il pubblico ministero che ha richiesto il mezzo di ricerca della prova, eletto a custode delle registrazioni effettuate. Un tema potrebbe sollevare qualche perplessità. L'archivio di cui trattasi era espressamente definito nell'ambito del d.lgs. 216/2017 come segreto, anzi la formulazione esatta di quel primo comma istituiva un «apposito archivio riservato presso l'ufficio del pubblico ministero». Giusto il coordinamento con gli artt 114 e 329, nonché con l'art. 89 *bis* disp. att. c.p.p. (d'ora innanzi, disp.att.)

²³² Categoria più ampia dei vecchi dati sensibili, oggi identificati nell'art. 9 Regolamento UE/2016/679, c.d. GDPR.

²³³ Per una approfondita analisi della delega contenuta nella l. n. 103/2017, si veda, fra gli altri, il contributo di C. Conti, *La riservatezza delle intercettazioni nella "delega Orlando"*, su *Rivista Trimestrale di Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 3/2017, p. 78 ss., reperibile anche al seguente indirizzo https://dpc-rivista-trimestrale.criminaljusticenetwork.eu/pdf/Conti_Dpc_Trim_3_17.pdf. Si veda anche D. Ferranti, *Riflessioni sulle linee guida della riforma del processo penale*, in *Cassazione Penale*, fasc. 7-8/2017, p. 2631 ss.; ovvero ancora di C. Parodi e B. Quaglini, *Intercettazioni*. In *Gazzetta ufficiale il d.lgs. 216/2017*, su *Il Penalista*, reperibile all'indirizzo <http://ilpenalista.it/articoli/news/intercettazioni-gazzetta-ufficiale-il-dlgs-2162017>.

²³⁴ Per un commento sul particolare profilo dell'estensione del segreto, come desumibile dal complesso di strumenti messi in campo dalla riforma, si veda, fra gli altri, G. Giostra, *Il segreto estende i suoi confini e la sua durata*, in *Nuove norme in tema di intercettazioni. Tutela della riservatezza, garanzie difensive e nuove tecnologia informatiche*, (a cura di) G. Giostra e R. Orlandi, Torino, 2018.

non risultavano pubblicabili, neppure nel contenuto, le richieste di autorizzazione sul compimento dell'atto, il successivo provvedimento del giudice e il materiale fatto confluire nell'archivio di cui sopra.

Allo stato attuale della normativa, diversamente, il primo comma dell'art. 269 si riferisce all'archivio non qualificandolo ulteriormente. Il dubbio sulla perdita del requisito della segretezza può però essere fugato per via interpretativa. L'odierno primo comma precisa ugualmente come non siano coperti da segreti solo alcuni di quegli stralci contenuti nell'archivio che, in via del tutto esemplificativa, possono dirsi già "filtrati" e che dunque abbiano consentito un interessamento attivo delle difese²³⁵, ovvero utilizzati nel corso delle indagini, cosa che può in esempio accadere allorché corredo una richiesta di misura cautelare²³⁶.

Se ci si riferisce, invece, alla *ratio* complessiva della disciplina, parrebbe essere consentita la pubblicazione del contenuto solo dopo la celebrazione dell'udienza di stralcio, tornata in auge a seguito del d.lgs. 161/2019 (e ss.mm.ii.). Questa soluzione, non sostenuta da una forma espositiva chiara, può e deve poggiarsi sulla precisazione di cui al primo comma dell'art. 269, che intende porre sotto segreto (con il dilemmatico incedere ripercorso) l'archivio contenente le intercettazioni/registrazioni. Questo consente un moto in deroga al solito rapporto tra gli artt. 114 e 329. Infatti, il segreto, a rigore, cade quando la difesa dell'imputato riceve notizia del deposito delle registrazioni, ossia quando ha conoscenza legale dell'atto sino a quel momento sconosciuto (rimanendo alla regola di cui all'art. 329). Tuttavia, avendo il legislatore, in via speciale, disposto la secretazione dell'archivio, questo fa sì che il segreto – quello esterno – resista sino all'udienza di stralcio, ove si identificheranno le conversazioni infine utilizzabili (ovvero al più tardi a seguito dell'avviso *ex art. 415 bis* o *ex art. 454 co. 2 bis*). A completamento del complessivo riordino dei rapporti intercorrenti tra intercettazioni e pubblicazione dei loro esiti, si è interpolato l'art. 114, introducendo il comma 2 *bis*, ove si esplica il divieto di pubblicazione di quelle non acquisite. L'impianto normativo è lessicalmente difforme rispetto al resto della norma, vietando la «pubblicazione, anche parziale, del contenuto delle intercettazioni non acquisite», tuttavia consente in via interpretativa di cogliere la volontà di imprimere un divieto assoluto di pubblicazione. Per utilizzare la

²³⁵ Per la precisione, il secondo periodo dell'art. 269, co. 1, c.p.p. afferma come "non sono coperti da segreto solo i verbali e le registrazioni delle comunicazioni e conversazioni acquisite al fascicolo di cui all'articolo 373, comma 5, o comunque utilizzati nel corso delle indagini preliminari. Al giudice per le indagini preliminari e ai difensori delle parti, successivamente al deposito effettuato ai sensi degli articoli 268 e 415 *bis* o nel caso previsto dall'articolo 454, comma 2-bis, per l'esercizio dei loro diritti e facoltà è consentito l'accesso all'archivio e l'ascolto delle conversazioni o comunicazioni registrate".

²³⁶ Non può negarsi come gli interventi normativi manchino di adeguato coordinamento. Limitando l'analisi al caso citato, l'aver estirpato l'aggettivo "riservato" dal primo comma del 269 c.p.p. vale solo a confondere le acque, se si considera che rimane segreto nelle parole dell'art. 89 *bis* disp. att. c.p.p. Per una disamina critica del d.l. 161/2019 si veda, fra gli altri, G. Santalucia, *Il diritto alla riservatezza nella nuova disciplina delle intercettazioni. Note a margine del decreto legge n. 161/2019*, in *Sistema Penale*.

meglio riuscita formulazione del primo comma, se ne vieta ogni pubblicazione, anche parziale, di quegli atti.

Le attenzioni riservate a questo mezzo di ricerca della prova sono presto spiegate se si considera come le intercettazioni operino al pari delle reti a strascico, stante la loro inclinazione a “catturare” di tutto. Solo in una seconda fase si prescrive un vaglio del materiale spendibile ai fini del procedimento. Ebbene, non è arduo notare come proprio questo materiale ambisca ad avere, dalla prospettiva giornalistica, un elevato significato. Per corroborare queste affermazioni occorre una premessa sociologica, che in verità tocca i temi del comune sentire.

In una società democratica e interconnessa come quella contemporanea, l’accesso alle informazioni non è solo presidio di civiltà, bensì pretesa diffusa. Tuttavia, osservata in maniera oggettiva, l’interconnessione e l’accesso immediato alle notizie, nonché la riscoperta del potere di partecipare al processo di formazione delle stesse²³⁷ ha generato alcuni evidenti difetti. Su tutti, la corsa alle semplificazioni semantiche. Ora, è evidente, tutto ciò si ripercuote pure sul processo penale. Si dirà di più, nella narrazione sul processo penale la precisione e l’accuratezza della notizia è, delle volte, ridotta all’osso, spesso risolvendosi nella dicotomia, proposta come domanda retorica al pubblico: *colpevole o innocente* (?). Da ciò ne deriva il rifiuto – nel sentire diffuso presso l’opinione pubblica – del processo quale luogo di garanzie, giusto nel senso di cui all’art. 111 co. 1 Cost., per ciò stesso ricco di tecnicismi irrisolti alla platea de grande pubblico. Sono gli esiti investigativi (fra i quali il clamore di una intercettazione)²³⁸ a incuriosire i fruitori della notizia, ciò in quanto si mostrano di immediata disponibilità comunicativa, divorati dalla pretesa di una informazione immediata e risoluta. Non è un caso, quindi, come proprio in tema di intercettazioni si siano registrate profonde spaccature fra politica e il mondo dell’informazione, quando la prima abbia provato ad intervenire con l’intento di ridimensionarne la libertà d’espressione²³⁹.

Nel complesso delle misure messe in campo dal legislatore e tese a introdurre il valore della tutela della riservatezza nel bilanciamento fra diritto di cronaca e processo penale, si colloca l’intervenuto nell’ambito dell’art. 114, teso a normare una situazione già ampiamente praticata nei fatti. Il riferimento è

²³⁷ Ovvero anche solo l’illusione di vantare un simile potere, come accade per i numerosi commenti che seguono post online.

²³⁸ Discorso valevole pure, per esempio, per le volte in cui perviene ad un consistente sequestro di beni, rimbalzato su tutti i giornali e telegiornali e post di internet.

²³⁹ Si ricorderà, in merito, la bagarre ingenerata dal disegno di legge Alfano, dal nome del ministro della Giustizia del tempo (disegno di legge 1161 del 2009, reperibile al sito del Senato della Repubblica, all’indirizzo <http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/00424336.pdf>), che puntava ad arginare le fughe di notizie e le campagne di opinione fondate sul “dialoghi carpi” da due fronti. Da un lato limitando grandemente la possibilità di ricorrere a questo mezzo di ricerca della prova, dall’altro impedendo per la gran parte che ne potesse poi fare una qualche narrazione giornalistica.

all'ordinanza applicativa di una misura cautelare. Questa, essendo atto del giudice, geneticamente nasce per essere portata a conoscenza dell'imputato, in ragione della necessità di essere eseguita (oltre a non costituire atto di indagini di pm o polizia giudiziaria). Vista la sua provenienza (un giudice che la pubblica opinione non distingue in ragione della fase, così ignorando la portata degli interventi di un GIP e il valore stesso dell'ordinanza), la costruzione semantica assertiva a mo' di sentenza, il preciso riferimento agli indizi di colpevolezza e, non per ultimo, il ricorso (possibile) allo strumento cautelare carcerario (la misura di cui di più si interessano i *media*), da sempre l'ordinanza in discussione costituisce oggetto del desiderio dell'informazione giudiziaria, che può anche illudere il suo pubblico della definitività della situazione "accertata". Ebbene, con la l. 103/2017 entra in vigore la modifica del comma secondo dell'art. 114, rendendo oggi pubblicabile nella sua interezza l'ordinanza applicativa di una misura cautelare.

Infine, quale ultimo bilanciamento, si è messo mano al contenuto stesso dell'ordinanza, precisando, all'art. 292 co. 2 *quater*; come il giudice deve avere cura di riportare per citazioni essenziali gli eventuali brani delle intercettazioni cui reputa necessario riferirsi ai fini ricostruttivi della gravità indiziaria e delle esigenze tutelando. Correlativamente, si modifica anche l'art. 291, in tema di domanda cautelare. Si prescrive anche in capo al pubblico ministero il dovere di limitare le allegazioni riferite a brani intercettati entro la soglia dell'essenziale ai fini della domanda. Trattasi, è bene notare, di dovere generico e – come ovvio – non sanzionato. Un dovere che al di là della carenza sanzionatoria, si sarebbe mostrato comunque inadeguato a fronteggiare le questioni per le quali sarebbe stato pensato. Diviene a dir poco complesso identificare una soglia di essenzialità degli stralci motivazionali oltre la quale vi sarebbe un'inutile ridondanza. Non foss'altro perché la mano di chi scrive è certo sempre diversa e sconta una personale esperienza di scrittura, non omologabile.

Il derivato del tortuoso percorso di riforma, e quindi la complicata intersezione tra divieti di pubblicazione e intercettazioni, conduce alla conclusione di seguito esemplificata. A tutela della integrità e riservatezza delle indagini²⁴⁰, si prescrive il segreto sulla richiesta di essere autorizzato alle operazioni e per il correlativo provvedimento autorizzativo. Ad operazioni concluse, l'archivio che le contiene continua ad essere schermato anche oltre l'avviso di deposito dato alla difesa. Per le volte in cui, infine, quel materiale, seppure solo parzialmente definito (perché non ancora occorsa l'udienza di stralcio), dovesse essere speso per una richiesta cautelare, la successiva ordinanza – pubblicabile, in deroga alla consueta disciplina – dovrà citare solo gli elementi ritenuti essenziali. Qui si ricongiunge la volontà di tutelare la riservatezza delle persone intercettate, che dovrebbero sentirsi sufficientemente

²⁴⁰ Si precisa come in questa fase ci si riferisce alla sola tutela delle indagini per semplificazione argomentativa. Resta, sia chiaro, il tema della tutela della riservatezza dei singoli coinvolti a vario titolo, anche ed eventualmente terzi, nel procedimento penale. Su questi profili si tornerà oltre.

garantite dalla speranza che la misura sia disposta sulla base di una motivazione “essenziale” (non proprio una tutela insormontabile)²⁴¹.

All’esito di questa non agevole ricostruzione, corre l’obbligo di vagliare criticamente i risultati ottenuti dal complessivo lavoro riformatore, in ragione degli obiettivi perseguiti e dell’eventuale sacrificio alla libertà di stampa. Queste considerazioni, forzatamente intermedie, si intendano pure parziali, anche in ragione del recentissimo approdo normativo, che diviene operativo solo dal settembre 2020; ciò consente, più che una analitica ricerca dei risultati già ottenuti, solamente una prognosi su quelli che potrebbero raggiungere.

Come si è avvertito, la riforma, anche se osservata per il profilo della divulgabilità degli esiti, contiene molte istanze riconducibili alla tutela della riservatezza degli individui, non già e non solo delle indagini. Anzitutto, occorre subito evidenziare come dal punto di vista dei valori in gioco, la riforma si mostra non lesiva, nel senso in cui si è detto, del paradigma costituzionale alla base del bilanciamento nella materia trattata. Occorre rammentare, difatti, come sui piatti della bilancia non si collocano solamente e da un lato il libero esercizio del diritto di cronaca e il riserbo sulle indagini, bensì anche la riservatezza dei singoli. Benché con questo profilo occorrerà misurarsi diffusamente oltre nel testo, è necessario considerarlo già qui ai fini giustificativi dell’intervento riformatore. Ambedue i beni, la retta amministrazione della giustizia nella forma di segreto investigativo e la riservatezza dei singoli, concorrono a garantire quell’equilibrio sistemico alla base del bilanciamento valoriale operato.

Il sacrificio chiesto al diritto di cronaca, conviene anticipare, si mostra proporzionato e l’arretramento scaturente dal complessivo precipitato normativo²⁴², semplificativamente reso da una minore conoscibilità degli esiti delle procedure captative, viene ripristinato dalla riconosciuta pubblicabilità dell’ordinanza cautelare. Peraltro, è il caso di evidenziare come, anche prescindendo dalla modifica in punto di divulgabilità dell’ordinanza cautelare, non vi sono fondate ragioni per ritenere preminente il diritto di cronaca se esercitato su fatti e risvolti del tutto privati della vita di chi, suo malgrado, sia finito in quella rete a strascico delle intercettazioni. Anche alcune pronunce della Corte EDU, a ben vedere, stigmatizzano certe prassi scandalistiche²⁴³.

²⁴¹ Va sempre rammentato come, in origine, durante le operazioni di captazione era chiesto uno sforzo ulteriore agli operatori di polizia giudiziaria, che avrebbero dovuto omettere le trascrizioni sommarie di passaggi irrilevanti, o quando riferiti a terzi del tutto estranei, ovvero quando inerivano dati particolari ma irrilevanti dal punto di vista investigativo. Doveri scoparsi nel susseguirsi delle riforme. Conviene pur sempre rammentare come il risultato uscente dal d.l. 161/2019 vieta la pubblicazione anche parziale o nel loro contenuto, delle intercettazioni che non siano state acquisite.

²⁴² Riferendoci quindi a tutto la serie di articoli passati in rassegna, quindi ai rapporti e collegamenti tra gli articoli 114; 268; 269; 329 c.p.p.

²⁴³ Solo per citare una nota pronuncia, si pensi al caso Corte EDU, Craxi c. Italia, 17 luglio 2003. Circa l’indebita divulgazione di intercettazioni private e ininfluenti dal punto di vista processuale. Seppure per profili diversi, si veda anche Corte EDU, Sellami c. France, ricorso n. 61470/15.

L'esperienza maturata in questi anni di complessa relazione tra processo e *mass media* insegna come il provvedimento cautelare assurga, sovente, nell'ottica di un rapido giudizio mediatico, a sentenza definitiva. Ciò deve ancora far riflettere della possibilità di implementare ulteriormente la tutela a vantaggio dei singoli, non solo quando attinti dall'ordinanza, ma pure per le volte in cui incidentalmente si trovino citati in passaggi argomentativi²⁴⁴. Con ciò si intende dire che appuntando le riflessioni sulla sola salvaguardia del bene costituito dalla riservatezza investigativa, gli strumenti, rinnovati in punto di intercettazioni, forniscono idonea garanzia contro fenomeni anticipatori degli esiti delle indagini. Si vede riflessa, tuttavia, un'immagine del tutto parziale del complesso fenomeno in trattazione e converrebbe riflettere ulteriormente su di una implementazione dei divieti di pubblicazione dell'ordinanza cautelare, per le volte in cui questa fondi passaggi argomentativi su terzi estranei e che potrebbero avere nocimento dalla pubblicazione. Fra i pericoli striscianti in prassi giornalistiche sprovviste di regole, v'è quello di una esposizione del bene vita (inteso come integrità psicofisica). Sul punto, solo una citazione. Si pensi all'inchiesta che sul finire del 2019 ha scosso l'opinione pubblica, quella

²⁴⁴ Succede numerose volte e non si possono di certo citarle tutte. Conviene fare ugualmente qualche esempio. Si pensi al recente caso di cronaca riguardante la *caserma degli orrori di Piacenza*. La descrizione, utilizzata dalle maggiori testate nazionali, si riferisce agli accadimenti emersi nel luglio del 2020 inerenti gli accadimenti che coinvolgono alcuni fra i militari di una caserma dei carabinieri piacentina. Sono riportati sui giornali una ampia gamma di comportamenti, tra i quali emergono le violenze su di alcuni arrestati e l'interessamento per la cessione di stupefacenti. Si veda, in via del tutto esemplificativa, *Il Messaggero, Carabinieri Piacenza, chi è l'appuntatoeppe Montella: dalle auto di lusso alle frasi razziste*, 24.07.2020, reperibile https://www.ilmessaggero.it/italia/carabinieri_piacenza_peppe_montella_orge_chi_e_auto_ultime_notizie_oggi_24_luglio_2020-5365425.html; ovvero su *Libero, Piacenza, i Carabinieri della caserma degli orrori nel 2018 hanno ricevuto un encomio: cosa c'è dietro?*, 24.07.2020, su <https://www.liberoquotidiano.it/news/italia/23959496/piacenza-carabinieri-caserma-levante-2018-encomio-attivita-svolta-contrasto-droga.html> e ancora S. Menafrà, *Nel 2018 l'encomio solenne alla caserma degli orrori di Piacenza. Il "sistema" esisteva già - Video*, su *Open*, reperibile all'indirizzo <https://www.open.online/2020/07/24/2018-encomio-solenne-caserma-orreri-piacenza-sistema-esisteva/>, ove si riproducono stralci per immagine dell'ordinanza cautelare; e ancora C. Giuzzi, *Carabinieri Piacenza, l'appuntato Montella e Maria Luisa Cattaneo: ai domiciliari la compagna (complice)*, su *Corriere della Sera*, 24.07.2020, reperibile all'indirizzo https://milano.corriere.it/notizie/cronaca/20_luglio_24/carabinieri-piacenza-l-appuntato-montella-maria-luisa-cattaneo-domiciliari-compagna-complice-b6f4968a-cd8d-11ea-94a2-f34b487902eb.shtml. Negli articoli esemplificativamente citati, sono riportati stralci dell'ordinanza cautelare, con particolare enfasi per alcune conversazioni intercettate. Spiccano fra queste, anche quelle intrattenute da uno degli indagati e la moglie e il figlio di soli undici anni. Ora, del figlio non è detto il nome, tuttavia il padre, in alcuni casi finanche nel titolo dell'articolo, è chiamato per nome e cognome; ciò che rende il ragazzo ugualmente e perfettamente identificabile. Profili come questi dovrebbero spronare per rinnovate riflessioni in punto di tutela della riservatezza. Peraltro, l'esempio attinente ai fatti piacentini costituisce, appunto, niente più che un esempio. Molte altre volte i giornali espongono terze persone in prima pagine. Alcune indagini condotte dalle DDA, si pensi a quella nota col nome di *Rinascita Scott*, della DDA di Catanzaro, citano finanche alcune vittime degli episodi per i quali si procede.

rinominata “*Rinascita Scott*”, di lotta al fenomeno mafioso ‘ndranghetista. I giornali e le Tv nazionali per meno tempo, ma insistentemente, hanno rilanciato la notizia dell’operazione che ha condotto all’esecuzione di centinaia di custodie cautelari. Ebbene, ad esaurimento dell’interesse nazionale, insistente è stato quello locale, qui riferito alla regione che è più colpita da questo fenomeno mafioso. È parsa malsana una certa insistenza verso le vittime dei delitti che tipicamente segnano la consorceria mafiosa (minacce; lesioni; estorsioni etc.). È malsano, un certo interesse giornalistico, non in quanto al fatto in narrazione, ma in quanto alla necessità di volere sempre indicare – spesse volte nominativamente e comunque garantendone un’agevole identificazione – le persone che a vario titolo e secondo incidenza diversa hanno dovuto subire (se subiti) i delitti raccontati. Vite già segnate dalla paura. Non è questa una deduzione sociologica, bensì oramai ampiamente giuridica. È lo stesso art. 416 *bis* c.p., a descrivere la consorceria mafiosa come un’associazione contraddistinta dall’esercizio di una forza intimidatrice, che imprime l’assoggettamento di quanti ne rimangono vittima. Questo per dire che il continuo riferimento sui giornali e sulle televisioni locali, inequivocabilmente teso al riconoscimento dei singoli individui, nulla aggiunge al diritto di cronaca, che perfettamente si eserciterebbe già riferendosi al solo fatto materiale. I continui riferimenti personali fomentano la curiosità dei lettori, fatalmente anche concittadini e conoscenti di quelle persone, le quali sono costretti a vivere pubblicamente il loro disequilibrio. Il tutto, preme ricordare, nell’ambito di un provvedimento *de libertate* pensato geneticamente instabile, col serio rischio di riferirsi anche a fenomeni inesistenti ma rapidamente gettati in piazza, senza possibilità di correzioni e smentite.

Quanto detto, di certo, opera per le volte in cui i giornali, seppure nell’ambito di questo nuovo perimetro del conoscibile delle intercettazioni, rilancino stralci delle ordinanze cautelari senza celare i dati utili al riconoscimento delle presunte vittime dei fenomeni intimidatori tipicamente mafiosi. Soprattutto se quelle ordinanze, a loro volta, contengono spezzoni di intercettazioni. Il ragionamento muove da questo tipo delittuoso solo perché lo fotografa con colori più vivi, ma è applicabile in via estensiva anche alle altre volte in cui non si discuta di associazione di tipo mafioso.

Si può oggi riflettere di un intervento teso a vietare, nell’ambito dell’art. 114, il riferimento a dati personali in grado di rendere riconoscibili le persone, diverse da quelle nei confronti dei quali è indirizzata l’ordinanza applicativa di una misura cautelare. È, al più, il nome di costoro a dovere interessare la pubblica opinione ed è lecito ritenere soddisfatto l’interesse pubblico alla notizia quando vi sia il riferimento a questi ultimi e ai fatti oggetto di imputazione, seppur provvisoria. Quando così allarmante si mostra il fenomeno criminale, non v’è dubbio possa essere interesse della collettività conoscere anche i nomi degli attinti dagli indizi di reato; discorso certo non valevole per le loro vittime (se vittime), il cui diritto alla protezione dei dati personali resiste.

Nel contesto di un diritto costituzionale che si è mostrato permeabile – a giusta ragione – allo sviluppo del diritto alla riservatezza quale estrinsecazione del principio personalistico di cui all'art. 2 Cost., è indubbio come questo, differentemente rispetto a quanto non potesse dirsi nel biennio '88-'89, debba rientrare nel delicato bilanciamento cui più volte si è fatto riferimento. Meglio si dirà in prosieguo, tuttavia è già qui utile anticipare come di ulteriori strumenti di tutela deve discutersi, ritenendo oramai improrogabile una (ri)lettura del codice di procedura penale anche alla luce della centralità del diritto alla riservatezza.

Sul tema, preme un'ultima riflessione. Particolare risalto deve essere conferito all'art. 114, co. 2 *bis*, e all'art. 329, co. 1. Occorre considerare, infatti, che a norma dell'art. 329, co. 2, è fatto potere del pubblico ministero di “desecretare” alcuni atti, quando necessario per il prosieguo delle indagini. Ebbene, anche per evitare eventuali protagonismi accusatori, si prescrive il riserbo – sino a sentenza definitiva – dell'archivio contenente le registrazioni di conversazioni.

In una lettura lineare, se ne dovrebbe dedurre un'impossibilità, anche per il pubblico ministero, di decretare la divulgabilità di quegli atti, anche quando volesse disporlo sul supposto beneficio per le indagini e ciò in ragione, anzitutto, della diversità di fondamento tra gli artt. 114, co. 2 *bis* e 269, co. 1, da un lato, e art. 329, co. 2, dall'altra. Quest'ultima disposizione tutela le indagini, l'art. 269 la riservatezza degli individui le cui conversazioni sono captate.

Eppure, a fronte dell'apparente linearità della ricostruzione, che si offre volutamente semplificata, si pongono non pochi quesiti e perplessità ingenerati da una costruzione normativa non indenne da critiche²⁴⁵. I limiti lessicali a tratti evidenti oggi si ripropongono in parte in maniera differente in virtù di recenti interventi normativi che necessitano di una lettura consolidata con la norma sotto esame.

Le perplessità, ancora una volta, derivano dall'ampiezza della formulazione del 2° comma dell'art. 329. Letteralmente è detto «quando è necessario per la prosecuzione delle indagini, il pubblico ministero può, in deroga all'art. 114, consentire, con decreto motivato, la pubblicazione di singoli atti (...)». La costruzione semantica perimetra labilmente il confine della facoltà discussa. Non chiarisce, ad esempio, se quel «in deroga all'art. 114» voglia operare per la sola fase di indagine o per gli atti comunque nel fascicolo del pubblico ministero. Deve tuttavia propendersi per una limitazione del potere per fase, in virtù, anzitutto, della sua ragione giustificativa e della finalità: quando necessario per il proseguimento delle indagini.

Del pari, non è esplicitato se questa facoltà conosca un limite per le volte in cui trattasi di coordinarlo con singole disposizioni che, in via speciale rispetto all'art. 329, impongano un riserbo.

²⁴⁵ G. Giostra, *Processo*, cit., p. 317 ss.

Così, venendo a quanto di maggiore interesse in questa sede, non è neppure detto se il Pm possa o non possa desecretare le singole porzioni delle trascrizioni “sottochiave”, ossia in archivio. Al quesito, tuttavia, deve darsi, come per le immagini dei minori, risposta negativa e ciò per due ordini di ragioni. Da un lato, si pone quale giustificazione la «necessità» di proseguire le indagini; dall’altro un’evidente volontà di preservazione della riservatezza degli individui le cui conversazioni sono state captate, oltre alla riservatezza degli esiti conseguiti con l’attività captativa. Sotto questo versante, già il legislatore ha operato una scelta in radice sovraordinata a quella del pubblico ministero. Inconciliabili pure i presupposti, atteso che pare impossibile, ad attività captativa conclusa, rivelarne gli esiti proprio sul supposto beneficio investigativo. Deve dunque concludersi come, esigenze di coordinamento nel sistema, impongano di vedere un limite al potere di desecretazione del pubblico ministero in corrispondenza del riserbo *ex lege* dettato in tema di archivio contenente le archiviazioni²⁴⁶.

5. Conclusioni sui divieti di pubblicazione

Preme trarre qualche provvisoria conclusione da quanto osservato nei paragrafi precedenti. Si sono analizzati i divieti di pubblicazione osservandoli prevalentemente dalla prospettiva inerente alla tutela delle indagini e dei vari segreti disseminati nel codice. Preme anticipare come vi sia almeno un’altra ragione giustificativa per discutere dei divieti, quella attinente al bisogno di tutelare la formazione del convincimento giudiziale. Profilo del quale ci occuperemo oltre nel testo.

Si è accennato ad un bisogno invece assai poco avvertito in sede codicistica, quello della tutela della riservatezza delle persone a vario titolo coinvolte nelle indagini. È questo un profilo che deve collocarsi all’esito della parte della trattazione inerente alla tutela dell’attività investigativa in quanto è qui, in questa fase, a risultare più esposta.

L’esperienza di questi ultimi anni di studio dei rapporti fra processo penale e informazione giornalistica restituisce un insegnamento. V’è oggi un certo scollamento, anzitutto, fra i tempi dei processi giudiziari e quelli mediatici. Questa distanza trova giustificazione nelle diverse aspettative poste a fondamento dei due riti. Invero, il processo penale è stato pensato e costruito come un luogo di garanzie, ove al centro della scena si è posto l’imputato. Sul punto si necessita una precisazione. Al centro del proscenio è posto l’imputato ma non per farne oggetto di scherno e spregiudicati attacchi, col solo fine di

²⁴⁶ Neppure è banale notare come il comma 2 dell’art. 269 c.p.p., secondo periodo, permettere di infrangere il muro opposto dall’archivio solamente agli “interessati”. Questi, che derivano da terminologia assai nota propria all’ambito del diritto che si occupa della tutela della riservatezza, hanno il diritto di chiedere la distruzione del materiale che li riguarda, a tutela della riservatezza, giustappunto.

trovare una strada legale per giustificare una colpevolezza presunta. L'illuminata via offerta dall'art. 27 Cost. costruisce tutto un processo arroccato sulla figura di una persona presunta innocente – innocente per tutto il corso del procedimento –, contro la quale non sono consentite né giustificate anticipazioni di pena. È questo il luogo ove, col rigido rispetto delle «forme sacramentali», si offre riparo ai «galantuomini»²⁴⁷. Di questa asimmetria, di un accusatore pubblico chiamato a superare la virtù innocentista, vive il rito.

Orbene, sull'altro versante, all'attenzione del grande pubblico diviene difficile offrire un egualmente garantista agone mediatico. Anzitutto, il giornale, la televisione, il *web*, non riescono ad attendere che si giunga nella fase in cui tutte le cose dette trovano albergo, ossia il dibattimento. Quest'ultimo dista solitamente anni dalle indagini preliminari e, seppure queste dovessero realmente risultare segrete sino quasi al loro compimento (ossia quando siano state evitate del tutto le c.d. fughe di notizie), ugualmente e nella gran parte dei casi sarebbe misurabile ancora in anni la distanza fra un primo disvelamento al pubblico di quel processo penale e il suo approdo dibattimentale. Da ciò ne deriva una attrazione che può dirsi fatale verso le sole indagini e da qui, in conseguenza, un cortocircuito. Quel processo immaginato e scritto dal Carrara, cui tende la Costituzione e che ambisce a narrare uno studioso del rito semplicemente non esiste nella narrazione giornalistica. In effetti, la fase delle indagini preliminari è quella che meno si presta ad una narrazione terza e imparziale della vicenda. Non si dimentichi come sia, nei fatti, il luogo ove il pubblico ministero cerca di colmare quella asimmetria costituzionale di cui si è scritto.

A ciò si aggiunga come il codice di rito in effetti non conosca una tutela della riservatezza. Può argomentarsi che il valore della riservatezza risulti posto alla graticola nell'ambito delle attività investigative tese all'accertamento di fatti di reato. Si nota, poi, come il procedimento penale non possa fare a meno di acquisire continuamente dati personali. Le attività d'indagine, spesse volte, finiscono con il carpirli. Così è per l'acquisizione di documenti, per le intercettazioni, per gli accertamenti tecnici o per le perquisizioni. Non solo questo, al tempo della promulgazione del nuovo codice di procedura si ritrovava solo un parziale interessamento per il diritto alla riservatezza, neppure vicino al grado di approfondimento attuale e rinvenibile nella letteratura giuridica, specie gli ambiti civilistici e costituzionali. Si consideri solamente come l'Italia, nel biennio '88-'89, non si era ancora neppure dotata di un testo di legge che si occupasse della materia.

²⁴⁷ Il passaggio è riconducibile a F. Carrara, *Il diritto penale e la procedura penale. Prolosione al corso di diritto criminale dell'a.a. 1873-74*, nella R. Università di Pisa [Pisa, 12 novembre 1873], in Id., *Opuscoli di diritto criminale, Vol. V*, Lucca, Tipografia Giusti, 1874, ove pure ebbe a dire come si sarebbe dovuto parlare di «trista giustizia» quando «per tema di vedersi sfuggire un colpevole [avesse] consegna[to] gli intemerati cittadini alla balia [...] di delatori mendaci o di nemiche persecuzioni, senza che le forme sacramentali facessero scudo al suo petto contro i dardi avvelenati della calunnia, contro lo zelo fanatico di menti preoccupate, e contro errori fatali».

Risulta quindi comprensibile come il tema della «riservatezza» sia stato quasi totalmente oggettivizzato nel codice di rito. In effetti di «riservatezza delle indagini» si percepisce un bisogno diffuso e pure comprensibile, di quella delle persone coinvolte raramente v'è traccia. Un rapido *excursus* delle norme processuali lascia emergere questo interesse di nicchia per le volte in cui il rito finisca con l'intersecarsi con gli interessi delle persone offese di delitti particolarmente allarmanti ed intrusivi, ad esempio. Semplificativamente, se ne parla a proposito di c.d. soggetti vulnerabili. Trattasi di individui già posti a dura prova, fisica e psichica, dai delitti per i quali si assumono essere stati vittime ovvero in ragione della loro età o di uno stato di infermità psichica²⁴⁸.

Se ne trova poi traccia, come si è visto, nell'art. 269, in tema di conservazione della documentazione afferente alle operazioni di intercettazione e ove si concede il diritto agli interessati di chiederne la distruzione, a tutela della loro riservatezza, quando trattasi di documentazione irrilevante per il procedimento²⁴⁹.

Quanto scritto sinora non esaurisce affatto la più ampia tematica afferente il rapporto tra diritto alla riservatezza e convergenze giornalistiche sul processo penale; tuttavia si è posto a utile premessa delle considerazioni che seguono, all'esito delle quali potranno trarsi conclusioni meglio fondate circa l'efficacia degli odierni divieti e le eventuali prospettive di riforma.

²⁴⁸ Così riferendosi al nucleo desumibile dall'art. 90 *quater* c.p.p.

²⁴⁹ Ancora, l'art. 472, co. 2, c.p.p., in merito alla pubblicità dell'udienza, concede la facoltà di chiederne la celebrazione a porte chiuse a tutela della riservatezza del testimone o delle parti private. In conclusione, l'art. 147 *bis*, co. 2, disp. att. c.p.p., occupandosi dell'esame testimoniale degli agenti sotto copertura, prescrive siano adottate tecniche e accorgimenti idonei ad assicurarne la riservatezza. La norma, tuttavia, va osservata cautamente. Così operando, fatica alquanto al discostarsi dalla più diffusa necessità codicistica di tutela delle indagini. È sufficiente notare come si discuta di operatori che abbiano partecipato ad operazioni sotto copertura, ove cioè la mistificazione è d'obbligo. In conclusione, occorre rammentare come di segno più prossimo rispetto ai quesiti sin qui sollevati è proprio il contenuto dell'art. 114 c.p.p., nei suoi commi 5, 6 e 6 *bis*.

I passaggi normativi da ultimo citati in effetti reconstituiscono tutte istanze riconducibili alla tutela della riservatezza e dell'immagine della persona rappresentata nei documenti processuali. Nello specifico la parola «riservatezza» compare solamente al quinto comma e tuttavia anche i due che seguono se ne occupano.

CAPITOLO TERZO

DIVIETI DI PUBBLICAZIONE, CRONACA GIUDIZIARIA E RISPETTO DELLA RISERVATEZZA

Sommario: 1. Premessa; 2. Il diritto alla riservatezza dalla legge n. 675/1996 al d.l. n. 196/2003 e Regolamento UE/2016/679; 2.1 La riservatezza in ambito giudiziario; 3. Anonimizzazione e processo penale; *Segue:* anonimizzazione e libertà di cronaca; 4. Le sanzioni per i giornalisti; 5. Proposte di modifica sui divieti di pubblicazione

1. Premessa

Si assuma come dato di partenza una diffusa considerazione: il processo penale non è il luogo ove pretendere il rispetto della propria vita privata. Le *nudità*, cui ogni individuo interessato da un accertamento di penale responsabilità può essere costretto, sovente si mostrano direttamente proporzionali al successo delle indagini. L'assunto, in termini generali, può considerarsi corretto.

In effetti, a ben vedere, anche le volte in cui il codice di procedura penale appaia interessato alla tutela della riservatezza, giammai la assume come valore autonomamente stimato nell'ambito del rito. Così, quando l'art. 472, co. 2, pone la riservatezza quale presupposto giustificativo la celebrazione di un'udienza a porte chiuse, in verità subito avverte il lettore che ciò è possibile solo ove si discuta di «fatti che non costituiscono oggetto dell'imputazione». Così pure i commi 5, 6 e 6 *bis* dell'art. 114 tutelano la vita privata in via solo eventuale²⁵⁰, o curano e proteggono la crescita del minore²⁵¹, o, per ultimo, la celebrazione di un giusto processo, il diritto di difesa e l'onore del soggetto *in vinculis*²⁵². Oltre a ciò, anche quando si introducono delle cure e precauzioni in attività investigative intrusive, quale può essere un'ispezione personale (art. 245, co. 2), lo si fa non già o non solo a tutela della riservatezza, bensì su d'un diverso apprezzamento della dignità umana, ricavabile dall'art. 3 della Costituzione. Sia chiaro, tutti valori preminenti e che a giusta ragione inducono il legislatore processuale penale a porre alcuni limiti, perimetrando l'ambito del consentito. Tuttavia, se si guarda al fenomeno dal punto di vista qui introdotto, si lascia apprezzare un elemento di non poco conto. La riservatezza degli individui a vario titolo toccati dal processo penale, specialmente quella delle persone sottoposte alle indagini, da sola non contrasta affatto i poteri riconosciuti agli organi cui è

²⁵⁰ È questo il caso del comma quinto, ove, di regola, non si pone il quesito. La tutela della riservatezza si colloca fra le eccezioni alla regola generale costituita dalla divulgabilità degli atti.

²⁵¹ Questo è invece il caso dell'art. 114, co. 6, c.p.p. Non è arduo notare come l'esposizione mediatica di un minore può sortire su di lui effetti distorsivi, accentuando spasmodiche aspettative a tutto svantaggio della sua crescita.

²⁵² *Ex art. 114, co. 6 bis, c.p.p.*

demandato l'accertamento di penale responsabilità. In altri termini, essa non entra nel bilanciamento, non potendosi allo stato ritenere un valido ostacolo ad attività intrusive²⁵³. Questo non accade per le volte in cui si vogliono tutelare alcuni altri aspetti della dignità umana o il diritto di difesa o la crescita del minore; ambizioni poste sullo stesso piano valoriale e in grado di ostacolare, dunque, l'estensione dei poteri pubblicistici riconosciuti nell'ambito di un processo penale, limitandoli.

Se così è in considerazione delle sole indagini penali, la situazione muta di poco quando si voglia attuare un bilanciamento fra riservatezza e libertà di cronaca. La riservatezza è chiusa in una morsa. Da un lato, si pretende di dischiuderne spazi sempre maggiori utili alle investigazioni; dall'altro, i cronisti sono inclini a fare mercimonio mediatico di notizie golose per i fruitori dei mezzi di comunicazione.

Eppure, la tutela della riservatezza assume nell'ordinamento odierno un carattere tutt'altro che assimilabile a quello che ha mosso la mano del legislatore processuale penale del 1988. Di questa diversità occorre prendere consapevolezza. Lo confermano gli ultimi interventi normativi in ambito euro-unitario. Il Regolamento UE/2016/679 e la Direttiva UE/2016/680 e i d.lgs. nn. 101/2018 e 51/2018, che hanno rispettivamente modificato il d.lgs. 196/2003 (c.d. *codice privacy*), armonizzandolo al testo regolamentare, e attuato la Direttiva citata, costituiscono ultimi e rilevanti approdi di una disciplina in forte evoluzione.

Un approccio compiuto al tema qui scelto impone uno sguardo anche oltre l'ambito strettamente processualpenalistico. Di seguito si passeranno in rassegna le tappe evolutive più significative che hanno riguardato il trattamento dei dati personali. L'intento è quello di provare l'esistenza di una strutturata base legale in grado di fondare, oggi, rinnovate riflessioni sui dilemmatici rapporti tra processo penale, tutela della riservatezza e cronaca giudiziaria. Uno sguardo trasversale, che si riferisca anche ai più recenti approdi normativi euro-unitari, può dare prova della necessità di attuare alcuni ripensamenti allorché il processo penale si mostri più esposto all'interesse mediatico. Se esiste una coscienza normativa sulla *privacy* assai diversa rispetto a quella coeva all'entrata in vigore nel codice di procedura penale, possono pure ponderarsi diversamente gli interessi in gioco. Le argomentazioni, per questa parte, vorranno infine appuntarsi su un provvedimento giudiziale in particolare, ossia l'ordinanza applicativa di una misura cautelare personale, in quanto sovente ingenera un pericoloso cortocircuito nel contemperamento tra le legittime aspettative cui si è fatto cenno: indagini penali – cronaca giudiziaria – tutela della riservatezza.

²⁵³ Si tornerà oltre su questo aspetto, tuttavia vale la pena anticipare come la tutela della riservatezza non può essere una ragione per frenare l'indagine; costituisce tuttavia un diritto che merita di essere rispettato anche in sede giudiziaria: ciò significa che soprattutto gli organi requirenti debbono scegliere quei mezzi che, a parità di risultato, permettono di salvaguardare anche questo diritto della persona.

2. Il diritto alla riservatezza dalla legge n. 675/1996 al d.l. n. 196/2003 e Regolamento UE/2016/679

Una delle ragioni del crescente interesse giuridico alla protezione dei dati personali si trova al di fuori di qualsivoglia percorso giudiziario, risiedendo nel rapido sviluppo delle tecnologie informatiche e comunicative. Oggi i dati personali viaggiano su percorsi rapidissimi, interconnessi, senza frontiere. La rapidità di trasmissione ha finanche alterato la percezione sociale del dato personale. I singoli interessati²⁵⁴ guardano ai loro dati con uno sguardo diverso, più consapevole dell'importanza che si cela dietro un corretto trattamento di questi e dei rischi invece riconnessi ad uno illecito. Discorso che può bene applicarsi anche al settore giornalistico. La moltitudine di giornali presenti in rete e le testate che non sono mai neppure approdate alla carta stampata, pure riflettono la rapida trasmissione di informazioni inerenti a procedimenti penali, ove certo non possono dirsi assenti dei dati personali. Sebbene l'esercizio dell'attività giornalistica consenta accesso a numerose deroghe rispetto al trattamento dei dati personali²⁵⁵, non sbiadisce il bisogno di un adeguato standard di tutela e, per altro verso, il rapporto tra giornalismo e riservatezza (specie se calata nel processo penale) mostra la distinzione tra *buona* e *cattiva* informazione, ove solo la prima garantisce il pubblico dell'utilità e della correttezza dell'informazione veicolata, nel rispetto dei diritti riconosciuti a chi è oggetto della notizia.

La tutela della riservatezza nasce come diritto ad essere lasciati soli, quel "*right to be let alone*" che si imprimeva in un noto scritto statunitense sul finire dell'800²⁵⁶. Ebbene, non più o non solo questa è la latitudine della riservatezza. Oltre il diritto di essere lasciati soli, oggi v'è quello di acquisire consapevolezza del trattamento effettuato da terzi sui propri dati personali, il diritto di detenerne – salvo le eccezioni – il controllo, fino a quello di intervenire, se del caso, invocando una correzione nel trattamento. È, in conclusione, il diritto *all'autodeterminazione informativa* quello che è andato sviluppandosi, ciò che può definirsi come la componente positiva del diritto originariamente enucleato dallo scritto di Warren e Brandeis. Una visione mutata con l'evolversi del contesto sociale e tecnologico, che ha imposto un dominio sui propri dati. Da queste basi anche sociali è maturata e poi accresciuta la dignità fondamentale del diritto alla riservatezza. Un processo evolutivo, quello sommariamente evocato, che non ha cessato di progredire e, sempre assumendo queste fundamenta

²⁵⁴ Con l'intento di introdurre una terminologia di largo utilizzo nel settore civilistico, si intende per interessato la persona fisica cui il dato personale si riferisce.

²⁵⁵ Deroghe riconosciute dal Codice per la protezione dei dati personali (d.lgs. 196/2003 ss.mm.ii.), al Titolo XII, agli artt. 136 ss.

²⁵⁶ Nel 1890, sulla *Harvard Law Review*, Samuel Warren e Louis Brandeis pubblicarono il saggio "*The right to privacy*", che può considerarsi il pilastro della disciplina ora oggetto di approfondimento. In quel contesto si descrisse il diritto alla riservatezza come *diritto di essere lasciati soli*. Un diritto la cui espressione è dunque negativa. Uno *ius excludendi alios*.

assilogiche, ha guidato le scelte legislative sino al recente e organico intervento a livello europeo di disciplina dell'afflusso dei dati, il c.d. "GDPR"²⁵⁷ appunto.

È opportuno un cenno all'evoluzione normativa e giurisprudenziale in materia.

In Italia, ancor prima di un interesse legislativo sul punto e già negli anni Settanta, autori come Rodotà e certa giurisprudenza favorirono lo sviluppo di una coscienza giuridica sulla riservatezza. Si è soliti consacrare il riconoscimento giurisprudenziale con una nota sentenza della Cassazione civile del 1975²⁵⁸, ove giustappunto si ebbe a discutere del limite al diritto di cronaca, quando questo voglia essere invocato anche per le volte in cui l'intrusione nella vita privata si mostri particolarmente acuta e per un interesse pubblico assai modesto²⁵⁹.

L'ordinamento italiano si dota invece solo nel 1996 di una prima legge organica atta a disciplinare il corretto trattamento dei dati personali²⁶⁰, di seguito

²⁵⁷ Acronico di "General Data Protection Regulation" (Regolamento UE/2016/679).

²⁵⁸ Il riferimento è alla sentenza n. 2129 del 1975, a proposito di un servizio fotografico di cui ha sofferto la principessa persiana Soraya Esfandiary Bankhtari.

²⁵⁹ Volendo rintracciare un primissimo interesse normativo sul tema del diritto alla riservatezza, questo può ricondursi allo Statuto dei lavoratori, l. 300/1970, al cui art. 8 era ed è fatto divieto per il datore di lavoro di svolgere indagini politiche e religiose sui lavoratori. Sul punto, si veda anche S. Rodotà, *Repertorio di fine secolo*, Bari 1992, p. 193 ss. È nel settore pubblicistico, invece, che inizialmente è inteso intervenuto il legislatore. Il riferimento è alla l. n.121 del 1981, «Testo unico di Pubblica Sicurezza», che regolava la raccolta e l'uso di dati raccolti e trattati per finalità di polizia. L'art. 8 di quella legge imponeva ad ogni Amministrazione, ente, impresa, associazione o privato di «notificare l'esistenza dell'archivio al Ministero dell'interno»; articolo successivamente abrogato dalla l. 675/96 all'art. 43, comma 1. È pure il caso di segnalare il successivo DPR 378 del 1982, inerente proprio le procedure di raccolta, accesso, comunicazione, correzione, cancellazione ed integrazione dei dati e delle informazioni, registrati negli archivi magnetici del centro elaborazione dati di cui all'art. 8 della legge 1 aprile 1981, n. 121.

²⁶⁰ Sul punto l'Italia al tempo ha mostrato un certo ritardo se calata nel contesto europeo. Al confronto con alcuni altri Stati, ovvero anche solo confrontandosi con le intenzioni espresse dalla Comunità europea, la legge italiana si mostra tardiva. Basti pensare che presso il Consiglio d'Europa veniva insediato già nel 1971 un comitato per l'approfondimento delle tutele per la riservatezza nell'ambito delle banche dati. O, ancora, la Svezia si dotava di un atto normativo in materia già nel 1974, la Germania nel 1979 e la Francia nel 1980. Da ciò ne deriva che lungamente in Italia le attività trattamentali dei dati si sono svolte in assenza di una componente normativa organica. Solo nel 1980 ritroviamo un interessamento legislativo con l'insediamento di una specifica commissione, la c.d. Commissione Mirabelli. Si tratta della commissione ministeriale presieduta dal prof. Giuseppe Mirabelli, nominata nel 1980 dal Ministro della giustizia Morlino, la quale fu incaricata di elaborare un disegno di legge per la protezione delle persone di fronte alla raccolta e gestione di dati personali a mezzo di sistemi automatizzati. Una seconda analoga Commissione, sempre presieduta da Mirabelli, fu nominata nel 1987 dal Ministro della giustizia Vassalli, per l'elaborazione di un disegno di legge riguardante la "tutela delle persone rispetto al trattamento dei dati personali", ma il provvedimento approvato dalla Camera il 17 novembre 1993, non ha concluso il suo iter parlamentare a causa della fine anticipata della legislatura. In ambito pubblicistico ci si è mossi con maggiore solerzia e nel 1981, con l. n. 121, «Testo unico di Pubblica Sicurezza», si intese regolamentare la raccolta e l'uso di dati personali presso le amministrazioni, gli enti e le imprese, imponendo l'onere di «notificare l'esistenza dell'archivio al Ministero dell'interno» relativamente ai dati

alla Direttiva comunitaria 95/46/CE, c.d. Direttiva Madre. La l. 675/1996, *Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali*, conferisce veste formale ad alcuni diritti che pure potevano dirsi facenti parte del complessivo diritto alla protezione dei dati personali²⁶¹. La l. 675/1996²⁶², limitatamente a ciò che qui è d'interesse, espressamente già non si applicava, ex art. 4, al trattamento dei dati effettuato per l'accertamento o repressione dei reati. Ampie deroghe sono poi rinvenibili per l'esercizio dell'attività giornalistica, in punto di esclusione del preventivo consenso dell'interessato al trattamento dei dati personali²⁶³.

Oltre la legge del 1996, nel 2003 l'ordinamento approda ad una rinnovata e più strutturata legge in materia, il d. lgs. 30 giugno 2003, n. 196, ossia il codice in materia di protezione dei dati personali (d'ora innanzi *codice privacy*). Il *codice privacy* ha invero messo profondamente mano all'assetto normativo, introducendo degli aspetti innovativi rispetto alla legge precedente.

personali. Ad ogni modo, l'intervento normativo del 1996 si mostrava pure non più rinviabile in ragione dell'emanazione della Direttiva comunitaria 95/46/CE, c.d. Direttiva Madre, la quale esortava i pochi Stati "immobili" a dotarsi di uno strumento normativo adeguato. Occorre poi segnalare come la legge sul trattamento dei dati personali del 1996 si impose anche in virtù del Trattato di Schengen e del nuovo spazio di libertà che apriva, dal quale derivava, tuttavia, un problema di controllo esteso di polizia; ragioni che condurranno alla normativa per la protezione dei dati personali e all'istituzione di *europol*.

²⁶¹ È così per il necessario consenso dell'interessato al trattamento dei suoi dati personali, salvo i casi in cui questo è per legge escluso; il diritto d'accesso e, più in generale, di controllo sul dato, per citare qualche esempio. Si veda per questo l'art. 13 l. 675/1996. Osservando la disciplina del 1996 premono alcune precisazioni. Anzitutto, la legge citata intendeva darsi quale finalità quella di garantire che il trattamento dei dati personali venisse svolto «nel rispetto dei diritti, delle libertà fondamentali, nonché della dignità delle persone fisiche, con particolare riferimento alla riservatezza e all'identità personale». In questa prospettiva, dunque, il diritto alla riservatezza e al corretto trattamento dei dati personali si è prestato ad una lettura *servente* rispetto ad altri «diritti e libertà fondamentali». L'interpretazione proposta ha accompagnato per anni l'approccio al tema e la ricerca di una radice costituzionale della riservatezza anche per tale ragione ha incontrato non pochi ostacoli. Per questi ultimi profili, si guardi, fra gli altri, V.A. Pace, *Problematica delle libertà costituzionali*, Padova, 1984, o ancora A. Cerri, *Libertà negativa di manifestazione del pensiero e di comunicazione. Diritto alla riservatezza: fondamento e limiti*, in *Giur. Cost.* 1974; A. Baldassarre, *Privacy e Costituzione*, Roma, 1974; ovvero, più di recente e su tema del rapporto tra *privacy* e processo penale, D. Negri (a cura di), *Protezione dei dati personali e accertamento penale. Verso la creazione di un nuovo diritto fondamentale*, Aracne Editrice, 2007. Nello stesso testo, i contributi di S. Carnevale, *Autodeterminazione informativa e processo penale: le coordinate costituzionali*; per una disamina della giurisprudenza costituzionale, F.B. Morelli, *La giurisprudenza costituzionale italiana tra diritto alla riservatezza e potere di controllo sulle informazioni personali*.

²⁶² Con la quale, è opportuno precisare, assume consistenza normativa il diritto all'autodeterminazione informativa, sulla quale già si erano incentrate alcune riflessioni di Rodotà, che è arrivato a discutere di una «sovranità su di sé». Si veda, per questo, S. Rodotà, *La privacy tra individuo e collettività*, in *Pol. Dir.*, 1974; ovvero ancora, in ordine alla citazione, S. Rodotà, *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. Crit. Dir. Priv.*, 1997.

²⁶³ Si veda l'art. 13, lett. e), l. 675/1996. A seguito dell'introduzione delle investigazioni difensive nel codice di procedura penale, uguale esenzione si estende a questo tipo di attività d'indagine, ex art. 13, lett. h), legge citata.

È il caso di segnalare come al codice si giunga in un momento di profondi cambiamenti. Gli ultimi anni '90 e la prima decade del nuovo millennio, come noto, sono segnati da un profondo mutamento in seno all'Unione Europea. Cambiamenti sì economici (qui riferendoci alla nascita della moneta unica), ma pure sociali e di diritto. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Strasburgo nel dicembre 2007²⁶⁴, segna un'evoluzione di non poco momento, anche con riguardo al diritto alla tutela dei dati personali. In effetti la CDFUE, che per espressa previsione del Trattato dell'Unione europea assume valore pattizio, contiene ben due norme ove emerge il rilievo che la tutela della riservatezza vanta nella Carta. È così che l'art. 7 riconosce ad ognuno il diritto al rispetto della vita familiare e ancor di più è detto all'art. 8. Nelle norme citate la prospettiva muta alquanto allorché si affermi come diritto quello «di ogni individuo alla protezione dei dati personali che lo riguardano»²⁶⁵. Peraltro, non è l'unica Carta sovranazionale con un simile cenno. Dello stesso avviso, infatti, è anche l'art. 8 C.e.d.u., ove è impresso il *diritto al rispetto della vita privata e familiare*.

Oltre le disposizioni convenzionali, in quegli anni si supera ogni dubbio in ordine alla matrice costituzionale del diritto alla riservatezza. Si è trattato di un'evoluzione giurisprudenziale attesa, considerando che in Costituzione manchi un esplicito riferimento; ed anzi, proprio la mancanza d'un chiaro cenno, ha ingenerato perplessità sull'ancoraggio costituzionale. Lungamente la riservatezza veniva in rilievo quale connotato di diritti espressamente riconosciuti dalla Carta²⁶⁶. Con sentenza n. 5658 del 1998 la Corte di cassazione compie un definitivo passo in avanti²⁶⁷ e, sulla scorta di alcune pronunce anche

²⁶⁴ E tuttavia con un testo pressoché identico a quello originariamente licenziato a Nizza nel dicembre 2000.

²⁶⁵ Ex art. 8 CDFUE.

²⁶⁶ È opportuno citare sul punto alcuni risalenti approdi di legittimità. Il riferimento è a Cass. Civ. nn. 4487/1956; 3199/1960 e 5658/1998. Quest'ultima, sulla quale occorrerà tornare, in effetti rammenta come «Quando la questione sulla sussistenza e sui limiti del diritto alla riservatezza venne per la prima volta sottoposta all'esame della S.C. (22.12.1956, n. 4487), questa osservò che nessuna disposizione di legge autorizzava a ritenere che fosse stato sancito, come principio generale, il rispetto assoluto dell'intimità della vita privata, ma che erano stati soltanto riconosciuti e tutelati, in modo diverso, singoli diritti soggettivi della persona (conf. anche Cass. n. 3199-1960)».

²⁶⁷ La sentenza citata, espressamente afferma come «La più recente dottrina e lo stesso orientamento giurisprudenziale ritiene che esista un vero e proprio diritto alla riservatezza, anche al di fuori delle ipotesi espressamente previste dalla legge ordinaria, che va inquadrato nel sistema di tutela costituzionale della persona umana, traendo nella Costituzione il suo fondamento normativo, in particolare nell'art. 2 e nel riconoscimento dei diritti inviolabili della persona» (in questo senso anche C. cost. 10.12.1987 n. 479, secondo cui "l'art. 2 Cost. sancisce il valore assoluto della persona umana").

In tale contesto si inserisce certamente la disciplina degli ambiti di tutela della vita privata del soggetto, che seppure non trova espressa menzione nelle disposizioni costituzionali, tuttavia nel complesso dei principi da questa ricavabili (oltre che dal cit. art. 2 anche dall'art. 3, che fa riferimento alla dignità sociale, a parte altri riferimenti che possono trarsi dagli artt. 14, 15, 27, 29 e 41 Cost.) ha il suo primo referente. Si vuol dire che accertato il fondamento costituzionale della tutela della riservatezza, la ricerca dei contenuti normativi che ad essa si riferiscono deve essere compiuto operandosi sulle norme ordinarie, il cui

della Consulta, aggancia il diritto in questione all'art. 2 Cost., al pari di altri diritti della personalità. Il fondamento nell'art. 2 è parso il più adeguato pure in relazione alla sua naturale propensione a garantire contemporaneità al Testo costituzionale, ponendolo al passo con i tempi e le legittime aspettative che il progresso impone²⁶⁸.

Negli anni di questo rinnovato interesse, segnato anche dall'istituzione dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali (più semplicemente, d'ora in avanti, «Garante») del 1997, prendono il via i lavori che condurranno alla nascita del *codice privacy*, il quale, anche facendo proprie (se non altro alcune) le istanze che animavano il dibattito attorno al tema, in effetti fotografa un profondo mutamento nell'approcciarsi al diritto alla riservatezza.

Il *codice privacy*, nella sua versione originaria, esordiva riconoscendo ad ognuno il diritto «alla protezione dei dati personali che lo riguardano». È agevole notare come simile affermazione di principio sia di contenuto più forte rispetto a quanto non fosse scritto nella l. 675/1996, eppure non assimilabile a quanto cristallizzato oggi nel Regolamento UE/2016/679 (GDPR), ultimo approdo normativo euro-unitario in tema di protezione dei dati personali. Il considerando n. 1 del GDPR sancisce come «[1]a protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati di carattere personale è un diritto fondamentale». Di un diritto soggettivo teso alla tutela dell'identità personale può dunque parlarsi. L'esordio nel considerando citato, peraltro, si mostra coerente con l'intento che fa da sfondo allo stesso testo regolamentare, quello di fornire l'intera area UE di un unico “ombrello” normativo in tema di trattamento e protezione dei dati personali. Obiettivo peraltro non perseguito solamente ricorrendo allo strumento regolamentare, bensì anche a quello della direttiva, in tema di trattamento dei dati nell'accertamento e repressione dei reati.

Il Regolamento citato ha visto la luce prendendo consapevolezza di innegabili mutamenti sociali, economici, tecnologici e comunicativi, tali da rendere obsoleti, seppure solo relativamente datati, i *vecchi* strumenti normativi. Solo per stare aderenti al tema prescelto per l'approfondimento, basti notare come con il mercato digitale, i *social networking*, i *blog*, la conservazione dei dati *in cloud*, le *web tv* e le *web radio*, ma pure rinnovate esigenze di cooperazione giudiziaria e di polizia, rappresentino oggi prospettive invero neppure immaginabili al tempo della Direttiva madre (1995) o, per restare in ambito interno, della prima versione del *codice privacy* (2003). È utile notare, peraltro, come proprio il sistema di comunicazione e le abitudini relazionali rendano particolarmente evidente di come siano mutati gli scenari rispetto agli anni in cui sono stati emanati i precedenti testi.

contenuto deve essere definito attraverso la diretta applicazione delle norme e dei precetti costituzionali».

²⁶⁸ Approdo sposato da qualche tempo anche da autorevole dottrina. Si veda S. Rodotà, *Repertorio*, cit.; A Barbera, *Sub Art. 2 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, (a cura di) G. Branca, Bologna, 1975.

E tuttavia, se questo è vero in generale, ossia per i rapporti tra privati o fra amministrazioni e privati, sarebbe errato credere che la riservatezza sia cosa estranea al mondo della giustizia in genere, alla giustizia penale in particolare. La circostanza che il migliore accertamento è spesso volte anche quello che si è mostrato più intrusivo, tale da mettere letteralmente a nudo i suoi autori innanzi alle evidenze probatorie, non sbiadisce affatto la centralità del tema. Non è banale notare come il mondo della giustizia costituisca una sorta di sistema solare di non semplice definizione. Così, posto l'accertamento giudiziario (*lato sensu* inteso: civile, penale, amministrativo, amministrativo-contabile, tributario) quale sole di questo sistema, v'è poi un complesso di interessi ricollegati a questo e che è oggi errato ritenere *sic et simpliciter* subordinati o recessivi innanzi al tipo di necessità di cui mostra di avere bisogno il vaglio giudiziale. Non a caso il legislatore europeo, di fianco al GDPR si produce nella Direttiva UE/2016/680.

2.1 La riservatezza in ambito giudiziario

Per avere prova di quanto appena sostenuto conviene tuttavia lasciare un momento da parte la giurisdizione penale e focalizzare l'attenzione su altri ambiti della giurisdizione. È il caso di non interessarsi immediatamente della pubblicità degli atti²⁶⁹, prendendo invece ad esempio prima il diverso (ma in parte affine) ambito della diffusione per finalità scientifiche²⁷⁰⁻²⁷¹. È il caso di prendere spunto dalla giurisdizione amministrativa²⁷², anzi, proprio dai processi

²⁶⁹ Nel senso in cui lo si vorrà intendere in questo scritto, ossia di dominio giornalistico. Si osservi agli esempi di seguito proposti nella sola ottica della pubblicazione per finalità scientifiche.

²⁷⁰ È d'altronde il tema che sino ad ora ha attratto l'attenzione del Garante. Occorre precisare, infatti, come il Garante abbia provveduto, con provvedimento del 2 dicembre 2010 e pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 2 del 4 gennaio 2011, reperibile al link [file:///C:/Users/anna/Downloads/GarantePrivacy-1774813-1.1%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/anna/Downloads/GarantePrivacy-1774813-1.1%20(2).pdf), a fornire le *Linee guida in materia di trattamento di dati personali nella riproduzione di provvedimenti giurisdizionali per finalità di informazione giuridica*. Al tempo dell'emanazione delle dette Linee guida, nel 2010, quindi in epoca oramai non più prossima all'attuale e comunque ben lontana dai recenti interventi euro-unitari, il Garante ebbe a precisare come le suddette dovessero intendersi operanti solo nell'ambito della divulgazione scientifica-istituzionale. In altri termini, per i siti istituzionali delle varie autorità giudiziarie e per le altre banche giuridiche, anche private, restava escluso il trattamento per finalità giornalistiche. Ebbene, questo consente di precisare qui come i riferimenti che seguiranno debbono essere intesi come rilettura di quel provvedimento, di modo da attualizzarla. Le valutazioni ivi contenute costituiscono, si crede, preziosa traccia per quelle che si vorranno avanzare, con la precisazione che i tempi sono da allora mutati, come lo è anche il panorama legislativo di riferimento, la base legale di quelle stesse valutazioni, per intendersi.

²⁷¹ Si veda il provvedimento del Garante, Linee guida in materia di trattamento di dati personali nella riproduzione di provvedimenti giurisdizionali per finalità di informazione giuridica, 2 dicembre 2010 (Gazzetta Ufficiale n. 2 del 4 gennaio 2011), reperibile all'indirizzo web [file:///C:/Users/anna/Downloads/GarantePrivacy-1774813-1.1%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/anna/Downloads/GarantePrivacy-1774813-1.1%20(1).pdf).

²⁷² Non foss'altro in quanto questa può contare su di una più lunga esperienza. Si consideri come già dal 2005, al di là delle disposizioni del *codice privacy*, l'art. art. 56,

amministrativi che muovono da riti penali paralleli ovvero conclusi. Il riferimento, qui, è al settore afferente alle sanzioni disciplinari negli impieghi ancora normati dal diritto pubblico. Si pensi, in via del tutto esemplificativa, alle volte in cui il procedimento amministrativo nel quale si discute della sanzione disciplinare abbia inizio a seguito di una sentenza penale di condanna o anche solo a seguito della notizia di un'indagine penale su un pubblico dipendente. Come testimonia anche una rapida ricerca giurisprudenziale, i tribunali amministrativi, sia in ambito cautelare sia in sede di definizione del ricorso, sono soliti ordinare la anonimizzazione²⁷³ del dato, in vista della pubblicazione del provvedimento. Si indica, con "anonimizzazione" quel procedimento atto a impedire la riconduzione del dato al soggetto cui quel dato si riferisce (interessato). È, nella prassi, garantito con l'oscuramento del nome dei soggetti interessati. Il sistema funziona in termini bifasici. Il provvedimento, come ovvio, nasce con i riferimenti nominativi delle persone interessate e viene così reso fruibile alle parti del processo²⁷⁴. Non ugualmente può dirsi ai fini della successiva pubblicazione²⁷⁵. Prima di questa, la segreteria opera gli opportuni accorgimenti tali da non rendere nei fatti riconoscibile il ricorrente. È opportuno tenere a mente il filo rosso che può ricollegare un processo amministrativo ad uno penale. Si rammenti come questo sia ben visibile per le volte in cui il giudizio amministrativo sia nei fatti parallelo o successivo ad uno penale, sicché può pure evincersi come non sia in assoluto la provenienza penalistica di un provvedimento o di un fatto di cronaca a ingenerare l'assoluto bisogno di conoscerne nominativamente tutte le persone coinvolte.

comma 2, del d. lg. 7 marzo 2005, n. 82 (Codice dell'amministrazione digitale) afferma come le "sentenze e le altre decisioni del giudice amministrativo e contabile, rese pubbliche mediante deposito in segreteria", sono pubblicate anche sul sito istituzionale della rete Internet "osservando le cautele previste dalla normativa in materia di tutela dei dati personali".

²⁷³Il GDPR non definisce espressamente il concetto, sebbene se ne faccia cenno al considerando n. 26. Ad ogni modo, v'è pressoché uniformità di vedute nel ritenere anonimizzato quel dato dal quale non è possibile risalire all'identità del suo detentore. Su questa definizione si può cogliere la distinzione con la pseudonimizzazione, questa normata nel GDPR all'art. 4, e descritta come trattamento dei dati personali in modo tale che i dati personali non possano più essere attribuiti a un interessato specifico senza l'utilizzo di informazioni aggiuntive, a condizione che tali informazioni aggiuntive siano conservate separatamente e soggette a misure tecniche e organizzative intese a garantire che i dati personali non siano attribuiti a una persona fisica identificata o identificabile.

²⁷⁴Il meccanismo è così operante. A seguito di una ordinanza cautelare, in esempio, è notificato al patrocinatore del ricorrente il provvedimento senza essere stato processato. Con i nomi in chiaro, per intendersi. Tuttavia, lo stesso corpo dell'atto conclude con un ordine rivolto alla segreteria in vista della pubblicazione del provvedimento. Ebbene, in vista di questa, dovrà aversi la cura di omettere il nome degli interessati.

²⁷⁵Termine che non deve trarre in inganno e che non va sovrapposto al concetto di "pubblicazione degli atti" tipico del processo penale. Mentre in questo ultimo caso ci si riferisce all'attività giornalistica di diffusione di provvedimenti, col termine pubblicazione, riferito ai provvedimenti di cui è stata disposta l'anonimizzazione, ci si richiama ad una pubblicazione *lato sensu* scientifica, ossia quella operata sul portale dell'autorità emanante, ovvero su portali e banche dati giuridiche private.

In ordine alla base normativa del processo di anonimizzazione, questa è costituita dall'art. 10 Regolamento UE/2016/679 ("GDPR")²⁷⁶ e dall'art. 52 *codice privacy*. L'art. 52, sotto il versante qui incidentalmente osservato, offre una tutela assai diversificata agli interessati essendo peraltro pensato per ogni ambito della giurisdizione²⁷⁷, sia esso civile, penale o amministrativo. Il tutto, senza inserirsi nelle dinamiche e regole processuali che, nei vari settori della giurisdizione, normano la stesura delle motivazioni delle sentenze e degli altri provvedimenti che la richiedono. Tutt'altro, è reso ben chiaro come la norma intenda inserirsi all'esito del percorso giudiziario che ha condotto a quel provvedimento, tutelando le persone nominate o rese comunque identificabili per altra via all'interno del provvedimento. È questo dato (personale) che si vuole omettere²⁷⁸⁻²⁷⁹. In ordine ai soggetti legittimati, invece, conviene rappresentare come la normativa faccia ampiamente riferimento agli interessati, categoria in principio più ampia di quella di parti del giudizio, sia esso civile, penale o amministrativo. La norma può dirsi quindi riferita alla più ampia categoria di *persone* del processo, interessate all'anonimizzazione dei dati che li riguardano e ciò prescindendo dalla circostanza che abbiano o meno partecipato al giudizio in veste di parte, secondo il concetto che se ne desume dal complesso di regole procedurali che disciplinano i diversi tipi di giudizio. Per fare un esempio concreto, anche un testimone, che nel processo penale non è parte ma solamente

²⁷⁶ La versione italiana dell'articolo citato cita espressamente le misure di sicurezza, occorrerà riflettere in seguito se il termine possa essere utilizzato *lato sensu* per ricomprendervi anche le misure cautelari. V. *infra*. Di seguito il testo integrale e in italiano dell'art. 10 citato: «Il trattamento dei dati personali relativi alle condanne penali e ai reati o a connesse misure di sicurezza sulla base dell'articolo 6, paragrafo 1, deve avvenire soltanto sotto il controllo dell'autorità pubblica o se il trattamento è autorizzato dal diritto dell'Unione o degli Stati membri che preveda garanzie appropriate per i diritti e le libertà degli interessati. Un eventuale registro completo delle condanne penali deve essere tenuto soltanto sotto il controllo dell'autorità pubblica».

²⁷⁷ Il primo comma dell'art. 52 *codice privacy*, letto nel suo complesso, non lascia spazio ad altre fondate interpretazioni. Estromettere alcuni ambiti della giurisdizione muoverebbe in contrasto con la stessa *ratio legis*. Alla lettera, questo primo comma afferma come «Fermo restando quanto previsto dalle disposizioni concernenti la redazione e il contenuto di sentenze e di altri provvedimenti giurisdizionali dell'autorità giudiziaria di ogni ordine e grado, l'interessato può chiedere per motivi legittimi, con richiesta depositata nella cancelleria o segreteria dell'ufficio che procede prima che sia definito il relativo grado di giudizio, che sia apposta a cura della medesima cancelleria o segreteria, sull'originale della sentenza o del provvedimento, un'annotazione volta a precludere, in caso di riproduzione della sentenza o provvedimento in qualsiasi forma, l'indicazione delle generalità e di altri dati identificativi del medesimo interessato riportati sulla sentenza o provvedimento».

²⁷⁸ Il procedimento non si mostra neppure irto. La norma parrebbe semplicemente prediligere una richiesta espressa dell'interessato qualora costui richieda che sia omesso ogni riferimento sui suoi dati identificativi. Si individua un termine, che è di fase: prima che si concluda il relativo grado di giudizio, rammenta la norma. In ogni modo, la disposizione non è assistita da una sanzione processuale, sicché in via interpretativa può dirsi ammissibile una richiesta tardiva, sulla quale ugualmente si potrà provvedere. Neppure parrebbe necessario il rispetto di formalismi specifici e non è disciplinato un particolare onere motivazionale per il giudice

²⁷⁹ Al terzo comma si prescrive un solo adempimento formale non certo motivazionale a cura della segreteria o cancelleria del giudice adito.

*persona*²⁸⁰, è ammesso a richiedere l'anonimizzazione di cui si è sin qui discusso.

È il caso di appuntare qualche riflessione sulle conseguenze e risvolti pratici del ricorso a simili strumenti. Per far ciò si predilige un esempio. Si immagini quel provvedimento come fisiologicamente destinato a comparire sulle pagine di informazione giuridica. Ed allora, qualora dovesse essere fatto oggetto di pubblicazione per mezzo di un inserimento in apposite banche dati, ovvero anche sugli oramai fruibili portali d'accesso dei vari organi della giurisdizione, i nomi ed ogni altro dato idoneo ad identificare l'interessato non sarà svelato. Beninteso, dell'interessato che eventualmente avrà fatto richiesta, per le volte in cui non decida di provvedere officiosamente il giudice. Il fatto, le ragioni di diritto alla base del provvedimento, quelle sì, restano integre, ma non il soggetto cui i fatti si riferiscono²⁸¹.

È poi utile notare come vi sia una clausola di salvaguardia al comma quinto dello stesso art. 52 *codice privacy*, ove si impedisce *ex lege* la diffusione dei dati identificativi delle persone offese da certi reati, che in via di estrema semplificazione potremmo ricondurre a quelli a sfondo sessuale. Passaggio normativo per nulla banale che in effetti attua un bilanciamento *ex lege* infine propendendo per la tutela del dato personale sulle finalità di ricerca scientifica e di interesse pubblico. La serie di guarentigie indicate, per questo ambito, si può concludere operino anche per il processo penale.

3. Anonimizzazione e processo penale

Se questa regola sia applicabile anche in tema di pubblicazione degli atti di un processo penale è questione che implica alcune altre considerazioni. A ben vedere, quanto sommariamente scritto per le pubblicazioni aventi finalità scientifiche è utile per dar prova della possibilità materiale dell'operazione e da solo qualche traccia circa l'esistenza di una base giuridica che ne giustifichi l'applicazione anche in seno ai meccanismi di propalazione di atti giudiziari penali per finalità giornalistiche.

In ordine alla base giuridica, tuttavia, occorre rammentare come il tema del rispetto della riservatezza nel processo penale e nell'incrocio fra questo e

²⁸⁰ Persona è il termine che il codice di procedura penale utilizza ogniquale volta voglia estendere la platea dei destinatari oltre le parti del processo. Si pensi all'art. 45 c.p.p. per esempio, che eleva il pericolo per l'autodeterminazione delle persone a presupposto giustificativo un provvedimento di rimessione. Occorre infine segnalare che, benché l'art. 52 *codice privacy* pare prediligere una richiesta motivata da parte di uno dei soggetti legittimati, è lasciato ugualmente margine al giudice affinché, *motu proprio*, possa ordinare l'anonimizzazione, «a tutela dei diritti o della dignità degli interessati».

²⁸¹ Sul punto il comma quarto è rassicurante ove afferma «in caso di diffusione anche da parte di terzi di sentenze o di altri provvedimenti recanti l'annotazione di cui al comma 2, o delle relative massime giuridiche, è omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi dell'interessato».

libertà di cronaca fa oggi i conti con la sicura dignità costituzionale del diritto in discussione e con un apparato normativo in parte diverso rispetto a quello che generalmente è chiamato a normare il trattamento dei dati personali per gli altri ambiti. Nel dettaglio, di fianco al Regolamento UE/2016/679, veniva alla luce la Direttiva UE/2016/680, poi convertita con d.lgs. 51/2018, il cui ambito di applicazione è quello «relativ[o] alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali da parte delle autorità competenti a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati o esecuzione di sanzioni penali».

È quindi necessario tenere distinti gli ambiti approfonditi, laddove in quello afferente all'amministrazione della giustizia penale è il d.lgs. 51/2018 a regolare il corretto trattamento dei dati personali. Non senza rammentare come, per ciò che invece fuoriesce dall'insieme delle finalità di cui al decreto legislativo citato, occorrerà rifarsi alla normativa generale sul trattamento dei dati personali contenuta nel GDPR e nel *codice privacy*, anche per ciò che concerne la raccolta e la diffusione degli stessi per finalità di ricerca e giornalistica²⁸². Sul punto la direttiva è netta e lascia bene emergere come la disciplina in tema di trattamento per finalità di pubblica sicurezza, latamente intese, operi quale legge speciale e in quanto tale si avvale di condizioni specifiche di trattamento.

Orbene, senza intraprendere una diffusa analisi della disciplina e limitando lo scritto solo alla ricerca di elementi dai quali desumere una nuova dignità della riservatezza entro il rito, basti rappresentare come anche in questo contesto, quello segnato dalle finalità di accertamento penale, seppure in termini non sovrapponibili rispetto a quelli di cui al *codice privacy* e al GDPR, sono garantiti non pochi diritti agli interessati in ordine alla correttezza del trattamento dei loro dati. In effetti il testo del decreto legislativo, che ambisce ad essere un *corpus* normativo completo, impone anche in un ambito così particolare, il principio di legalità nel trattamento dei dati personali. Non solo, trovano spazio anche i principi di adeguatezza e necessità del trattamento, nonché quello di minimizzazione.

Il nucleo dei principi appena espresso intende affermare come anche nell'ambito del trattamento dei dati personali operato per le finalità già ricordate

²⁸² Sul punto anche la Direttiva UE/2016/680 è chiara, laddove all'art. 9 espressamente afferma come «[i] dati personali raccolti dalle autorità competenti per le finalità di cui all'articolo 1, paragrafo 1, non possono essere trattati per finalità diverse da quelle di cui all'articolo 1, paragrafo 1, a meno che tale trattamento non sia autorizzato dal diritto dell'Unione o dello Stato membro. Qualora i dati personali siano trattati per tali finalità diverse, si applica il regolamento (UE) 2016/679, a meno che il trattamento non sia effettuato nell'ambito di un'attività che non rientra nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione. Qualora il diritto dello Stato membro affidi alle autorità competenti l'esecuzione di compiti diversi da quelli eseguiti per le finalità di cui all'articolo 1, paragrafo 1, il regolamento (UE) 2016/679 si applica al trattamento per tali finalità, comprese quelle di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o per finalità statistiche, a meno che il trattamento non sia effettuato nel contesto di un'attività che non rientra nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione».

non è ammessa un'indiscriminata eccedenza dei mezzi utilizzati in virtù del solo fine perseguito, sicché, ad esempio, nell'accesso ad informazioni personali di soggetti terzi alle indagini, che tuttavia in base agli elementi raccolti nel corso delle stesse abbiano intrattenuto rapporti la cui essenza potrebbe essere proficua per le investigazioni, non si dovrebbe andare oltre quanto necessario per le finalità d'inchiesta²⁸³.

Oltre a ciò, il decreto legislativo 51/2018 prescrive anche limitazioni al trattamento dei dati, ivi compresi gli ordini di anonimizzazione. E ancora, agli artt. 9 e ss., in tema di diritti degli interessati, vengono menzionati fra i soggetti che possono invocare una delle prerogative ivi riconosciute – intravedendosi una linea di continuità con il GDPR – un po' tutti gli attori processuali, siano esse parti, periti o testimoni. Fra questi, emerge il diritto di chiedere una rettifica, ovvero anche la cancellazione del dato che li riguarda. Dunque, assunto come il trattamento debba ugualmente essere lecito, non eccedente e quindi necessario, deve di conseguenza concludersi come sia diritto degli interessati, anche in questo ambito, quello di potere far valere il rispetto dei principi menzionati²⁸⁴.

In sintesi, questa breve analisi valga ad evidenziare come vi sia, sotto certi punti di vista, un'uniformità di vedute, si dica valoriali, tra la Direttiva e il Regolamento. Le finalità di accertamento e repressione penale, che come ovvio giustificano ampie deroghe, non impongono una rinuncia ai principi essenziali, al nucleo della tutela della riservatezza. Ma ciò che di più interessa in questa sede è la chiara inversione di rotta che si è imposta nei rapporti tra rito penale e tutela della riservatezza²⁸⁵. Le normative ripercorse segnano una evidente apertura del rito alle istanze di *legale* solitudine. *Essere riservati* può oggi – in alcuni e certo limitati casi – controbilanciare l'*essere nudi*.

²⁸³ Proprio qui, nel dovere di minimizzare (c.d. principio di minimizzazione) il trattamento, può fondatamente trarsi la seguente conclusione: la necessità di garantire un trattamento legale dei dati è esigenza oggi di certo più avvertita anche in sede penale. Trattasi di una sorta di misura di sicurezza intrinseca ad ogni trattamento dei dati con l'obiettivo di evitare effetti distorsivi. Per i dati cc.dd. particolari, poi, ex art. 7 d.lgs. 51/18, il trattamento deve essere effettuato nella misura strettamente necessaria, ove l'utilizzo dell'avverbio «necessariamente», seppure nel contesto dei trattamenti svolti in adempimento di un dovere pubblico quale è quello teso all'accertamento dei reati, perimetra ulteriormente le prerogative delle autorità nel trattamento di questa categoria particolare di dati.

²⁸⁴ L'interessato potrebbe anche accedere ad altre forme di limitazione del trattamento, che il d.lgs. non raccoglie in un *numerus clausus* e che lasciano margine interpretativo per farvi rientrare l'anonimizzazione, ma con un limite esplicitato all'art. 14 d.lgs. 51/2018. Invero, in ragione del particolare ambito d'applicazione, non può sempre darsi luogo alle richieste che eventualmente avranno avanzato gli interessati. In effetti l'art. 14 consente al titolare del trattamento di ritardare ovvero anche non dare luogo affatto alla misura richiesta dall'interessato qualora questa potesse inficiare le indagini ovvero porsi in contrasto con la sicurezza pubblica e nazionale. Questi sono i limiti ai diritti degli interessati appositamente disciplinati nel d.lgs. 51/2018.

²⁸⁵ Benché dal percorso tortuoso, a ben vedere anche gli interventi in tema di intercettazioni danno prova di ciò. Con specifico riferimento a quel mezzo di ricerca della prova si sono oggi introdotte accortezze volte a tutelare proprio la riservatezza delle persone a vario titolo attinte dall'attività captativa.

Ciò che vuole segnalarsi è la seguente circostanza. La Direttiva UE/2016/680 ha avuto il pregio non trascurabile di strappare il “*velo di maya*” che impediva di analizzare il processo penale con le lenti odierne. Non v’è più dubbio che il complesso di interessi in gioco nell’ambito del rito oggi debbono tenere di conto anche quello alla riservatezza. Essa, quale autonomo presidio di libertà fondamentali, trova anzitutto nell’art. 2 Cost. la sua preminente base legale. Del pari, anche nella CDFUE e nella C.e.d.u. vanta referenti indubbi. E ancora, le scelte del legislatore europeo oggi segnano definitivamente il passo, ponendo all’ordine del giorno proprio il dilemmatico rispetto della riservatezza entro il rito penale.

Chiarito ciò, si affaccia qualche soluzione interpretativa, con un’avvertenza. Nonostante l’interesse per il corretto trattamento dei dati personali non abbia esentato da attenzioni il processo penale, sul punto la legge processuale non ha invero compiuto il passo in avanti atteso, benché oggi più che in passato vi siano fondate ragioni per ripensare alcuni ambiti del rapporto riservatezza e rito penale. Le ragioni, s’è detto, sono anche da ritrovare nella velocità con cui viaggiano le informazioni. Così, se è vero che il codice di procedura penale nasce non preoccupandosi affatto della riservatezza delle persone a vario titolo coinvolte nel procedimento penale, è pur vero che quel primordiale disinteresse scontava modeste capacità intrusive delle tecnologie informatiche e anche di quelle comunicative. È, in estrema sintesi, non più perfettamente adeguato alle necessità odierne di tutela quel codice che rifiuti totalmente di misurarsi con queste rinnovate istanze garantiste.

Ciò che è lecito dedurre dal complesso delle argomentazioni che precedono è la seguente conclusione: nel procedimento penale è normativamente accettato che sbiadisca il diritto all’autodeterminazione informativa²⁸⁶, ossia il diritto di gestire consapevolmente i propri dati, tuttavia non può sacrificarsi totalmente il primordiale diritto ad “essere lasciati soli”. È questo nucleo, progenitore del diritto alla riservatezza come oggi lo conosciamo, a dovere trovare nuova tutela. Un diritto, quello di essere lasciati soli, che entra in gioco proprio quando le informazioni derivate dal processo penale trapelino al grande pubblico.

Per rifarci alla cronaca, alcune ordinanze cautelari espongono concretamente terzi estranei alle indagini ai giudizi di piazza, insanabili spesse volte. Predisporre le dovute accortezze perché si eviti il cannibalismo mediatico deve oggi essere al centro dell’interesse politico criminale. In conclusione, deve

²⁸⁶ Rinunzia connaturata al valore pur sempre intangibile della segretezza e salvaguardia delle indagini. Depone in questo senso sia il complesso di norme codicistiche a vantaggio del loro riserbo (per citare alcuni spunti, si guardi allo stesso rapporto tra artt. 114 e 329 c.p.p.; ovvero anche agli artt. 326; 379 *bis* e 684 c.p.), sia l’art. 14 del d.lgs. 51/2018, citato poc’anzi, ove è precisato che non sempre è dato seguito alle richieste degli interessati, quando in gioco vi è la tutela del buon esito investigativo. Non solo, si vedano pure, fra gli altri, F.M. Molinari, *Il segreto investigativo*, p. 205 ss., Giuffrè 2003; ovvero C. Valentini, *Stampa e processo penale: storia di un’evoluzione bloccata*, in *Processo penale e giustizia*, 2011.

darsi risposta positiva al quesito sul *se esista una base legale sulla quale oggi fondare rinnovate riflessioni di tutela*, sulla quale costruire una qualche difesa a vantaggio di chi si trovi coinvolto nell'indagine penale.

Più agevole si mostra l'indagine circa la possibilità materiale di adottare eventuali misure, quali gli ordini di anonimizzazione, atte a impedire indebite intrusioni nell'altrui privacy. È però necessario perimetrare accuratamente l'ambito di interesse.

Le riflessioni che seguono si rivolgono specialmente ad un provvedimento giudiziario, l'ordinanza applicativa di una misura cautelare personale. Nel panorama mediatico giudiziario, fatalmente attratto dalla fase delle indagini, l'ordinanza cautelare assume un valore che va ben oltre quello che la legge processuale intende accordarle. È nei fatti pienamente sostitutiva di una sentenza penale di condanna. Nondimeno ha tratti finanche più appetibili (per il grande pubblico) di una sentenza, laddove ci si soffermi a riflettere della circostanza che questa non conosce neppure di teoremi difensivi e, non meno importante, è perfettamente in linea con le istanze veicolate da buona parte dell'informazione: efficienza e incidenza della giustizia. Quale provvedimento che consente un'immediata traduzione inframuraria e sulla base di gravi indizi di colpevolezza, l'ordinanza cautelare personale si candida fortemente a rivestire il ruolo di perno d'ogni processo mediatico.

Ed allora, alla stregua delle riforme che hanno riguardato l'art. 114 e 292, ad oggi l'ordinanza cautelare è finanche pubblicabile oltre il suo solo contenuto. A fronte di ciò, contestualmente (l. 103/2017) si modificava l'art. 292, in ordine al contenuto motivato dell'ordinanza in discussione, con l'obiettivo di limitare l'utilizzo a cascata di interi brani di intercettazioni. Questo ultimo intervento normativo, nelle intenzioni del legislatore, avrebbe dovuto porre freno ad una certa prassi defatigante. Sovente, infatti, i provvedimenti cautelari, per giustificare specialmente la sussistenza del *fumus* richiesto, finiscono con l'inglobare interi brani di intercettazioni. Il risultato è deviante specie ove si consideri come questi provvedimenti siano oggi pubblicabili²⁸⁷.

Ebbene, l'intervento normativo non ha invero ottenuto la diffusa applicazione auspicata²⁸⁸ e, nei fatti, non molto è cambiato nel modo di motivare le ordinanze cautelari, sicché l'effetto finale cui si è pervenuti è stato quello di ampliare le maglie del conoscibile di un processo penale, consentendo la

²⁸⁷ Peraltro, sul punto, la legge ha superato *per tabulas* vecchie questioni. A ben vedere, già prima dell'intervento normativo l'ordinanza cautelare era fatto oggetto di trasfigurazione mediatica, in quanto pubblicabile nel suo contenuto. Ora la legge ne consente la pubblicazione integrale.

²⁸⁸ Peraltro, dei rischi riconnessi a una simile disciplina si sono avveduti i primi commentatori alla Riforma. Si veda, in esempio R. Orlandi, *La giustizia penale nel gioco degli specchi dell'informazione*, in *Dir. Pen. Cont.*, fasc. n.3/2017, ove si denuncia come siffatta soluzione, se «non adeguatamente controbilanciata da effettive regole disciplinari o reputazionali, finisce col legittimare pratiche distorsive del corso della giustizia e, alla lunga, deleterie per la tenuta del sistema giudiziario»; si veda pure D. Pretti, *Prime riflessioni a margine della nuova disciplina sulle intercettazioni*, in *Dir. Pen. Cont.*, fasc. 1/2018, p. 214.

pubblicazione di ordinanze cautelari che si vorrebbero più asciutte quando invero non lo sono affatto²⁸⁹.

Nel panorama descritto, ripensare al contenuto del provvedimento cautelare ha un'utilità marginale inferiore rispetto a quella che porterebbe con sé una rinnovata riflessione su cosa rendere noto di quel provvedimento. Per essere più chiari, i tempi sono maturi perché si possa pretendere dal rito penale una considerazione maggiore della riservatezza degli individui coinvolti nell'indagine che, per l'essere stati solamente citati in un qualche passaggio ricostruttivo di un provvedimento cautelare, non possono soffrire la super esposizione mediatica di cui oggi soffrono. Le ordinanze cautelari possono dal punto di vista tecnico *anonimizzare* i dati delle persone cui si riferiscono e, a certe condizioni, il sistema deve pretendere una simile accortezza²⁹⁰.

Vista la base giuridica e ritenuto possibile alla tecnica l'operazione invocata²⁹¹, occorre accuratamente perimetrare l'ambito entro il quale possa ritenersi opportuno – nel senso di coerente con le finalità e con i valori che si intendono tutelare – anonimizzare i dati degli individui citati nell'ordinanza cautelare. Sia chiaro, un intervento in armonia con quanto si è sin qui sostenuto, necessita di dispiegare i suoi effetti sia con riferimento alla motivazione cautelare, sia in tema di divieti di pubblicazione.

Venendo all'art. 292, il comma quarto andrebbe interpolato come segue:

«il giudice, con lo stesso provvedimento che dispone la misura cautelare, anche ai fini di cui all'art. 114 c.p.p., ordina l'anonimizzazione dei dati delle persone diverse da quelle nei cui confronti è disposta la misura. Il giudice, a tutela della dignità degli indagati e quando la diffusione del loro nome ovvero di dati idonei a identificarli può recare pregiudizio alle persone offese o alle

²⁸⁹ Potrebbe argomentarsi che anche la riforma delle intercettazioni dovrebbe concorrere ad equilibrare il sistema. Si può argomentare in questi termini. Il luogo processuale ove più esposta è la riservatezza degli individui è costituito dalla captazione comunicativa. A fronte di ciò i diversi governi (si consideri che la riforma delle intercettazioni nasce quale delega della c.d. Riforma Orlando, l. 113/2017) hanno strutturato diverse soluzioni atte ad arginare le fughe di notizie. Nel disegno originario, poi varie volte rivisto e rinviato può tuttavia rinvenirsi un filo rosso riconducibile alla volontà di limitare le citazioni superflue e/o riferite a dati oggi detti particolari dal GDPR, comunemente intesi come sensibili. La riforma, tuttavia, non è ancora entrata pienamente a regime e, in tutti i modi, non ha un rilevante impatto sul rapporto tra motivazione cautelare e pubblicazione del provvedimento che la contiene.

²⁹⁰ È poi all'evidenza una scelta più in linea con le scelte di fondo che innervano il codice di procedura penale. Invece che affaticarsi sul normare il contenuto di un provvedimento giudiziario, ai limiti dell'indebita intrusione nell'indipendenza della magistratura, risulta essere più utile e meno invasivo un intervento che imponga l'anonimizzazione dei dati liberamente trattati dal magistrato. Questi sarebbe pur libero di motivare come meglio crede, peraltro rammentando che eventuali contraddizioni intrinseche od estrinseche sarebbe fatte oggetto di impugnativa, ma verrebbe impedito al pubblico il morboso esercizio dell'umana curiosità.

²⁹¹ Anche solo riferendosi al notorio, l'operazione di anonimizzazione qui discussa è già ampiamente operata nella giurisdizione amministrativa e le sentenze penali definitive, in molti casi, se ne dotano ugualmente. Da ciò ne deriva la certa percorribilità della via.

altre persone coinvolte, dispone l'anonimizzazione anche dei dati identificativi delle persone nei cui confronti è disposta la misura».

È evidente che la finalità di un simile correttivo è quella di impedire che la pubblicazione della notizia dell'indagine in corso sui giornali si tramuti in un tormento specie per chi, terzo alle investigazioni, si trovi catapultato nel caotico *tam tam* giornalistico²⁹². La scelta prioritaria di tenere esenti da menzioni i terzi alle indagini è in linea anche con le finalità del trattamento dei dati per la repressione dei reati, giacché non contro di loro andrebbero a incidere le cautele. Tuttavia, è bene aver chiaro come, delle volte, la pubblicazione del nome di un indagato per certi reati può rendere riconoscibile ed esporre eccessivamente anche la persona offesa di quei delitti, cui invece si deve riconoscere in questi frangenti speciale tutela. I recenti interventi normativi volgono peraltro e nettamente in questo senso²⁹³. È quanto reso evidente da alcuni crimini a sfondo sessuale e perpetrati a danno di familiari, anche minori, conviventi. Si immaginino degli episodi di violenza sessuale di cui è accusato un padre e sortiti a danno della figlia convivente. Ebbene, in questi casi, divulgare il nome del destinatario di una misura cautelare vorrebbe dire, nei fatti, rendere noto anche quello dei famigliari vittime²⁹⁴ delle angherie alla base del provvedimento pubblicato²⁹⁵. Ragioni come questa spingono per attuare, nella proposta di modifica dell'art. 292 come sopra riportata, anche una forma di oscuramento dei dati delle persone indagate²⁹⁶. Similmente può dirsi per le volte in cui il

²⁹² Per le ragioni che spingono, delle volte, a prendere l'oscuramento anche dei dati identificativi degli indagati, v *infra*.

²⁹³ Si pensi su tutto al c.d. codice rosso, sul punto sia consentito un rinvio a D. Bruno e A. Pugliese, *Codice rosso. Profili processuali e di esecuzione penale, La Giustizia Penale*, fascicolo n. 1 del 2020.

²⁹⁴ Si veda, sul tema, il recente provvedimento reperibile a <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9104436>.

²⁹⁵ Costituisce peraltro presidio processuale anche dell'art. 734 *bis* c.p., nel Titolo dedicato alle "contravvenzioni concernenti la tutela della riservatezza", ovviamente nell'esempio riportato. In effetti, è il caso di rilevare come la contravvenzione in questione è di certo applicabile ai giornalisti; anzi, pare pensata proprio per costoro. Alla lettera, essa sanziona «chiunque, nei casi di delitti di cui agli articoli 600 bis (...), divulghi, anche attraverso mezzi di comunicazione di massa, le generalità o l'immagine della persona offesa senza il suo consenso, è punito con l'arresto da tre a sei mesi». Non può non notarsi la necessità di adeguare la norma anche ai testi del *codice privacy* e di rito. Occorrerebbe riscriverla nel senso di impedire la diffusione "d'ogni elemento utile all'identificazione di quelle persone offese, specie se minori". Tuttavia, seppure con una formulazione non soddisfacente, anche questa norma incriminatrice sostiene la bontà delle argomentazioni poste, atteso che si mostra la volontà del legislatore di preservare la riservatezza di alcune vittime del reato.

²⁹⁶ È il passaggio ove è detto come «(...) *Il giudice, a tutela della dignità degli indagati e quando la diffusione del loro nome ovvero di dati idonei a identificarli può recare pregiudizio alle persone offese, dispone l'anonimizzazione anche dei dati identificativi delle persone nei cui confronti è svolta l'indagine penale (...)*». In questi contesti, riferirsi alle indagini in corso per presunti episodi di violenza sessuale consumati da un padre, Tizio, a danno della figlia minore (anonimizzata) servirebbe ben poco alle tutele cui è tesa l'auspicata riforma legislativa.

destinatario della misura abbia avuto un passato costellato da ricoveri psichiatrici, per fare un esempio evidente²⁹⁷.

Come detto, è poi necessario apportare un correttivo anche all'art. 114. Qui un intervento riformatore avrebbe già la sua *sedes materiae* nel comma secondo dello stesso articolo, ove, di seguito alla parola «292», occorrerebbe inserire il seguente periodo:

«Nel caso della pubblicazione dell'ordinanza di cui all'art. 292 c.p.p., questa avviene nel rispetto di quanto previsto dall'art. 292, co. 4, c.p.p.».

Per ultimo, si impone un correttivo anche all'art. 116, in tema di accesso agli atti giudiziari, ove di seguito al primo comma, diverrebbe opportuno precisare come:

«nei casi di accesso ed estrazione di copia dell'ordinanza di cui all'art. 292 c.p.p., per ogni interessato diverso da una parte del procedimento o del suo difensore, si osservano i limiti prescritti dall'art. 292, co. 4, c.p.p.».

Gli interventi proposti intendono porre freno al frequente trapelare di notizie che sarebbe opportuno tenere segrete nel rispetto della dignità delle persone coinvolte. In effetti, è evidente che con la pubblicabilità dell'ordinanza cautelare il legislatore ha fatto una scelta di campo ben precisa, ritenendo non necessario tutelare ulteriormente la segretezza delle indagini, o, per meglio dire, ritenendole non compromesse dalla pubblicazione del provvedimento cautelare. È però il valore della riservatezza dei singoli a dovere trovare un nuovo bilanciamento, attuato nei termini che precedono. Questo nucleo incompressibile deve entrare nei bilanciamenti che reggono il rapporto tra processo penale e *mass media*. Oltre a ciò, varrebbe la pena assumere con fermezza una medesima scelta pure in merito alla richiesta cautelare del pubblico ministero. In ragione del complesso rapporto tra divieti e segreti, ripercorso nel capitolo che precede, questa domanda, non essendo atto d'indagine e comunque non rientrando nelle richieste di autorizzazione al compimento di un atto di indagine, è allo stato pubblicabile se non altro nel suo contenuto. Conviene allora assumere una scelta politica chiara, invece che rimetterla alla prassi. Potrà valutarsi se renderla pubblicabile interamente²⁹⁸ e, in quel caso, per motivazioni analoghe a quelle che si sono espresse, condurla verso un medesimo regime di anonimizzazione, ovvero vietarne la pubblicazione, anche solo contenutistica, in questo caso

²⁹⁷ Seppure in ambito non perfettamente sovrapponibile, è utile riferirsi al recente provvedimento del Garante col quale si sono bloccati alcuni siti internet contenenti le immagini e il video di atti autolesionistici di un uomo, in evidente stato di shock, a seguito del suo fermo per una presunta attività di spaccio. Il documento è reperibile a <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9096605>.

²⁹⁸ Scelta invero sconsigliabile, se si considera che la domanda non è detto che trovi totale accoglimento.

stimando come il provvedimento inevitabilmente già conterrà una buona parte delle ragioni della richiesta²⁹⁹. Questa ultima via pare la più coerente, una volta che si è acconsentito alla pubblicazione dell'ordinanza cautelare.

Come si è più volte detto, occorre ugualmente comprendere se un limite alla pubblicazione nei termini sopradescritti possa dirsi compatibile con la libertà di cronaca. Orbene, diversi provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali approvano la pubblicazione dei nomi e comunque dei dati identificati delle persone nei cui confronti è svolta l'indagine penale. Al netto di regole meno stringenti per le volte in cui un giornalista intenda effettuare un trattamento di dati nell'esercizio della professione, nel rapporto tra tutela della riservatezza degli indagati e interesse pubblico alla notizia, quest'ultimo tende a prevalere. È però ugualmente in linea con l'indirizzo del Garante la scelta prioritaria di tenere esenti da menzioni i terzi alle indagini, che è conforme anche alle finalità del trattamento dei dati per la repressione dei reati, giacché non contro di loro andrebbero a incidere le cautele. La scelta di tenere anonimi, delle volte, i dati degli indagati si spiega, infine, nei termini descritti, ossia a tutela di quel valore incompressibile costituito dalla dignità umana. Alla compatibilità col diritto di cronaca, dunque, occorre per ultimo riferirsi.

Segue: anonimizzazione e libertà di cronaca

Il maggior beneficio per il minor pregiudizio possibile. È questo assunto a dovere guidare ogni pretesa limitazione della libertà di cronaca. Allora, per le volte in cui si pretendesse di impedire la pubblicazione delle generalità delle persone, tendenzialmente diverse dagli indagati, coinvolti e citati nelle ordinanze cautelari, occorrerebbe prima comprendere se ciò possa in concreto impattare sulla libertà di cronaca, limitandola. Secondariamente, dovrà osservarsi il beneficio perseguito e la misura di un'eventuale limitazione. Alcuni ultimi arresti giurisprudenziali in seno alla Cassazione civile e alcuni provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali consentono di inquadrare meglio il tema.

Assume preliminare rilievo l'esame della disciplina che informa l'attività giornalistica quando questa si interessi di fatti di cronaca e, non meno importante, quale sia il rapporto tra giornalismo e rispetto del diritto alla riservatezza.

Si è soliti riferirsi ai doveri del giornalista per il tramite della sentenza contenente il noto "decalogo"³⁰⁰. La pronuncia impone il rispetto di tre dogmi:

²⁹⁹ Invero propendendosi in questa sede per questa ultima soluzione. Il provvedimento cautelare è d'altronde a domanda necessaria e l'eventuale accoglimento conterrà di certo le ragioni della richiesta, sicché una pubblicabilità ad interim varrebbe solamente a moltiplicare le distorsioni mediatiche, magari per i passaggi che non hanno incontrato il benessere del giudice.

³⁰⁰ Cass. Civ. sez. I, n. 5259 del 1984.

a) utilità sociale dell'informazione; b) verità dei fatti narrati (se de caso anche putativa, purché frutto di un serio e diligente lavoro di ricerca); c) forma civile dell'esposizione. La sentenza ha costituito e costituisce ancora oggi preziosa guida quando si voglia questionare della responsabilità civile del giornalista allorquando sia leso, con l'articolo di giornale in esempio, il diritto all'onore di chi è al centro della notizia. È facile ed intuitivo immaginare come sia verosimilmente piegato il diritto all'onore di chi si ritrovi al centro di una campagna di stampa vertente su fatti di cronaca giudiziaria, sicché anche nell'ambito qui ispezionato la pronuncia mantiene piena validità.

La successiva evoluzione giurisprudenziale e i dibattiti dottrinali che ne sono derivati, consentono di accedere ad una semplificazione argomentativa³⁰¹.

L'utilità sociale dell'informazione veicolata dal giornalista è ciò che fonda l'interesse pubblico alla notizia, ossia la legittima aspettativa dei consociati a vedersi messi a conoscenza d'un fatto rilevante per la società. Può dirsi questo il nucleo dell'operato dei professionisti dell'informazione. Quando anche la giurisprudenza di Strasburgo si riferisce a questi definendoli "cani da guardia della democrazia"³⁰², vuole anche dire che il dibattito sociale necessario per il progresso democratico è sovente innescato proprio da una notizia di fonte giornalistica. Poiché questo compito è così caratterizzante la professione del giornalista è bene che almeno in una prima fase spetti a lui solo il compito di valutarne in concreto la ricorrenza³⁰³.

Il concetto di verità della notizia è ancor più sfuggivo. S'è detto che questa può essere anche solo putativa, purché accurato si mostri il lavoro del giornalista sulle fonti. Ebbene, proprio la ramificazione giornalistica che lambisce la cronaca giudiziaria ha offerto ampio spazio di riflessione sul tema della verità putativa. Può notarsi come la pretesa della verità assoluta rischi di condannare la notizia a non essere mai pubblicata. Sul punto mantengono valore le valutazioni anche empiriche di chi ritiene che una simile pretesa imporrebbe quasi sempre un'attesa inconciliabile con l'interesse pubblico, in quanto si tratterebbe di attendere una pronuncia passata giudicato³⁰⁴. Non senza tacere che occorre pur sempre tenere distinti gli ambiti della giurisdizione da quelli

³⁰¹ Per essere alcuni dei concetti cui si farà riferimento oramai radicati nella cultura giuridica maggioritaria.

³⁰² Si veda L. Filippi, *La sentenza Dupuis c. Francia: la stampa "Watchdog" della democrazia tra esigenze di giustizia, presunzione d'innocenza e privacy*, in Cass. Pen., 2008, p. 813 ss.

³⁰³ È opportuno anticipare in questa sede alcune considerazioni che ampiamente troveranno spazio oltre nel testo. La modifica normativa proposta in seno all'art. 292 e, conseguentemente, anche all'art. 114 c.p.p. vuole preservare massimamente la libertà del giornalista nello scegliere se diffondere una notizia e come diffonderla. Nessun elemento fattuale dell'ordinanza cautelare, infatti, verrebbe in alcun modo celato od oscurato. Alcuni altri interventi in tema di intercettazioni, invece, sembrano spostare questa valutazione in capo al Pm, ciò che pone dubbi di perfetta compatibilità con la libertà di cronaca.

³⁰⁴ Sul tema, si guardi Cass. Civ., n. 1205/2007, in *Corriere giur.*, 2007, p. 1550 ss.; ovvero anche Cass. Civ. 11060/2002, in *Danno e resp.* 2003, p. 41 ss., questa con nota di Palmieri, *Riproduzione di dichiarazioni offensive: liceità e limiti*.

della narrazione di e su di essa. Il decalogo del giornalista farebbe più che altro riferimento, ammettendole entrambe, alla verità del fatto oggetto della notizia da un lato, ma pure alla verità della notizia intesa essa stessa come un fatto³⁰⁵. È indubbio, in ipotesi, che al giornalista debba essere riconosciuto il diritto di diffondere una notizia che sia già pubblica, se del caso anche riferendosi a eventi la cui corrispondenza al vero dovesse essere poi smentita. Ciò che invece non può omettere, come si è detto, è una verifica sulle fonti³⁰⁶. Non solo, per ciò che specificamente attiene al processo penale, dovrebbe anche rendere chiaro al lettore la circostanza si tratti o meno di una pronuncia definitiva.

Ultimo requisito da “catalogo” è quello della forma civile dell’esposizione. Questo è sì comunemente contenuto dalla c.d. continenza espositiva, ma pure dalla necessarietà e non eccedenza degli elementi riportati. Non solo, se si intendesse la continenza solo in senso formale si rischierebbe di acconsentire a pratiche tutt’altro che rispettose della regola. Ragioni come questa impongono che alla sola continenza formale sia affiancata anche una sostanziale. Occorre riferirsi a ciò che la giurisprudenza civile è solita definire come *accostamento suggestionante* ovvero *sottinteso sapiente*. Trattasi di *modus operandi* a mezzo del quale si collocano ad arte accostamenti maliziosi e tali da fare credere, in esempio, che il soggetto cui si riferisce l’articolo sia stato destinatario di una condanna definitiva nell’ambito di un giudizio penale. Prassi poco opportune anche quando si ometta una precisazione rilevante ai fini di un corretto inquadramento della complessiva vicenda processuale³⁰⁷.

Ebbene, alle linee guida così schematicamente riportate e con l’intento di attualizzarle, occorre affiancare le pretese avanzate dalla normativa sulla tutela dei dati personali. Il rischio, movendo nella convinzione che quel catalogo sia ancora perfettamente attuale, è di condannarlo, nei fatti, alla desuetudine. Un catalogo stilato in epoca cui oggi poco ci accumuna, ove le notizie corrono su binari assai diversi, necessita di essere aggiornato secondo il più sviluppato sentimento giuridico. In premessa è necessario rammentare come vi siano dei principi fondamentali rinvenibili nel *codice privacy* non sacrificabili neppure nell’ambito d’un trattamento effettuato per finalità giornalistiche, benché ampie

³⁰⁵ Distinguo efficace e fortunato, posto fra l’altro da Cass. Civ., n. 1205/2007, in *Corriere giur.*, 2007, p. 1550, nota di Fittipaldi, *Esercizio del diritto di cronaca e società di massa: dalla stagione giudiziaria del «decalogo» a quella della possibile sufficienza della mera verità della diffusione in sé della notizia?*

³⁰⁶ Sarebbe dunque contrario alla ragion d’essere di quel decalogo, l’operato del giornalista in mala fede, che dolosamente tenti di forzare le maglie di ciò che legislativamente gli è concesso per un ritorno di pubblico, fama e lettori, non anche per il dovere all’informazione. Si veda sul punto, in ambito civilistico che tante volte si è interessato del tema sotto l’angolo prospettico del diritto al risarcimento del danno, Cass. Civ., n. 11259/2007 e n. 2751/2007, fra le altre.

³⁰⁷ V’è una vicenda processuale caratterizzante e che vale la pena riprendere. Si tratta di Trib. Milano, 24 novembre 1995, in *Danno e resp.*, 1996, pag. 226, nota di Cosentino, *La tonaca di Don Abbondio e la toga del magistrato*. Trattasi di un articolo giornalistico che intese riferirsi ad un magistrato discutendo della sua asserita pavidità e in ciò accostandolo al *padre Manzoni*. Prassi ritenuta inconciliabile con il limite della continenza formale, per quell’accostamento suggestionante e incompatibile col decoro della toga del magistrato.

siano le deroghe. Gli assetti fondamentali della disciplina sulla riservatezza – brevemente ritornando sul punto –, derivato anche della normativa sopranazionale, sono costituiti dal: a) principio di liceità, che inquadra come legittimo quel trattamento effettuato nel rispetto delle leggi (concetto entro il quale occorre far ricadere anche quelle chiamate a normare singoli settori del diritto, dunque anche le norme del codice di procedura penale); b) principio di correttezza, a garanzia di un trattamento coerente con le finalità perseguite; c) principio di pertinenza e di proporzionalità, al fine di evitare trattamenti eccedenti le finalità poste alla base del trattamento dei dati; d) principio della qualità dei dati, cui invece si assegna il compito di garantire i terzi della circostanza che i dati trattati sono aggiornati e completi; infine e) principio della sicurezza dei dati, per limitarne il rischio di indebite intrusioni.

Nucleo duro e incompressibile, esso pretende applicarsi anche nel settore dell'informazione, ammettendo altre deroghe. Così, se è noto che al giornalista non è richiesto raccogliere un consenso dell'interessato perché possa procedere al trattamento dei suoi dati per le finalità di cronaca, questo non vuol dire che si voglia esentare il professionista dell'informazione dal rispettare le regole di cui all'art. 114, se queste costituiscono base legale dell'effettuando trattamento³⁰⁸. Rende invece un'informativa più risicata e funzionale all'agile adempimento del suo dovere. Sarà dunque sufficiente per costui dichiarare «la sua identità, la propria professione e le finalità della raccolta salvo che ciò comporti rischi per la sua incolumità»³⁰⁹. Ciò detto, al fine di facilitare un più opportuno coordinamento tra attività di informazione giornalistica e tutela della riservatezza, sia il *codice privacy* sia il codice deontologico di categoria conferiscono rilievo al concetto di essenzialità della notizia. Utilizzato quale linea guida, il principio trova sede normativa nell'art. 137 *codice privacy* e 7 codice deontologico di categoria, potendosi ritenere rispettato quando vi sia una coincidenza tra il narrato e ciò che risulta indispensabile raccontare al fine di garantire una comprensione del fatto di cronaca. Per vero, l'art. 7 del codice deontologico lascia margine per interpretazioni estensive, sicché non sempre agevole è risultato per il Garante, in sede di reclamo, confrontarsi col tema. È ovvio che i provvedimenti del Garante, assumendo latamente la veste di “giurisprudenza” specializzata in materia, si occupino di casi concreti, tuttavia l'analisi di questi consente ugualmente di trarre delle linee guida spendibili in termini generali.

³⁰⁸Al giornalista certo non può essere in linea di principio impedito, nell'esecuzione della sua inchiesta giornalistica, di intervistare Tizio, ovvero di riprendere con la telecamera Sempronio, che pure rilascia delle dichiarazioni. Una simile limitazione travalicherebbe in censura e, per l'effetto, si mostrerebbe contraria all'art. 21 Cost.

³⁰⁹ Si vedano *Le regole deontologiche relative al trattamento di dati personali nell'esercizio dell'attività giornalistica*, pubblicate ai sensi dell'art. 20, co. 4, d.lgs. 101/2018, in G.U. n. 3 del 4 di gennaio 2019.

Con un provvedimento del 2008³¹⁰ il Garante ebbe a censurare la prassi di alcuni quotidiani³¹¹ soliti a *condire* i loro articoli con numerosi riferimenti a dati personali identificativi e fotografie delle persone fatte oggetto della notizia di giornale. Trattavasi, al tempo, di un resoconto giornalistico su di un sinistro stradale. Ebbene, a fronte di un interesse pubblico costituito nella necessità di informare la pubblica opinione della gravità del sinistro occorso, apparve eccedente il limite dell'essenzialità quella notizia che insistentemente si riferiva alle persone coinvolte, garantendone un'agevole identificazione, seppure nulla poteva invero aggiungere alla notizia.

Così, ancora più di recente, in una vicenda inerente presunti abusi sessuali su di un minore, il Garante è intervenuto censurando l'operato di alcuni giornalisti, i quali, contrariamente al disposto di cui all'art. 114 e alla Carta di Treviso, a cagione delle ripetute allusioni concretamente esponevano il minore al rischio di essere riconosciuto. La spettacolarizzazione delle vicende umane, pure per il tramite di ammiccanti riferimenti a presunti virgolettati reperiti dall'audizione protetta del minore, è stata ritenuta eccedente il limite dell'essenzialità dell'informazione e visibilmente violato il diritto alla riservatezza del minore, che invece «deve essere (...) ritenuto sempre primario rispetto al pur doveroso esercizio del diritto di informazione»³¹².

Quello peraltro ricordato costituisce solamente una recentissima applicazione di una sempre più rigorosa linea decisoria del Garante, laddove in termini ancora più incisivi si è espresso nella *newsletter* del 7 dicembre 2018, n. 447, dedicata al tema dell'essenzialità dell'informazione quando questa è rivolta a fatti di cronaca riferiti a delitti a sfondo sessuale. Il principio è rinvenibile agilmente dal primissimo inciso del documento, ove è chiaramente detto come «i *media* non devono diffondere informazioni che possono rendere identificabile, anche in via indiretta, una vittima di violenza sessuale»³¹³.

Gli esempi rischiano di lasciare emergere un'attenzione particolare allorquando risultino essere fatti oggetto di cronaca fatti dal sensibilissimo profilo, quali sono quelli afferenti abusi e molestie. Il tratto tuttavia non deve ingannare, numerosi altri sono gli ambiti in cui è incentrata l'attività istituzionale e sanzionatoria del Garante. Fra questi, per la non discutibile attrazione legislativa e giornalistica che sortisce il tema sulle intercettazioni.

³¹⁰ Provvedimento del 2 aprile 2008, doc. web. N. 1519908, sul sito del Garante privacy www.garanteprivacy.it.

³¹¹ Trattasi di editoriali dei quotidiani Giornale di Sicilia e Gazzetta del Sud del 28 giugno 2008 e riferiti ad un sinistro stradale occorso il giorno precedente.

³¹² Il riferimento è al comunicato stampa reperibile al seguente indirizzo <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9104436>.

³¹³ Il documento è reperibile all'indirizzo internet della pagina del Garante, <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9065814>. Nel testo ci si riferisce ad altri provvedimenti dal contenuto analogo. Questi altri sono reperibili ai seguenti *link*: doc. web nn. [9065807](#); [9065800](#), [9065782](#), [9065793](#), [9065775](#).

Un provvedimento del Garante del 2006³¹⁴ affronta compiutamente la questione del difficile equilibrio fra diritto di cronaca giudiziaria e rispetto della dignità della persona. L'atto ha il merito di segnalare come il libero esercizio del diritto di informare incontra un limite nella irrinunciabile necessità di garantire la seconda. L'effetto fu quello di criticare il riproporre mediatico di interi brani di intercettazioni anche quando questi si riferissero a familiari della persona indagata ovvero disvelassero particolari intimi e abitudini sessuali estranei all'accertamento penale in atto. Come quello citato, anche altri provvedimenti dell'Autorità Garante si distinguono per la puntuale perimetrazione dell'ambito del consentito alla trattazione giornalistica, seppure su fatti sui quali è indubbio insista un interesse pubblico alla notizia. Interesse tuttavia male interpretato allorché si sia inteso fare costante richiamo ad «alcune informazioni e notizie, anche (...) del tutto private di persone estranee alla commissione di reati, prese in considerazione dalla stampa con eccessivi dettagli»³¹⁵.

È dunque il principio di essenzialità delle informazioni a dovere fornire la guida. Il nucleo del richiamato principio è costituito dalla necessità che si renda un'informazione sì completa, ma non ossessiva, che indaghi su aspetti irrilevanti ai fini della notizia, mossa da interessi altri rispetto alle sole finalità informative. Certamente il caso delle violenze sessuali mostra pienamente quale possa essere la distanza tra ciò che è necessario rappresentare sui giornali e ciò che, al contrario, sarebbe opportuno evitare di aggiungere. E tuttavia, letto al contrario, consente qui di affermare come essenziale deve essere anche il

³¹⁴ È il n. 1299615] del 21 giugno 2006, reperibile all'indirizzo web <file:///C:/Users/anna/Downloads/GarantePrivacy-1299615-1.1.pdf>.

³¹⁵ Il riferimento è al provvedimento del Garante n. 1390923 del 15 marzo 2007, alla pagina web <file:///C:/Users/anna/Downloads/GarantePrivacy-1390923-1.0.pdf>. Il passaggio, interamente, recita «allo stato degli atti, che nel quadro della cronaca giornalistica su vicende per le quali è configurabile un interesse pubblico alla conoscenza anche dettagliata di fatti, sono state diffuse alcune informazioni e notizie, anche non estratte da trascrizioni di intercettazioni, eccedendo i limiti del diritto di cronaca e violando, comunque, i diritti e la dignità di persone interessate, a prescindere dalla veridicità di quanto diffuso; RILEVATO che ciò è avvenuto: RILEVATO che tali violazioni riguardano anche condotte del tutto private di persone estranee alla commissione di reati, prese in considerazione dalla stampa con eccessivi dettagli solo perché: tali persone sono semplicemente menzionate nel materiale documentale di indagine, oppure hanno reso dichiarazioni all'autorità giudiziaria o, ancora, potrebbero assumere la veste di persone offese o danneggiate da reati; RILEVATO che il Garante ha il compito di vietare il trattamento di dati anche in ambito giornalistico quando è violata la disciplina in materia di protezione dei dati personali, anche per effetto dell'inosservanza di prescrizioni di questa Autorità quali quelle contenute nel predetto provvedimento del 21 giugno 2006 (art. 154 del Codice); RITENUTO di dover disporre con urgenza e con effetto immediato un divieto di trattamento dei dati personali nei confronti di tutti gli editori titolari del trattamento in ambito giornalistico, anche al fine di prevenire ulteriori conseguenze dannose per gli interessati che potrebbero derivare dalla pubblicazione illecita di altre informazioni e notizie non ancora diffuse; (...) TUTTO CIÒ PREMESSO IL GARANTE: a) ai sensi degli artt. 139, comma 5, 143, comma 1, lett. c) e 154, comma 1, lett. d) del Codice in materia di protezione dei dati personali, VIETA con effetto immediato a tutti i titolari del trattamento in ambito giornalistico, in relazione alla vicenda oggetto della presente decisione, di diffondere dati personali in violazione del provvedimento del Garante del 21 giugno 2006 pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale 27 giugno 2006, n. 147, pag. 86, (...)».

contenuto intangibile di cui è destinatario *l'informato*, il lettore. Ne deriva che una legge che intendesse limitare la libertà di cronaca al punto da comprometterne il nucleo essenziale è verosimile si candidi ad essere dichiarata illegittima. Nel caso di specie, tuttavia, si tenterà di stare bene al largo di questo centro incomprimibile di interessi.

Tirando le conclusioni del ragionamento sin qui esposto, può concludersi come vi sia allo stato un avvertito bisogno di garantire adeguata tutela ai privati innanzi condotte intrusive nelle loro vite private. La circostanza secondo la quale il processo penale vive e si alimenta delle nudità degli accertati vale solo in parte a far salva una disciplina, quella del codice di rito, oggi invero inadeguata a fronteggiare le sfide che i tempi moderni recano con sé. Osservare la legge processuale ostinatamente convinti che questa possa dirsi immutabile innanzi un mondo in rapida evoluzione condanna il legislatore alla miopia e gli interventi a lungo promessi in punto di intercettazioni, ovvero il preteso governo su di un provvedimento, quello cautelare, sono ben poca cosa innanzi la invasività degli strumenti utilizzabili e alla gran cassa mediatica, oggi in grado di fare rimbalzare gli esiti investigativi, in pochi attimi, in ogni dove nella Penisola, facilitata dall'utilizzo di *internet* e dei *social media*.

La riflessione deve spostarsi non tanto o non solo sulla necessità di preservare le indagini (unico bene di cui sinora si è preoccupato il legislatore processuale), bensì su quella di tutelare la riservatezza degli individui a vario titolo coinvolti nel processo penale. L'esposizione disordinata e nella piazza mediatica delle faccende private che non intrattengono rapporti di collegamento essenziale con l'accertamento penale offende quella dignità cui invece non dovrebbe rinunciarsi. Del pari, l'ossessiva analisi di abitudini sessuali dei privati coinvolti nelle indagini non soddisfa nessun interesse se non quello di chi vende la notizia e la curiosità morbosa di chi la legge. E ancora, chiamare per nome o comunque rendere identificabili le vittime di alcuni odiosi delitti è pure prassi che meglio sarebbe abbandonare e confinare in soffitta. Rendere noto, infine, alla comunità locale chi dei suoi consociati ha dovuto subire intimidazioni e prevaricazioni mafiose espone costoro finanche al rischio di vedere lesa la loro salute psico-fisica.

Al contrario, garantire una giustizia che sappia amministrarsi con ponderata incidenza è compito di uno Stato democratico, come lo è quello di tutelare i professionisti dell'informazione che rinunciano alla facile pubblicità di un articolo scandalistico per votarsi ad una cronaca giudiziaria fedele e corretta. Tutelare i cittadini tutti, perché siano il fine e non il mezzo della notizia è un privilegio costituzionale di cui riappropriarsi.

Le misure proposte sono necessarie in una società democratica per potere perseguire le finalità di cui si discute, consci che non potrebbe essere tollerata – per saggio precetto – nessuna censura. A chi ne è interprete deve essere lasciato

il compito di giudicare cosa sia o cosa non sia d'interesse pubblico diffondere³¹⁶. All'autorità statale è riservato tuttavia il compito di definire la cornice legale entro la quale una simile operazione può dirsi legittima. Sotto questo punto di vista, il progresso della tecnica e una nuova considerazione della riservatezza sostengono le modifiche al regime di pubblicità degli atti e la necessità si ordini l'anonimizzazione di alcuni provvedimenti. Questo rimedio può ragionevolmente credersi idoneo al fine perseguito, col minore sacrificio possibile per la libera manifestazione del pensiero.

4. Le sanzioni per i giornalisti

Quanto si è sin qui sostenuto, peraltro, trova oggi piena rispondenza nelle parole della Consulta. Questa si è recentissimamente espressa³¹⁷ su di una questione di legittimità inerente l'art. 595, co. 3, c.p., in tema di diffamazione a mezzo stampa. Il nucleo del quesito di costituzionalità è rinvenibile nella ritenuta incompatibilità convenzionale di una norma, l'art. 595, co. 3, c.p., che commina una sanzione detentiva a fronte di condotte diffamatorie perpetrate col mezzo della stampa. Invero, la Corte EDU ha sulla questione indubbiamente sviluppato una giurisprudenza di avanguardia. Ha giustamente posto, in concreto³¹⁸, il bisogno di trovare una misura che possa dirsi «necessaria in una società democratica» e in grado di non dissuadere il libero esercizio dell'attività d'informazione giornalistica. È solo il caso di rammentare come ogni pretesa limitazione del diritto di cronaca possa giustificarsi solo in quanto teso alla salvaguardia di un altro valore fondamentale e quando al maggiore beneficio di questo corrisponda il minor sacrificio del valore sacrificando. Ora, assunta questa come traccia d'ogni prospettiva di riforma processuale, può bene operare anche in ambito penalistico.

Desta criticità la comminatoria detentiva per i delitti d'opinione. Eppure, anche a fronte di alcune sentenze sopranazionali che hanno avuto non trascurabile diffusione anche oltre i soli operatori del diritto³¹⁹, il legislatore è

³¹⁶ Contrariamente a quanto maldestramente creduto dal legislatore della poco fortunata serie di tentativi riformatori delle intercettazioni. Questi prendendo piede da una delega di cui alla c.d. Legge Orlando, n. 103/2017, avrebbero l'intento di demandare al pubblico ministero il compito di selezionare gli atti dal rilevante interesse pubblico. Valga questo tentativo per stigmatizzare un'idea che si crede contrastante con lo stesso spirito dell'art. 21 Cost.

³¹⁷ Trattasi dell'ordinanza Corte cost. n. 132/2020, Est. Viganò.

³¹⁸ Compito forse anche agevolato per chi opera *case by case*.

³¹⁹ È così il caso di citare il c.d. caso Belpietro, all'epoca dei fatti direttore de *Il Giornale*, Corte EDU, *Belpietro c. Italia*, ricorso n. 43612/10; o ancora, più di recente, il caso c.d. Sallusti, Corte EDU, *Sallusti c. Italia*, ricorso n. [22350/13](https://www.corteidh.eu/humanrights/cases/view?id=22350/13). Per il primo, si vadano pure i commenti di A. Giudici, *Il caso Belpietro c. Italia: la pena detentiva per la diffamazione è contraria all'art. 10 cedu*, su *Dir. Pen. Cont.*, al link <https://archiviodypc.dirittopenaleuomo.org/d/2506-il-caso-belpietro-c-italia-la-pena-detentiva-per-la-diffamazione-e-contraria-all-art-10-cedu>; per una nota al caso Sallusti, S.

mancato di aggiornare un testo che nella sua ossatura (salvi gli adeguamenti monetari della sanzione pecuniaria) sconta novanta anni di storia.

Valgono, a ben vedere, *mutatis mutandis*, nel settore penalistico valutazioni analoghe a quelle sin qui spese per l'ambito processuale. Un codice, sia esso penale o di rito, permanentemente uguale a se stesso vale a fotografare l'inettitudine alla modernità della legislazione penalistica, sotto questo versante almeno. Eppure, anche la giurisprudenza interna di legittimità³²⁰, ha lasciato ben più che intravedere la necessità di aggiornare una norma, l'art. 595 c.p. (e anche l'art. 57 c.p.) oramai inadeguata. Basti portare alla mente il diffuso dibattito sulla estendibilità della responsabilità *ex art. 57 c.p.* anche per i periodici online e, quindi, per i loro direttori. La risposta infine positiva cui è pervenuta la Cassazione ha dovuto fare i conti con la necessità di superare in via ermeneutica la circostanza il codice (e le leggi speciali sulla stampa) si riferisse alla stampa per il suo mezzo e non per il fine, esclusivamente analogico stando alle parole della legge.

Senza intraprendere una diffusa analisi dei profili prettamente penalistici, che si mostrerebbero eccentrici rispetto allo scritto, è necessario ugualmente appuntare alcune riflessioni sui soli aspetti che intrattengono un rapporto di connessione con quelli sin qui trattati. Deve rinnovarsi un convincimento. In un contesto evoluto e interconnesso, quale è quello in cui è inserita l'Italia, è impellente adeguare la normativa al progresso tecnologico, altrimenti correndo il rischio di mostrarsi del tutto inadeguata a fronteggiare le sfide poste dalla modernità. Quella della legittimità dell'art. 595, co. 3, c.p., è certamente una prova della fondatezza dell'assunto. La norma che oggi criticamente quasi non ha retto allo scrutinio di costituzionalità (rinviato di un anno per concedere una chance al legislatore) è in effetti già da tempo perfettamente inutile allo scopo.

Essa ha la rara capacità di essere in un tempo assai poco efficace e pure (ormai pare chiaro) irrimediabilmente fuori luogo. È vero, uscendo malconcia dal vaglio della Consulta può dirsi come non si possa tollerare oltre «in una società democratica», *il carcere per i giornalisti*³²¹ in termini indiscriminati e senza distinguo. Vero pure, tuttavia, che in verità “carcere” (con sommo sollievo democratico) non v'è mai stato. La capacità dissuasiva della norma è da tempo assai relativa e la sua presenza non ha affatto impedito o prevenuto condotte al limite. L'effetto preventivo della sanzione penale è qui assai poco avvertito.

Turchetti, *Diffamazione, pena detentiva, caso Sallusti: ancora una condanna all'italia da parte della corte edu*, su *Dir. Pen. Cont.*, al link <https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org/d/6566-diffamazione-pena-detentiva-caso-sallusti-ancora-una-condanna-allitalia-da-parte-della-corte-edu>.

³²⁰ Pure dovendo ammettere come nel complesso questa abbia sovente salvato la legittimità della normativa sulla diffamazione. Possono prendersi a giusto esempio proprio i casi Belpietro e Sallusti. Ciò che invece qui si vuole dire è che la Cassazione ha dovuto invece garantire per via interpretativa l'adeguamento di una disciplina legata allo “stampato” analogico.

³²¹ Per rievocare alcuni recenti titoli di giornale. Sul *Fatto Quotidiano*, *Carcere per i giornalisti*, *Consulta rinvia: il Parlamento ha un anno per intervenire*, 9 giugno 2020.

Le analisi cristallizzate nell'ordinanza della Consulta³²² rendono evidente il sentito bisogno di innovare la disciplina. Non è un caso se negli ultimi anni l'organo cui nei fatti si è demandato il compito di occuparsi di siffatti bilanciamenti non sia stato un giudice, bensì l'Autorità Garante per la tutela dei dati personali. La sua *giurisprudenza* ha avuto il pregio di collocare al centro del dibattito giuridico proprio il tema del bilanciamento tra diritto di cronaca e dignità della persona. La normativa di matrice europea che innova la tutela dei dati, del pari, si erge a monito. La necessità di riflettere su cosa significhi oggi diritto di informare, di essere informati e di vedersi tutelati nel proprio *Io*, assume connotati sempre più antropocentrici.

Si crede che la traccia rinvenibile nei provvedimenti del Garante privacy possa fare riflettere su quale sia la più opportuna via da imboccare. Il Garante interviene, s'è visto, in via necessariamente postuma, accertando se del caso la violazione della disciplina e disponendo che sia impedita l'ulteriore diffusione. Compito che risulterebbe grandemente più efficace se potesse contare, sotto il versante che lambisce il diritto e il processo penale, su norme chiare e che individuino precisamente l'ambito del pubblicabile, senza i fraintendimenti cui conduce l'attuale disciplina. Attuare un corretto bilanciamento a monte è garanzia per ognuno degli attori coinvolti. È difatti comprensibile l'interesse a dare e a ricevere una notizia che riguardi un allarmante fatto di cronaca, ciò che tuttavia non dovrebbe consentire di gettare nella mischia anche soggetti terzi. Questi possono vedere lesa la loro immagine, la loro dignità e, nei casi più delicati, la loro stessa salute psico-fisica.

La stampa ha quindi il diritto costituzionale di contribuire a formare la pubblica opinione. Una società democratica deve vedere liberi di esprimersi i suoi narratori, ma al netto di un corretto e aggiornato bilanciamento con gli altri valori fondamentali in gioco. Opera che in gran parte spetta al legislatore e, per la parte restante, agli stessi giornalisti e al loro Ordine, se del caso pretendendo un più rigoroso rispetto di prassi deontologiche che oggi delle volte vengono tradite. Il prestigio di chi presta l'arte di raccontare deve reperire al suo interno le forze per evitare fughe indebite dalle regole, preservando il nome e il decoro di appartenere a quella schiera³²³. Il ricorso a strumenti di anonimizzazione garantisce la libertà d'espressione del giornalista e al contempo preserva la dignità di chi si veda attinto dalla notizia. Non per ultimo, evita indebite ingerenze del legislatore in campi che per principio costituzionale dovrebbero restargli lontani. Così, si porrebbe freno all'ambizione di normare il contenuto dei provvedimenti cautelari.

V'è seriamente da dubitare, invece, dell'opportunità di ricorrere a strumenti detentivi in una società democratica che intenda formare la sua coscienza sociale – come spesso accade – sui dibattiti ingenerati dal libero

³²² Corte cost. n. 132 del 2020.

³²³ Può trovarsi traccia, seppure in termini non del tutto sovrapponibili, in L. Ferrarella, *Il "giro della morte": il giornalismo giudiziario tra prassi e norme*, Su *Dir. Pen. Cont.*, Rivista Trimestrale n. 3/2017.

esercizio del diritto di cronaca. La sanzione penale, al contrario, dovrebbe assumere, nel rispetto anche degli insegnamenti della Corte di Strasburgo, il carattere di rimedio estremo e solo per alcune ipotesi, ripensando il generico e odierno riferimento al solo mezzo della stampa. Si conferma anche qui l'opportunità di uscire dalle maglie che furono proprie di questi ambiti in passato, ossia quelli della spersonalizzazione, per approdare ad una visione antropocentrica. Si tollera a fatica, la Corte EDU e ora la Corte costituzionale lo rendono noto, una sanzione penale che intenda applicarsi ai reati "mezzo stampa" senza interessarsi, in concreto, dell'offesività della condotta che si intende in astratto sanzionare.

Solo per attestarci sui più recenti esempi³²⁴, è noto come la Corte di Strasburgo intenda valorizzare i principi di proporzionalità e necessità della sanzione penale quando questa intenda impattare sulla libertà d'espressione. Sotto questo punto di vista, in via esemplificativa, possono tollerarsi strumenti tipicamente penalistici allorquando lo Stato intenda salvaguardare diritti di pari rango. Un esempio ricorrente può essere costituito dai discorsi d'odio, in grado di incitare alla discriminazione razziale, dunque aumentando l'astio sociale e ponendo ai margini alcune etnie, che non possono essere tollerate in ragione del ricorso al diritto di cronaca; cronaca non libera – giustappunto – di spingersi sino al punto da emarginare classi sociali o etnie. Qui il vigore di un intervento penalistico si tollera³²⁵.

Quando invece una normativa, come quella interna, fuoriesca da queste linee guida per approdare ad aprioristici intendimenti, senza valutare in concreto il reale e moderno impatto dei *media* sull'opinione pubblica, allora quella normativa «esige una rimodulazione (...), in modo da coniugare le esigenze di garanzia della libertà giornalistica, nel senso ora precisato, con le altrettanto pressanti ragioni di tutela effettiva della reputazione individuale delle vittime di eventuali abusi di quella libertà da parte dei giornalisti; vittime che sono oggi esposte a rischi ancora maggiori che nel passato. Basti pensare, in proposito, agli effetti di rapidissima e duratura amplificazione degli addebiti diffamatori determinata dai *social networks* e dai motori di ricerca in *internet*, il cui carattere lesivo per la vittima – in termini di sofferenza psicologica e di concreti pregiudizi alla propria vita privata, familiare, sociale, professionale, politica – e per tutte le persone a essa affettivamente legate risulta grandemente potenziato rispetto a quanto accadeva anche solo in un recente passato».

³²⁴ Si guardi a Corte europea dei diritti dell'uomo, Quinta Sezione, 5 dicembre 2019, *Tagiyev e Huseynov c. Azerbaijan* (ric. n. 13274/08); Corte europea dei diritti dell'uomo, Terza sezione, 11 febbraio 2020, *Atamanchuk v. Russia* (ric. n. 4493/11); Corte europea dei diritti dell'uomo, Quinta Sezione, 26 marzo 2020, *Pendov c. Bulgaria* (ric. n. 44229/11).

³²⁵ Così si esprime anche la Corte costituzionale, nell'ordinanza n. 132 del 2020, cit., ove è detto come «il legittimo esercizio, da parte della stampa e degli altri media, della libertà di informare e di contribuire alla formazione della pubblica opinione richiede di essere bilanciato con altri interessi e diritti, parimenti di rango costituzionale, che ne segnano i possibili limiti, tanto nell'ottica costituzionale quanto in quella convenzionale».

Le riflessioni che precedono, tese a porre rimedio *ex ante* e sul versante processuale, a ben vedere, muovono in questa direzione o se non altro concorrono a porre rimedio alle criticità evidenziate dalla Consulta. Anche valorizzare alcuni altri e spesso poco battuti ambiti del diritto penale può valere allo scopo. La norma di chiusura del codice penale, l'art. 734 *bis* c.p., nel titolo dedicato alle *contravvenzioni concernenti la tutela della riservatezza*, costituisce solo un inverosimile tentativo e comunque un punto di partenza.

5. Proposte di modifica sui divieti di pubblicazione

All'esito di questa parte della trattazione, è il caso di individuare le modifiche normative che si ritengono in linea con le direttrici che si sono segnalate. Nel far ciò, si crede opportuno avanzare una proposta di modifica di alcune norme, su tutte l'art. 114, del quale si auspica assuma i seguenti connotati e teso a superare la distinzione non fortunata tra atto e contenuto di esso, ponendosi l'obiettivo di individuare precisamente ciò che può e ciò che non può divulgarsi:

Art. 114 c.p.p. Divieto di pubblicazione di atti e di immagini

1. È vietata la pubblicazione, anche parziale o per riassunto, con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione, degli atti coperti dal segreto. È vietata la pubblicazione, anche parziale o per riassunto, con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione, degli atti non più coperti dal segreto sino a che non siano concluse le indagini preliminari ovvero fino al termine dell'udienza preliminare. È sempre vietata la pubblicazione, anche parziale o per riassunto, delle intercettazioni non acquisite ai sensi degli articoli 268, 415 bis o 454 c.p.p.
2. È pubblicabile l'ordinanza di cui all'art. 292 c.p.p., nel rispetto di quanto previsto dall'art. 292, co. 4, c.p.p. Sono pubblicabili i provvedimenti di coercizione reale. Non sono pubblicabili le richieste di misure cautelari personali e reali.
3. Se si procede al dibattimento, è consentita la pubblicazione degli atti del fascicolo per il dibattimento. È consentita la pubblicazione degli atti utilizzati per le contestazioni. La pubblicazione degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero è consentita dopo la pronuncia della sentenza in grado d'appello.
4. È vietata la pubblicazione, anche parziale, degli atti del dibattimento celebrato a porte chiuse nei casi previsti dall'articolo 472 commi 1 e 2. In tali casi il giudice, sentite le parti, può disporre il divieto di pubblicazione anche degli atti o di parte degli atti utilizzati per le contestazioni. Il divieto di pubblicazione cessa comunque quando sono trascorsi i termini stabiliti dalla legge sugli archivi di

Stato ovvero è trascorso il termine di dieci anni dalla sentenza irrevocabile e la pubblicazione è autorizzata dal ministro di grazia e giustizia.

5. Se non si procede al dibattimento, il giudice, sentite le parti, può disporre il divieto di pubblicazione di atti o di parte di atti quando la pubblicazione di essi può offendere il buon costume o comportare la diffusione di notizie sulle quali la legge prescrive di mantenere il segreto nell'interesse dello Stato ovvero causare pregiudizio alla riservatezza dei testimoni o delle parti private. Si applica la disposizione dell'ultimo periodo del comma 4.
6. È vietata la pubblicazione delle generalità e dell'immagine dei minorenni testimoni, persone offese o danneggiati dal reato fino a quando non sono divenuti maggiorenni. È altresì vietata la pubblicazione di elementi che anche indirettamente possano comunque portare alla identificazione dei suddetti minorenni. Il Tribunale per i minorenni in via esclusiva può autorizzare, nell'interesse esclusivo del minore, la pubblicazione degli atti citati.
7. È vietata la pubblicazione dell'immagine di persona privata della libertà personale ripresa mentre la stessa si trova sottoposta all'uso di manette ai polsi ovvero ad altro mezzo di coercizione fisica, salvo che la persona vi consenta.

L'art. 292, co. 4, cui fa cenno il 114, andrebbe a contenere il seguente passaggio:

«il giudice, con lo stesso provvedimento che dispone la misura cautelare, anche ai fini di cui all'art. 114 c.p.p., ordina che siano resi anonimi i dati delle persone diverse da quelle nei cui confronti è disposta la misura. Il giudice, a tutela della dignità degli indagati e quando la diffusione del loro nome ovvero di dati idonei a identificarli può recare pregiudizio alle persone offese o alle altre persone coinvolte, dispone che siano resi anonimi anche i dati identificativi delle persone nei cui confronti è disposta la misura».

All'art. 115 c.p.p, primo comma, parrebbe il caso di inserire anche un'espressa menzione all'illecito civile, come di seguito:

«Salve le sanzioni previste dalla legge penale, la violazione del divieto di pubblicazione previsto dagli artt. 114 e 329 comma 3 lett. b) costituisce illecito civile e disciplinare quando il fatto è commesso da impiegati dello Stato o di altri enti pubblici ovvero da persone esercenti una professione per la quale è richiesta una speciale abilitazione dello Stato».

All'art. 116 c.p.p., in tema di accesso agli atti giudiziari, di seguito al primo comma diverrebbe opportuno precisare come:

«nei casi di accesso ed estrazione di copia dell'ordinanza di cui all'art. 292 c.p.p., per ogni interessato diverso da una parte del procedimento o del suo difensore, si osservano i limiti prescritti dall'art. 292, co. 4, c.p.p.».

CAPITOLO QUARTO

LE RIPRESE AUDIOVISIVE DEL DIBATTIMENTO E I RISCHI DI INQUINAMENTO GIORNALISTICO DEL PROCESSO

Sommario: 1. Premessa; 2. Pubblicità dell'udienza; *Segue:* Riprese audiovisive del dibattimento; 3. Il problematico rimedio della rimessione; 4. Circo mediatico e le persone del processo: la tenuta psicologica del testimone; *Segue:* Breve ricostruzione dei fenomeni cognitivi e possibili rimedi processuali; 5. Presunzione di non colpevolezza nei *media*

1. Premessa

Nei capitoli immediatamente precedenti si è posta l'attenzione su di una fase precisa del procedimento penale, che è quella delle indagini. In effetti, sia la discussione sui segreti, sia l'analisi dei possibili rinnovati rapporti tra diritto alla riservatezza e processo penale hanno inteso focalizzarsi proprio sulle problematiche interferenze che possono aversi con la fase delle indagini. È qui che si concentra l'interesse giornalistico. Eppure, occorre rilevare come i rischi di inquinamento giornalistico del processo non si arrestino di certo alla sola fase delle indagini. Di questo, almeno in parte, ci si è avveduti allorché si sono presi in considerazione i divieti di pubblicazione degli atti del processo penale. In quella sede, si è posto in luce come il riserbo sulle procedure intenda dischiudere margini di conoscibilità per gradi, con ciò tutelando³²⁶ anche la verginità cognitiva del giudice dibattimentale cui dovrà approdare la regiudicanda.

Questo singolo riferimento, tuttavia, è insufficiente a fare chiarezza sul complesso di interessi che possono venire in gioco in un giudizio penale, in fase dibattimentale, quando questo sia o sia stato oltremodo "coperto" dai *media*. Di seguito verrà posto l'accento su tre ambiti di interesse per la ricerca. Anzitutto occorrerà scandagliare l'ampiezza della pubblicità mediata approfondendo e nel caso ripensando alcuni aspetti della normativa attinente alle riprese audiovisive del dibattimento. In secondo luogo, deve essere presa consapevolezza di quali rischi concreti soffra l'accertamento di penale responsabilità a seguito di inferocite o insidiose campagne di stampa. L'istituto della rimessione del processo vorrebbe ergersi, almeno nella teoria del diritto ricavabile dal codice, a strumento di difesa anche contro le tortuosità imposte dalla pressione della pubblica opinione, eppure è oggi istituto desueto. È di interesse, dunque, una rinnovata investigazione sulle possibilità di adeguamento dell'istituto citato alle esigenze che impone l'odierna fase di rapporti con i *media*. Non per ultimo, è necessario approfondire un singolare versante dell'intricata relazione tra informazione giornalistica e accertamento formale di responsabilità penale,

³²⁶ Anche per il mezzo della discutibile distinzione tra "atto" e "contenuto dell'atto" adottata dall'art. 114.

quello attinente ai possibili effetti distorsivi che una certa attenzione dei mezzi di comunicazione può sortire sulla memoria dei futuribili testi, ovvero sulla presunzione di innocenza della quale dovrebbe godere ogni indagato e invece sovente invertita nelle narrazioni di stampa.

2. La pubblicità dell'udienza

A livello di legge ordinaria, nel libro dedicato al giudizio, il codice di impone, di norma, la pubblicità dell'udienza, comminando la sanzione della nullità in caso di inosservanza. Ne discende, anzitutto, come il rapporto fra regola ed eccezione sia stato concepito in questi termini: fatte salve le volte in cui l'udienza deve celebrarsi a porte chiuse, per il resto se ne prescrive sempre la pubblicità.

Risalendo la gerarchia delle fonti, la Costituzione rammenta come in un ordinamento democratico la giustizia non può che amministrarsi nel nome del suo popolo (art. 101 Cost.) e nell'ambito di un giusto processo regolato dalla legge (art. 111, co. 1, Cost.), avanti giudici terzi e imparziali (art. 111, co. 2, Cost.), soggetti solamente alla legge (art. 101, co. 2, Cost.). Non solo disposizioni domestiche, pure fonti sopranazionali, cui l'Italia aderisce e fa proprie, imprimono decisamente questa stessa piega al processo penale. Così, tale è l'intendimento che si ricava dalla C.e.d.u., all'art. 6, § 1, ove è esplicitato il diritto ad un processo pubblico; ugualmente dicasi per la CDFUE, all'art. 47, § 2; nonché l'art. 14 del Patto internazionale dei diritti civili e politici.

Di un processo penale pubblico, quindi, è ricca di riferimenti la legislazione; manca in questa, tuttavia, una precisa disamina di come poi possa in concreto manifestarsi questa pubblicità dibattimentale. La letteratura giuridica, esaminando e attingendo anche dalla realtà fattuale, è solita distinguere, come già si è detto nel testo, una c.d. pubblicità immediata e una c.d. pubblicità mediata.

Semplificando, è immediata quella forma di conoscenza della vicenda penale che ponga in diretto contatto il tribunale, i suoi protagonisti e il pubblico. L'immagine dell'aula di giustizia colma di astanti rende visivamente il fenomeno cui si allude. Il riferimento normativo è agilmente rinvenibile nell'art. 471, ove è esplicitato il diritto dei maggiorenni di fare accesso alle aule di giustizia e di assistere al giudizio. Viceversa, è mediata la conoscenza che si ha sul dibattimento per il tramite dei mezzi di comunicazione, ipotesi invece normata nell'art. 147 disp. att.

A ben vedere, le norme richiamate offrono basi argomentative che consentono di individuare la *ratio* della pretesa pubblicità. Si apprezza meglio se si evidenziano i punti di forza di questa scelta. Il pubblico vigila a che non vi siano soprusi e abusi processuali a danno dei privati coinvolti nel rito; che

nessuno spirito di parte animi i magistrati; che all'accusa e alla difesa sia consentito misurarsi con parità di armi.

La pubblicità immediata fornisce il più alto avamposto contro ogni abuso. Il popolo complessivamente giudica l'operato della macchina della giustizia. Non solo. All'uditore presente tutto appare per come è. Le titubanze, un esame reso con chiarezza e senza tremori, la franchezza delle parole proferite, i gesti, le espressioni, si mostrano per quello che sono. Il suo giudizio è, in un certo senso, oggettivo e senza filtri.

Tuttavia, oggi, la pubblicità immediata vive confinata ai margini della prassi e dell'esperienza giudiziaria. Eppure, sarebbe errato credere del tutto soppiantata la prima con la pubblicità mediata, non fosse altro perché rende poco chiaro quale rischio, se possibile maggiore, si stia oggi correndo.

Occorre ammettere come la platea del pubblico nelle aule dei tribunali non sia sparito, è tuttavia pressoché totalmente costituito o da avvocati in attesa, in aule affollate, di vedere trattato il proprio procedimento, o da casuali astanti variamente coinvolti in uno dei processi che giornalmente impegnano i ruoli delle udienze. Trattasi, per la gran parte, di testimoni presenti in aula in attesa di essere sentiti. Questi presidi pubblicitari sono ben poca cosa se posti a confronto con le garanzie e le legittime aspettative che vorrebbero tutelare. Un pubblico così formato offre scarse garanzie sotto questo versante. Avvocati intenti agli ultimi aggiustamenti in vista dei processi che li vedono impegnati nelle rispettive difese e comunque fruitori al contempo di quel sistema. Peggio ancora per i futuribili testimoni, erti a spettatori pochi attimi prima della loro deposizione, che guardano a loro stessi come mezzi e non certo destinatari ultimi di quel meccanismo, magari irrigiditi innanzi un giudice che appare inflessibile.

Apparentemente complementare alla pubblicità immediata, si colloca quella mediata. Questa, s'è detto, si riferisce alle volte in cui un processo penale viene condotto al suo pubblico ideale *mediante* uno strumento comunicativo. Si inverte il flusso conoscitivo; non più il pubblico al podio, bensì lo scranno e i luoghi e i rumori dell'agone giudiziario vengano a lui condotti. Il codice, all'art. 147 disp. att., stereotipizza la forma mediata di pubblicità. La fotografia, unico mezzo statico fra quelli enunciati, poi le riprese fonografiche ovvero quelle audiovisive.

Sovente si è portati a ritenere che la pubblicità mediata abbia del tutto soppiantato quella immediata, il che è pure e per la gran parte vero. Tuttavia, si attua non raramente una pericolosa sovrapposizione, ritenendo di potere far coincidere gli interessi nella pubblicità immediata con quelli della pubblicità mediata; ciò pure nella consapevolezza della correlazione tra questa e il libero esercizio del diritto di cronaca o di critica giornalistica attorno al processo. Il risultato può essere una imprecisa commistione di ambizioni che sarebbe bene tenere distinte.

Questo intendimento può in buona parte essere ripensato. È certo che la cronaca giudiziaria sfrutti pienamente gli strumenti propri della pubblicità

mediata, declassandola a mezzo, ma non è detto che quest'ultima ambisca a tutelare i medesimi interessi rinvenibili nella forma di pubblicità immediata³²⁷.

Una corretta lettura dei fenomeni, si crede, deve porre in luce il diverso volere che sottende la pretesa pubblicità procedimentale. Esaminando la serie di norme che si occupano della pubblicità del processo ci si avvede di come il fine ultimo sia quello di garantire una pubblicità per così dire costitutiva. Il processo è giusto (nel senso fatto proprio dall'art. 111 Cost.) in quanto pubblico, ma non è in cerca di pubblico³²⁸. Anche l'art. 147 disp. att., quando si occupa di individuare i presupposti perché possa acconsentirsi alle riprese audiovisive del dibattimento, non sacrifica la buona riuscita di quest'ultimo, ponendola anzi a limite del diritto di cronaca. Non si ravvisano, semplificando, finalità divulgative o cronistiche (che restano di dominio – a giusta ragione – della sola stampa) che possano porre in secondo piano il bisogno, questo sì irrinunciabile, che si offra un regolare – e giusto – svolgimento del processo. Non v'è, dunque, una sovrapposizione, come invece si è spesso portati a credere.

V'è il serio rischio di ritenere e trattare unitamente fenomeni che invece è opportuno tenere distinti. Il diritto all'informazione deve ritenersi libero dal fenomeno pubblicitario processuale. Un processo è pubblico anche quando non pubblicizzato. In altri ordinamenti, si pensi agli U.S.A.³²⁹, ove le riprese in udienza sono disciplinate in termini più severi, la libertà di stampa esercita ugualmente le sue funzioni, senza che ciò venga posto in dubbio.

In effetti, in Costituzione non v'è questo collegamento e la pubblicità della vicenda penale si mostra essenziale in funzione dei valori che si sono poc'anzi ricordati. Dello stesso avviso anche la C.e.d.u. e la CDFUE, che rendono ancor più evidente lo stretto legame funzionale che lega la pubblicità dell'udienza ai valori di imparzialità e indipendenza del giudice, tutti citati immediatamente di seguito e nello stesso paragrafo. Il collegamento con la

³²⁷ Per una lettura analoga tesa a cogliere le diverse finalità insite nelle due forme pubblicitarie, si veda, fra gli altri, G. Di Chiara, *Televisione e dibattimento penale: esperienze e problemi della pubblicità mediata «tecnologica»*, in *Il Foro It.*, giugno 1998, Vol. 121, n. 6, 278 ss.; sul tema si veda anche G. Giostra, *Giornalismo giudiziari: un ambiguo protagonista della giustizia penale*, in *Critica del Diritto*, 1994, fasc. 1, p. 54 ss.; si veda pure il risalente scritto di Carnelutti, *Principio di pubblicità nel processo penale*, in *Riv. Dir. Proc.*, 1955, 5.

³²⁸ L'udienza è pubblica nel senso che è aperta all'avventore maggiorenne; sempre l'udienza, tuttavia, non è in cerca di pubblico, che è ben altra cosa.

³²⁹ È interessante citare un passaggio ricostruttivo di un articolo, relativamente risalente, della letteratura giuridica d'oltre oceano. P. Marcus, *The Media in the Courtroom: Attending, Reporting, Televising Criminal Cases*, *Indiana Law Journal*, 1982, Vol. 57, p. 235, rammenta «americans have always been fascinated by the criminal trial, as demonstrated by the enormously successful novels, plays, films, and television shows based on these trials. Criminal trials, however, are not only the subject of popular forms of entertainment; they are news. Whether the public is involved nationally in a case, such as the Patty Hearst or Richard Speck trial, or only locally, the public's interest in the criminal trial is great» e ancora «the difficulty is that the public interest albeit entitled to great weight may not be the only interest present when a person stands to be deprived of his or her liberty through the criminal justice system. There are also interests in a fair trial, the rehabilitation of the accused, and the privacy of the witnesses and victims».

libertà di stampa è, anche nella C.e.d.u., di natura eventuale. L'art. 6, § 1, C.e.d.u., chiarisce come la libertà di stampa rappresenti altro rispetto alla pubblicità dell'udienza. Ugualmente dicasi per le volte in cui si disciplini l'eventuale divieto d'accesso all'aula d'udienza alla stampa «e» al pubblico. Invero, l'utilizzo della congiunzione invece della disgiunzione «o» non produce affatto una sovrapposizione degli interessi perseguiti, meno ancora una sostituzione. Al massimo, rende evidente solamente il rapporto di causa-effetto che può prodursi. Per dirlo altrimenti, quando si procede a porte chiuse (causa), si impedisce anche l'ingresso – in principio – della stampa nei locali d'udienza (effetto).

Dello stesso avviso si mostra il codice di procedura penale quando all'art. 147 disp. att. impedisce, in ogni caso (ossia quale che sia l'interesse sociale alla conoscenza dei fatti alla base dell'imputazione) l'ingresso in aula per le volte in cui si procede a porte chiuse ai sensi dell'art. 472, co. 1, 2 e 4. La norma attua un bilanciamento *per tabulas* dei valori in gioco, spogliando il giudice d'ogni discrezionalità sul punto.

Volendo trarre delle conclusioni intermedie da questo ragionamento, può dirsi come nell'immaginario costituzionale prima, in quello processuale penale poi, la pubblicità delle vicende giudiziarie è assurta come valore imprescindibile per la legalità della procedura. Sacrificabile è, invece, la sua rappresentazione fonografica o audiovisiva (a date condizioni), senza che ciò, tuttavia, impatti necessariamente e negativamente sul diritto di cronaca. Con la precisazione che mentre la pubblicità del rito voglia rendere osservabile quanto accade in udienza, senza l'aggiunta di commento alcuno, con la cronaca giudiziaria si esprimono giudizi. Per cui, è pur vero che la libertà di cronaca, anche quella giudiziaria, concorre alla formazione di una pubblica opinione, tuttavia nella piena consapevolezza che questo formante poggia pure su informazioni distorte e già riportate *con giudizio*. Germina in questo istante il serio rischio di fare credere come possibile un altro processo, con altri esiti e più conformi alla volontà della opinione diffusa nei consociati, seppure veicolata dalla cronaca. È qui, quando si confondono gli *interessi nella pubblicità* con il *valore della pubblicità* che prende piede e forma il processo mediatico, *alter ego* di quello giudiziario.

Si tenga conto di una opinione diffusa la cui corrispondenza al vero deve essere quindi criticamente verificata. Può credersi che la pubblicità mediata «tecnologica»³³⁰ concorre a garantire un giusto e pubblico processo, celebrato in nome del popolo, così evidenziando i saldi collegamenti con gli artt. 101 e 111 Cost. Trattasi di valori così connaturati al processo di matrice liberale da rendere alquanto complesso porre dei limiti (o anche solo riflettere su di essi) alle riprese

³³⁰ Come efficacemente resa da G. Di Chiara, *Processo penale e pubblicità mediata tecnologica: rileggendo le premesse della 'sentenza Cusani'*, in *Foro It.*, 1995, II, p. 54; e ancora G. Di Chiara, *Televisione e dibattimento penale: Esperienze e problemi della pubblicità mediata «tecnologica» in Italia*, in *Foro It.*, 1998, Vol 121, n.6, p. 57 ss.; si veda anche E. Valentini, *Le riprese audiovisive del dibattimento*, l'Indice Penale, fasc. 2/2005, p. 589.

audiovisive. Essi, quindi, affiancano ed anzi in questa sede rafforzano la libera manifestazione del pensiero, sotto il profilo della libertà di cronaca, che qui verrebbe ad essere solamente uno dei principi tutelati. Esaminando i profili dell'art. 147 disp. att., tuttavia, emergerà più chiaramente la necessità di tenere distinti gli interessi costitutivi da quelli divulgativi, espressi secondo forme diverse di pubblicità. Peraltro, interpretando la "mappa" del codice, pure la circostanza che la pubblicità mediata abbia trovato normazione nelle disposizioni di attuazione e non nel *corpus* codicistico vale come spia della bontà delle tesi che si sostengono³³¹. La pubblicità mediata partecipa al processo di conoscenza attorno a un processo, ma non nel senso o sovrapponendosi al valore costitutivo della pubblicità immediata. I mezzi di comunicazione sono latamente garanti del precipitato costituzionale insito nell'art. 101 Cost., occupandosi di garantire che quel popolo possa conoscere la giustizia e giudicarla. In ciò la libera informazione è cane da guardia della democrazia. Nel libero giudizio innescato presso l'opinione pubblica è consacrata la libertà di cronaca. Non garantisce invece un processo giusto o pubblico, nel senso che sin qui si è detto. In definitiva, i valori, le aspettative e le prerogative democratiche insite nell'art. 21 Cost. sono tutelate nella pubblicità mediata. Valori altissimi che non necessitano di commistione con altri precetti costituzionali, con i quali debbono entrare in bilanciamento, senza confondersi.

Segue: riprese audiovisive del dibattito

In Italia, volendo individuare un momento di crisi, ove ci si è in un certo qual senso assuefatti all'idea che il processo pubblicizzato sui *mass media* fosse la migliore nonché l'unica espressione di processo pubblico, è costituito dal *crack* politico italiano dei primi anni Novanta, tangentopoli.

La parte casistica dello scritto aiuta a comprendere, sotto questo particolare profilo, di quale invasività sono dotati i mezzi di comunicazione di massa quando rivolgono i loro obbiettivi su di un giudizio penale. Ci si è avveduti, analizzando stralci degli interventi dei politici più in vista di quel tempo nonché dei giornali che si occupavano del processo, di come quel giudizio fosse diventato tutt'uno con quello mediatico. E tuttavia v'è da dubitare della bontà della prassi al tempo seguita. Il processo Cusani rappresenta pur sempre una eccezione e anche una distorsione figlia della crisi politica generalizzata tipica di quel contesto storico. Di lì in avanti non si ravvisano altri processi che abbiano goduto di pari copertura mediatica. Invero, per le volte in cui ci si è pericolosamente avvicinati a quel grado di interesse si sono pure manifestati

³³¹ In merito alla vicenda, con espressione icastica, G. Giostra, in *La televisione nei dibattimenti penali*, in *Gazz. Giur. Giuffrè*, n. 1/1999, p. 4, ebbe a dire che col codice di rito del biennio '88-'89 il legislatore avesse scelto di normare la pubblicità mediata nello «scantinato normativo» delle disposizioni di attuazione.

strappi profondi tra opinione pubblica e giustizia penale. Si pensi, su tutti³³², al caso della morte della studentessa Meredith Kercher, a Perugia, che ha visto come imputati “mediatici” i noti Amanda Knox e Raffaele Sollecito³³³.

Orbene, questo versante dell’approfondimento dovrà dunque interessarsi degli attuali principi regolatori delle riprese audiovisive al dibattito, analizzando la loro compatibilità con l’assetto dei valori, anche costituzionali, sui piatti della bilancia. Dovrà essere verificata la compatibilità normativa di eventuali limiti alle riprese, aprendo nuove riflessioni.

Ad oggi, la fonte normativa delle riprese audiovisive del dibattito si trova nell’art. 147 disp. att., ove si dettano le linee guida e i presupposti perché possa darsi luogo alla forma di pubblicità mediata già evocata. Conviene subito dire che si discute di riprese audiovisive di un dibattito che all’origine possa reputarsi pubblico, con ciò intendendosi come limite (vedremo relativo e non assoluto) la celebrazione del dibattito a porte chiuse³³⁴.

Analizzando la disciplina codicistica si può tratteggiare il seguente profilo. Anzitutto, si parla di riprese audiovisive del dibattito solamente in termini eventuali, nel senso che per darsi luogo, occorre una preventiva autorizzazione del giudice. Ciò significa che il codice non riconosce un autonomo diritto ai giornali o alle televisioni, le quali più che altro vantano una aspettativa legittima ad essere autorizzati, in forza della necessità di esercitare il diritto di cronaca. Si conferma anche in questo frangente l’opportunità di operare un distinguo tra pubblicità immediata e mediata, laddove si consideri che per la prima, al contrario, di regola si garantisce a chiunque (maggiormente) il diritto di presenziare e assistere a un giudizio, senza doverne giustificare la ragione³³⁵.

In prima battuta, poi, il provvedimento che volesse essere concessorio, parrebbe a sua volta subordinato alla prestazione del consenso degli interessati³³⁶. Ad ogni modo, anche quando dovesse esservi il citato consenso, le riprese sarebbero comunque vietate se le si ritenesse d’intralcio al sereno svolgimento del giudizio. Quello del consenso, poi, è tutt’altro che requisito inflessibile. In effetti il giudice può superare un eventuale dissenso ogniqualvolta stimi particolarmente rilevante l’interesse alla notizia. Verrebbe da chiedersi, dunque, quale sia, in concreto, il ruolo del preteso consenso. A ben vedere esso è sguarnito di un effettivo valore ostativo alle riprese, se rilevante è l’interesse

³³² È in effetti impossibile citare qui tutti i casi che abbiano acceso un forte interesse giornalistico. Oltre a quello che si cita, si pensi al delitto di Cogne; a quello di Garlasco, ovvero ancora all’omicidio di Sarah Scazzi.

³³³ Come si è già avuto modo di scrivere nella parte solamente casistica dello scritto. I due imputati mediatici si sono nettamente distinti da Patrick Lumumba, che uscì relativamente presto dalle scene televisive.

³³⁴ Per un approfondito esame del limite della celebrazione dell’udienza a porte chiuse, si veda oltre nel testo, in questo capitolo.

³³⁵ Salvi i casi, che si tratteranno in seguito, in cui si proceda a porte chiuse.

³³⁶ In questo caso il codice perimetra lo spettro dei soggetti che possono dirsi interessati alle sole parti, sicché può concludersi che un testimone, fosse anche la persona offesa ma non costituita parte civile, non è ammesso a prestare un diniego alle riprese audiovisive.

pubblico alla notizia, che però probabilmente ha in sé questo connotato, se i giornali e le televisioni coltivano la volontà di trasmettere spezzoni del dibattito.

Si garantisce, tuttavia, il diritto all'immagine di quanti si trovino protagonisti, a vario titolo, della vicenda penale. Ognuno dei soggetti anche occasionalmente coinvolti, infatti, conserva il diritto di impedire la messa in onda o la riproduzione della sua immagine. Si mostra chiaro l'intento del legislatore di ampliare lo spettro degli interessati a prestare un consenso alla riproduzione della propria immagine. A differenza del vincibile consenso alla ripresa in quanto tale, che solo le parti del processo sono ammesse a prestare (o a negare), per carpire l'immagine di quanti più genericamente partecipino al rito (parti, testimoni, periti, consulenti tecnici etc.) occorre munirsi di un preventivo assenso delle singole persone coinvolte. Può concludersi, quindi, come anche per le volte in cui il giudice dovesse autorizzare le riprese audiovisive, questi dovrebbe ugualmente interpellare singolarmente le persone che si avvicinano sull'agone al fine di verificarne la volontà di essere ripresi in viso³³⁷. L'incedere della norma non ha mancato di sollevare alcune rilevanti perplessità applicative. Su tutto, può lecitamente domandarsi quale sia il significato da attribuire al sostantivo «immagine», che è l'oggetto della tutela. Una interpretazione letterale e restrittiva parrebbe vincolare i mezzi di comunicazione di massa all'oscuramento delle fattezze del volto. Gli espedienti possono essere diversi. Si può «pixellare» un viso, oppure omettere proprio di riprenderlo, «tagliando» l'immagine al torace oppure riprendendo il soggetto di spalle. La norma, tuttavia, non dice nulla in ordine alle altre fattezze o tratti comunque in grado di rendere riconoscibile il soggetto. Su tutto, deve domandarsi se la voce dell'individuo della cui ripresa si discute debba o non debba essere alterata. La norma non consente un approdo sicuro, si segnala tuttavia come delle volte in giurisprudenza si sia assunto un atteggiamento più restrittivo, imponendo fra le «prescrizioni» cui si sottoponeva l'autorizzazione alle riprese anche quella di impedire la diffusione di ogni elemento idoneo al riconoscimento del soggetto, predisponendo ogni misura tecnica idonea a camuffarne anche la voce³³⁸.

³³⁷ Permane un dubbio ed è quello relativo alla manifestazione di un eventuale dissenso. Il tema si è occasionalmente presentato all'attenzione della giurisprudenza. Si segnala Cass. Civ., 25 giugno 2002, Fasani c. Rai, ove si è infine affermato come il dissenso debba risultare manifesto e che, una volta e genericamente accordate le riprese, a queste deve essere consentito di insistere sui volti, salvo, appunto, un esplicito dissenso. Può tuttavia criticarsi un simile approdo, che si ritiene non conforme alla disciplina codicistica e anche difforme rispetto al bilanciamento posto in essere nella disposizione. Il comma terzo del 147 disp. att. in effetti subordina le riprese dei volti alla prestazione del consenso. Diverso sarebbe potuto essere l'approdo se la norma avesse subordinato il divieto alle riprese dei visi alla manifestazione di un esplicito dissenso, ad esempio con un inciso del tipo «è vietata la ripresa delle immagini delle parti che dissentono», ma così non è. Risulta più consona una prassi che imponga al giudice, dopo avere autorizzato le riprese, di interpellare le persone che di volta in volta vengano in rilievo, chiedendo loro se acconsentono alla ripresa della loro immagine. Solo dietro consenso, autorizza.

³³⁸ La Corte d'assise di Trieste, 20 ottobre 2004, Buosi, inedita, ha assunto un provvedimento del tipo di quello riportato. Il provvedimento dell'Assise è riportato da E.

Conformemente alla volontà legislativa rinvenibile nella disposizione³³⁹, si ritiene percorribile la via offerta dalla giurisprudenza più accorta e poc'anzi citata, diversamente ponendo nel vuoto la cautela che la normativa mostra di volere apprestare. Può legittimamente rinvenirsi la ratio della disciplina nella volontà di rendere irriconoscibili quanti abbiano negato di essere ripresi in volto. Si tornerà sull'argomento, tuttavia già qui conviene rammentare come le riprese televisive dei dibattimenti penali possono avere un'incidenza rilevante sullo stesso giudizio. Le persone, si ipotizzi un testimone, oggetto della ripresa, nella consapevolezza di vedersi rimbalzato sulle maggiori emittenti e nella consapevolezza delle aspettative che l'opinione pubblica ha montato sulla sua deposizione, può restare legittimamente turbato. In ultima analisi, si può addirittura minacciare la genuinità dell'istruzione dibattimentale, a causa di un'insostenibile pressione mediatica sui singoli individui. La tutela della riservatezza di costoro può dunque finanche giovare al rito. Si ritiene, pertanto, possa essere interpolata la norma, perché si doti di coerenza applicativa. Se il senso – ed è poi questo – è quello di tenere riservate le persone che non ritengono di essere riprese, allora sarà necessario predisporre ogni misura tecnica idonea a non renderle altrimenti riconoscibili, anche camuffandone la vocalità.

Conviene poi notare come la norma non consenta, allo stato, di potere in qualche modo accludere fra i soggetti la cui ripresa può essere vietata, i giudici popolari nelle vicende d'assise. Benché, come si è visto³⁴⁰, i giudici popolari attraggano da sempre le attenzioni della dottrina, anche sociologica, questi non godono di tutela alcuna quando calcano lo scranno che gli è dedicato. Diviene difficile ricomprendere, infatti, fra i soggetti potenzialmente destinatari della cautela discussa costoro, i quali, in verità, sedendo fra i giudicanti possono ritenersi oggi legittimamente esclusi dal *parterre* dei destinatari della cautela, almeno senza che si provveda a modificare questo versante della disciplina. Esclusione che parrebbe tenere pure rilevando come la norma invero conferisca il potere di vietare le riprese dell'immagine al solo presidente e non al collegio. Converrebbe interrogarsi se non sia il caso di apportare una modifica normativa in grado di ricomprenderli fra i possibili fruitori del discusso mezzo cautelativo. In effetti questo potrebbe anche agganciarsi al sempre sentito bisogno – rappresentato nel primo comma – di salvaguardare il sereno e regolare svolgimento dell'udienza e della decisione. Se si considera che in passato alcune rimessioni (si veda il caso di Piazza Fontana) sono state decise pure in virtù del ritenuto *vulnus* di cui poteva soffrire la componente non togata nel luogo ove originariamente si incardinava il rito.

Conviene agganciare queste riflessioni, specie quelle inerenti alla tutela dei testimoni, ad alcune considerazioni dal carattere marcatamente empirico.

Valentini, *Le riprese*, cit., p. 609, nota n. 59. Si è trattato, quindi, di munire l'ordinanza del giudice di un apparato prescrittivo, cui subordinare la concessione. Sistema bifasico e farraginoso che sarebbe meglio superare.

³³⁹ Identificabile con la necessità di salvaguardare l'immagine del soggetto delle cui riprese si tratta.

³⁴⁰ V. Cap. I.

Come si è avvertito, la pubblicità mediata consente l'apertura del rito penale al giudizio della gente. Chi si fa vettore del giudizio, tuttavia, vanta anch'egli un interesse, privato, alla notizia e fa poi i conti con l'insieme delle regole tecniche che disciplinano l'operato dei *media*. Si vuole attingere all'esperienza personale d'ogni lettore. Quando viene trasmesso un esame testimoniale, questo viene dapprima introdotto dal conduttore, che fa cogliere il perché la trasmissione sta per mandare in onda, fra le diverse testimonianze del processo, proprio quella. A questo punto il telespettatore ha già perduto la sua verginità cognitiva. Egli in qualche modo attende di avere prova della bontà della tesi del conduttore e con questo spirito si appresta a vedere e ad ascoltare l'esame. Peraltro, le regole televisive impediscono di assistere all'intera udienza. Ciò che si manda in onda è inevitabilmente uno stralcio. Si raccolgono, con tagli sapienti, gli spezzoni più interessanti e che possano confortare il telespettatore. Si tagliano i momenti di lento tecnicismo: si sa, il programma ha bisogno di ritmo per evitare che lo spettatore cambi canale. Si comprime l'esame alle sole battute d'interesse e così viene tornata la parola al conduttore che prima di cambiare tema chiosa con un: «abbiamo dunque visto di come (...)», così riprendendo le redini del discorso. Avviene una mistificazione velenosa, che può ritenersi meno pericolosa per quei programmi che sono soliti trattare giudizi conclusi, se non altro in primo grado³⁴¹; più tossica allorché si cali in programmi di intrattenimento giudiziario, oggi i più diffusi, che invece propongono un processo mediatico autonomo e dunque giudicano quasi *dal vivo* il processo, quello vero³⁴². Non può dubitarsi che questo tipo di intrattenimento mediatico possa sortire malefici effetti sul giudizio e in special modo su chi, pure consapevole di essere un architrave del dibattito, sia sguarnito di strutturate conoscenze giuridiche, come è un testimone. Valutazioni del tipo dovrebbero guidare le modifiche legislative sin qui invocate.

V'è poi un tema che rischia di passare in secondo piano e i cui legami con la tematica approfondita si mostrano invece evidenti. Come si è avvertito, la rappresentazione del processo penale passa per l'analisi a tutto tondo sia dei divieti di pubblicazione, sia della disciplina sulle riprese audiovisive del dibattito. Vi sono alcuni profili, poi, che possono essere compiutamente analizzati solamente se trattati da ognuna delle due prospettive. Fra questi, v'è quello della ripresa delle persone *in vinculis*, poi quello attinente alle riprese dei processi celebrati a porte chiuse.

Originariamente il codice di rito, anche quello uscito dal biennio di riforma '88-'89, non si occupava della vicenda del divieto di pubblicazione di immagini ritraenti persone private della libertà personale per mezzo di strumenti di coercizione fisica. L'art. 114 era riferito ai soli atti processuali. Si fa riferimento, in sostanza, al comma 6 *bis* dell'art. 114, introdotto con l. 479/1999,

³⁴¹ Si pensi a *Un giorno in pretura*, condotto da R. Petrelluzzi, per esempio.

³⁴² Si pensi ad alcune puntate di *Quarto grado*, g. Nuzzi e A. Viero.

la stessa legge che interveniva sulla rubrica dell'articolo aggiungendo il riferimento anche alle immagini e non più ai soli atti del procedimento. Per chiarezza e uniformità normativa ci si poteva attendere, già nel 1999, una pari modifica dell'art. 147 disp. att.³⁴³. Pretesa ancor più legittima se si considera che con quella riforma si rende evidente lo stretto legame tra le due disposizioni, aggiungendo nel 114 un riferimento alle immagini, sino ad allora monopolio normativo dell'art. 147 disp. att. Ciò non è accaduto e l'art. 147 disp. att. oggi non vanta espressioni di pari rigore. Certo può argomentarsi che volgendo lo sguardo al vicinato normativo possa agilmente risolversi ogni questione. Sotto questo versante si mostra rassicurante l'art. 146 disp. att. La norma, letta congiuntamente con l'art. 474 c.p.p. intende prescrivere la partecipazione libera dell'imputato al suo processo, ove dovrebbe sedere di fianco al suo difensore. È fatto salvo il ricorso agli strumenti atti a impedire la fuga o le violenze. Ebbene, se questo può dirsi teoricamente vero, la prassi segna ugualmente una certa forbice rispetto ai precetti legali. Solo per fare qualche esempio, si pensi agli imputati detenuti e lasciati attendere nelle apposite celle di sicurezza che arrivi il proprio "turno". Ovvero, ove gli spazi dei tribunali lo consentono, la presenza di diversi imputati detenuti, che attendono la celebrazione del processo che li riguarda distribuiti nelle diverse celle a disposizione o, in ultimo, a tutte le volte in cui, semplicemente, ad esempio perché l'udienza si presenta di rapida trattazione, non si dà seguito al dettato di cui all'art. 146 disp. att., non lasciando accomodare l'imputato di fianco al suo difensore.

Ebbene, in ipotesi come queste viene da chiedersi se in linea teorica sia o meno consentita la ripresa degli individui in quel momento privi di libertà. Sul punto il codice pecca di chiarezza. Difatti, l'art. 114, co. 6 *bis*, più che riferirsi a tutti i soggetti privati della libertà personale, si riferisce a coloro i quali soffrano di strumenti di coercizione fisica (in manette, ad esempio). Dal punto di vista lessicale può dubitarsi si tratti del medesimo oggetto. L'art. 147 disp. att., di par suo, non fa menzione di questo particolare caso, ad esempio vietando le riprese di quanti si trovino collocati nelle apposite celle di sicurezza. Ad ogni modo, benché in passato la questione certamente si poneva con più urgenza, oggi in via interpretativa si potrebbe superare pure con l'ausilio della normazione europea. La Direttiva UE/2016/343, sulla presunzione di innocenza, invero non recepita espressamente entro il termine fissato (1 aprile 2018) contiene due riferimenti

³⁴³ Sul punto, può vedersi L. Camaldo, *Immagine dell'imputato in manette, presunzione di non colpevolezza e tutela della libertà*, in Cass. Pen, fasc. 6/2001, p. 1942 ss. L'autore pone anche in evidenza come la norma infine approvata si differenzi rispetto alla formulazione che si faceva strada durante i lavori preparatori. La versione poi abortita, si caratterizzava per la portata indubbiamente più ampia, vitando la pubblicazione dell'immagine della persona che si trovasse privata della libertà, in relazione al procedimento penale in corso. Termini certamente più ampi rispetto a quelli oggi in uso nell'art. 114, co. 6 bis, c.p.p. Infine quella formulazione espressamente faceva salva l'applicazione delle norme sulla pubblicità del dibattimento. Quel tipo di formulazione era invero in grado di fugare ogni dubbio che ci apprestiamo a trattare e, segnatamente, quello inerente alla possibilità di riprendere un imputato "custodito" nelle celle di sicurezza presenti in aula, in attesa di giudizio.

che possono essere erti a utile guida per l'interprete. Quando si discute dei difficili rapporti tra processo penale e *media*, sovente si evidenzia come alcuni comportamenti giornalistici finiscano per ledere il principio della presunzione di innocenza. E tuttavia, così dicendo, si rischia di cadere nel fraintendimento in base al quale ad essere vincolati al rispetto di questo principio di civiltà siano proprio i giornalisti. Ad uno sguardo più rigoroso, tuttavia, è il caso di segnalare come il vincolo presuntivo valga per lo Stato ordinamento e per i suoi apparati. La circostanza, poi, che anche i mezzi di comunicazione di massa farebbero meglio a trattare un indagato come tale, senza confonderlo con un condannato attiene, più che altro, ad una forma di decoro della professione³⁴⁴. Questo valga pure a non sollevare lo Stato da un suo preciso dovere, che è quello di porre in essere misure idonee per garantire i principi sui quali vorrebbe fondarsi. Questo per significare che esporre gli imputati in una gabbia, poi ripresa dalle telecamere, è responsabilità che ricade sul legislatore, il quale non ha garantito il singolo da questa deformante prassi.

Tornando al dettato della Direttiva, questa, al Considerando n. 20 e poi all'art. 5 contiene due riferimenti risolutivi. L'art. 5, in tema di presentazione dell'imputato, prescrive giustappunto agli Stati di «adotta[re] le misure appropriate per garantire che gli indagati e imputati non siano presentati come colpevoli, in tribunale o in pubblico, attraverso il ricorso a misure di coercizione fisica». E ancora, il considerando n. 20 considera come misura di coercizione fisica le «manette, gabbie di vetro o di altro tipo e ferri alle gambe». Trattasi di riferimenti certo più ampi rispetto a quanto non sia scritto nell'art. 114, co. 6 *bis*, e che possono guidare una interpretazione conforme delle norme domestiche. Cionondimeno, pur consci delle posizioni in dottrina tese in questo senso³⁴⁵, anche per garantire formale trasposizione dei dettami derivanti dalla normazione sovranazionale, converrebbe ancora una volta riflettere sull'opportunità di inserire, *expressis verbis*, una limitazione alle riprese audiovisive quando queste rischino di insistere su imputati in cattività, ad esempio perché nelle apposite celle di sicurezza e non solo per le volte in cui questi siano sottoposti a mezzi fisici di coercizione quali le manette³⁴⁶. Verrebbe ad essere un utile tassello

³⁴⁴ Per un arguto approfondimento circa la necessità che un giornalista si assicuri una buona reputazione presso i suoi lettori, si veda L. Ferrarella, *Il "giro della morte": il giornalismo giudiziario tra prassi e norme*, su Rivista Trimestrale Diritto Penale Contemporaneo, n. 3/2017, p. 4 ss.

³⁴⁵ Si segnala, fra gli altri, L. Camaldo, *Immagine dell'imputato*, cit., p. 1942 s.; Presutti, *Libertà di informazione e tutela dell'immagine nel contesto della novella del 1999*, in Peroni (a cura di), *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, Cedam, 2000, p. 234 ss.

³⁴⁶ Sul punto si segnala la recente circolare della Procura di Milano, contenente una regolamentazione atta a impedire la pubblica esposizione di soggetti in manette, con nota di plauso di E.B. Liberati, *Riprese e fotografie di persone arrestate. Commento alla circolare emanata dal procuratore della Repubblica di Napoli il 19 dicembre scorso sulla "Diffusione e pubblicazione di immagini di persone tratte in arresto o sottoposte a fermo di polizia giudiziaria"*, su [Questione Giustizia](https://www.questionegiustizia.it/articolo/riprese-e-fotografie-di-persone-arrestate-08-01-2018.php), reperibile all'indirizzo <https://www.questionegiustizia.it/articolo/riprese-e-fotografie-di-persone-arrestate-08-01-2018.php>. La circolare è reperibile all'indirizzo

formale nel composito puzzle sui rapporti tra processo e informazione giornalistica, calandosi nel versante inerente alla tutela della presunzione di innocenza, sulla quale diffusamente si tornerà oltre.

In ultimo, la latitudine della libertà di stampa, quando incontra il processo penale, vale la pena rammentare, trova compiuta esplicitazione solo quando l'analisi si appunti anche sui divieti di pubblicazione. Questo vale per ciò che è scritto al quarto e ultimo comma dell'art. 147 disp. att., ove si vietano le riprese dei dibattimenti celebrati a porte chiuse. La norma si pone in linea di continuità con l'art. 114, co. 4, la cui struttura ha invero risentito di una certa giurisprudenza costituzionale sviluppatasi al tempo del codice di rito del 1930.

Può dirsi esistente un raccordo tra gli artt. 114 e 472 e l'art. 147 disp. att., nel senso che i casi di cui al 472 co. 1 e 2 finiscono con l'essere un limite sia per le riprese audiovisive³⁴⁷ sia per la pubblicazione degli atti in quella sede formati ed è dunque possibile ricercare comuni fondamenta fra le due norme³⁴⁸. Da parte sua, l'art. 114, analogamente al suo predecessore³⁴⁹, vieta la pubblicazione degli atti, o parti di essi, di un dibattimento celebratosi a porte chiuse ai sensi dell'art. 472, co. 1 e 2. L'art. 114 pone così un divieto di pubblicazione per le volte in cui esigenze attinenti al buon costume abbiano imposto uno svolgimento a porte chiuse. Il buon costume, s'è detto, è un limite intrinseco alla libertà di manifestare il pensiero, cui va accostata la libertà di stampa. Si inserisce poi un limite attinente alla necessità di impedire la diffusione di notizie che si pretendono segrete per l'interesse dello Stato. La Consulta, n. 25/1965, riferendosi a presupposti analoghi, fornisce una direttrice interpretativa valida tutt'oggi a giustificare i citati impedimenti alla pubblicazione degli atti. Ebbe a dire come «la sicurezza dello Stato, riferita alla tutela della esistenza, della integrità, della unità, della indipendenza, della pace e della difesa militare e civile dello Stato; l'ordine pubblico, inteso nel senso di ordine legale, su cui poggia la convivenza sociale (sentenza n. 2 dell'anno 1956); la morale che va collegata al concetto di buon costume, limite espressamente dichiarato dall'art. 21; la tutela dei minori, per i quali la pubblicità dei fatti di causa può apportare conseguenze veramente gravi, sia in relazione allo sviluppo spirituale, sia in relazione alla loro vita materiale. In tutti questi casi, sussistono interessi costituzionalmente garantiti, che appaiono perfettamente idonei a legittimare la limitazione del diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero». Deve

https://www.questionegiustizia.it/data/doc/1522/la_circolare_del_procuratore_repubblica_n_apoli_diffusione_pubblicazione_immagini_persono_arresto.pdf.

³⁴⁷ tema sul quale si è lungamente detto nel capitolo che precede in ordine alla ricostruzione diacronica dei divieti, passando anche dalle pronunce della Consulta.

³⁴⁸ *Supra*, Cap. I e II.

³⁴⁹ Invero con alcuni distinguo. Si vedrà in seguito come la normativa attuale abbia fortemente risentito delle affermazioni di cui a Corte cost. 25/1965; sul punto si veda anche la preziosa ricostruzione dei divieti di pubblicazione a cavallo tra vecchio e nuovo codice offerta da G. Giostra, *Processo penale*, cit. p. 63 ss. Emerge dalle parole dell'autore come l'art. 114 c.p.p., al contrario dell'art. 423 c.p.p. 1930, enuclea casi assai differenti, coerentemente con il dettato costituzionale e con le pronunce della Consulta.

quindi concludersi come, essendo riferito il divieto di pubblicazione alla evidente esigenza di non diffondere alcuni tipi di notizie, questo può dirsi adeguato. V'è peraltro il comma quarto dell'art. 114 che rischia di passare sottotraccia quando invece concorre a garantire un equilibrio tra il divieto di cui si discute e la libera manifestazione del pensiero. Si fa salva, infatti, la pubblicazione degli atti utilizzati per le contestazioni, ai quali solo eccezionalmente può essere esteso il divieto.

Ebbene, se si considera che la norma sulle riprese audiovisive al dibattimento costituisce una novità del codice riformato, può concludersi come questa norma abbia risentito delle influenze derivanti dall'interpretazione dei divieti di pubblicazione di atti di dibattimenti celebrati a porte chiuse come enucleate nel pregresso codice di rito e dalla giurisprudenza costituzionale. Non tutti i dibattimenti che si celebrano a porte chiuse, quindi, sono in grado di limitare sì tanto le riprese audiovisive o la pubblicazione degli atti. L'art. 147 disp. att. delle disposizioni di attuazione va sul punto coordinato con l'art. 472. Il comma quarto del 147 disp. att. chiarisce, infatti, come siano impedito le riprese per le volte in cui si celebri un dibattito a porte chiuse ai sensi dei primi due commi dell'art. 472³⁵⁰. Resta invece fuori da questo ambito dell'imperscrutabile il caso in cui si proceda a porte chiuse per motivi di pubblica igiene³⁵¹.

All'esito delle esposte riflessioni, può infine concludersi come la norma che disciplina le riprese audiovisive del dibattimento vada opportunamente letta come tesa alla salvaguardia del libero esercizio del diritto di cronaca. L'art. 147 disp. att. ha l'alta pretesa di fare in modo che la stampa, concretamente, possa dirsi cane da guardia della democrazia, consentendone la cronaca e la critica sui giudizi penali. Condimento, occorrerebbe ripensare, almeno in parte, la disposizione citata, perché possa dirsi più coerente sia con le finalità che essa stessa pone eppure mal governa (si veda il rispetto della riservatezza dei singoli e anche la tutela della genuinità istruttoria), sia con quelle che si sono mostrate bisognose di rientrare in un bilanciamento mai espressamente reso per iscritto.

³⁵⁰ Trattasi delle già viste ipotesi in cui la «la pubblicità può nuocere al buon costume»; ovvero «può comportare la diffusione di notizie da mantenere segrete nell'interesse dello Stato», o, per ultimo, al comma secondo dell'art. 472 c.p.p., quando a richiesta dell'interessato si proceda a porte chiuse delle prove «che possano causare pregiudizio alla riservatezza dei testimoni ovvero delle parti private in ordine a fatti che non costituiscono oggetto di imputazione».

³⁵¹ Ipotesi lungamente immaginata e non studiata in concreto. Trattasi del caso che, per semplificazione estrema, la gran parte dei manuali e della saggistica riconduce ai cc.dd. morbi contagiosi. Ebbene, di recente ha trovato purtroppo non pacifica applicazione a causa dell'emergenza da Covid-19. Certamente la norma è stata applicata per le udienze in presenza, ove i giudici hanno disciplinato il regolare svolgimento di queste attingendo al potere di amministrazione del giudizio. Ma, invero, la norma si è de facto applicata anche per ogni udienza c.d. da remoto, o telematica. In questi casi si è optato per la celebrazione dell'udienza da remoto proprio per motivi di pubblica igiene - il noto morbo contagioso - e per l'effetto si è disposta *ex lege* - seppure emergenziale - la celebrazione a porte virtualmente chiuse, in quanto non è stato consentito un indifferenziato accesso all'aula virtuale a chi fosse interessato al dibattito, così limitando ogni forma pubblicitaria, immediata e mediata.

Sarebbe dunque opportuno che la norma vietasse, se non previo consenso dell'interessato, la messa in onda o comunque la riproduzione non solo dell'immagine, bensì anche di ogni altra fattezza, compresa la voce, delle persone variamente interessate dal fenomeno dibattimentale e idonee ad identificarle. Del pari, parrebbe opportuno consentire la ripresa degli imputati solo quando questi si trovino di fianco al loro difensore, nel senso di cui all'art. 146 disp. att., e comunque solo a condizione che appiano liberi, evitando la messa in scena di uomini in cattività, inevitabilmente confusi con dei condannati.

3. Il problematico rimedio della rimessione

Che esista una pericolosa permeabilità del processo penale ad opera dell'informazione giornalistica è a questo punto della trattazione evidente. Anche i rapidi cenni ai casi concreti restituiscono questo medesimo risultato. Sono invero emersi interrogativi complessi circa il bilanciamento fra i valori che vengono in gioco, per la gran parte di ordine costituzionale, il che rende più complicata la ricerca di una misura dal carattere rimediale in grado di porre argine a campagne di stampa eccessivamente insidiose. Le riflessioni sui divieti di pubblicazione o sulla necessità di ripensare almeno in parte il tema del rispetto della riservatezza entro il rito penale mostrano chiaramente il complicato snodo cui conduce l'analisi. Eppure, nel codice di rito, storicamente ha trovato dimora un rimedio che vorrebbe avere (e che in passato può discutersi abbia avuto) un rilevante ruolo nel dilemmatico equilibrio ricercato. Il riferimento è alla rimessione del processo, oggi avviato verso la desuetudine, ma che sovente si è ritenuto auspicabile cura contro il male mediatico.

È necessario comprendere, una volta individuati i caratteri distintivi dell'istituto, quale sia oggi la prassi giurisprudenziale sul punto, individuando altresì possibili margini di sviluppo.

Alla base della rimessione v'è una considerazione di carattere sociale così riassumibile. La giustizia penale vive nell'ambiente in cui si amministra, il che la rende assorbente rispetto alle critiche diffuse in quell'ambiente. Sia chi è chiamato a decidere, sia i vari protagonisti della scena processuale possono soffrire dei diffusi pre-giudizi, al punto da restarne influenzati. È diffusa, a giusta ragione, l'idea in base alla quale all'opinione pubblica possa e debba oramai riconoscersi una tale capacità di orientare anche le scelte politiche al punto da poterla in concreto rapportare ad un potere costituzionale, il c.d. quarto potere³⁵².

³⁵² L. Lacché, «Non giudicate». *Antropologia della giustizia e figure dell'opinione pubblica tra Otto e Novecento*, Napoli 2009. Così pure E.B. Liberati, *Prassi, disciplina e prospettive dell'informazione giudiziaria*, [www. penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), testo rivisto ed ampliato dell'intervento svolto dall'Autore il 15 dicembre 2017, a Firenze, al Convegno "Giustizia penale e informazione giudiziaria", che ha costituito il momento conclusivo della ricerca svolta da un Gruppo di lavoro del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università di Firenze coordinato dal prof. Francesco Palazzo, cit. Per la rapida ma puntuale digressione

In effetti, l'essere una così rilevante voce di una giustizia che vive di pubblicità mediata, sostiene questo approdo.

Al fine di una migliore comprensione delle complesse dinamiche che accompagnano l'istituto della rimessione del processo, occorre partire da un dato di fondo. L'esigenza di garantire un giudice naturale precostituito per legge è immanente al processo penale³⁵³. Tuttavia, anche l'esigenza di garantirne l'imparzialità è irrinunciabile e proprio quando vi sia fondato motivo per ritenerla in pericolo³⁵⁴, il codice concede di trasferire il processo in altra sede. Il risultato è quello di derogare alla naturalità del giudice, il che genera da sempre intuibili e giustificate preoccupazioni. Conviene tuttavia tenere a mente come il canone del giudice naturale operi quasi in un'ottica complementare al principio dell'imparzialità³⁵⁵, come è stato scritto, «[p]er la verità, quando si consideri che la precostituzione è stata da sempre intesa come garanzia primaria per un corretto esercizio della giurisdizione (...), ci si rende conto che il suo obiettivo finale è proprio quello di assicurare l'imparzialità dei giudicanti»³⁵⁶. E a ben vedere un giudice di parte seppure naturale offrirebbe poche garanzie d'un giusto

dei temi più caldi, si veda F. Palazzo, *Note sintetiche sul rapporto tra giustizia penale e informazione giudiziaria*, *Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale*, n. 3/2017, p. 139 ss.

³⁵³ La serie di norme costituzionali e anche convenzionali che se ne occupano rendono evidente l'assunto. Si pensi, in via di estrema semplificazione, agli artt. 25 Cost., ma pure al 6 C.e.d.u. e poi al 4 e ss. c.p.p., che garantiscano applicazione pratica del principio costituzionale.

³⁵⁴ Si evoca qui uno dei casi di rimessione. Non vengono considerati in questa sede i presupposti che poggiano sul pericolo per la sicurezza pubblica e per l'autodeterminazione delle persone che partecipano al processo. Questo ultimo tema, seppure sotto una particolare prospettiva, sarà esaminato nel capitolo che segue.

³⁵⁵ Sulla rilevanza dell'imparzialità del giudice si rinvengono anche forti prese di posizione della Corte costituzionale, ciò pure in un'epoca ancora molto distante dalla riforma dell'art. 111 Cost. Si veda, sul punto, quanto affermato dalla Consulta con sentenza n. 306 del 1 ottobre 1997, nella quale la Corte ha riconosciuto come, «nell'ambito del principio del giusto processo, derivante dalle disposizioni costituzionali che attengono alla disciplina della giurisdizione, posto centrale deve attribuirsi alla imparzialità-neutralità del giudice in carenza della quale tutte le altre regole e garanzie processuali perderebbero di concreto significato (...)».

³⁵⁶ Così, G. Illuminati, *Precostituzione del giudice e presupposti della rimessione*, in F. Caprioli (a cura di), *La nuova disciplina della rimessione del processo*, p. 60, Torino, 2003. Sul punto, si veda anche M. Nobili, *Commento all'art. 25 comma 1*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione. Rapporti civili (artt. 24-26)*, Torino 1981; A. Roiati, *Cause di estromissione personale del giudice e rimessione del processo*, Padova, 2007 e L. Giuliani, *Rimessione del processo e valori costituzionali*, Torino, 2002.

processo³⁵⁷, che «finirebbe per l'essere poco più di una chiesa sconosciuta: un luogo non più dato, *votato*, alle funzioni liturgiche. Vuoto»³⁵⁸.

Ebbene, è proprio sotto questo profilo che la rimessione può «presentarsi [quale] garanzia complementare a tutela dell'imparzialità»³⁵⁹. Il suo corretto operare, nonché la sua comune accettazione dipendono, tuttavia, dalla tassatività dei presupposti e dalla ragionevole applicazione³⁶⁰. D'altronde, il rischio è

³⁵⁷ Anche la pretesa rieducativa della pena ne soffrirebbe, «quando invece il processo offre l'immagine di un giudice sereno, equilibrato e veramente terzo, tutti – compreso l'imputato e, per quanto possa apparire paradossale, qualche volta persino nei casi di condanna – avvertono una sensazione che sfiora il piacere estetico», così E. AMODIO, *Estetica della giustizia penale. Prassi, media, fiction*, Milano, 2016, p. 56 s.s. Ugualmente potrebbe dirsi dell'eguaglianza fra i consociati e, ovviamente, stesso destino toccherebbe in sorte alla presunzione di non colpevolezza. In definitiva, ogni pretesa celebrazione di un «giusto processo». Così pure la Corte costituzionale, sent. n. 155 del 24 aprile 1996, riconosce come «Tra i principi del giusto processo, posto centrale occupa l'imparzialità del giudice, in carenza della quale le regole e le garanzie processuali si svuoterebbero di significato. L'imparzialità è perciò connaturata all'essenza della giurisdizione (...)».

³⁵⁸ Sia concesso un rinvio a A. Pugliese, *La rimessione del processo quale problematico rimedio per tutelare l'imparzialità del giudice esposto alle influenze dei media*, su «L'Indice Penale», fascicolo n. 2/2018.

³⁵⁹ V. G. Illuminati, *Precostituzione*, cit., p. 67. L'autore, incisivamente, afferma come «in conclusione, il giudice imparziale è quello precostituito per legge, e nessuna deroga è necessario ammettere per conciliare i due attributi, dovendo l'imparzialità essere perseguita attraverso la precostituzione».

³⁶⁰ È proprio in ciò, in verità, ossia nel doversi gioco forza e per certi aspetti rimettersi ad una sorta di prudente applicazione, che possono rinvenirsi le maggiori criticità. In effetti, l'istituto, già in costanza del codice di rito abrogato, mostrava cedevolezza riconducibili, essenzialmente, a due ordini di ragioni. Anzitutto, il vecchio art. 55 c.p.p.(abrogato) enucleava in maniera troppo larga i presupposti giustificativi la richiesta di rimessione, ciò soprattutto in riferimento ai motivi di legittima suspicione. Secondariamente, il potere di individuare l'ufficio giudiziario più adatto era lasciato alla discrezionalità della Cassazione. Sotto questo punto di vista, quindi, a venire offesa era la locuzione «precostituito per legge» così nitidamente espressa in Costituzione (art 25.1). Il testo dell'art. 45 c.p.p. uscito dalla riforma non citava inizialmente i motivi di legittimo sospetto. Questi ultimi si riaffacciano nel panorama codicistico solo nel 2002 (con l. n. 248). Ebbene, il ritorno del legittimo sospetto ha sin da subito sollevato complesse questioni interpretative, così condannandolo (nuovamente) ad una applicazione non più o non tanto tassativa, bensì ragionevole. L'unica possibile, per vero. In dottrina, fra gli altri, F. Della Casa-G.P. Voena, *I soggetti*, in G. Conso, V. Grevi e M. Bargis, *Compendio di procedura penale, Settima edizione*, Padova 2014; A. Roiati, *Cause di estromissione*, cit., p. 168 s.s.; M. Chiavario, *Diritto processuale penale. Profilo istituzionale, Quarta edizione*, Milano, 2009, p. 116 s.s. e Si veda T. Rafaraci, *Il "legittimo sospetto": vecchio e nuovo corso di una formula passe-partout*, in F. Caprioli (a cura di), *La nuova disciplina della rimessione del processo*, p. 81, Torino, 2003. In giurisprudenza si veda Cass., SS.UU., n. 13687 del 27 gennaio 2003, ove si riconosce come l'eccezionalità dell'istituto si coglie, nuovamente, dalla considerazione che «la rimessione costituisce eccezione al principio del giudice naturale precostituito per legge [che opera] non soltanto in funzione della prevedibilità del giudice, ma anche della non manipolabilità a posteriori della competenza. [Ciò che può accadere] in quanto vi siano motivi – gravi situazioni locali – per sospettare il giudice di non essere imparziale e la non imparzialità o il sospetto della non imparzialità del giudice non può che essere eccezionale, come la stessa circolare (...) del Ministro della Giustizia del 1939, mostrava di ritenere». Dal carattere eccezionale della fattispecie ne deriva pure il principio dell'interpretazione restrittiva della norma che disciplina i casi di rimessione. Di questo aspetto si trovano tracce pure nella circolare del 1939 del Ministro della Giustizia, ove si affermava come il ricorso all'istituto della rimessione postulasse «un accertamento rigoroso della sussistenza di

rilevante: un suo uso strumentale potrebbe finanche condurre ad un aggiramento delle logiche e delle regole processuali. Alcuni risalenti casi, come individuati anche nella parte casistica, hanno invero gettato un'ombra sull'istituto, discreditato anche presso la pubblica opinione. Su tutti, un presupposto è da sempre al centro di accesi dibattiti, anche per l'uso politico di cui ha sofferto in epoche oramai risalenti, ed è quello costituito dal legittimo sospetto.

Occorre dunque preliminarmente analizzare se questo criterio possa fare al caso esaminato, ossia se possa applicarsi per le volte in cui vi sia una incisiva e insistente campagna di stampa. Occorre interrogarsi, in estrema sintesi, su quando è *legittimo sospettare*.

È utile notare come storicamente³⁶¹ esso sia ricollegato proprio alla preservazione dell'imparzialità del giudicante, imponendo un intervento all'emergere di condizioni di contesto tali da incrinare la libertà di giudizio³⁶².

Al di là delle ricostruzioni nella letteratura giuridica, la giurisprudenza ha avuto negli ultimi anni molte occasioni per esprimersi circa la reale incidenza dei c.d. processi mediatici e si registra una diffusa disapplicazione della norma, per ragioni diverse. Se alcune decisioni si mostrano coerenti col dettato normativo, rifiutando l'applicazione del rimedio traslativo tutte le volte in cui si discute di processi dalla eco nazionale e che, dunque, non sortirebbero alcun beneficio

condizioni obiettive ed ambientali tali da giustificare fondati dubbi sulla possibilità dello svolgimento tranquillo ed imparziale di un determinato procedimento».

³⁶¹ Occorre considerare, infatti, come il presupposto del legittimo sospetto, seppure sotto varie forme, è presente da secoli nelle maggiori normazioni processuali dell'Europa continentale. Per una ricostruzione, si vedano, fra gli altri, gli scritti de G. Bellantoni, *Ordine pubblico, legittimo sospetto e rimessione del procedimento*, Padova, 1984; G. Spangher, *La rimessione dei procedimenti, I, Precedenti storici e profili di legittimità costituzionale*, Milano, 1984. In verità, nell'istituto, proprio nelle ragioni di legittimo sospetto, può rinvenirsi un filo rosso che lega le legislazioni processualpenaliste sin dal 1865. Così, l'art. 766 c.p.p. 1865 conteneva un caso di rimessione per motivi di «legittima sospesione»; così pure il codice di rito del 1913, all'art. 13, enucleava motivi di legittimo sospetto; quindi il codice del 1930 che lo conteneva all'art. 55. Per cui i casi di legittimo sospetto hanno attraversato ben tre codici tra tardo Ottocento e primi del Novecento, per poi uscire dai presupposti giustificativi la *traslatio iudicii* col codice del 1988, salvo rientrare nel 2002, V. *supra*, nota 7. Si sappia, poi, che l'istituto fa il suo ingresso nei codici di procedura penale dell'Europa continentale in epoca post-rivoluzionaria francese, nel 1808, nell'art. 542 del *Code d'instruction criminelle*, ove si faceva espressa menzione della *suspicion légitime*.

³⁶² Sulle influenze tra le situazioni in grado di pregiudicare la libera determinazione delle persone e il legittimo sospetto si tornerà *infra*, § 6. In dottrina, si vedano le riflessioni di P. Tonini, *Manuale di procedura penale, sedicesima edizione*, Milano 2015, p. 106, ove, in riferimento all'oggetto di tutela dell'istituto, si afferma sia chiamato ad intervenire allorché l'imparzialità «può essere messa in pericolo (...); quando la pressione dell'ambiente sui giudici appare, ad un osservatore esterno, idonea a compromettere la serenità della decisione. Tale serenità è indispensabile perché la valutazione della prova non è un'attività meccanica (...); soprattutto quando il giudice deve valutare se l'accusa ha eliminato ogni ragionevole dubbio».

dalla rimessione³⁶³, criticabile appare quella piega giurisprudenziale tesa ad aggrapparsi alla presunta infallibilità dei giudici³⁶⁴. Semplificando i principi emergenti da questo tipo di giurisprudenza, dovrebbe desumersi che un giudice di professione sia dotato di un bagaglio tecnico idoneo anche a metterlo a riparo dalle possibili influenze locali.

Si mostra più opportuno operare un distinguo delle volte troppo sfumato nelle parole di alcuna giurisprudenza. La rimessione non postula un dubbio sulle capacità tecniche dei magistrati³⁶⁵, ma sul loro discernimento. Non è in discussione che un giudice agilmente sappia distinguere un *colpevole mediatico*, da chi innanzi ai suoi occhi sia solo imputato. V'è tuttavia da dubitare che questi sia del tutto insensibile alle pressioni dell'ambiente esterno³⁶⁶, specie quando questo si surriscaldi eccessivamente³⁶⁷.

³⁶³ È il caso del processo per l'omicidio di Sarah Scazzi, ove una richiesta di rimessione venne rigettata sull'impossibilità di porvi rimedio spostando il processo, attesa la dimensione nazionale dell'attenzione mediatica attorno a quel caso. Cass. Pen., I Sez., n. 41715/2011.

³⁶⁴ Si veda, ad esempio, quanto affermato nell'ordinanza n. 55328 del 23/12/2016 dalla Cassazione, ove si rammenta come «La frequente osmosi che oggi esiste tra processo penale e attenzione mediatica (...) porta ad escludere che tali fenomeni possano assumere una valenza così eccezionale da provocare reazioni non usualmente tollerate da parte di chi partecipa al processo, così da costituire il presupposto della rimessione (...). Né tali condizioni vanno ravvisate nel maggior dispendio psichico richiesto, in ragione di ciò, ai soggetti coinvolti nella vicenda processuale, i quali, per la loro specifica competenza tecnico-professionale, sono in grado di distinguere ciò che attiene al piano della notizia da quello che riguarda strettamente la prova». S veda pure Cass., Sez. III, n. 23962 del 12 maggio 2015, ha affermato che «le campagne stampa, quantunque accese, non sono di per sé idonee a condizionare la libertà di determinazione del giudice, abituato ad essere oggetto di attenzione e critica (...) il debordare (...) della cosiddetta giustizia spettacolo (...) ha finito per diventare un fenomeno talmente normale che nessuno ci fa più caso».

³⁶⁵ Già presidiate dall'art. 106.1 Cost, oltre che dalle norme sull'ordinamento giudiziario, così come richiamate agli artt. 102.1 Cost. e 1 c.p.p.

³⁶⁶ È emblematico il passo rievocato in E. Amodio, *L'estetica*, cit., p. 162. L'autore, ripercorrendo alcune fra le più note vicende giudiziarie italiane degli ultimi anni, pone la sua attenzione anche sulla pressione che certi interessamenti mediatici hanno provocato sui collegi di Assise. Si ripercorre, ad esempio, quanto accaduto e rivelato sul noto caso di Perugia, con imputati la Knox e Sollecito. «Sul punto va ricordata una importante testimonianza resa pubblicamente dal Presidente della Corte d'assise di appello di Firenze che ha pronunciato la sentenza di condanna in sede di rinvio nel processo contro Amanda Knox e Raffaele Sollecito. Nell'intervista al *Messaggero* (...) il magistrato ha confessato la sua preoccupazione per l'influenza esercitata dai media sui giudici popolari di quel processo i quali confessavano il loro disagio in camera di consiglio nel constatare che la cognizione dei fatti da loro acquisita mediante le fonti giornalistiche era difforme, nella loro percezione, rispetto a quella ricavata dalle prove assunte nel processo».

³⁶⁷ Peraltro, il codice contiene di già un'altra disposizione ove si identifica una tutela assoluta del valore dell'imparzialità, qui, semplificando, si prescrive una diversa individuazione della competenza per territorio allorquando ad essere indagato, imputato, persona offesa o danneggiato dal reato dovesse essere un magistrato che presta (o ha prestato) le sue funzioni in uno degli uffici giudiziari compreso nel distretto di corte d'appello entro il quale si individua il giudice competente. Questa norma mette in luce come la salvaguardia dell'imparzialità di chi è chiamato a decidere sia valore irrinunciabile. L'ordinamento non prescrive alcuna grave situazione dalla quale far derivare anche solo il sospetto (che sia legittimo, poi, conta ancor meno) di una parzialità di giudizio. Si è optato per un automatismo, ossia l'individuazione della competenza *ex art. 1 disp. att. c.p.p.*, dando spazio

Una riflessione si mostra invece più opportuna ed è quella che intende analizzare la bontà del mezzo rimessivo distinguendo per i tipi di processo cui vorrebbe applicarsi. Per dirlo altrimenti, occorrerebbe essere consci di come i processi celebri a livello nazionale siano pur sempre la minor parte rispetto a quelli che vivono del tutto ignorati dal grande pubblico. Questo non significa, tuttavia, che fra questi ultimi non possano esservi casi particolarmente sentiti presso la pubblica opinione del posto ove si assume consumato il delitto. Può così capitare che una piccola comunità resti turbata e scossa da un fatto di sangue, da un omicidio stradale, da un caso di maltrattamenti o da violenze sortite a danno di minori. L'attenzione giornalistica nazionale non può coprire ognuna delle innumerevoli ipotesi presenti qui e là del Paese. Tuttavia, l'informazione locale può ugualmente trattare insistentemente quel caso, dando il via ad una campagna di stampa locale, ricercando fonti informative, escutendo quanti riesca a trovare, intervistando parenti delle vittime, ipotizzando piste investigative. Ugualmente, la comunità locale potrebbe muoversi, dando vita a manifestazioni di piazza, sit-in e accendendo i *social* con invettive contro chi nel mezzo venga individuato quale indagato. Così i magistrati delle realtà attinte dagli esemplificati fenomeni di piazza assistono a questi ultimi, potendone rimanere turbati. Le cose vanno peggio se dovesse trattarsi di affari di competenza dell'Assise, ovvero, come si è accennato, quando siano coinvolte piccole realtà, ove i tribunali sono dotati di un numero assai ristretto di giudici togati.

Frangenti come quelli esemplificati pongono un dubbio legittimo sulla assoluta bontà della tesi che vorrebbe insensibili i magistrati innanzi a fenomeni invero intrusivi³⁶⁸. È necessario quindi volgere lo sguardo ai soli processi contraddistinti da una rilevanza mediatica geograficamente limitata, in quanto gli

a quella «precostituzione di secondo livello», come ha scritto G. Illuminati, *Precostituzione*, cit., p. 64. Si è consci della differenza tra ciò che prescrive l'art. 11 e l'art. 45 c.p.p., ossia che nell'un caso la determinazione del giudice è comunque precostituita *ex ante* rispetto all'instaurazione del processo, ma non è questo l'oggetto della discussione. Ciò che si vuole porre in risalto è come alcune pronunce giurisprudenziali si pongano in posizione di incoerenza sistemica rispetto al derivato normativo. Bisogna per ultimo essere consapevoli di come fra i due istituti, in verità, possa comunque intravedersi un filo rosso se guardati con occhio storico. Anche l'individuazione della competenza per territorio nei casi citati, in costanza del vecchio codice di rito, era lasciata alla discrezionalità della Cassazione. In definitiva, ciò che si può trarre, per quanto qui necessario, è semplicemente l'individuazione della *ratio legis* nella volontà di evitare il sospetto di parzialità del giudicante. Il principio, in definitiva, ambisce ad un'ottica del dover essere e non tanto o non solo dell'essere. Il giudice deve apparire imparziale e ciò ancor prima di esserlo. L'irrinunciabilità di questo valore, d'altronde, è affermata pure dalla Cassazione, nelle cui sentenze è dato leggere come «la mera apparenza di parzialità, se oggettivamente rilevabile e on costituisse frutto del mero sospetto di parte» giustifica il ricorso ai mezzi di rimozione del giudice; si veda Cass, Sez. II, n. 27813 del 2013 e Cass, SS.UU., n. 27 gennaio 2011 n. 23112.

³⁶⁸ È in effetti il caso di segnalare come v'è anche una giurisprudenza, minoritaria, più sensibile ai temi introdotti. Si veda Cass. Pen., ord. n. 18647/2015 e Cass. Pen., sez. V, n. 41694/2011. Si veda anche lo scritto de V. M. Caferra, *La prospettiva del magistrato*, in G. Resta (a cura di), *Rapporti tra mass media e giustizia. Quali regole per questi soggetti*, Milano, 2010, p. 191 ss., ove è evocato il pericolo per il libero discernimento dei magistrati non togati.

unici oggi ancora in grado di beneficiare del ricorso alla *traslatio iudicii*³⁶⁹. Una cosa è certa, gioverebbe alla norma riuscire ad ottenere un significato univoco di cosa possa identificarsi con *legittimo sospetto*. Questo rimane il più liquido fra i presupposti rimessivi e innegabilmente anche la sua evanescenza ha contribuito a porre in secondo piano lo strumento nella prassi giurisprudenziale. È il caso di notare come quel presupposto possa essere letto quale *ragionevole dubbio* sulla parzialità di giudizio³⁷⁰. Oltre questo valico, si corre il rischio di perdere il controllo sulla regiudicanda, condannandola al dubbio della parzialità. Senza tacere, infine, che l'ordinamento deve garantire l'apparenza dell'imparzialità, che poi è tutto. Non è credibile, neppure pensabile, che l'ordinamento possa gestire il foro interno di un giudice. Ciò che accade in camera di consiglio quando si appresti ad assumere una decisione rimane un valore intangibile.

Tuttavia, occorre pure prendere consapevolezza di come, ad oggi, la norma in tema di remissione si mostri a tratti non più al passo con i tempi. Non sfugge come per le volte in cui la Cassazione dovesse positivamente stimare il *vulnus* per la prosecuzione in loco del processo, questa si vedrebbe costretta a rimetterlo in una sede di secondo livello e pur sempre precostituita dalla legge e, nello specifico, dagli artt. 11 c.p.p. e all. A) all'art. 1 disp. att. c.p.p. Si è avvertito nella porzione casistica dello scritto come non sia sempre stato così. Lungamente la Corte di cassazione ha deciso ove rimettere il processo ricorrendo al criterio di convenienza. La strage di Piazza Fontana rende chiaramente le cose dette, ove si rammenti come il processo fu rimesso all'Assise di Catanzaro in quanto ritenuta la più idonea, anche per la distanza intercorrente con Milano, alla trattazione

³⁶⁹ Peralto, la posizione espressa da certa giurisprudenza, ad uno sguardo critico, mostra non pochi limiti. Anzitutto, ricostruita in questi termini, la questione viene ad appiattirsi su di un dato meramente tecnico, ossia la preparazione dei magistrati, tuttavia non considerando come, in verità, questo dato è di già presente nelle logiche della remissione. La circostanza che le situazioni assunte come pregiudizievoli per la prosecuzione, in loco, del processo debbano essere gravi e non altrimenti eliminabili identificano proprio la volontà di andare oltre una sola valutazione di adeguatezza del magistrato chiamato a ricoprire il suo ufficio. Quando la norma si richiama all'impossibilità di provvedervi diversamente, allude proprio ad una serie di rimedi che un buon magistrato certamente saprebbe gestire, se solo fossero idonei a *ridonargli la calma*. Tutti inutili però. Si pensi, in via di estrema semplificazione, ai poteri coercitivi del giudice ex artt. 131, 132 e 133 c.p.p.; oppure al comma secondo dell'art. 470 e, infine, all'art. 472, co. 3 c.p.p.

³⁷⁰ Questa è conclusione che si è vista sposata anche da autorevole giurisprudenza. Così, le Sezioni Unite, n. 13687/2003, Berlusconi, affermano come «il legittimo sospetto è, invece, il ragionevole dubbio che la gravità della situazione locale possa portare il giudice a non essere, comunque, imparziale o sereno, dovendo intendersi per imparzialità la neutralità, la indifferenza, del giudice rispetto al risultato, rispetto all'esito del processo». Tuttavia, l'approdo del massimo organo di nomofilachia non ha poi trovato pedissequi adeguamenti delle sezioni semplici, che hanno invece e sovente scelto di fare operare requisiti assai più stringenti. Per una buona parte della giurisprudenza è necessario che sia data prova «tangibile» e «certa» del rischio di parzialità, non essendo sufficiente a tal fine il solo potenziale pericolo. Occorrerebbe incidere in «modo oggettivo e rilevante sulla serenità (...) del giudice» (inteso come Ufficio), risultano così rilevanti «[le]situazioni obiettive» che inficiano «effettivamente l'imparzialità del giudizio (...) non assumendo, pertanto, rilievo i semplici sospetti e dubbi». Così, Cass. Pen., Sez. II, n. 55328 del 23 dicembre 2016.

della complessa vicenda. Certo, oggi una discrezionalità sì ampia in mano alla Cassazione diverrebbe intollerabile stante la presenza dell'art. 25 Cost. Tuttavia, quella superata discrezionalità lascia un importante margine di riflessione. Nelle valutazioni che furono della Cassazione per il caso di Piazza Fontana, i giudici stimarono anche la distanza intercorrente tra Milano e Catanzaro, acuità dai mezzi di trasporto coevi. Valutazione oggi preclusa alla Corte e tuttavia pure non troppo presente nelle considerazioni del legislatore. Se volgiamo lo sguardo alla regola tabellare in vigore ci accorgiamo di come gli spostamenti imposti dalla disciplina non sempre siano significativi. Per le volte in cui dovesse porsi un dubbio di compatibilità ambientale d'un processo milanese, questo verrebbe trasferito a Brescia; da Bari a Lecce; da Reggio Calabria a Catanzaro; da Catania a Messina e da Messina a Reggio Calabria. Ed allora, se è vero che affinché possa operare lo strumento rimessivo occorre che la soluzione ponga rimedio alla situazione processuale, v'è da dubitare, al netto delle odierne tecnologie informatiche, dell'efficacia di spostamenti così modesti. Valgano alcuni esempi. Le popolazioni di Messina e di Reggio Calabria vivono, per il sol fatto di *specchiarsi*, in un rapporto di particolare interdipendenza. Un tipo di "vicinato" come è quello speciale esistente fra le due città consente ai cittadini di vivere al di qua e lavorare al di là dello stretto, di intrattenere rapporti intimi e, più in generale, è possibile che soffrano di scuotimenti analoghi. Non solo, gli accadimenti, anche delittuosi, che accadono a Messina possono essere rapidamente riportati a Reggio Calabria e anche i *social* fungono da vettore di queste ultime. I *social network*, tuttavia, se è vero che nascono senza confini geografici, "denunciano" per la gran parte ciò che accade in un determinato luogo, salvo la notizia non abbia eco nazionale (si pensi tutti a *Facebook*). In un certo senso hanno anche loro un confine geografico intrinseco. La regola imposta per il caso di rimessione opera ugualmente per i casi di cui all'art. 11 non considerando, tuttavia, la diversità strutturale intercorrente tra gli artt. 11 e 45. Nel caso della competenza per territorio individuata *ex art.* 11, non si sarà trattato di mettere a riparo un giudizio in essere da manifestazioni di piazza e accadimenti locali in grado di fare emergere un legittimo sospetto di parzialità di giudizio. In questo caso è sufficiente muovere, anche di poco, l'ufficio giudiziario per neutralizzare quel sospetto di parzialità ricollegato al dovere giudicare un collega. Preoccupazioni però maggiori muovono o dovrebbero muovere il ricorso allo strumento traslativo della rimessione e i rimedi, valutando anche la rapida diffusione delle notizie nonché l'evoluzione dei trasporti, debbono essere differenziati. Parrebbe il caso di rimediare al sistema tabellare, oggi comune, per approdare a un nuovo sistema tabellare in grado di distanziare ulteriormente la sede attinta dai tumulti di piazza da quella di rinvio. Questa via potrebbe tornare un po' più di efficacia a un istituto relegato ai margini applicativi e che pure ha importanti ambizioni garantiste. In conclusione, parrebbe il caso di meditare sulle pronunce di sapore *negazioniste*, pure rifuggendo dall'astrattismo, approfondendo in concreto tutti i rischi e le minacce ricollegate ad un eccessivo interesse mediatico.

4. Circo mediatico e le persone del processo: la tenuta psicologica del testimone

Lo scritto ha sin qui potuto denunciare un particolare profilo di attrito tra processo mediatico e giudiziario. Esaminando i divieti di pubblicazione e approfondendo i confini del giornalismo d'inchiesta ci si è potuti avvedere dei rischi cui possano essere esposti i futuribili testimoni. Si guardi un esempio attinto dalla cronaca.

La recente tragedia di Corinaldo³⁷¹ mostra quanto possa risultare condizionata la formazione della prova penale, quando il testimone sia esposto ad un'invasiva attenzione mediatica. Nei momenti immediatamente successivi al fatto, numerosi giornali, telegiornali, programmi di intrattenimento hanno prontamente formulato addebiti; hanno informato circa le cause della disgrazia (un gas al peperoncino, era detto); hanno esplorato il ventaglio delle possibili condotte criminose e delle verosimili responsabilità, con il supporto di immagini e, per l'appunto, di dichiarazioni "testimoniali". Tra le domande, ai fini del presente studio, ci si sofferma su una di queste, fra le più ricorrenti: *hai percepito il gas al peperoncino?* domanda chiaramente suggestiva. La risposta era invariabilmente «sì». L'interrogato, ancora scosso dal dramma vissuto, non aveva la forza di immaginare una diversa versione. In sede dibattimentale, qualsiasi difensore si sarebbe opposto a un simile quesito, se proveniente da chi aveva chiesto l'esame di quel teste; ciò che non può accadere in sede mediatica.

Chi è stato oggetto delle attenzioni della stampa, intervistato più e più volte, guidato nelle risposte e sovraesposto mediaticamente, potrebbe subire – qui semplificando – una distorsione mnemonica. Trattasi tuttavia di soggetti che poi, con buona probabilità, saranno esaminati innanzi a un giudice. Si avverte quindi anche il rischio per la genuinità dell'istruttoria dibattimentale. Questa sezione dello scritto intende, in definitiva, interrogarsi dell'esistenza di eventuali minacce alla memoria del futuribile testimone, derivate dalla pressione mediatica e in grado anche di incidere sui meccanismi di recupero del ricordo, in vista di future deposizioni. Un approfondimento del tipo, occorre precisare, stante il carattere marcatamente interdisciplinare di un tema intimamente connesso con le scienze cognitive, necessiterà anche di alcuni rinvii a questi ambiti scientifici. Il fine è quello di offrire una riflessione giuridica su questo versante poco sondato del complesso rapporto tra giustizia penale e *mass media*.

La testimonianza, occorre ammettere, è ancora oggi, nonostante il sopravanzare delle tecnologie, il mezzo di prova più caratterizzante il processo penale

³⁷¹ Ci si riferisce alla tragedia occorsa in una discoteca di Corinaldo, in provincia di Ancona, nel dicembre 2018.

di stampo accusatorio³⁷². Essa, ove meglio esce rappresentata l'idea del contraddittorio nella formazione della prova, continua ad avere sicura rilevanza ai fini decisorii ed è in ciò che si ravvisa la ragione fondativa delle numerose cautele che il codice dissemina lungo il corso dell'intero procedimento. Si pensi, solo per citare i più ricorrenti esempi, ai divieti di proposizione di domande suggestive per chi si trovi in sede d'esame diretto, ovvero al divieto di domande nocive, o ancora alla disciplina delle contestazioni e, infine, al recupero probatorio delle precedenti dichiarazioni allorquando vi sia fondato motivo per ritenere il teste vittima di violenze, minacce o promesse di danaro³⁷³. Non per ultimo, il codice disciplina anche alcuni aspetti pratici dell'esame testimoniale. L'art. 149 disp. att. c.p.p., detta giustappunto le regole che si debbono osservare prima di dare luogo all'esame. Emerge una sentita volontà di evitare ogni contatto possibile fra l'evocato testimone e le parti, o i difensori. Non solo, chi è prossimo ad assumere l'ufficio testimoniale non è ammesso ad ascoltare ciò che prima di lui altro testimone stia dichiarando. In tutti i modi, non deve «vedere, udire o essere altrimenti informato di ciò che si fa nell'aula d'udienza». Il codice, con un incedere significativo, vuole impedire che esperienze di altri possano in qualche misura influenzare chi si appresta a ricoprire lo stesso ufficio. L'oggetto della tutela codicistica è la salvaguardia della genuinità dell'istruttoria dibattimentale, che passa inevitabilmente per la tutela della piena libertà di autodeterminarsi del soggetto che deve dichiarare.

Eppure, la testimonianza è pure fra i più accattivanti mezzi di prova televisivi. È prassi diffusa quella dei giornali, telegiornali, programmi di intrattenimento giudiziario, di ricercare il testimone “chiave”, così da escuterlo frettolosamente sul mezzo televisivo. La prassi è peraltro, spesse volte, del tutto conforme anche alle regole che disciplinano la pubblicazione di atti processuali. Si è già scritto³⁷⁴ di come non può vietarsi al giornalista la facoltà di ricercare le fonti delle notizie, anche quando queste riguardino fatti di reato. Solo ove un soggetto dovesse essere stato già sentito in una sede procedimentale, quale le sommarie informazioni testimoniali, allora è posto un divieto di pubblicazione su quell'atto d'indagine. Seppure, dunque, spesse volte si tratta di prassi consentita, questo non deve far desistere dall'approfondimento né trarre in inganno in ordine ai rischi che si annidano dietro la raccolta giornalistica di materiale probante. Si vuole dire che le regole di approccio al teste (intendendolo in questa sede in modo ampio, ossia come soggetto in grado di dichiarare qualcosa sui fatti del procedimento) del professionista dell'informazione sono per nulla assimilabili a quelle del codice di rito. Domande suggestive, apprezzamenti personali,

³⁷² P. Ferrua, *Il giusto processo*, terza edizione, Bologna, 2012.

³⁷³ Si vedano gli scritti di P. Ferrua, *Lacune ed anomalie nelle regole dell'esame incrociato*, in *Processo penale e giustizia*, 4/2016, p. 1 ss.; e ancora P. Ferrua, *La testimonianza nell'evoluzione del processo penale italiano*, in *Studi sul processo penale*, II, Torino, 1992, ovvero anche V. Maffei, *L'esame incrociato tra legge e prassi*, Padova, 2012, p. 102; G. Carofiglio, *Il controesame. Dalle prassi operative al modello teorico*, Milano, 2000; P.P. Paulesu, *Giudice e parti nella “dialettica” della prova testimoniale*, Torino, 2002.

³⁷⁴ V. *Supra*, Cap. II.

deposizione sulla moralità dell'imputato costituiscono l'ossatura dell'*istruzione mediatica*. Il tutto, considerando come il testimone sia fonte viva di conoscenza e il suo ricordo, come meglio si dirà in seguito, è plasmabile in ragione dell'ambiente in cui è chiamato a formarsi, ovvero delle informazioni che recepisce o che a lui vengono "estorte". Senza tacere di come la sovraesposizione mediatica sia in grado di costruire su quell'individuo una malsana aspettativa del pubblico televisivo, che male tollererebbe un esito giudiziario difforme rispetto al giudicato mediatico, peggio ancora se quell'esito criticato si fondasse proprio sulla testimonianza di chi in sede giornalistica aveva fatto "ben sperare" circa l'esito del giudizio.

Le criticità ora rappresentate necessitano, per essere meglio comprese, di una breve ricostruzione dei fenomeni cognitivi.

Segue: Breve ricostruzione dei i fenomeni cognitivi e possibili rimedi processuali

Si è soliti immaginare i ricordi come delle fotografie. Come in un libro, quindi, sfogliando le pagine può aversi accesso al frammento che si vuole rievocare. È un'immagine rassicurante e di largo utilizzo, eppure non corrispondente al reale processo di memorizzazione³⁷⁵. Difatti la memoria più che esprimersi come atto passivo, in cui cioè i ricordi refluiscono e poi si fissano come delle foto, appunto, si manifesta come processo attivo di ricostruzione delle informazioni raccolte nell'esperienza di vita. Queste «vengono ricucite e riorganizzate in modo da creare un evento mentale che può essere chiamato (...) ricordo»³⁷⁶. Come pure emerge nell'ambito di una ricerca sul tema, «la memoria ricrea attivamente le esperienze del passato sulla base delle conoscenze attuali e delle intenzioni personali»³⁷⁷. La fissazione di ciò che chiamiamo ricordo, peraltro, avviene secondo un processo di memorizzazione che, per comune intendimento

³⁷⁵ In A. Cavedon e M. G. Calzolari, *Come si esamina un testimone. L'intervista cognitiva e l'intervista strutturata*, 2005, p. 5, Milano, è detto che «il modo in cui un evento è rappresentato nella memoria di un soggetto, infatti, non corrisponde ad una replica esatta dell'evento, ma riflette la modalità in cui questo evento è stato elaborato dal soggetto sulla base di un insieme di fattori psicologici e ambientali. La memoria che il testimone ha dell'evento cui ha assistito è piena di lacune, distorsioni, invenzioni (...) possiamo dire che ai problemi della memoria in generale si devono aggiungere quelli soggettivi del testimone che ha codificato le informazioni relative all'evento in uno stato di stress, che è stato oggetto sia di suggestioni fornite da altri, sia delle proprie ruminazioni»; gli autori continuano rammentando come «queste operazioni molto spese possono alterare la percezione dell'evento e dei fatti in modo tale da renderli assai diversi da ciò che accadde realmente. Questo spiega come anche il testimone oculare, generalmente non intenzionato o non interessato a mentire, involontariamente possa (...)».

³⁷⁶ G. Mazzoni, *Si può credere a un testimone? La testimonianza e le trappole della memoria*, p. 69, Il Mulino.

³⁷⁷ Il riferimento è al lavoro di ricerca portato avanti da "Unione Camere Penali Italiane", *L'informazione giudiziaria in Italia. Libro bianco sui rapporti tra mezzi di comunicazione e processo penale*, a cura dell'Osservatorio sull'informazione giudiziaria dell'Unione Camere Penali Italiane, Pacini Giuridica, 2016. Nel volume, il riferimento è a

presso gli studiosi delle scienze cognitive, si divide in fasi. Occorre individuare una prima fase di acquisizione, ove cioè si raccoglie originariamente l'informazione; una seconda detta di ritenzione, individuando quell'intervallo temporale che corre tra il fatto e la sua rievocazione e, infine, la c.d. fase di recupero, ove cioè il detentore del ricordo è chiamato a rievocarlo ed esplicitarlo.

Di queste tre fasi, le seconde due si mostrano come le più delicate ed anche quelle entro le quali possono permeare esperienze in grado di alterare il ricordo stesso, interferendo dunque con la fase di ritenzione e di recupero. Trattasi infatti di un arco temporale nel quale il soggetto, che può immaginarsi essere un futuribile teste per quanto utile in questa sede, può essere esposto a delle interferenze esterne ed estranee all'evento da ricordare ma che possono intersecarsi con questo³⁷⁸. L'esposizione mediatica può condurre a questo tipo di tensioni. Assumono valore determinante il gran numero di informazioni dal carattere simile a quelle che si utilizzano per richiamare a sé un'esperienza, ovvero alcune domande che possono definirsi suggestive e, non per ultimo, un complesso fenomeno definito di *compliance*. Il rischio ultimo è che siffatta affluenza di informazioni possa interferire col processo di memorizzazione al punto da

M. Cassano, *Informazione giudiziaria e interferenze sui testimoni*, p. 144 ss. Nello scritto v'è un focus su alcuni degli inciampi a cui può essere condotta la memoria. L'autrice divide gli errori della discussa interferenza esterna, fra gli altri, in errore di suggestione e di monitoraggio della fonte. Nel primo caso si riferisce alla possibilità di alterare il ricordo "per aggiunta", ossia sommando anche esperienze che non appartengono al detentore, ma che egli assume dall'esterno, ad esempio a causa di resoconti giornalistici o domande suggestive. A sostegno, si riporta un interessante esperimento in cui «un gruppo di persone doveva osservare un film di 4 minuti che mostrava un tentativo di rapina, il conflitto a fuoco con una pattuglia della polizia e il ferimento del bandito. Dopo la visione del film, i partecipanti sono stati divisi in due gruppi e impegnati in attività distraenti. Il gruppo sperimentale (...) doveva vedere anche un finto telegiornale (...) il giornalista parlava della rapina e forniva una serie di informazioni false (...). I componenti del gruppo sperimentale tendevano a produrre come risposte le informazioni sbagliate ascoltate dal giornalista. Per loro ciò che era stato appreso dopo la visione era divenuto parte del film e lo aveva modificato. Si tratta di interferenza retroattiva (...) e si chiama suggestione post-evento». Similmente, per i c.d. errori di monitoraggio della fonte, ove cioè un soggetto in effetti ricorda qualcosa ma confonde l'origine, la fonte delle sue conoscenze, se percepiva o se assimilata a seguito di un racconto giornalistico.

³⁷⁸ Si veda, fra gli altri, M. Montemurro, *La rievocazione del ricordo nella testimonianza. Rassegna di studi*, in www.psicologiagiuridica.com; qui viene riportato un interessante studio condotto da Crombag, H.F.M., Wagenaar, W.A., Van Koppen, P.J. (1996), *Crashing memories and problems of «Source Monitoring»*, *Applied Cognitive Psychology*, 10, 95-104, ed è scritto come «un interessante studio è stato condotto da Crombag, Wagenaar e Van Koppen (1996) in merito allo scontro avvenuto tra un Boeing 747 e un palazzo di undici piani, ad Amsterdam nell'ottobre del 1992. La televisione olandese riportò tutti i momenti dell'evento ma non trasmise alcuna immagine del momento dello schianto. I telegiornali riportarono la notizia del disastro per alcuni giorni. La ricerca, tesa a sondare il ricordo del terribile evento, evidenziò che 61 dei 93 studenti che parteciparono all'esperimento risposero in modo affermativo alla domanda: "Hai visto in televisione il filmato del momento in cui l'aereo ha colpito il palazzo?". Tale domanda in realtà conteneva una falsa informazione, ovvero che il filmato dello schianto fosse stato mostrato in televisione; inoltre, molti testimoni fornirono numerosi dettagli dell'inesistente video dell'impatto dell'aereo».

creare uno ricordo diverso, che surroggi a quello originario³⁷⁹. È il fenomeno noto nelle scienze cognitive come *post event misinformation effect*³⁸⁰.

Il tema è invero poco approfondito in ambito strettamente giuridico³⁸¹ e se volgiamo lo sguardo al codice, al di là degli avamposti già ricordati, v'è un'attenzione verso la psicologia della testimonianza solo quando si approdi allo spinoso tema dei soggetti vulnerabili. Per età, condizioni psicofisiche e reati di cui sono vittima, costoro sono assistiti da presidi specifici, fra le altre cose tesi anche

³⁷⁹ Si veda Loftus, E.F. (2005), *Planting misinformation in the human mind: A 30-year investigation of the malleability of memory*, *Learning & Memory*, 12, 361-366. Si vedano anche P. Tonini, *Manuale di procedura penale, sedicesima edizione*, Milano 2015., p. 1091 ss. e R. Greco, *Prova testimoniale e fallacia della memoria*, in www.rivista.seef.it.

³⁸⁰ Si vedano, fra gli altri, gli studi di Loftus, E.F. (2005), *Planting misinformation in the human mind: A 30-year investigation of the malleability of memory*, *Learning & Memory*, 12, 361-366; ovvero Elizabeth F. Loftus, Hunter G. Hoffman e Willem A. Wagenaar, *The Misinformation Effect: Transformations in Memory Induced by Postevent Information*, p. 159 ss., in Mark L. Howe, Charles J. Brainerd, Valerie F. Reyna, *Development of Long-Term Retention*, Springer Verlag, 1992, ove si nota come «In the typical misinformation study, a three-stage paradigm is used. Subjects first view a complex event, such as a simulated crime or accident. Next they encounter new information about the event. The new information might include exposure to another witness's version of the event, or to an interrogation about the event that contains within it new details. Finally, subjects are tested on their memory for the original event to assess whether the postevent information produces changes in recollection. Unquestionably, new information, when it is misleading, can produce errors in what subjects report they have seen. Stop signs are recalled as yield signs, and hammers are recalled as screwdrivers. Why?».

³⁸¹ È però tutt'altro che peregrina una simile attenzione verso la bontà dei narrati che in varia misura e per vario titolo entrano in un procedimento penale. La dottrina giuridica si è più a lungo soffermata sulle c.d. false confessioni. È un fenomeno che può dirsi in parte diverso rispetto a quello qui esaminato, cionondimeno intrattiene anche dei rapporti di stretta connessione con i quesiti che in questa sede si pongono. Si consideri che anche quando si parla di falsa confessione deve riferirsi, per certi aspetti, all'effetto deviante che possono assumere alcune informazioni elargite all'opinione pubblica ad opera dei giornali. Fra le varie possibili forme di false confessioni vi è quella comunemente definita come volontaria. Ebbene, in questi casi si ha una dichiarazione confessoria da parte di chi è invero estraneo alla vicenda. Tra le cause che possono condurre a questa forma di autoincriminazione, oltre quelle patologiche, ve ne sono alcune che possiamo definire di contesto. Si pensi al bisogno di notorietà o all'incapacità di tratteggiare una netta linea di confine tra il reale e l'irreale. In questi casi, poi, il soggetto potrebbe finanche riferirsi a episodi reali e riferiti dai media, alle cui versioni tenta di conformare, anche inconsciamente, la propria. Per alcuni spunti di certo interesse in materia, si guardi, S. M. Kassin, *The Psychology of Confession Evidence*, in *American Psychologist*, vol. LII, 1997, 221-233. Si pensi, invece, in merito ad un fatto di cronaca alla morte di Simone Allegretti, del 1992, e al c.d. mostro di Foligno. In breve, nei giorni immediatamente successivi al delitto venne attivato un numero verde per cercare di reperire informazioni utili intorno ai fatti. Di lì a qualche giorno arrivò la telefonata del presunto autore, nel senso che Egli si confessava tale. Arrestato l'uomo, venne data in seguito la notizia alla stampa della chiusura del caso. In verità furono sufficienti alcuni approfondimenti perché gli inquirenti si rendessero conto di essere innanzi ad un falso reo confesso, probabilmente mitomane. L'uomo venne rilasciato e ci vollero molti altri mesi prima che le indagini potessero condurre all'individuazione del reale colpevole. Si veda per questo <https://web.archive.org/web/20120517045452/http://www.misteriditalia.com/altri-misteri/foligno/>. I riferimenti che si sono posti all'attenzione del lettore valgano a comprendere come lo studio delle risposte cognitive non può relegarsi ai margini delle vicende processuali penali, occorrendo invece consapevolezza di come fenomeni come questi e come quelli che si tratteranno possano recare pregiudizio all'accertamento di penale responsabilità.

a tutelare il momento rievocativo. Si pensi, in via di estrema semplificazione, alle dichiarazioni delle persone offese di abusi sessuali³⁸². In termini in parte diversi, come si è avvertito, si occupa dell'aspetto dinamico della testimonianza al fine di evitare patologiche e/o dolose devianze rispetto al modello costituzionale. Presidi tuttavia inefficaci se osservati dalla particolarissima prospettiva qui sotto esame. Infatti, occorre precisare come potrebbe non esservi intento menzognero in chi rievochi un ricordo distorto e dunque, in esempio, cadono le garanzie di cui al 4° e 5° comma dell'art. 500. Anche gli artt. 191 e 192 si mostrano del tutto neutri, col risultato di privare il giudice di validi appigli normativi che possano per lui ergersi a guida. Al retorico quesito sul come valutare una dichiarazione che si presenta come genuina, la risposta non potrebbe che essere: come se lo fosse. Il giudice potrà al massimo vagliare la credibilità del dichiarante, che però è probabile esca confortata, in quanto Egli racconta pur sempre ciò che ricorda, seppure non perfettamente corrispondente al vero³⁸³.

In definitiva, le norme esistenti non si mostrano di valido ausilio, ciò che spinge ancor più per un approfondimento di siffatto profilo del dilemmatico rapporto fra giustizia penale e *mass media*. Recentemente si è mosso il dibattito dottrinale attorno al testimone oggetto di contesa mediatica e, in alcuni scritti, è stato evidenziato come certe prassi dell'inchiesta giornalistica possano portare ad esiti funesti in sede giudiziaria³⁸⁴.

Si crede sia il tempo, visto anche la pervasività dei mezzi di comunicazione, di riflettere sull'opportunità di mettere in piedi un apparato normativo più strutturato, che contempi e si renda consapevole dei rischi riconnessi allo sfruttamento mediatico del futuribile testimone.

La riflessione sui possibili rimedi può guardare verso due fronti. Da un lato, parrebbe il caso di riaffermare «l'estetica della giustizia penale»³⁸⁵, per altro verso converrebbe invece riflettere sulla valutazione delle prove *ex art.* 192.

³⁸² Si guardi, anche per il focus sui minori, agli scritti G.S. Goodman, B.L. Bottoms, *Child Victims, Child Witnesses. Understanding and Improving Testimony*, New York, Guilford, 1993; M. Avery, *The child abuse witness: Potential for secondary victimization*, in *Criminal Justice*, 7, 1, 1983, pp. 3-4; J. Morgan, L. Zedner, *Child Victims*, New York, Oxford University Press, 1992, p. 22 ss.; J.S. Baxter, *The suggestibility of child witnesses: A review*, *Applied Cognitive Psychology*, 1990, p. 3, 393-407; S. Bidrose, G.S. Goodman, *Testimony and evidence: A scientific case study of memory for child sexual abuse*, *Applied Cognitive Psychology*, 2000, p. 14, 197-213; E. Caffo, G.B. Camerini, G. Florit, *Criteri di valutazione nell'abuso all'infanzia. Elementi clinici e forensi*, 2002, McGraw-Hill, Milano.

³⁸³ Per alcuni interessanti spunti, sia della prospettiva del testimone sia del giudice, si guardi A. Forza, *La psicologia nel processo penale*, collana *Teoria e pratica del diritto*, 2018, ove si discute degli strumenti che le scienze cognitive possono prestare al processo penale.

³⁸⁴ Solo per citarne alcuni, si veda, recentissimamente, G. Giostra, *La giustizia penale nello specchio deformante della cronaca giudiziaria*, cit., R. Greco, *Prova testimoniale e fallacia della memoria*, in www.rivista.seef.it; ovvero anche A. Pugliese, *La rimessione*, cit., *L'Indice Penale*, fasc. n. 2/2018, p. 417 ss. e A. Pugliese, *La costruzione del ricordo. Osservazioni sui rischi di "inquinamento" giornalistico del testimone*, *L'Indice Penale*, fasc. n. 3/2019, p. 570 ss.

³⁸⁵ Dal titolo dell'opera de E. Amodio, *Estetica della giustizia penale. Prassi, media, fiction*, Giuffrè, 2016.

Sotto il primo profilo, occorre rammentare come i problemi che si sono evidenziati si mostrano maggiori per le volte in cui i giornalisti giungano prima degli inquirenti alla fonte della notizia. Può essere il caso di riflettere di normare diversamente il contatto, a questo punto successivo, fra gli inquirenti e il soggetto che abbia già depresso innanzi ai giornali. Con l'obiettivo di rendere noto alla persona informata della sede in cui questa viene sentita, cui si ricollegano precise responsabilità, all'art. 362, oltre l'ultimo periodo dell'attuale primo comma, potrebbe aggiungersene un ulteriore, quale «oltre a ciò, il pubblico ministero, prima di assumere le sommarie informazioni, si assicura che il dichiarante non abbia già rilasciato altre dichiarazioni concernenti i fatti d'indagine con qualunque mezzo di stampa; in ogni caso, il pubblico ministero rende edotto il dichiarante del dovere giuridico che assume, nonché della responsabilità penale riconnessa a dichiarazioni false o reticenti»³⁸⁶. Incedere simile potrebbe assumere anche l'art. 351, pur nella consapevolezza della diversa sanzione penale cui si andrebbe incontro in caso di false dichiarazioni alla pg, rilevanti in quanto integrino reati di favoreggiamento e calunnia. Cionondimeno, riaffermare l'estetica del rito penale, che si concretizza anche con la presa di coscienza delle responsabilità riconnesse, può sortire un benevolo effetto. In ultimo, un intervento del tipo di quello proposto si coordina di già con quanto stabilito in tema di indagini difensive. L'art. 391 *bis*, infatti, già prescrive al comma 3, lett. f), che venga dato l'avvertimento in merito alla responsabilità penale connessa con le false dichiarazioni.

Potrebbe argomentarsi, al contrario, che le proposte *de jure condendo* sopra esplicitate si mostrino eccessivamente repressive, se calate nella fase procedimentale. Eppure, quegli avvertimenti, che invece ritroviamo allorquando si calzino le vesti propriamente testimoniali, paiono il giusto contraltare all'insidiosità del rito mediatico, che rischia di sostituirsi all'accertamento formale di penale responsabilità. Non solo, a ben vedere, poi, il legislatore ha già ammesso e ritenuto idoneo al fine l'invocato avvertimento per il caso delle indagini difensive. Quella scelta scontava, giustappunto, la necessità di rendere edotti i consociati che al difensore, nel rito penale, andava riconosciuta pari dignità il che, benché oggi possa apparire scontato (quanto poi effettivo può ancora e fondatamente dubitarsi), all'epoca della modifica normativa inerente le investigazioni difensiva risultava un *novum*.

Per altro verso, parrebbe vi sia spazio in giurisprudenza per approfondire alcuni dei criteri di valutazione della prova. Nel diritto vivente si è oramai sedimentato un orientamento nient'affatto scontato sulla valutazione di alcuni tipi di testimonianze. La ragione dell'orientamento che ci apprestiamo a riassumere non è dissimile da quante stimolino alcune delle conclusioni ove sin qui si è approdati.

Volgendo uno sguardo alla giurisprudenza degli ultimi anni si noterà un'attenzione particolare per i delitti cc.dd. domestici e di genere. L'attenzione

³⁸⁶ Conclusioni già sostenute in A. Pugliese, *La costruzione del ricordo*, cit. L'Indice Penale, fasc. n. 3/2019, p. 570 ss.

è purtroppo figlia di un'incidenza percentuale maggiore di questo tipo di reati. La cronaca nera, anch'essa è spesso alle prese con la narrazione di irreversibili devianze domestiche e perverse abitudini sessuali perpetrate a danno di chi opponeva un dissenso ovvero a discapito di minori impossibilitati ad opporsi³⁸⁷. Ebbene, questo tipo delittuoso, si immaginino i maltrattamenti in famiglia e le violenze sessuali, sono tipicamente consumati in privato, il che ha ingenerato un fiorente dibattito sulla prova della colpevolezza di siffatti imputati. Il nodo è il seguente. Trattandosi di delitti consumati entro le mura domestiche, ovvero nell'ambito di un patologico rapporto intimo, spesse volte l'unico testimone è proprio la vittima di questi soprusi. Il suo essere vittima di reati sì intrusivi e al contempo unico testimone ha posto dubbi sulla attendibilità di tali dichiarazioni. La giurisprudenza ha infine affermato come possa invero affermarsi la penale responsabilità di un imputato anche quando vi sia solamente questo tipo di testimone, tuttavia pretendendo dal giudice un rigoroso vaglio su quelle dichiarazioni. Egli dovrà assicurarsi (e ovviamente assicurare in motivazione) si tratti di un narrato intrinsecamente ed estrinsecamente³⁸⁸ attendibile. Più accurato deve essere il vaglio allorquando si tratti di minori vittime degli anzidetti reati.

La linea guida fornita dalla giurisprudenza nei casi esaminati potrebbe essere spesa, *mutatis mutandis*, pure per le volte in cui il giudice si trovi a dovere valutare le dichiarazioni provenienti da un testimone che abbia sofferto di una straordinaria esposizione mediatica. Necessiterebbe anche in questo caso un lavoro giurisprudenziale, nell'abito della cornice editale del 192. Potrebbe cioè pretendersi uno sforzo valutativo (e motivazionale) che nei casi citati vada alla ricerca degli indici di intrinseca ed estrinseca attendibilità, come per le testimonianze di certe persone offese. Peraltro, allo stato, questa via si mostra anche come quella dotata di più alte speranze di restituire dei buoni esiti.

5. Presunzione di non colpevolezza nei *media*

Le inconciliabili prassi mediatico-giudiziaria, sovente pongono all'attenzione dello studioso alcune criticità che si assumono riconducibili allo strappo inferto alla presunzione di non colpevolezza. Non è questa la sede per un'approfondita analisi del principio, che invece si concentrerà sui soli profili di attrito emergenti dallo scritto, tuttavia le debbono essere dedicate alcune note introduttive.

³⁸⁷ Non solo la giurisprudenza, bensì anche il legislatore ha negli anni intensificato i suoi interventi in materia. Solo per citare l'ultimo nato in ordine di tempo, si guardi al c.d. codice rosso, l. n. 69/2019.

³⁸⁸ Cass. Pen., SS. UU., n. 41461/2012, «Le regole dettate dall'art. 192 comma terzo cod. proc. pen. non si applicano alle dichiarazioni della persona offesa, le quali possono essere legittimamente poste da sole a fondamento dell'affermazione di penale responsabilità dell'imputato, previa verifica, corredata da idonea motivazione, della credibilità soggettiva del dichiarante e dell'attendibilità intrinseca del suo racconto, che peraltro deve in tal caso essere più penetrante e rigoroso rispetto a quello cui vengono sottoposte le dichiarazioni di qualsiasi testimone».

Se ci apprestiamo ad osservare con lenti diacroniche, possiamo apprezzare, ad esempio, come il principio in discussione animi dibattiti e permei il pensiero giuridico italiano sin dal tardo '700. Si pensi agli scritti di Beccaria³⁸⁹, e poi, nell'800, alle teorie di un processo razionale dal Carrara³⁹⁰. La presunzione di non colpevolezza si disse connaturata alla giurisdizione, considerando il processo come luogo – l'unico – ove, all'esito delle tappe e secondo le regole imposte dalla procedura, si perseguiva la via dell'accertamento formale di responsabilità penale. Di «corollario logico del fine razionale del processo» parlava il Lucchini³⁹¹, che elevava la presunzione a «prima e fondamentale garanzia»; in maniera evocativa, «presunzione *juris*, come suol dirsi, cioè sino a prova contraria»³⁹².

Eppure, col primo '900, il principio farà i conti con non pochi oppositori, come emerge in alcuni scritti di esponenti in vista della scuola positiva, quali il Ferri e il Garofalo³⁹³ e poi anche con le rigorose pagine del Manzini. Gli echi delle crociate suddette trovarono approdo nel codice Rocco del 1930, ove il ricorso alla carcerazione preventiva appariva di buon uso.

Percorso, quello sintetizzato, che tuttavia vedrà nella Costituzione repubblicana un momento di straordinaria elevazione ideologica, cristallizzata in quel secondo comma dell'art. 27 cost., ove è esplicitata la presunzione di non colpevolezza³⁹⁴. Conviene dunque domandarsi in cosa si concretizzi la discussa presunzione. Essa si mostra al meglio se si considera come il processo penale moderno disegni una asimmetria fra le parti principali. L'imputato siede in giudizio come un innocente (o non presunto colpevole, se vogliamo attenerci alle parole della Costituzione). L'asimmetria citata, quindi, lo è in termini probatori, laddove si consideri che l'*onus probandi* ricade per legge sul pubblico accusatore. Di una condanna oltre ogni ragionevole dubbio, d'altronde, parla il codice di rito (art. 533, co. 1). È dunque, sotto questo versante, una regola di giudizio, ma è pure una regola trattamentale. La Costituzione impedisce di considerare l'imputato colpevole sino a sentenza definitiva. Ebbene, quel considerare deve essere letto in una duplice direzione. Occorre che l'imputato sia giudicato secondo la regola di giudizio esemplificata, occorre, del pari, che Egli non soffra di tratta-

³⁸⁹ C. Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, 1794.

³⁹⁰ F. Carrara, *Immoralità del carcere preventivo*, in *Opuscoli diritto criminale*, IV, Firenze, 1909, p. 312, ss. L'autore stigmatizza fortemente il ricorso disinvolto al carcere preventivo, che quella regola presuntiva violava e che dunque tacciava di immoralità e tirannico.

³⁹¹ L. Lucchini, *Elementi di procedura penale*, Firenze, 1895, p. 15.

³⁹² *Ibidem*.

³⁹³ R. Garofalo, *La detenzione preventiva*, in "La Scuola Positiva", 1892, ove il principio appare come un poco utile indugio sulla via dell'accertamento.

³⁹⁴ Si guardi, fra gli altri, G. Illuminati, *La presunzione d'innocenza dell'imputato*, Bologna, 1979; ovvero, dello stesso autore, *Presunzione di innocenza ed uso della carcerazione preventiva come sanzione atipica*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.* 1978, p. 348 ss.

menti che, nei fatti, risultino anticipatori di una condanna non ancora pronunciata. È questo il tema che sovente ha interessato la giustificazione fondamentale delle misure cautelari, ad esempio³⁹⁵.

Ebbene, questi profili entrano in gioco quando si discute delle deformazioni che il rito mediatico può portare con sé. Le perplessità possono essere così semplificate. I processi mediatici hanno l'immanente bisogno di offrire al loro pubblico una visione per quanto possibile compiuta dei fatti. Non verrebbe compreso, infatti, quel programma televisivo che si limitasse, per anni (il tempo che solitamente impiega un'indagine penale), a evidenziare come non vi sia ancora un rinvio a giudizio ovvero, per le volte in cui un giudizio dovesse essersi già instaurato, come non vi sia ancora certezza sulla tenuta dell'accusa. Di contro, la quasi totalità degli articoli giornalistici e dei programmi di intrattenimento giudiziario tendono a individuare il profilo dell'autore del delitto. L'escamotage giornalistico spesso volte riposa sull'utilizzo disinvolto dei condizionali: parrebbero tenere le prove a carico di Tizio; a quanto emerge dalle indagini, sarebbe stato trovato il presunto colpevole; o ancora, l'indagato si professa innocente, ma gli investigatori non gli credono, vi sarebbero una molteplicità di indizi a suo carico. Espressioni come queste, note alle orecchie di quanti si siano imbattuti anche solo semplicemente in un servizio del telegiornale, che però segnano o possono segnare fortemente la vita di chi sia individuato, fatalmente, come presunto colpevole³⁹⁶. È un rovesciamento di prospettiva innegabile e tale da far legittimamente domandare se possa in qualche modo imporsi il rispetto del dogma anche in sede giornalistica³⁹⁷.

Può tuttavia fondatamente dubitarsi di un simile dovere se posto in capo agli organi di informazione. La presunzione di innocenza è un vincolo presuntivo destinato ad operare per lo Stato ordinamento, per i suoi apparati. Di conseguenza, i due versanti che le si ricollegano, ossia la regola di giudizio e di trattamento, del pari, restano vincolanti sempre per l'entità statale. È vero, nel Testo dei doveri del giornalista, all'art. 8, dedicato proprio alla cronaca giudiziaria e ai processi in Tv, si prevede il rispetto della presunzione. Si badi, tuttavia, la norma è pur sempre deontologica e quindi descrive un dovere ideale del giornalista. Un buon giornalista vorrà attenersi al solco comportamentale ideale, ma ciò non significa che Egli sia, in assoluto, tenuto al rispetto della presunzione di innocenza.

³⁹⁵ Può in questa sede darsi per nota l'accesa disputa inerente la giustificazione fondamentale delle misure che, nel mezzo del procedimento, incidano sulla libertà personale. È il caso di segnalare, riportandosi ad autorevole dottrina e giurisprudenza costituzionale, come dalla lettura dell'art. 27, co. 2, Cost., possa ricavarsi una giustificazione teleologica delle misure cautelari, le quali intervengono a tutela di alcune esigenze impellenti, non volendo assumere i connotati sanzionatori propri della pena. Può guardarsi, per questo, a Corte cost., sent. n. 64/1970, nonché G. Illuminati, *La presunzione*, cit., p. 37 ss.;

³⁹⁶ S veda, fra gli altri, V. Manes, *La "vittima" del "processo mediatico": misure di carattere rimediabile*, in *Rivista trimestrale Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 3/2017, p. 114 ss.

³⁹⁷ Si veda, fra gli altri, lo scritto di F.M. Pizzetti, *Informazione, presunzione d'innocenza e "verginità del giudice". L'Italia e l'Europa*, in *L'informazione giudiziaria in Itali, Libro bianco sui rapporti tra mezzi di comunicazione e processo penale*, Unione Camere Penali, Pacini, 2016, p. 128 ss.

In effetti, benché possa fondatamente dirsi che la presunzione in discussione sia approdo ideologico di ampio respiro in Costituzione, questo non deve suggestionare al punto da ritenerle subordinati altri diritti civili che con essa sono chiamati a concorrere, quale è il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero. Una simile lettura, peraltro, rischia di giustificare un atteggiamento frammentario, dispersivo e poco incisivo del legislatore sul punto. Le ampie discussioni che l'ingresso formale in Costituzione³⁹⁸ ha ingenerato hanno tutte manifestato, specie nei decenni in cui la presunzione in esame ha dovuto fare i conti con un apparato codicistico non perfettamente allineato ad essa, la circostanza si tratti di un dovere immanente sullo Stato, quello di adeguare costantemente l'insieme di norme che dovessero mostrarsi in attrito con il detto principio. Sotto questo punto di vista, può dirsi come la presunzione di non colpevolezza sia invero principio la cui portata pratica sia ancora oggi perfettibile.

Conviene invece notare come la libertà di manifestare il proprio pensiero contiene la necessità di formare un convincimento e quindi di esprimerlo civilmente. Oltre a ciò, il diritto di cronaca vive in terra labilmente separata dal diritto di critica, che pure può iscriversi entro l'art. 21 Cost. In definitiva, non può impedirsi alla collettività di formare un proprio convincimento attorno un delitto, ovvero di condannare alcune derive umane; ciò che invece si può pretendere è che lo Stato non presenti un imputato come colpevole, ad esempio favorendo la diffusione di immagini che lo ritraggono in cattività. È da questa ultima prospettiva che correttamente si osserva il rispetto della presunzione discussa.

Quanto detto è pure derivabile dalla Dir. UE/2016/343, recente normativa euro-unitaria dedicata proprio al rafforzamento della presunzione d'innocenza (e del diritto a presenziare al processo). Scorrendo la serie di considerando e articoli dedicati al tema, ci si avvede di alcuni utili riferimenti. I considerando nn. 11 e 12 rendono noto come l'atto normativo si rivolga solamente al procedimento penale. Maggiormente incisivo si mostra invece il considerando n. 16, ove testualmente è detto come «la presunzione di innocenza sarebbe violata se dichiarazioni pubbliche rilasciate da autorità pubbliche (...) presentassero l'indagato o imputato come colpevole (...). Tali dichiarazioni (...) non dovrebbero rappresentare l'idea che una persona sia colpevole»³⁹⁹. Dello stesso segno anche

³⁹⁸ Invero il principio trova riconoscimento anche nelle Carte sovranazionali. Basti qui il richiamo all'art. 6, § 2, della C.e.d.u., ove, con incedere non perfettamente coincidente con il testo dell'art. 27 cost., si afferma «ogni persona accusata di un reato si presume innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata». Come si vedrà, più recentemente anche in seno all'UE ci si è legislativamente interessati del principio, per il mezzo della Dir. UE/2016/343, sulla presunzione di innocenza giustappunto.

³⁹⁹ Istruttivo poi il considerando n. 17, ove è detto come per «autorità pubblica» debbano intendersi quelle coinvolte nel procedimento penale in questione, «quali le autorità giudiziarie, di polizia e altre autorità (...) quali ministri e altri funzionari pubblici». Poi i nn. 19 e 20 si mostrano ancora più netti, imponendo, da un lato, agli Stati un preciso onere d'intervento teso a garantire che «nel fornire informazioni ai media, le autorità pubbliche non presentino gli indagati o imputati come colpevoli» e, dall'altro lato, affermando la contrarietà a che gli imputati vengano mostrati in pubblico per il mezzo del ricorso a misure di coercizione fisica. Per argomentazioni di tale segno, v. *Supra*.

la parte prettamente normativa della direttiva. Gli artt. 3, 4 e 5 si rivolgono proprio agli Stati, affinché si adoperino perché sia garantita e implementata la presunzione di innocenza degli imputati, anche nel modo in cui questi vengano descritti ovvero presentati al pubblico dalle autorità pubbliche. Ogni riferimento, come può agevolmente notarsi nella lettura del testo normativo, è effettuato a favore dello Stato, sicché parrebbe confortata la lettura che si è qui data della presunzione di non colpevolezza.

Ciò che se ne può trarre è che, in quanto fondamento del potere punitivo statale, è su di esso che grava l'onere di adoperarsi perché il principio in esame non venga svuotato. Ciò significa che pretendere semplicemente che siano gli organi di informazione a doversi adeguare all'art. 27 co. 2, Cost., a parere di chi scrive, rischia di tradursi in una eterogenesi dei fini ravvisabili nello stesso art. 27, nato quale contrappeso al potere punitivo e che si vorrebbe invece adoperato quale limite per il diritto/dovere divulgativo. Se nella normazione primaria vi sono aporie e vuoti che facilitino la presentazione a mezzo stampa di numerosi presunti colpevoli, è lì che il legislatore ha il preciso dovere di intervenire, senza che se ne giustifichino indebite sonnolenze. Così, le modifiche legislative che hanno riguardato, oramai in un passato solo relativamente vicino, l'art. 114, introducendo il co. 6 *bis*, certo si sono mosse in questo segno. Non avere, invece, sin da allora, esplicitato un raccordo con l'art. 147 disp. att. può ragionevolmente ritenersi una mancanza. Un intervento, come quello che più su nel testo si è auspicato, varrebbe, ad esempio, a implementare ulteriormente la garanzia di ogni uomo a essere presunto innocente. Del pari, anche gli interventi in tema di intercettazioni possono concorrere alla salvaguardia del principio, nella misura in cui si tenti di limitare l'indisciplinato afflusso di notizie che sarebbe il caso di tenere segrete. Complessivamente, anche una riforma dell'art. 114, che attui una definitiva scelta di campo, indicando cosa si può e cosa non si può pubblicare, superando la distinzione tra atto e contenuto di esso (che pochi vantaggi ha recato), può concorrere ad una migliore salvaguardia della presunzione legale di innocenza.

Resta poi un tema caldo, particolarmente emergente nelle parole spese in sede europea, che è quello dei rapporti tra Procure e organi di informazione. In Italia si è tentato in passato di normare questa convergenza con d.lgs. 106/2006 e, per altro verso, sovente emergono proposte normative tese all'istituzione di veri e propri uffici stampa entro le Procure della Repubblica, che possano gestire l'interessante afflusso di notizie inevitabilmente destinate a passare per quegli uffici⁴⁰⁰.

Il d.lgs. 106/2006, al suo art. 5, disciplina il contatto tra ufficio di Procura e *media* e lo fa secondo due direttive guida. Anzitutto imporrebbe un principio di "spersonalizzazione" dell'azione penale. Vale a dire che nelle comunicazioni

⁴⁰⁰ G. Verde, *Informazione nell'iniziativa processuale, segreto e dissenso*, in *Giustizia e informazione*, Laterza, Bari, 1975, p. 120 ss.; sul punto si veda anche G. Giostra, *Giornalismo giudiziario: un ambiguo protagonista della giustizia penale*, in *Critica del Diritto*, fasc. 1/1994, p. 54; A. Dall'Ora, *Giustizia e libertà in tema di segreto processuale*, in *Giustizia e informazione*, 1975, p. 270.

rese agli organi di stampa occorrerebbe ricondurre l'indagine in corso (o conclusa), della quale si ritiene di dare conto, all'intero ufficio, senza relazionare il risultato investigativo a uno dei magistrati della Procura. Di fianco a questo principio, può dirsi anche al fine di garantirlo, la norma prevede che i suddetti contatti con l'informazione giornalistica siano tenuti esclusivamente dal Procuratore della Repubblica, o da un magistrato dell'ufficio appositamente designato. L'esperienza anche solo degli ultimi anni restituisce tuttavia alcuni fotogrammi non perfettamente rispettosi dei principi che si sono sin qui descritti. Sono numerose le conferenze stampa organizzate dalle varie Procure e nelle quali si tende a rappresentare il successo di un'indagine e – correlativamente – la probabile individuazione di un presunto autore del reato per cui si procede. Anche solo dal punto di vista rappresentativo – che è poi elemento centrale nell'approfondire i rapporti tra giustizia penale e media – appaiono organizzate proprio per rappresentare il successo dell'attività repressiva. Basti riflettere sulla circostanza che lungo i fianchi del procuratore sono pressoché sempre presenti i rappresentanti delle forze dell'ordine variamente interessate dalle indagini. Ebbene, nel segno anche delle linee guida rinvenibili nella lettura della Dir. UE/2016/343, non ancora portata ad esecuzione, parrebbe auspicabile un intervento normativo teso a modificare l'attuale impianto del decreto legislativo citato⁴⁰¹ e che renda esplicito il bisogno di non evocare mai su di un imputato l'aurea di un condannato. Il presunto innocente deve potere contare su questa precisa espressione extraprocessuale di quella presunzione. Può rendersi evidente, come è nelle righe della direttiva e della giurisprudenza di Strasburgo, l'importanza di moderare i toni, quando questi provengano da pubbliche autorità rimesse alla presunzione legale discussa, affinché non ricerchino nella pubblicità dell'indagine una pubblica approvazione della stessa. Alcune derive, infatti, non si mostrano consone a un potere punitivo che deve cercare nei valori costituzionali un suo fondamento, senza abbandonarsi a pratiche autoreferenziali.

Per il secondo profilo, invece, quello inerente all'auspicabile (per alcuni) intervento legislativo teso alla normazione di veri e propri uffici stampa⁴⁰² entro gli uffici di Procura, pare il caso di segnalare le criticità che un simile intervento porterebbe con sé. Si crede inopportuno appaltare ad un ufficio che ha propri fini l'onere di comunicare (che, tuttavia, contiene anche il diritto di selezionare gli atti) ciò che di un'indagine ritiene debba essere portato all'attenzione pubblica, per i motivi più disparati. Si dirà, infatti, che le comunicazioni ufficiali di questi

⁴⁰¹ In ciò, peraltro, potendolo pure aggiornare alla più evoluta giurisprudenza della Corte EDU sul punto. Invero, alcune sentenze della Corte valgono a riepilogare quale sia l'intendimento della giurisprudenza di Strasburgo sul preciso rispetto della presunzione di innocenza. Così, nelle sentenze *Allenet de Ribemont c. Francia*, 10 febbraio 1995; *Lizaso Azconobieta c. Spagna*, 28 giugno 2011 e *Stefanelli c. Italia*, 14 gennaio 2014, emerge chiaramente come il profilo extraprocessuale della presunzione può essere letto nel senso di impedire che le autorità pubbliche abbiano a presentare un indagato quale presunto autore di un reato, ciò conformemente a quanto sin qui scritto.

⁴⁰² Può segnalarsi il d.d.l. n. 3457, presso il Senato della Repubblica, XIII Legislatura, 22 luglio 1998, ove si avanzava un testo di legge, giustappunto, che appaltare l'intera comunicazione tra Procure e giornalisti agli istituendi uffici stampa.

uffici debbono servire un interesse pubblico alla notizia. È tuttavia lecito domandarsi quale sarebbe, in concreto, il vaglio cui può approdare un procuratore e, soprattutto, quale potrebbe essere, a catena, un limite a siffatto potere di scelta. Egli, sia chiaro, è rappresentante di uno dei poteri dello Stato e gli si vorrebbe affidare in cura quello meno normato, ma che per sorte e virtù democratica gli è toccato come giudice. Quando si discute dell'opinione pubblica quale quarto potere costituente occorrerebbe anche rammentare come essa non possa che vivere nella libera formazione, affinché possa assurgere al ruolo determinante che in effetti possiede in una società democratica. Il popolo complessivamente giudica i suoi governanti, il legislatore che li rappresenta e anche la magistratura che quelle leggi deve fare applicare. L'esercizio di questo potere è anch'esso manifestazione del principio democratico. Il popolo, entro i limiti della Costituzione, finisce con l'esercitare in questa altra forma indiretta una porzione della sua sovranità. È un passaggio reso al meglio in un noto scritto di Giostra⁴⁰³. Con ciò si vuole rappresentare il rischio intrinseco a scelta siffatta, laddove si dovrà necessariamente far ricadere su di un procuratore il dovere e il diritto di selezionare gli atti da dare alla stampa. Oltre che farraginoso come sistema, parrebbe anche inopportuno assommare poteri così diversi in capo ad un solo individuo. Ciò che invece si mostra più in linea con i compiti dello Stato è attivarsi per normare gli ambiti del conoscibile di un processo penale, uscendo per quanto possibile da anfratti bui e intricati nei quali alcune disposizioni paiono avere condotto il già difficile binomio giustizia penale-informazione giornalistica.

⁴⁰³ G. Giostra, *Processo penale*, cit., p. 57, ove è detto come «il potere legislativo fissa le regole della convivenza e il procedimento per accertarne la violazione; un organo “terzo”, a ciò preventivamente deputato per legge, applica le norme nel caso concreto; la collettività controlla il modo in cui si amministra giustizia in suo nome e lo valuta, in genere orientata dalla propria *elite* culturale, cioè dalla sfera pubblica, intesa come il complesso di attività di quei consociati i cui giudizi, commenti, suggerimenti, critiche, richieste, manifesti culturali sono in grado di influenzare l'opinione pubblica e la classe politica (Habermas, Pizzorno); se insoddisfatta, la collettività cambia – per il tramite dei suoi rappresentanti politici – le regole che fissano i comportamenti di intollerabile disvalore sociale o il procedimento per accertarne la commissione. Si riattiva così il moto circolare che esprime la vitalità democratica e civile di un Paese».

CAPITOLO QUINTO

LOS JUICIOS PARALELOS EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Sommario: **1.** Ricostruzione dei fenomeni pubblicitari in Spagna; **2.** Segreto processuale e pubblicità delle procedure; **3.** I processi mediatici oltre il confine domestico; *Segue: los juicios paralelos* nelle parole del *Tribunal Constitucional e Supremo*; **4.** Nodi e prospettive iberiche

1. Ricostruzione dei fenomeni pubblicitari in Spagna

La tematica oggetto di approfondimento non pone interrogativi solamente in ambito domestico. La giustizia penale è ampiamente rappresentata nei mezzi di comunicazione nella pressoché totalità dei Paesi mossi da un effettivo spirito democratico. Volgendo lo sguardo al “vicinato europeo”, ci si interesserà nel presente capitolo della situazione spagnola.

Al fine di comprendere quale sia lo stato delle cose in terra iberica, è dapprima necessario interrogarsi, sommariamente, degli equilibri che li informano il processo penale e la conoscenza su di esso.

La Spagna si dota anch'Essa di una Costituzione che ingloba valori prossimi a quelli che innervano il sentimento giuridico italiano. Scorrendo la Carta fondamentale, ci si imbatte, dunque, negli artt. 20 e 120 Cost. Spagna (d'ora innanzi: CE). La prima disposizione citata contiene ciò che in Italia comunemente si descrive come diritto alla libera manifestazione del pensiero. Ciò non è sufficiente, tuttavia, per cogliere sino in fondo la natura e la forma assunta, qui, dalla libertà in discussione, meno ancora a cogliere eventuali profili di similitudine con l'art. 21 Cost. Italia (come nel resto della trattazione, d'ora innanzi: Cost.) Si dice ciò in forza di una non trascurabile diversità dei testi normativi a confronto.

Si è visto diffusamente come l'art. 21 Cost. enuclei in termini molto ampi il diritto civile che vuole normare. A tutti è riconosciuto il diritto a manifestare liberamente il pensiero e con qualunque mezzo. Questa libertà oggi indubbiamente vanta una duplice valenza. È ad un tempo libertà attiva (come è quella di esprimersi) e passiva (quale è quella di essere informati). L'unico limite esplicitato, poi, è quello individuato nel buon costume.

Ad un rapido sguardo, potrebbe ritenersi del tutto speculare l'incedere dell'art. 20 CE, ma così non è. Il primo comma, lett. a), in effetti e parallelamente a quanto contenuto della disposizione domestica, riconosce e protegge il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con qualunque mezzo, ma le similitudini, per buona parte, si esauriscono qui.

Già all'interno dello stesso primo comma, la norma attua – *expressis verbis* – quella distinzione tra valenza positiva e passiva poc'anzi richiamata. La lett. d) dello stesso 1° comma, infatti, enuclea il diritto di essere informati per mezzo di qualunque mezzo di comunicazione.

Sin qui, ad ogni modo e al di là delle differenze di forma, in principio può dirsi equivalente l'ampiezza delle libertà in trattazione. Maggiori differenze, invece, si intravedono allorché si volga lo sguardo ai limiti, pure essi espressi.

L'art. 20 comma 4 CE, individua quale limite il rispetto dei diritti pure riconosciuti in quel Titolo della Costituzione (che è il secondo, dei *Diritti e delle Libertà*), nonché degli atti normativi che ne vogliono garantire attuazione; ma soprattutto, è posto un limite laddove si ponga la necessità di preservare l'onore, la riservatezza e l'immagine degli individui, ovvero garantire una crescita sana delle giovani generazioni.

A ben vedere, dunque, questo versante del diritto a manifestare il pensiero non è coincidente con quanto enucleato nell'art. 21 Cost. Può ragionevolmente sostenersi come la stessa Carta fondamentale spagnola si renda consapevole delle tensioni che un certo utilizzo dei mezzi di comunicazione può produrre sugli altri diritti della personalità.

A ciò si aggiunga come in Spagna, espressamente, si esprime il principio della pubblicità delle procedure giudiziarie, con speciale riferimento al processo penale. Il principio è cristallizzato nell'art. 120 CE. È così esplicitato il tema di fondo dell'intero approfondimento. Similmente a quanto accade in Italia, anche in Spagna v'è una tensione evidente fra gli interessi collegati alla celebrazione di un processo pubblico, che delle volte necessita di preservare ambiti non conoscibili al grande pubblico e legittime aspettative degli appartenenti al mondo dell'informazione, che male tollerano la persistenza di ambiti *segreti o riservati*.

Anche la giurisprudenza del *Tribunal Supremo* spagnolo certifica l'esistenza delle dilemmatiche questioni ripercorse e rammenta come i fatti che assumono penale rilevanza sovente recano con sé un interesse pubblico a conoscerli. Questo interesse, invero, esiste anche in merito alla fase delle indagini (*STS 426/17*). Sul versante privatistico del conflitto, risulta condivisibile l'approdo teorico sostenuto da Romero Coloma, secondo il quale il conflitto tra diritto alla riservatezza e all'informazione è uno dei più fondanti l'epoca moderna⁴⁰⁴. Simili antinomie, tuttavia, devono essere calate in una realtà costituzionale non del tutto sovrapponibile a quella che abbiamo esplorato a proposito dell'Italia.

Il diritto a informare e ad essere informati certamente rappresenta anche in Spagna un valore fondamentale e imprescindibile termometro di una democrazia; tuttavia lo è in un ordinamento che ne struttura forme e limiti in modesta (ma non insignificante) parte difformi rispetto a quelle domestiche. D'altronde, la stessa Spagna è aderente e rispettosa dei precetti sovra legali enucleati nella C.e.d.u. (art. 10). Peraltro, la circostanza che sia perimetrata la libertà di manifestare il pensiero (con limiti ragionevoli, si aggiunga), è conforme anche al precipitato convenzionale. L'art. 10 C.e.d.u., infatti, prevede che il detto diritto «può

⁴⁰⁴ A. Romero Coloma, *Derecho a la información y libertad de expresión. Especial consideración al proceso penal*, Barcelona, 1984, p. 57 ss.

essere sottoposto alle (...) condizioni (...) previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, per la sicurezza nazionale, per l'integrità territoriale o per la pubblica sicurezza, per la difesa dell'ordine e per la prevenzione dei reati, per la protezione della salute o della morale, per la protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario». Tuttavia, la presenza di un perimetro formalmente più stringente entro il quale esercitare il diritto di cronaca non può far derivare un'automatica degradazione di quest'ultimo. Sul punto, si mostra istruttiva la giurisprudenza sia del *Tribunal Constitucional* sia quella del *Tribunal Supremo* spagnolo, anche a sezioni civili. In riferimento a quest'ultima, dalla lettura di alcune pronunce si comprende come, in teoria, quando viene in rilievo un contrasto fra i diritti della personalità enucleati nell'art. 20, co. 4 CE e diritto all'informazione, deve presumersi prevalente quest'ultimo; presunzione tuttavia vincibile a seguito di un'approfondita analisi del singolo caso⁴⁰⁵. Similmente a quanto enucleato dalla giurisprudenza domestica, anche in Spagna la linea di demarcazione tra corretto esercizio del diritto di cronaca e utilizzo tendenzioso di questo è costituito dalla necessità di diffondere una notizia realmente di interesse pubblico, senza toni aggressivi e secondo verità; ciò pure quando si abbia ad interessarsi di un processo penale.

È dunque riassumibile in termini simili, ma non perfettamente sovrapponibili, la questione. Le differenze sin qui osservate si poggiano su di un nient'affatto assimilabile costruzione costituzionale del diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero. E tuttavia, vedremo, le disomogeneità non si esauriscono a questo aspetto. Difatti, anticipando parte della trattazione, il regime del segreto iberico è anch'esso differente rispetto a quello italiano.

2. Segreto processuale e pubblicità delle procedure

Il sistema processuale penale spagnolo, riferendoci ad esso per cenni essenziali e senza pretesa di esaustività, può descriversi come un sistema accusatorio misto. In questo v'è una fase d'indagine dove è più presente una traccia inquisitoria, specie nella sua propensione ad essere sconosciuta presso i terzi consociati, "diretta" dal giudice istruttore (*juez de instrucción*) e una fase di giudizio, orale, retta invece dai canoni propri del processo accusatorio, quindi orale e pubblica.

I due momenti della procedura, analizzati dal punto di vista qui utile, si mostrano ben distinti. Il riferimento è agli artt. 301 e 302 del codice di rito spagnolo (*Ley de enjuiciamiento criminal*, revisionato con *Ley orgánica* 1/2015. D'ora innanzi: c.p.p. esp.) e poi dagli artt. 680; 681 e 682 stessa fonte.

Quali osservatori esterni, anzitutto, occorre partire dall'analisi letterale delle norme citate.

⁴⁰⁵ Si veda, fra gli altri, SSTS 605/2015; 618/2016 e 426/2017.

L'art. 301 c.p.p. esp. sancisce un principio di riserbo per gli atti posti in essere durante la fase investigativa. La norma è assunta in termini non analoghi ai nostri artt. 329 e 114 c.p.p. Si sostiene questo approdo in quanto l'art. 301, co. 1, nettamente indica come "riservati" (il termine utilizzato è *reservadas* che, par bene evidenziare, non è sovrapponibile a *secretas*) questi atti. Ai commi successivi enuclea delle sanzioni per una serie di soggetti che potrebbero rilevarne il contenuto. Sono così sanzionati gli avvocati, i funzionari pubblici e chiunque altro riveli il contenuto di quegli atti che la legge processuale assume *riservati*.

S'è detto che le disposizioni spagnole che si occupano di segreti processuali non sono assimilabili a quelle italiane. L'affermazione va meglio ponderata al netto del contenuto dell'art. 302 c.p.p. esp. La norma disciplina l'intervento delle parti nelle indagini. Ora, in via di estrema semplificazione, ciò che pare restituire la disposizione è un segreto sì catalogabile secondo la bipartizione già conosciuta (interno ed esterno), ma i cui rapporti e connotati sono sortiti in termini assai differenti rispetto al regime italiano. Ciò che si desume dalla normativa iberica è un'ultrattività di quello esterno, al di là della circostanza che le parti abbiano di già avuto conoscenza degli atti investigativi. Basti riflettere sul contenuto sanzionatorio di cui al co. 2 dell'art. 301, già citato. Qui si individua la responsabilità dell'avvocato che dovesse rivelare ciò che è a lui noto sulle indagini. Ebbene, in Italia una simile disciplina sarebbe poco perseguibile⁴⁰⁶. Si rammenti che in Italia quando viene meno il segreto interno, parallelamente viene via parte di quello esterno, consentendosi la pubblicazione del contenuto di quegli atti, sicché l'avvocato non rivelerebbe il contenuto di atti coperti dal segreto istruttorio. Allo stato, peraltro, non è possibile cogliere nella normativa italiana la differenza tra ciò che è *segreto* e ciò che deve rimanere *riservato*, invece viva in Spagna.

Nel corso della restante parte della trattazione ci si riferirà al solo segreto esterno. È tuttavia interessante notare come l'ordinamento processuale penale spagnolo distingue diverse gradazioni di segreto o "riservatezza" (termine alle volte usato più propriamente) sulle indagini. La lettura congiunta del artt. 301; 302 e 588 bis, lett. d), c.p.p. esp., consentono infatti di distinguere gli atti segreti dichiarati tali dal giudice (art. 302); atti *riservati* dalla legge (art. 301) e atti segreti per legge (art. 588 bis lett. d). L'ultima categoria è riferita specialmente alle operazioni di intercettazioni⁴⁰⁷. Lo scritto lascerà ai margini la prima e la terza categoria, interessandosi di quella mediana.

Tornando dunque all'esame dell'art. 301, ci si avvede, quindi, come questo intende riferirsi ad una categoria di atti "riservati" e non segreti. Questo vuole significare che alla loro conoscenza sono ammesse le parti del processo ma non possono rivelarsi a soggetti terzi⁴⁰⁸. Procedendo oltre, occorre raccordare quanto

⁴⁰⁶ Salvi i casi di una dolosa conoscenza di atti segreti, come può accadere se un avvocato, ad esempio, concorresse nel delitto di rivelazione d'atti d'ufficio 326 del pubblico ufficiale.

⁴⁰⁷ Riforma apportata con Ley Orgánica 13/2015.

⁴⁰⁸ È di interesse analizzare i termini in cui questo passaggio è ricostruito in dottrina. Maggiori spazi del conoscibile si riconoscono alle parti nel processo spagnolo. Il principio è

sin qui scritto con le norme in tema di pubblicità del giudizio. L'art. 680 c.p.p. esp. incisivamente afferma «los debates del juicio oral serán públicos, bajo pena de nulidad, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente». Si imprime quindi un principio di pubblicità che può essere affiancato a quello di cui all'art. 470 c.p.p. it. Le differenze maggiori, invece, si ritrovano a seguito di un esame della norma successiva, l'art. 681 c.p.p. esp. e poi del seguente art. 682. L'art. 681, similmente all'italiano art. 472 c.p.p., si preoccupa di normare i casi in cui si debba procedere a porte chiuse («puerta cerrada»). Sono ipotesi eccezionali e attinenti, grosso modo, alla sicurezza e all'ordine pubblico, ovvero a garantire alla vittima una difesa rafforzata della propria intimità e riservatezza⁴⁰⁹.

Continuando a scorrere la norma, si consente di contemperare diversamente l'esigenza di pubblicità con quella di tutela della vittima. Vale a dire che è rimesso al giudice un ampio margine valutativo in ordine ai provvedimenti da assumere. Queste misure sono inerenti proprio alla pubblicità descritta come *mediata*. Difatti, il giudice può impedire ai mezzi di comunicazione di diffondere le generalità ovvero ogni altro dato idoneo a identificare la vittima, nonché l'immagine di questa o dei suoi familiari. La norma, al suo terzo comma, infine, impedisce la diffusione di ogni elemento idoneo a identificare i soggetti vulnerabili. Può concludersi, pure dovendo in seguito tornare sul punto, come in Spagna valga un principio in linea di massima contrario rispetto a quello che sappiamo operare in Italia. L'esercizio del diritto di cronaca sui dibattimenti consente ai giornalisti di carpire le immagini di quei riti. In linea generale, essi non necessitano di essere previamente autorizzati. Si pone invece un divieto, che promana dal giudice, per tutte le volte in cui debbono tutelarsi le esigenze appena ricordate.

Oltre a ciò, attenzione merita anche l'art. 682 c.p.p. esp. Con la volontà di volere avvicinare idealmente – al sol fine di rendere più chiari i punti di contatto – la disciplina iberica a ciò che si reputa simile nel codice di rito italiano, nella consapevolezza della fisiologica imprecisione di quest'opera, può dirsi la norma da ultimo citata vicina all'art. 147 disp. att. c.p.p. In effetti, l'art. 682 c.p.p. esp., individua i casi in cui può essere proibito ai mezzi di comunicazione di massa di diffondere in tutto o in parte il giudizio cui assistono. Per essere più

di regola dettato dalla conoscibilità degli sviluppi investigativi, salvi i casi in cui ad apporre il segreto non sia il giudice oppure non si ricada nei casi, comunque tassativi, in cui è posto dalla legge. Questo intendimento è la necessaria conseguenza della regola tendenzialmente accusatoria che si è sposata, nonché dei principi di parità delle armi ed è poi precipitato pratico del diritto di difesa, enucleato nell'art. 24, co. 2, CE. È così nelle parole di E. Garcia Perrote Form, *Los Juicios paralelos. La incidencia de la publicidad del proceso penal en los derechos fundamentales*, Atelier, 2017 p. 18 ss.; si veda pure E. Gómez Orbaneja, *Derecho procesal penal*, 8° ed. DGPIJ, Madrid, p. 250 ss.

⁴⁰⁹ Alla lettera, l'art. 681, co. 2, afferma «cuando así lo exijan razones de seguridad u orden público, o la adecuada protección de los derechos fundamentales de los intervinientes, en particular, el derecho a la intimidad de la víctima, el respeto debido a la misma o a su familia, o resulte necesario para evitar a las víctimas perjuicios relevantes que, de otro modo, podrían derivar del desarrollo ordinario del proceso. Sin embargo, el Juez o el Presidente del Tribunal podrán autorizar la presencia de personas que acrediten un especial interés en la causa».

chiari, si tratta di limiti posti alla diffusione audiovisiva di questo. Ebbene, scorrendo la disposizione ci si avvede di un potere riconosciuto al giudice – dopo aver sentito le parti sul punto – di proibire che si carpiscano e poi si diffondano alcune immagini del giudizio. A ben vedere, gli interessi impressi nella disciplina sono diversi: protezione dei diritti fondamentali delle parti; dell'ordine processuale; dell'intimità e della riservatezza delle vittime e, non per ultimo, dei testimoni, dei periti e di quanti altri debbono intervenire.

La norma, a ben vedere, si pone nel senso di alcune delle cose dette precedentemente nello scritto⁴¹⁰ e, per quanto qui di maggiore interesse, fa trasparire all'interprete una preoccupazione del legislatore processuale iberico. Questo è stato sensibile alla capacità distorsiva che i mezzi di comunicazione possono portare con sé. Consapevolezza che può poggiare su di un dato oramai empirico: la cronaca su di un giudizio non è assistita dal canone di terzietà e imparzialità. I partitismi che essa genera possono, alle volte, incidere sul buon governo del giudizio e sulla genuinità dell'istruttoria. Quando si intende tutelare la riservatezza dei testimoni, impedendo che ne sia diffusa o in altro modo resa conoscibile la loro identità, si vuole impedire che quel teste diventi oggetto di astio cronistico, che abbia a restare invischiato in procedure parallele incompatibili con l'accertamento formale di responsabilità penale. È un tema di indubbia attualità e che il legislatore spagnolo considera dunque sufficientemente nelle maglie della legge processuale. Diversamente, si è visto, quello italiano lo nasconde.

Non solo l'interesse legislativo, ma pure quello della giurisprudenza costituzionale si è visto mosso da argomenti siffatti. In effetti, scorrendo alcune importanti pronunce⁴¹¹, può desumersi una traccia ideale di eventuali provvedimenti limitativi delle aspettative dei giornalisti a cogliere i momenti del giudizio. In via tendenziale, si riconosce uno spazio di tutela inferiore in capo agli imputati, che si vede invece accresciuto quando si parli di terzi interventori nel giudizio (testimoni e periti, ad esempio) o di vittime, specie se minori o di alcuni reati, quali quelli a sfondo sessuale.

Si tornerà diffusamente sul punto, anche in cerca di eventuali raccordi con quanto sostenuto nell'ambito del presente scritto. È dapprima necessario individuare, dopo avere sommariamente citato il funzionamento dei segreti processuali, come può essere declinata la pubblicità delle procedure giudiziarie in Spagna.

La ricostruzione della disciplina sui segreti e sulla pubblicità dibattimentale consente un approdo. Nel processo penale spagnolo, per opinione diffusa nella letteratura iberica⁴¹², sono ravvisabili diversi livelli di pubblicità. Una può

⁴¹⁰ V. Cap. IV.

⁴¹¹ In via esemplificativa e non esaustiva, si vedano le sentenze del Tribunal Constitucional nn. 121/2002; 185/2002; 127/2003 e 14/2003. In dottrina, si veda, fra gli altri, J.J. López Ortega, *Información y justicia, Cuadernos de derecho judicial*, Madrid, p. 18 ss.; ovvero E. García Perrote Form, *Los juicios*, cit., p. 61 ss.

⁴¹² Si può guardare a E. Garcia Perrote Form, *Los Juicios paralelos*, cit., p. 27 ss.; ovvero V. Gimeno Sendra, *Los procesos penale*, con Conde-Pumpo y Garberì Llobregat, v. 5, Barcelona, p. 301 ss.

dirsi intra-processuale. È quella riferita alle parti del processo e al loro diritto di essere poste a conoscenza di quanto lì accade. Vi è poi un secondo livello, quello che pone la procedura innanzi a terze persone. Questo secondo livello è garante del principio della pubblicità delle vicende giudiziarie penali. Vi è, infine, la pubblicità definita sovente come “extraprocessuale”. Quest’ultima, si manifesta nella diffusione sui mezzi di comunicazione di massa di quanto accade nel giudizio e si relaziona, come tipo di pubblicità, con la libera espressione del pensiero, nella forma della libertà di cronaca.

Non sfugge come questa ricostruzione non mostri troppa distanza rispetto a quella che solitamente governa il rito italiano. Ciò che lo differenzia è, però, come è sortito in ambito processuale il principio di pubblicità.

I riferimenti che si sono posti sono certo ancora insufficienti a inquadrare compiutamente il tema in Spagna ma consentono ugualmente di fotografare un meccanismo ideale. Il sistema iberico, può dirsi, ha pensato un processo entro il quale si vorrebbe dividere nettamente la fase del non divulgabile da quella pubblicabile. La prima, corrispondente con la fase investigativa, seppur non segreta alle parti in linea di principio, è *riservata* alla loro conoscenza, con esclusione dei mezzi di comunicazione. Quando tuttavia si approda alla fase del giudizio, questo è non solo pubblico ma pure pubblicabile, senza il bisogno che il giornalista si doti, tutte le volte, di un’autorizzazione *ad acta* per effettuare le singole riprese. Eccezionalmente, però (*ex artt. 681 e 682 c.p.p. esp.*), può porsi un divieto alla diffusione di immagini e dati di persone che si intendono tutelare.

Si badi, questo meccanismo che definiamo ideale o idealizzato nel codice, ha visto anche alcuni contrasti giurisprudenziali. Un solo passaggio è necessario precisare, seppur risalente. Con gli accordi *de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo*, del 12 e 25 settembre 1995, si intese disciplinare, secondo un moto inverso rispetto a quello fino ad ora decifrato, il meccanismo di propalazione di immagini e suoni dei dibattimenti. Pur riconoscendo un preferenziale accesso dei giornalisti, si intese manifestare il bisogno che a questi fosse in linea di principio vietata la *cattura* di immagini, suoni e riprese dei giudizi, senza un’autorizzazione. Il *Tribunal Constitucional*, con sentenze nn. 56 e 57 del 2004, ha invece imposto un valore nient’affatto scontato a questo tipo di pubblicità mediata. Ha ritenuto incompatibile con il fondamentale principio alla libertà d’espressione un’autorizzazione *ex ante* perché ai giornalisti fosse consentito ingresso nelle aule muniti di camere. Al contrario, la corretta lettura di quel principio, per di più in assenza di un’indicazione legislativa contraria, doveva (e deve) tradursi nel principio inverso: un’abilitazione generale di ingresso con una riserva di proibizione per i casi tassativamente indicati dalla legge («una habilitación general con reserva de prohibición»), come sin qui si è detto.

3. I processi mediatici oltre il confine domestico

L'applicazione letterale di quanto scritto dovrebbe condurre a un esito del tipo di quello di seguito esplicitato. Avendo optato la Spagna per un regime di segreto esterno particolare strutturato nella fase d'indagine, quale è quello che prescrive la diffusione delle vicissitudini processuali con la fase del giudizio, dovrebbe derivarne una scarsa rilevanza dei giudizi mediatici, i quali non dovrebbero riuscire a discutere o ad anticipare, come in Italia, gli esiti investigativi. Di conseguenza dovrebbero risultare in numero minore i processi paralleli quando quelli giudiziari si trovino ancora nella fase investigativa. Così tuttavia non è. Il tema dei giudizi paralleli è sentito anche in terra iberica, ove comunemente si parla di *juicios paralelos*. Basti ad ogni modo considerare come ai giornalisti spagnoli non può essere certo preclusa l'attività d'inchiesta sulle loro fonti, anche quando lo spunto cronistico sia legato all'emergere di un delitto. Sul punto è pure intervenuto, in epoca oramai relativamente risalente, il *Tribunal Constitucional*, il quale ha inteso precisare come l'imposizione di un segreto esterno durante la fase investigativa non si traduce di certo in un divieto di informare sugli eventi diffusi presso la società⁴¹³.

In effetti è qui prova sufficiente riferirsi ad alcune importanti approdi giurisprudenziali. Su tutti, la sentenza pronunciata dal *Tribunal Constitucional*, n. 121/2002. La pronuncia rammenta che l'esercizio della libera informazione non esonera il giornalista, specie quando intende riferirsi alle vicende penali, dal verificare sia l'interesse pubblico a diffondere la notizia, sia la veridicità di quanto ivi afferma. Si rammenta, quindi, che il mal governo della libertà costituzionale di informare non può dunque giustificare la lesione dei diritti fondamentali di quanti ne siano attenzionati. Il *Tribunal* arriverà ad affermare come «no merecen, por tanto, protección constitucional aquellas informaciones en que se utilicen insinuaciones insidiosas o vejaciones dictadas por un ánimo ajeno a la función informativa»⁴¹⁴. Vale a dire, nella libera traduzione dello scrivente, che l'esercizio disinvolto e tendenzioso della libertà di informare non è coperto dalla protezione costituzionale, in quanto alieno agli scopi legittimi che con essa debbono perseguirsi. In effetti, se ci si pone alla ricerca di una definizione dei giudizi paralleli, questi sono efficacemente descritti come il complesso delle informazioni offerte dai mezzi di comunicazione e per un lasso apprezzabile su procedure legali di accertamento di responsabilità penali in corso. L'effetto che se ne produce è quello di una sovrapproduzione di giudizi e opinioni, che corrono nella stampa e nella pubblica opinione, potendo quindi impattare negativamente sui diritti della personalità dei singoli⁴¹⁵.

⁴¹³ Si veda la sentenza del *Tribunal Constitucional*, n. 13 del 1985.

⁴¹⁴ Quella citata non è l'unica sentenza rilevante. Possono vedersi anche STC 21 del 1992; 171 del 1990 o 105 del 1990.

⁴¹⁵ È un passaggio liberamente tratto da E. Espín Templado, *Especial XIII de Revista Poder Judicial*, CGPJ, Madrid, p. 123 ss. Si guardi pure a Á. Juanes Peces, *Los juicios paralelos. El derecho a un proceso justo*, Cuadernos de Derecho judicial 16, CGPJ, Madrid, 2006.

Se questo è vero in relazione al pericolo che si incrina la reputazione sociale di cui gode ogni cittadino, dunque potremmo dire nello scontro tra interesse pubblico all'informazione e quello privato alla reputazione, le complessità non diminuiscono quando si voglia porre l'attenzione su di un altro terreno di scontro: interesse pubblico alla notizia e tutela dell'imparzialità del giudice e della regolarità delle procedure. Due interessi pubblici, dunque.

Sul punto occorre evidenziare il ruolo assunto in Spagna dalla *Oficina de Comunicación* (che può tradursi con *ufficio stampa*) del *Consejo General Del Poder Judicial* (l'organo di governo del potere giudiziario spagnolo, ex art. 122 CE). La *Oficina* è disciplinata dall'art. 620 della *Ley Orgánica del Poder Judicial* e assolve al compito di garantire una comunicazione istituzionale. È tuttavia non un potere esercitato acriticamente, ossia al di là o disinteressandosi delle questioni più calde presso la pubblica opinione, al contrario è nei doveri dell'Ufficio quello di facilitare la conoscenza della macchina della giustizia proprio incentrando la sua attività comunicativa sui fatti di comune dibattito sociale. È all'evidenza un compito nient'affatto agevole e per nulla scontato. Questo Ufficio opera sulla base di un protocollo sulla comunicazione, regolarmente aggiornato, di cui l'ultima volta nel 2020⁴¹⁶. Pone la sua azione al perseguimento di una maggiore conoscenza da parte del popolo del funzionamento della macchina giudiziaria e facilita ai giornalisti l'accesso a provvedimenti che possono reputarsi utili. Opera, nei fatti, una valutazione di interesse pubblico alla diffusione di certe notizie e lo fa su alcune tracce ideali di interesse mediatico. Sono tali, ad esempio, quei processi che hanno già acceso un fervido dibattito presso la pubblica opinione. Sono da considerarsi tali, poi, in via presuntiva, anche i giudizi per alcuni reati socialmente percepiti allarmanti. Su questo ultimo versante, viene in soccorso la "guida" desumibile da alcune pronunce del *Tribunal Constitucional*. Si considerano dunque tali quei processi inerenti fatti di corruzione specie se investono il mondo della politica; fatti di violenza di genere o domestica ovvero di prevaricazione, anche sessuale, sui minori; in generale, le offese alla libertà sessuale, oppure ancora fatti di sangue⁴¹⁷. Per far sì che la comunicazione possa essere efficace è poi necessaria una buona attività di coordinamento

⁴¹⁶ Il Protocollo è reperibile al seguente indirizzo internet <file:///C:/Users/user/Downloads/20200528%20Protocolo%20de%20Comunicaci%C3%B3n%20de%20la%20Justicia%202020.pdf>.

⁴¹⁷ Il protocollo per il 2020, di cui alla nota 420, p. 8, più precisamente rammenta come sono tendenzialmente di interesse pubblico fatti di «mal funcionamiento de los organismos públicos (STC 143/1991 y STC 6/1998), la corrupción política (STC 105/1990), la seguridad del tráfico aéreo (STC 171/1990), las actividades terroristas (STC 159/1986), los acontecimientos de interés general como el Campeonato del Mundo de fútbol (STC 20/1998), el origen y la evolución de una enfermedad como el SIDA (STC 20/1992), los enfrentamientos entre particulares por cuestiones como el nudismo (STC 24/1992), los abusos en los derechos laborales (STC 4/1996) y otras cuestiones como la violencia sobre la mujer, el abuso de menores, la violación de las libertades sexuales, las discriminaciones, delitos como el tráfico de drogas, estafas, homicidios, incendios, robos, etc. En este sentido, la STC 178/1993, de 31 de mayo, afirma (FJ 4) que, *por regla general, no cabe negar interés noticioso a hechos o sucesos de relevancia penal*».

con gli uffici giudiziari periferici. È così consentito all'*Oficina* di rendere pubbliche alcune informazioni che altrimenti non lo sarebbero, come quelle inerenti ai nomi e al numero degli indagati ovvero all'adozione di misure cautelari⁴¹⁸. Può dirsi essere un organo tecnico dalle funzioni non secondarie in una società interconnessa come quella attuale e che applica, secondo direttrici non assimilabili a quelle che delle volte sono emerse nel dibattito domestico attorno i c.d. uffici stampa delle Procure, un'informazione – sia consentito il termine – *interessante*. È *interessante* nel senso che si concentra su ciò che è più comunemente diffuso nel dibattito pubblico. Questo non fa venir meno alcuni dubbi che si sono espressi in relazione ai più volte istituendi (e non istituiti) uffici stampa delle Procure, ossia quello attinente al *modus* attraverso il quale si selezionano, in concreto, le notizie e le informazioni da facilitare alla stampa. Può contro-argomentarsi che l'aver visto anche l'intervento del *Tribunal Constitucional* sia valso a instradare al meglio il percorso dell'*Oficina*, oggi non più recentissimo. È quindi vivo in Spagna il dibattito sui giudizi paralleli.

Segue: los juicios paralelos nelle parole del Tribunal Constitucional e Supremo

Analizzando alcune note pronunce dei due organi giudiziari verticistici si ha prova della diffusione della tematica. Volgendo lo sguardo dapprima alla giurisprudenza del *Tribunal Constitucional* in essa è rappresentata una diffusa preoccupazione per gli avvelenamenti mediatici sui giudizi penali. È tenuta in speciale considerazione la tutela dell'imparzialità del giudice e di un processo con tutte le garanzie, similmente a quanto affermato nella letteratura italiana. È quindi particolarmente battuta la strada che conduce ad una bipartizione di quel principio. L'imparzialità è da intendersi sia in senso oggettivo, tale è quella che attiene realmente al modo in cui viene amministrata la giustizia nel singolo caso, sia in senso soggettivo. Questo profilo si riferisce, invece, al modo in cui ogni consociato percepisce, soggettivamente appunto, la giurisdizione penale⁴¹⁹. È ciò che qui si è sostenuto attenersi all'ottica del dover essere. Il giudice deve apparire imparziale, ancor prima di esserlo. Ebbene, in terra iberica si rinviene

⁴¹⁸ Si veda sul punto il Protocollo 2020, p. 10, ove è detto come « Así, las Oficinas de Comunicación podrán facilitar, previa autorización del juez de instrucción, las resoluciones procesales dictadas por éste, distintas de las diligencias sumariales. Entre ellas, y sin ánimo de ser exhaustivos, figuran los autos de admisión o inadmisión a trámite, los que ordenan prisión provisional u otras medidas cautelares, los de estimación de pruebas, los autos de procesamiento o transformación en procedimiento abreviado y las resoluciones sobre recusaciones y recursos. Además de las resoluciones procesales, durante esta fase se podrá facilitar y actualizar regularmente información referida a: - Número e identidad de los investigados y/o detenidos que han prestado declaración ante el juez y los motivos de su imputación y/o detención, con una breve descripción de los hechos o de los indicios de delito apreciados (...)».

⁴¹⁹ Si veda, fra gli altri, Francisco J. Letura I., *La problemática de los juicios paralelos en la jurisprudencia y doctrina española*, in *Revista Ius ed Praxis*, Año 23, n. 2, 2017, pp. 21 ss.

una forte affermazione di ciò e subito si riconduce l'ambivalenza del principio citato alla necessità di preservare la «confianza», la fiducia, del popolo verso il modo in cui viene amministrata la giustizia⁴²⁰.

È noto ai giudici costituzionali spagnoli come «senza giudice imparziale non si ha, propriamente, un processo giurisdizionale»⁴²¹. Con questo dogma, che può condividersi, si è ritenuto legittimo un intervento del giudice teso a limitare l'impatto mediatico su di un giudizio, a tutela del giusto processo, enucleato in Spagna dall'art. 24 CE. Questo tipo di decisioni possono attingere e di solito attingono all'adozione di strumenti volti a preservare l'ordine processuale. Si pensi ai possibili provvedimenti cui concede approdo l'art. 682 c.p.p. esp., tesi, ad esempio, ad impedire che si riprendano alcuni soggetti ovvero che se ne diffondano dati dai quali risulti desumibile la loro identità. Più raramente i provvedimenti dei giudici si spingono oltre. Un caso, contraddistinto dall'assunzione di provvedimenti particolarmente rigorosi, ha sul finire degli anni '90 scosso la letteratura giuridica⁴²². In quel caso i giudici costituzionali intesero rammentare, in principio, che è nei poteri del giudice quello di interrogarsi dell'effettivo impatto di eventuali giudizi paralleli sui canoni del giusto processo. Posto l'interrogativo sulla pervasività del mezzo giornalistico, si giustificano le restrizioni tollerabili del diritto a manifestare liberamente il proprio pensiero, quindi anche nella forma del diritto di cronaca, quando si stimino esposti valori quali l'imparzialità del giudice o il diritto a una tutela giudiziale effettiva e con tutte le garanzie (art. 24 CE). Non meno interesse ha ingenerato una relativamente recente presa di posizione del *Tribunal* in tema di incidenza dei giudizi paralleli sulle persone che partecipano al processo. S'è visto allorquando si è discusso della rimessione e, poi, dei non troppi stimati effetti distorsivi sulla memoria che può recare con sé una intrusiva campagna di stampa. Si è potuto apprezzare come in Italia il tema solo di recente, e in letteratura, muove qualche interesse. Non si registrano chiarificatrici prese di posizioni sul punto da parte della giurisprudenza⁴²³. In Spagna, invece, si segnala la sentenza n. 57 del 2004, ove in effetti il Tribunale costituzionale ebbe a riflettere del possibile effetto negativo a cui la captazione e la successiva diffusione dell'immagine delle persone del processo può condurre. Nella pronuncia si parla di effetto intimidatorio sulle parti o sui testimoni e quando vi è fondato motivo per ritenerlo possibile, questo legittima

⁴²⁰ Fra gli altri, *Tribunal Constitucional*, n. 162 del 1999.

⁴²¹ *Tribunal Constitucional*, n. 136 del 1999; si veda anche *Tribunal Constitucional* n. 60 del 1995.

⁴²² Il riferimento è a *Tribunal Constitucional*, n. 187 del 1999. La vicenda poggia su di un provvedimento ablativo di un *juez de instrucción* di Madrid, col quale si intese proibire la messa in onda di un programma televisivo ritenuto particolarmente intrusivo, dal titolo *La máquina de la verdad*.

⁴²³ Che solo occasionalmente e *incidenter tantum* si è pronunciata. Un caso è ravvisabile nella pronuncia di Cassazione, del 2005, n. 1105, sulla vicenda di Amanda Knox e Raffaele Sollecito. Qui, nel ricorso della difesa di Sollecito si solleva quel tipo di quesito, rimasto però assorbito nella trattazione dei giudici di legittimità, dunque solo accidentalmente lambito ma non approfondito in quella sede.

l'adozione di provvedimenti di ordine processuale tesi ad allontanare il pericolo⁴²⁴.

La problematica non sbiadisce quando si approda alla giurisprudenza del *Tribunal Supremo*. Può in effetti rinvenirsi un *leitmotiv* comune ai due organi giurisdizionali e consistente nella preoccupazione per la tenuta dei cardini di un processo equo, specie sotto l'angolo prospettico dell'imparzialità del giudice. Questo si desume quando il *Tribunal Supremo*, in una pronuncia relativamente passata⁴²⁵, ammette l'incidenza negativa che può sortire un clima sociale eccitato da campagne di stampa aggressive e che propugnano per una giustizia parallela a quella in corso d'amministrazione.

Ricorrente è pure l'interrogativo sulla sorte della presunzione di innocenza allorquando il dibattito pubblico e il giudizio popolare che ne deriva si trasformi in un'atipica sanzione anticipata. Si è visto come la tutela della presunzione legale di innocenza rientri fra i limiti cui è sottoposto il diritto a manifestare il proprio pensiero nella Costituzione iberica. Una lettura di superficie della norma costituzionale potrebbe far propendere per una valenza incondizionata della presunzione citata. Tuttavia, uno sguardo più attento alla lettura di alcune decisioni del *Tribunal Supremo* lascia cogliere al meglio quale sia la più corretta lettura del precipitato costituzionale nei rapporti tra processo mediatico e giudiziario.

Si debbono segnalare due pronunce significative⁴²⁶ in quanto hanno avuto il pregio di investigare ambiti di attuale interesse e attinenti alla possibilità, o meno, di riconoscere una attenuante *sui generis*, in ragione della pena sociale pre-sofferta. Nell'un caso l'imputato si doleva proprio della non più appellabile condanna mediatica, la cui espiatione era in corso parallelamente al giudizio, per questa ragione riteneva che la pena dovesse essere commisurata anche tenendo conto di quanto scontato presso l'opinione pubblica. Il caso ha dunque offerto al *Tribunal Supremo* occasione per rammentare che ciò che accade fuori dal processo resta, per questo, un fatto alieno ed estraneo⁴²⁷. I professionisti dell'informazione operano dando seguito ad un compito necessario in una società democratica, ciò che non impedisce che nelle loro trattazioni superino i limiti che pure democraticamente sono imposti. Tuttavia, nota il *Tribunal*, qualora ciò dovesse accadere, occorrerà che il danneggiato dallo scorretto operato

⁴²⁴ Il riferimento è alla sentenza n. 57 del 2004, ove si afferma come «no está excluido que la captación de imágenes en el proceso pueda, sin duda, suscitar efectos intimidatorios, por ejemplo, sobre los procesados en un juicio penal, sus defensores y los testigos, lo que podría ser suficiente para excluir a presencia de aquéllas».

⁴²⁵ Il riferimento è qui a *Tribunal Supremo*, n. 9393 del 1991. L'intendimento espresso nella citata pronuncia si è molte altre volte confermato, cfr., fra gli altri, *Tribunal Supremo*, n. 919 del 2004.

⁴²⁶ Il riferimento è alle pronunce nn. 1074 del 2004 e l 1394 del 2009.

⁴²⁷ È così detto che il ricorrente intende affermare che il giudizio «por los medios de comunicación, juicio al que califica de pena anticipada, que en este trance procesal debiera compensar la culpabilidad del recurrente, reduciendo la que en definitiva pudiera corresponderle».

mediatico, se ne dolga nelle più opportune sedi, eventualmente lamentando la lesione del suo onore e della sua immagine.

In linea di massima sovrapponibile è la sentenza n. 1394 del 2009, ove nuovamente il *Tribunal* ha segnalato come la lesione del diritto ad essere presunti innocenti ovvero la difesa del proprio onore debbono trovare altrove un eventuale ristoro. Può tuttavia dirsi come il *Tribunal* abbia in effetti riconosciuto un simile effetto distorsivo al giudizio parallelo, tuttavia non ammettendo in principio che potesse essere quella penale la sede più idonea per dolersene. Ha ritenuto di non potere applicare in via analogica un'attenuante quale risultato della complessiva compromissione del diritto ad avere un giudizio con tutte le garanzie, compresa quella ad essere presunti innocenti⁴²⁸.

Ne deriva una ferma presa di posizione del *Tribunal*, il quale mostra consapevolezza per i disequilibri che può ingenerare un processo mediato a lato di quello giudiziario, tuttavia tiene su piani ben distinti la dosimetria della pena da irrogarsi nel processo penale dalla influenza su di questa in funzione della sanzione mediatica già sofferta. La prima è chiamata a restare insensibile alla seconda, residuando le vie civilistiche per le volte in cui il *condannato mediatico* ritenesse di essere stato danneggiato da una trattazione giornalistica non rispettosa. Benché le premesse teoriche dell'approdo del *Tribunal* possano essere condivise, nella misura in cui ricostruisce come esterna al giudizio penale la questione mediatica, in quanto sorta al di là del primo, non mancano le voci critiche di un'impostazione ritenuta riduttiva. Alcuni autori lasciano così emergere che questo tipo di intendimento possa tuttavia portare a credere che la macchina giudiziaria penale, nella misura in cui si disinteressa del fenomeno mediatico, semplicemente ritenendolo estraneo ad essa, al tempo stesso lo fomenta. Per dirlo altrimenti, è presente una traccia in dottrina nella quale si precisa che se è pur vero che il processo parallelo è tale in quanto destinato a non incontrarsi con quello penale, è vero altresì che trattasi di un giudizio che vuole riflettere l'accertamento formale di responsabilità penale. Come uno specchio, quindi, vive dell'immagine riflessa e l'organo giudiziario che volesse disinteressarsi di ciò finirebbe con l'abdicare agli occhi della pubblica opinione alla funzione di accertamento, legittimando quella sui *media*⁴²⁹. Il tema è talvolta emerso, peraltro, anche nelle discussioni italiane attorno alla questione⁴³⁰. Non si rinviene, invece, un preciso interessamento della giurisprudenza, fosse anche per escludere ogni tipo di interferenza sanzionatoria, nel senso delle cose affermate da quella iberica.

⁴²⁸ Il ricorrente rivendicava «la aplicación de una atenuante analógica basada en el hecho de haber sufrido el acusado un largo juicio paralelo en los medios de comunicacinó (...), restricción que debe ser compensada en la pena da imponer».

⁴²⁹ J. Campaner Muñoz, *Publicidad y secreto del proceso penal en la sociedad de la información*, Midac, 2019, p. 152 ss.

⁴³⁰ Può segnalarsi qui il contributo di V. Manes, *La "vittima" del "processo mediatico": misure di carattere rimediabile*, in *Rivista trimestrale Diritto Penale Contemporaneo*, n. 3 del 2017, p. 114 ss.

4. Nodi e prospettive iberiche

Come in Italia, anche in Spagna è vivo il dibattito attorno le possibili soluzioni ai temi qui richiamati, seppur calato in un contesto ordinamentale che intende apporre, almeno in astratto, un segreto esterno stringente per gli atti compiuti durante la fase investigativa. Ebbene, fra le strade spesso calcate dagli autori che hanno avuto modo di approfondire il tema possono individuarsi tracce semantiche differenti che conviene ripercorrere singolarmente.

È così emerso nel dibattito spagnolo il tema dell'*educazione al processo*. Potremmo parlare di un auspicato progresso culturale che abbia come obiettivo quello di diffondere una conoscenza ulteriore sull'amministrazione della giustizia. È un obiettivo posto anche nel Protocollo citato e che tuttavia, a ben vedere, postula un nient'affatto scontato e unisono sforzo degli attori coinvolti. Sul punto, si sostiene che questo tipo di progresso culturale debba poggiare sulla pretesa specializzazione degli esercenti la professione giornalistica⁴³¹. Si argomenta, dunque, che una formazione professionale più in simmetria col processo che si voglia narrare possa evitare fenomeni distorsivi. Può ragionarsi già qui sulla possibilità di spendere uguali argomenti in Italia, onde valutare complessivamente la percorribilità di simile rimedio.

Ad uno sguardo critico, una soluzione di questo tipo parrebbe difficilmente idonea a garantire riparo al processo da eventi perturbatori esterni e provenienti dal mondo dell'informazione, se non in termini parziali. Possono avanzarsi due critiche. La prima si fonda su un dato di realtà già presente. È certo che nell'ambito giornalistico vi sia di già un numero, verosimilmente consistente, di professionisti adeguatamente formati, consci dell'ossatura di un giudizio penale. Alcuni giornalisti d'inchiesta, poi, possono raggiungere raffinatissimi livelli argomentativi, probabilmente anche migliori di quelli che gli operatori del diritto saprebbero esprimere, così spiegando in termini chiarificatori la struttura del procedimento alla platea del loro pubblico. D'altronde, il giornalista è un narratore, per certi versi più efficace di un giurista. Assodato ciò, occorre comprendere se questo narratore, che ora immaginiamo solamente come particolarmente edotto, abbia poi l'onere di raccontare similmente a un giudice i fatti di un processo. La risposta continua a essere negativa e conduce al secondo profilo critico. È infatti opinabile che il ritenere efficace questo tipo di soluzione finisca col ricreare quella sovrapposizione di interessi dalla quale, invece, meglio sarebbe rifuggire. La *pubblicità sulle procedure* non riesce ad equivalere alla *pubblicità delle procedure*, intesa quale valore fondante una giurisdizione democraticamente esercitata. Nella *pubblicità sulle procedure* riescono a fare capolino interessi del tutto estranei al processo ed è qui che lo specchio dell'informazione riflette un'immagine distorta. Chi scrive per un giornale, o per la televisione o un docu-film sul *web* deve costruire un prodotto commerciale. La libertà di cronaca ha pur sempre l'obiettivo di scuotere le coscienze di chi è destinatario di quelle notizie. Questi interessi si consumano nello spazio di qualche colonna di

⁴³¹ J. Campaner Muñoz, *Publicidad y secreto*, op. cit., p. 152 ss.

giornale o in qualche ora di intrattenimento mediatico. Non v'è compatibilità con il tempo dell'accertamento formale di responsabilità⁴³². Non v'è certezza, quindi, della corrispondenza che verrebbe a crearsi tra la l'auspicata categoria de "giornalista esperto in diritto e procedura penale" e narrazione sempre terza, imparziale e mai anticipatoria che ne deriverebbe.

Può ammettersi che se ad occuparsi di procedimenti penali fossero sempre giornalisti esperti verosimilmente si alzerebbe il livello di precisione narrativa. Questo sarebbe un bene, ma non risolutivo. Non è detto che quegli stessi giornalisti, per dinamiche di mercato comprensibili, possano poi effettivamente garantire una narrazione equidistante. Si immagina, questo dovrebbe forse farli desistere dal far risuonare una conferenza stampa in Procura o in Questura (?); oppure omettere di dare notizie personologiche sull'arrestato (?); ovvero farli desistere dal far trapelare qualche informazione *piccante* su di un personaggio noto (?); sarebbe impeditivo alla messa in onda dei soli spezzoni salienti di un dibattito (?). Appare difficoltoso crederlo.

Ciò appare chiaro in alcune posizioni ermeneutiche, ove è detto come «il lavoro giornalistico e quello giudiziario hanno obiettivi e statuti diversi, dunque, al di là di una identità di oggetti (indagare e giudicare sui possibili reati o sulle questioni giudiziarie) non deve sorprendere che essi differiscano per innumerevoli aspetti. Non spetta ai tribunali soddisfare il diritto della comunità ad essere informata, né alla stampa perseguire le responsabilità penali, quindi i requisiti del giusto processo, che possono essere rivendicati solamente dal potere giudiziario»⁴³³. È compito dello Stato quello di evitare che eccessi illegittimi dell'informazione possano prodursi⁴³⁴.

Altri due aspetti sono al centro dei dibattiti spagnoli sull'argomento e riguardano la tutela dell'imparzialità giudiziaria e della presunzione di innocenza. In ordine a questo ultimo versante, è non del tutto condiviso in dottrina una recente scelta di lessico giuridico adottata in Spagna. La riforma processuale del 2015 (*Ley Orgánica* 13/2015) introduce una differenza nota in Italia, ossia quella tra persona sottoposta alle indagini («investigado») e imputato («imputado»). La modifica sarebbe valsa, almeno nelle intenzioni legislative, ad aumentare la coscienza sociale sulla presunzione di innocenza. Finalità condivise anche

⁴³² Utile sarebbe, invece, riuscire ad approdare a ad un processo penale ragionevole nella sua durata. Sino a quando alle *gazzelle* dell'informazione si vorrà affiancare il *bradipo* della giurisdizione penale sarà complesso illudersi che i due possano ambire agli stessi orizzonti. La fase pubblica e ampiamente pubblicabile, ossia il giudizio orale, permane ai margini delle trattazioni giornalistiche, impedendo un equilibrato interessamento dell'opinione pubblica, alla quale si serve sempre e solo il piatto delle indagini.

⁴³³ Nella libera traduzione dello scrivente, Francisco J. Letura I., *La problemática de los juicios paralelos*, op. cit., p. 43, ove alla lettera è detto come «el trabajo periodístico y el judicial tienen objetivos y estatutos jurídicos diferentes, por lo que más allá de la coincidencia de objeto (investigar y opinar sobre posibles delitos y asuntos judiciales) no es extraño que difieran en un sinnúmero de materias. Ni a los tribunales corresponde satisfacer el derecho de la comunidad a ser informado, ni a la prensa perseguir la responsabilidad legal de una persona, por lo que los requisitos del debido proceso solo pueden reclamarse al Poder Judicial».

⁴³⁴ Francisco J. Letura I., *La problemática de los juicios paralelos*, op. cit., p. 43.

in letteratura giuridica, ove si apprezza il contributo che la distinzione nominativa può portare ad una più equa trattazione mediatica dei giudizi penali e delle vicissitudini di chi sia al centro degli accertamenti di responsabilità⁴³⁵. Tuttavia, appare ugualmente frustrata la presunzione d'innocenza a causa di un processo profondamente inidoneo ad accogliere il sentimento rappresentato nei mezzi di comunicazione. Se questo è in buona parte fisiologico, d'altro canto anche la distanza temporale tra i due giudizi (dell'opinione pubblica e giudiziario) ha un peso in ciò. È così d'attualità anche in Spagna il tema della durata del rito. Il punto è condivisibile. In Spagna, poi, si questiona anche della possibilità di mettere mano al sistema di connessione e riunione di procedimenti penali. Questi istituti si mostrano più vicini di quanto non appaiano in Italia, vicinanza cui si imputa il fiorire di cc.dd. maxiprocessi⁴³⁶. È fatto di frequente oggetto di critiche l'art. 17, co. 3, c.p.p. esp., ove si individua un caso di riunione per i delitti non connessi a norma dello stesso articolo, eppure commessi *dalla stessa persona e siano tra loro collegati, quando rientrano nella giurisdizione dello stesso organo giudiziario (...), a meno che non implichi un'eccessiva complessità o ritardi per il processo*⁴³⁷. Il confine tracciato dalla norma concede margine per la celebrazione di giudizi eterogenei eppure riuniti, che possono produrre un ritardo, anche consistente, nelle dinamiche dell'accertamento. Per le volte in cui fra questi delitti dovesse anche annidarsene uno di interesse mediatico, questo avrebbe facilmente una vita parallela al di fuori del giudizio e i tempi di questo finirebbero con il favorire i riti sui mezzi di comunicazione e, per ciò, se ne auspica una riforma⁴³⁸.

Si discute poi del versante sanzionatorio. Quelle delle punizioni è a ben vedere tema che non infrequentemente ritorna anche in ambito domestico⁴³⁹. Il concetto di sanzione viene poi evocato nei pubblici dibattiti, alle volte mistificandone il senso e piegandolo alle esigenze estemporanee di parte. Lo sono,

⁴³⁵ E. Garcia Perrote Form, *Los Juicios paralelos*, cit., p. 181 ss.

⁴³⁶ In un significato che non è assimilabile a quello che per anni ha segnato alcuni processi in Italia. Il più noto è il maxiprocesso alla mafia siciliana. Più di recente, si è tornati a parlare di maxiprocessi con il caso rinominato RinascitaScott, di lotta al fenomeno 'ndranghetista e che vedrà sedere in centinaia fra le fila degli imputati.

⁴³⁷ Traduzione dello scrivente, il testo alla lettera recita «Los delitos que no sean conexos pero hayan sido cometidos por la misma persona y tengan analogía o relación entre sí, cuando sean de la competencia del mismo órgano judicial, podrán ser enjuiciados en la misma causa, a instancia del Ministerio Fiscal, si la investigación y la prueba en conjunto de los hechos resultan convenientes para su esclarecimiento y para lasi anche determinación de las responsabilidades procedentes, salvo que suponga excesiva complejidad o dilación para el proceso».

⁴³⁸ Per questa posizione, si guardi, fra gli altri, E. Garcia Perrote Form, *Los Juicios paralelos*, cit., p. 182 ss.; si veda pure F. Ramos Méndez, *Enjuiciamiento Criminal, Duodécima Lectura constitucional*, Atelier, 2016, p. 122 ss.

⁴³⁹ Si veda, a titolo esemplificativo, la ricostruzione in G.P. Accinni, *Civiltà*, cit. p. 179 ss.

all'evidenza, quelle penali; possono esserlo anche quelle disciplinari; si argomenta lo siano quelle processuali penali⁴⁴⁰. Orbene, da questa parte della trattazione si evince come in terra iberica questo ultimo versante in effetti possa consentire approdi significativamente diversi rispetto a quelli cui potrebbe giungere in Italia. Il riferimento è ai provvedimenti di ordine processuale. Quelli di cui si dota un giudice perché gli sia ragionevolmente agevole la conduzione dell'udienza. Si è visto che a fronte di un sistema di segreti marcatamente bifasico, in cui (sulla carta almeno) si mostra più chiara la differenza tra ciò che è pubblicabile e ciò che non lo è, gli artt. 681 e 682 c.p.p. esp. concedono ampi margini di manovra al giudicante, che può modellare la presenza dei mezzi di comunicazione di modo da provare a renderli confacenti alla funzione giudiziaria esercitata. In Italia, al contrario, si è in passato dubitato di quale fosse lo spazio concesso al giudice entro l'art. 147 disp. att. c.p.p. L'art. 682 c.p.p. esp. conferisce vigore (comparato) ad alcune modifiche avanzate in seno all'art. 147 disp. att. c.p.p. Può tuttavia ammettersi come delle volte in Spagna la giurisprudenza si sia imbattuta in alcuni utilizzi para sanzionatori dei poteri riconosciuti al giudice in sede processuale⁴⁴¹. Può dirsi, sotto questo versante, che il margine di manovra concesso al giudice spagnolo sia figlio anche della diversa strutturazione costituzionale della libertà di manifestare il pensiero. In Italia gli strumenti di controllo sull'udienza si presentano, sotto questo versante, in numero minore, pure ammettendosi entro l'art. 147 disp. att. c.p.p. un diniego alla captazione di immagini e suoni per le volte in cui dovesse essere esposto a rischio l'equa prosecuzione del giudizio. Eventuali ulteriori strumenti di cui si volessero dotare i giudici, si rammenta, dovranno pur sempre mostrarsi conformi all'equilibrio valoriale da operarsi in sede domestica e in funzione della legge fondamentale italiana.

Con queste premesse, è presente nella dottrina iberica la volontà di esplorare ulteriori margini di intervento da riconoscersi al giudice. Alle volte si guarda verso l'istituto di *common law* del *contemp of Court*. Là dove opera, lo strumento è destinato a essere attivato allorquando vi siano elementi di disturbo del regolare e sereno svolgimento del processo, in grado di influenzare i giudici, ad esempio, e comunque potenzialmente incidenti sul *fair trial*. È contraddistinto da una struttura flessibile che si mostra come un incontro tra istituti processuali e sostanziali, tesi quindi a ripristinare l'ordine processuale che si assume leso e sanzionare chi ha posto in essere le condotte incriminate. Ai fini del presente, vale la pena evidenziare come si possa ricadere in questo ambito anche quando si proceda a commentare con astio o animosità un processo in corso; ovvero si

⁴⁴⁰ La riforma delle intercettazioni cui di recente si è approdati ne è manifesto. Come si è visto nel corso della trattazione, sono stati non pochi i tentativi, negli anni, di normare quel delicato mezzo di ricerca della prova. Anche questa ultima riforma ha visto schierati i sostenitori e i detrattori, alcuni dei quali hanno sollevato il tema del bavaglio all'informazione.

⁴⁴¹ Si veda il già citato *Tribunal Constitucional*, n. 187 del 1999.

diffondano i nomi di chi per legge è destinato al riserbo, ad esempio perché minore o vittima di reati sessuali⁴⁴². Ebbene, questo altro ambito di approfondimento suggerisce in Spagna di incrementare i poteri polizieschi di già in capo al giudice⁴⁴³.

Vi è infine il versante del controllo sui mezzi di comunicazione, il quale, come si è avvertito nel corso della trattazione, può essere di vario tipo e forma. I controlli sono legislativi, giudiziari o promananti da un organo di autogoverno. Possono poi assumere carattere rimediale, quale è quello che si collega ad una misura risarcitoria per le volte in cui si sia messa indebitamente sulla graticola l'onore di un soggetto; ovvero di carattere preventivo. Tra questi ultimi, poi, possiamo nuovamente distinguere interventi normativi, teoricamente compatibili con i valori che vogliono ispirare un dibattito diffuso e democratico, e misure restrittive o di impedimento. Tra queste, in un passato oramai risalente, si annovera la censura⁴⁴⁴. Un corretto modo di osservare il problema, dal punto di vista dello scrivente, è quello di interrogarsi di esso in via mediata. Vale a dire che ciò che compete al legislatore è definire l'ambito del pubblicabile, la cornice dunque, senza interessarsi di controllare il pubblicato, ossia il contenuto⁴⁴⁵, di dominio giornalistico.

Ebbene, la questione è dibattuta anche in terra iberica, ove possiamo cogliere diversi spunti. Si discute, anzitutto, della possibilità di implementare i divieti di pubblicazione, ad esempio calibrandone alcuni esclusivamente sulle immagini delle persone sottoposte a mezzi di coercizione oppure scortate dall'organismi di sicurezza. A ben vedere, di una questione analoga ci siamo già occupati. In Italia l'art. 114 c.p.p. già contempla i divieti di pubblicazione delle immagini di persone sottoposte a mezzi di coercizione fisica, tuttavia si è avanzato qualche dubbio applicativo quando questo divieto trovi ad operare, ad esempio, per il giudizio e in relazione a coloro i quali siano posti in cattività nelle apposite celle di sicurezza. Per cui, *mutatis mutandis*, potremmo dire che questo versante ha in effetti visto un approfondimento e al massimo trova in questi spunti comparati un utile sostegno teorico. Residua una questione afferente al controllo interno ai mezzi di comunicazione o, in senso più ampio, nel mondo giornalistico. Il tema dei meccanismi di autocontrollo ha interessato anche il *Tribunal Constitucional*,

⁴⁴² È interessante notare come il sito del Governo britannico dedichi una pagina web, con una breve illustrazione e i recapiti per denunciare l'accadimento dei fatti riconducibili all'istituto. Si veda la pagina <https://www.gov.uk/contempt-of-court>. È poi reperibile una relazione a firma dei giudici Colman Treacy e Michael Tugendhat, 4 marzo 2013, <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/JCO/Documents/Consultations/sen-judiciary-response-to-law-comm-on-contempt-court.pdf>.

⁴⁴³ Si veda E. Garcia Perrote Form, *Los Juicios paralelos*, cit., p. 183 ss.

⁴⁴⁴ È una distinzione che troviamo anche in Spagna, si veda J.A. Rodríguez García, *El control de los medios de comunicación*, Madrid, 1998, p. 20 ss.

⁴⁴⁵ Si è parlato di ciò sia in tema di intercettazioni sia circa le proposte di insediamento degli uffici stampa nelle procure con delega a selezionare e rilasciare ai mezzi di comunicazione gli già supervisionati. Si è detto in quella sede, e si ribadisce qui, come si mostri preferibile quella via che lasci intatti i margini di valutazione dell'esercente la professione del giornalista, il quale, nell'ambito di ciò che è lecito pubblicare, scelga da sé quale notizia reputi assistita da un interesse pubblico rilevante, senza intermediari.

che ha potuto rammentare come i rimedi penalistici debbono essere considerati quale *extrema ratio*, mai in prima linea. Il *Tribunal* ha così esortato i giornalisti ad un più aderente rispetto dei canoni deontologici e costituzionali, che imporrebbero una trattazione delle notizie secondo verità e non anche una narrazione tendenziosa⁴⁴⁶.

Il dibattito è molto vivo anche in dottrina e non pochi hanno negli anni segnalato il bisogno di implementare il sistema di vigilanza disciplinare sull'operato dei giornalisti⁴⁴⁷. Secondo alcuni, poi, potrebbe finanche pensarsi ad un organo indipendente, una sorta di autorità indipendente per il giornalismo⁴⁴⁸. Indipendenza politica, si intende. Dunque, un soggetto *superpartes* che, da un lato, si erga a garante della libertà di stampa, assicurandosi che non vi siano pressioni politiche in suo danno; dall'altro, garante degli informati. Verrebbe così conferito il potere di vigilare sul corretto utilizzo della libertà in argomento, con l'obiettivo di evitare prassi deformanti. Nel perseguimento di un simile obiettivo la maggiore elasticità della Carta Fondamentale spagnola, sul punto, si crede possa conferire un margine per simile approdo. Calato nel contesto nella nostra Costituzione, ove seccamente la stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure, si faticherebbe un po' di più a trovare un ambito entro il quale giustificare l'intervento correttivo del quale andrebbe dotata un'autorità indipendente. In conclusione, occorre citare un recente passaggio evolutivo non scontato avvenuto in seno all'ordine dei giornalisti spagnoli. La *Federación de periodistas* ha approvato nel 1993 un codice deontologico, aggiornato nel 2017⁴⁴⁹ e fra i cui principi generali emergono quelli tesi alla salvaguardia della presunzione di innocenza.

Chiosando la parte comparata dello scritto possono trarsi alcune conclusioni. Il problematico dilagare della giustizia mediatica, con ogni questione connessa, è trasversale ai due Paesi attenzionati. Fra i due, tuttavia, nonostante una comune appartenenza alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, possono cogliersi differenze anche evidenti specie quando si volga lo sguardo ai principi fondamentali. I due Stati hanno sofferto, seppure in tempi solo in minima parte sovrapponibili, di regimi totalitari ove la voce del reggente era poi anche l'unica a potersi sentire. Il franchismo e il fascismo possono essere considerati parte di quel fuoco di libertà che ha poi condotto alle epoche di sospinta democratica che li hanno succeduti. Questo per dire che anche in queste ragioni storiche può rinvenirsi l'irrinunciabile connotato di libertà che accompagna la stampa. E tuttavia, il modo in cui esso viene assorbito nella legge fondamentale non è equivalente. Il numero e la consistenza dei limiti individuati nella Carta spagnola giustificano facoltà d'intervento, anche giudiziarie, maggiori rispetto a quelle che si

⁴⁴⁶ Tribunal Constitucional, n. 854/2010.

⁴⁴⁷ J. Campaner Muñoz, *Publicidad y secreto del proceso penal*, cit. p. 156 ss.; si veda poi C. Soria, *La responsabilidad ética en el campo de la información*, en *Derecho de la información*, coord. Bel Mallén Corredoira y Alfonso, Barcellona 2003, p. 214 ss.; J.I. Bel Mallén, *El autocontrol*, stessa fonte, p. 294 ss.;

⁴⁴⁸ Si veda E. Garcia Perrote Form, *Los Juicios paralelos*, cit., p. 184 ss.

⁴⁴⁹ Qui reperibile <https://fape.es/home/codigo-deontologico/>.

sono riscontrate in Italia. Al contrario, la Costituzione repubblicana italiana non pone limiti espressi, salvo quello a volte inafferrabile del buon costume. La proiezione costituzionale è tutta positiva, ossia per creare spazi di libertà. Oltre a ciò, anche il sistema processuale penale spagnolo, pure contraddistinto da alcuni spazi di maggiore conoscibilità del giudizio, quando si avvia alla fase orale, ha invero non trascurabili spazi di riservatezza. Ripensare i confini dei sistemi attraverso i quali si garantisce la propalazione di atti all'opinione pubblica può essere via perseguibile in Spagna come lo è in Italia, ove pure dovrebbe riflettersi non solo dell'*an*, ma pure del *quomodo*. Per dirlo altrimenti, diffondere un atto è scelta che dovrebbe avere risolto anche il quesito: come diffonderlo. Quali dati rendere riconoscibili e di chi.

Le vie calcate in terra iberica restituiscono un quadro nient'affatto distante da quello tracciato in sede domestica. Il tema della trattazione giornalistica dei processi penali è diffuso così come vivi sono i dibattiti sui possibili rimedi. Le differenze che si sono notate giustificano alcune soluzioni divergenti rispetto a quelle enucleate nello scritto. Tuttavia vi sono pure margini di possibile accostamento; ciò che rinforza, al contrario, alcuni approdi del testo. Si guardi al ripensamento del sistema di propalazione di atti alla pubblica opinione ovvero alla riflessione circa l'infoltimento degli strumenti di ordine processuale tesi a garantire il permanente carattere di equità ad un giudizio.

Conclusioni

L'approfondimento ha inteso approcciare allo spinoso tema del rapporto tra processo penale e informazione giornalistica secondo diverse direttrici, che ora debbono farsi convergere. Essendosi discusso della rappresentazione di fatti penali dai rilevanti risvolti sociali è proprio dalla raffigurazione di alcuni di essi che si è scelto di partire. La sezione casistica dello scritto ha inteso dare prova della pervasività dei mezzi di comunicazione di massa. Quei fatti di cronaca, che pure rappresentano la minima parte di quelli la cui citazione era possibile, valgono ugualmente a fotografare alcuni effetti possibili nella trattazione massmediatica di vicende penali.

Quelli analizzati consentono invero di trarre le seguenti conclusioni. Il mondo della giustizia penale affascina da sempre i consociati, che per le più varie ragioni partecipano al giudizio. Questi si lasciano attrarre da desideri e sentimenti certo condivisibili e di larga diffusione e al contempo vorrebbero essere posti nella posizione di giudicare, complessivamente, il modo di amministrare la giustizia. L'ordinamento ne fa pubblico garante dei valori di equità processuale e l'informazione giornalistica conferisce loro i connotati di pubblico prediletto. Gli effetti distorsivi apprezzati sono e possono essere molteplici e di diversa natura. Sovente si rammenta lo svilimento della presunzione di innocenza, ma dovrebbe pure citarsi l'assottigliamento della vita privata, così come l'incrinarsi della serenità decisoria e di quella testimoniale ed anche, sia consentito, il diritto ad essere informati. La Costituzione spagnola, sul punto, può assurgere a valida guida, se si considera come è ivi rammentato che il diritto a informare e ad essere informati pretende che nell'adempimento di questo dovere costituzionale debba annoverarsi il diritto/dovere di dare/ricevere informazioni corrette, in quanto diffonderne di inesatte annichilisce questa legittima aspettativa. Un'informazione frammentaria, alla quale si sceglie di non donare alcun percorso legislativo valido, non facilmente riesce a garantire quello standard idealizzato nella Carta spagnola. D'altronde, attingendo al notorio, se di uno stesso fatto, aprendo cinque differenti quotidiani, se ne possono desumere ben cinque soluzioni diverse può legittimamente concludersi come alcuni di quelli, se non altro, abbiano male interpretato i fatti che narrano, oppure li abbiano "aggiustati" di modo che appaiano più consoni al pubblico che solitamente compera quel giornale, o guarda quel programma televisivo o segue sui *social* quella determinata pagina di denuncia. Ne deriva una corsa alle semplificazioni semantiche, al fine di rendere maggiormente fruibile un testo altrimenti irto di ostacoli tecnici. Così gli arresti immediati restituiscono l'immagine desiderata di una giustizia efficace e invece un complesso giudizio solo quella di una macchina lenta e farraginoso. I contorni del processo tratteggiati nel codice di rito e nella Costituzione si percepiscono appena accennati, diluiti nell'etere.

Osservare il fenomeno investigato dal solo punto di vista dell'informazione, come si è dato prova, varrebbe a riprodurre un'immagine del tutto parziale del complesso intrico mediatico giudiziario. A ben vedere, infatti, può dubitarsi

della contemporaneità di un impianto normativo che, per un lato, ha avuto modo di mostrare l'inefficacia della sua azione e, per altro verso, sconta non poche antinomie e, a tratti, una vetustà che rischia di renderlo inadeguato alle esigenze moderne. In questa sede occorrerà ripercorrere questi difetti al fine di trarre le conclusioni cui ha condotto l'approfondimento, non prima, tuttavia, di alcune precisazioni.

Si è diffusamente detto, attingendo anche a ragioni storiche, dell'importanza dell'informazione libera. Una società che intenda ambire a definirsi democratica non può impedire la formazione di una opinione pubblica libera e indipendente dalle ragioni di temporanei governi o governanti. Allorquando, nella storia recente, si è malauguratamente superato questo limite, al di là del valico si è andati incontro a regimi totalitari. L'importanza della stampa non è limitabile ai soli settori attinenti agli ambiti politici. La giustizia, quella penale per quanto qui d'interesse, può pure giovare di una certa attenzione giornalistica. In questa sede deve darsene prova.

Il giovamento cui si fa cenno può manifestarsi sotto varie forme. I *media* assumono la responsabilità di svegliare le coscienze quando queste siano sopite. Nella storia recente, di nuovo, si trova ampia prova di ciò. Si pensi, ad esempio, ai dibattiti pubblici sull'emancipazione femminile della metà degli anni '70⁴⁵⁰. Ancora, sembra al lettore odierno scontato il diritto a sciogliere un vincolo matrimoniale, eppure v'è stata un'epoca a noi vicina in cui non lo era. Sembra scontato al lettore odierno che non possa essere mai consentito delinquere su supposti motivi di onore personale, eventualmente leso per l'aver il sospetto di un adulterio; eppure, v'è stata un'epoca vicina in cui era tollerato il contrario. Sembra scontato al lettore odierno la condanna verso ogni forma di sfruttamento del lavoro dei minori e di altri *invisibili*, eppure è piaga che si combatte ancora, anche per il mezzo di una stampa di denuncia. E così ancora, incresciosi episodi di prevaricazione domestica hanno sovente trovato rigorosa censura sui giornali, telegiornali e *webtv*. Se ci si interroga con franchezza su alcuni ultimi interventi legislativi, non si potrà che notare come questi siano stati elaborati anche in quanto sospinti da una opinione pubblica pressante. Le leggi di lotta al caporalato⁴⁵¹ e il c.d. codice rosso⁴⁵² ne sono prova. Lo sono anche i dibattiti per nulla sopiti sul fine vita. Si pensi, in via di estrema semplificazione, ai casi di Piergiorgio Welby, Eluana Englaro e il recente caso Cappato⁴⁵³. Affari giudiziari, certo, ma pure di ampia condivisione.

In casi come quelli esemplificativamente richiamati si è andato innescando un dibattito pubblico meritevole di interesse, che ha poi acceso il circolo di influenze democraticamente accettabili già dipinto da Giostra. I giudici hanno applicato per un certo lasso di tempo delle leggi che l'opinione pubblica è andata

⁴⁵⁰ V. l. 194 del 1978.

⁴⁵¹ V. l. 199 del 2016.

⁴⁵² V. l. 69 del 2019.

⁴⁵³ V. Corte cost. n. 242 del 2019.

via via censurando. Le ragioni possono essere le più varie, fra le quali il mutamento dei costumi e degli stili di vita. La disapprovazione popolare ha quindi interessato il legislatore, che in alcuni casi ha ritenuto di dovere mettere meno all'impianto normativo laddove si mostrava non più attuale. Quindi i giudici hanno potuto applicare *leggi nuove*, che avessero in grembo le aspettative rappresentate dalla pubblica opinione.

Cionondimeno, l'interesse malsano verso alcuni fatti di cronaca genera l'impellente bisogno di porre rimedio ad alcune prassi deformanti. L'insieme di regole processuali che intenderebbero normare il contatto del processo con la pubblica opinione hanno mostrato, da un lato, una certa inefficacia, dall'altro una inadeguatezza in relazione ai tempi in cui queste debbono essere calate.

Anzitutto, è opportuno che si superi la dicotomia tra atto e contenuto dell'atto di cui all'art. 114. Distinzione siffatta, che corre lungo direttrici non sufficientemente chiare, altro non fa se non ingenerare dubbi applicativi con correlativo svilimento di ogni pretesa eventualmente sanzionatoria. Giustifica, peraltro, alcune semplificazioni semantiche in grado, tuttavia, di ledere l'interesse a che si amministri una giustizia equa.

Per questa ragione, è auspicabile un intervento sull'articolo 114 che intenda superare alcune dicotomie. L'intervento proposto già altrove nel testo dovrebbe potere operare una scelta franca entro le maglie del codice, dividendo definitivamente gli atti dei quali è consentita la pubblicazione rispetto a quelli per i quali questa è negata, nell'interesse collettivo alla buona amministrazione della giustizia. Gli ultimi interventi in tema di pubblicabilità dell'ordinanza cautelare pongono le basi argomentative per potere individuare i provvedimenti sui quali, nel rispetto dell'art. 21 Cost., si ritiene di non potere mantenere un riserbo. In effetti, provvedimenti come quelli cautelari difficilmente si pongono contrari alla riservatezza delle indagini. Lo sono invece per la riservatezza delle persone coinvolte per i più svariati titoli dal provvedimento cautelare. Costoro debbono potere essere tutelati e il come lo si deve trovare nell'art. 292 c.p.p., ove occorre disporre, secondo le linee guida individuate più su nel testo, l'anonimizzazione dei dati personali. Si dirà che la pubblicazione di simili atti può giungere all'attenzione di un futuro giudice. Vero. Tuttavia, lo è già adesso, essendo praticata da tempo la pubblicazione dell'ordinanza cautelare (L. 103 del 2017), senza tuttavia le tutele a vantaggio dei singoli. Oltre a ciò, si crede anche che sia di minor impatto la conoscenza di un'ordinanza cautelare rispetto al contenuto di essa, manipolato dal giornalista. Peraltro, il riferimento a uno specifico atto, della cui portata alcun giudice di merito avrebbe dubbi, vale a non creare confusione in Lui in ordine alla fonte di quella notizia giornalistica: è un'ordinanza cautelare, caduca per sua natura.

Discorso analogo può essere fatto per i provvedimenti applicativi di misure cautelari reali. Il danaro, come i fatti di sangue, attrae il critico interesse del pubblico, specie quando dovesse riguardare erogazioni pubbliche. Ancora, il provvedimento che dispone i sequestri non va ad impattare sulla riservatezza delle indagini. Valga sul punto notare che pubblicabile, nel contenuto, già lo è.

Infatti, trattandosi di provvedimenti di un giudice e non di atti di indagine questi già possono essere posti all'attenzione del pubblico.

Infine, i riferimenti alle operazioni irripetibili o comunque cristallizzate in un incidente probatorio attingono, circa la loro ratio, alla struttura stessa del rito. Quel materiale è suscettibile di confluire nel fascicolo per il dibattimento, del quale si consente la pubblicazione degli atti che lo compongono, per cui è ragionevole che atti che si candidano a formarlo siano del pari pubblicabili.

I restanti commi dell'art. 114, nell'auspicato progetto di riforma, dovranno poi tenere a mente che l'identità degli individui è bene a loro assai prezioso e, prima di essere condannato al tritacarne mediatico, dovrà essere tutelato dal legislatore. Sono bisogni che qui nel testo si ritrovano per i minori, per le vittime di alcuni reati, per i futuribili testimoni ed anche, in certa misura, per l'imputato. L'immagine di costui privato della libertà personale, in qualsiasi forma, non dovrebbe essere irradiata. Sul punto, l'art. 114 e il 147 disp. att. c.p.p. debbono potersi completare vicendevolmente.

Di pari passo, deve pur sempre rammentarsi come l'informazione giornalistica non va incontro a privazione incostituzionali in quanto irrazionali. Gli esercenti la professione dell'informare potranno ugualmente accedere ad un numero rilevante di atti e documenti che per non essere atti investigativi non soffrono di restrizioni a causa dell'applicazione di alcun segreto. Ne deriva che il giornalismo di inchiesta è sicuramente tutelato. Potrà inseguire le sue fonti, potrà affidarsi su scritti privati e documenti che non si siano formati nell'ambito delle indagini penali.

Venendo alle riprese audiovisive del dibattimento, occorre indicare in questa sede e precisamente l'indirizzo assiologico che ha guidato la parte dell'approfondimento che se ne è occupato: pubblicità del giudizio e pubblicità sul giudizio non rappresentano facce di una medesima medaglia. Deve relegarsi ai margini della trattazione ogni velleità di sovrapposizione. L'ordinamento processuale penale ordina che il dibattimento sia osservabile ma non pubblicizzabile. Di una pubblicità costitutiva si fa latore l'art. 472; di una forma divulgativa è portavoce l'art. 147 disp. att. c.p.p. Mentre la prima garantisce immediata esecuzione del precetto di cui agli artt. 101 e 111 Cost., con la seconda si dà attuazione diretta all'art. 21 Cost. e solo mediata all'art. 101 Cost., nel senso che il diffondersi del dibattito pubblico consente al popolo di venire a conoscenza di come la giustizia venga amministrata, in suo nome. Ritenerne le due norme esecutrici dei medesimi principi non consente di focalizzare compiutamente le problematiche che un'incontrollata diffusione televisiva di un giudizio può recare con sé. Giudizi come quello contro Cusani, ovvero contro Knox e Sollecito possono testimoniare il grado di deformazione che può ingenerare. Contrario a simili sovrapposizioni si mostra peraltro anche il codice, il quale sottopone l'autorizzazione alle riprese all'assenza di un rischio per il prosieguo sereno del giudizio.

Assodato ciò, occorrerebbe ugualmente aggiornare una norma che mostra alcuni vuoti agilmente colmabili con una migliore resa espressiva e, per altro

verso, perfettibili margini di tutela in ordine al bene della riservatezza degli individui coinvolti in un giudizio. In questa direzione potrebbe muovere un'opera riformatrice.

Non per ultimo, occorre assumere critica coscienza di come i fenomeni cognitivi riguardanti le persone chiamate a portare delle conoscenze al processo penale abbiano o possano avere un'incidenza non irrilevante. Il contesto e l'insieme di informazioni esterne cui costoro possono essere sottoposti hanno un'incidenza oggi poco considerata nel codice e nella giurisprudenza. Solo occasionalmente (si è citata nel testo la sentenza della Cassazione conclusiva della vicenda di Perugia) la giurisprudenza ha inteso interrogarsi *funditus* su di un tema che invece potrebbe impegnarla. Occorre munirsi di strumenti atti a fronteggiare fenomeni distorsivi della memoria di chi è chiamato a rievocare un ricordo a giudizio. S'è visto, il ricordo non si imprime come gli scatti sulle vecchie pellicole; al contrario, rimane ad uno stato liquido. Il detentore deve potere riuscire a rievocare i frammenti che lo compongono. Tra il momento in cui si acquisisce l'esperienza e quello in cui si è chiamati a rievocarla, peraltro, corre un lasso che può essere anche apprezzabile e in cui il detentore di quell'esperienza può essere esposto a molteplici fattori incidenti sulla tenuta del ricordo. Fra questi, anche l'essere al centro di una campagna di stampa, in cui si assume il ruolo, anzi-tempo, di testimone (mediatico) può sortire un effetto perverso. Ebbene, innanzi a fenomeni siffatti, meglio sviluppati sopra nel testo, può intravedersi una via laddove si pretendesse una più rigorosa valutazione delle prove testimoniali quando provenienti da chi abbia già assunto il ruolo solo all'apparenza simile di teste mediaticamente accattivante.

Se ciò è vero in relazione alla patogenesi del *male* qui approfondito, è pur vero che il codice di procedura penale conosce storicamente uno strumento atto a sradicare un giudizio da un contesto locale inidoneo a mantenere gli standard pretesi dalla legge costituzionale e processuale. Lo strumento è la rimessione. Fra i presupposti di questa, resistono quelle ragioni in grado di determinare motivi di legittimo sospetto di parzialità di giudizio. Ebbene, dal raffronto fra la parte casistica dello scritto e quella che ha inteso affrontare teoricamente l'istituto della rimessione, ci si è avveduti di come questa oggi viva ai margini dell'applicazione giurisprudenziale, in ragione di una non del tutto condivisibile presunzione di indifferenza del giudice innanzi a campagne di stampa particolarmente incisive. Ebbene, è opinione che tale impostazione rischi di andare incontro ad una critica di miopia applicativa. Si crede opportuno ripensare alcuni recenti approdi giurisprudenziali nel senso di ritenere che ragionevoli dubbi dell'esistenza di quel legittimo sospetto possano in effetti integrare il presupposto invocato. Ciò che invece appare superato è il sistema tabellare di ricaduta qualora in effetti venissero stimati come ricorrenti i casi di rimessione. Quel sistema sconta una certa vetustà e non considera l'attuale dinamica comunicativa. Parrebbe dunque opportuno, al fine di restituire un po' di smalto all'istituto, pensare ad incroci che abbiano a superare il vizio di prossimità che oggi si riscontra in alcuni di essi.

In conclusione, è il caso di notare come gli strumenti di autogoverno possano in effetti contribuire a migliorare l'attenzione deontologica di alcuni professionisti dell'informazione. Del pari, ripensare alcune sanzioni penali, nel senso di condurle verso una lettura moderna e affine agli insegnamenti promananti da Strasburgo e dalla Consulta, può valere a rinfoltire le armi a tutela del buon diritto ad essere informati e del buon diritto ad essere giudicati secondo equità.

Si crede, tuttavia, che la priorità, sotto questo versante, sia quella di strutturare il codice di procedura penale in modo da disegnare un atteso e preciso perimetro entro il quale consentire il più libero esercizio del diritto di cronaca. È compito del legislatore processuale quello di elaborare un insieme di regole chiare, con l'obiettivo di tenere ben separati i poteri in rilievo e, segnatamente, quello giudiziario e quello della pubblica opinione. Donata una cornice chiara, deve poi essere lasciato al libero esercizio del diritto di cronaca il dovere di adoperarsi. Pensare di controllare le motivazioni dei provvedimenti cautelari, ovvero ritenere possibile appaltare agli organi della procura il compito di censire gli atti da diffondere pare ontologicamente incompatibile con la linea desumibile dal principio di separazione dei poteri. Ripensare il sistema processuale laddove questo ha dato prova di non essere adeguato può e deve essere un utile passo verso un'auspicata normalizzazione dei rapporti tra processo penale e *mass media*, perché il giudizio penale possa in essi specchiarsi senza temere di non trovarsi nell'immagine riflessa.

BIBLIOGRAFIA

- ACCINNI G.P., *Civiltà giuridica della comunicazione*, Milano, 2017;
- ADORNO, *Sulla pubblicazione del contenuto di atti di indagine coperti dal segreto*, in Iannone e altri, *Dal garantismo inquisitorio a un accusatorio non garantito*, in *Percorsi di procedura penale*, a cura di Perchinunno, I, Milano, 1996;
- ALBERTARIO E., CASTELLINI G., *La ricostruzione di cronaca giudiziaria nei media*, Archivio Penale, n. 2/2012;
- AMODIO E., *L'estetica della giustizia penale*, Giuffrè, 2016;
- ANCONA E., *La verità nel processo: quale corrispondenza? La prospettiva del dibattito italiano*, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, fasc.1, marzo 2019, pag. 23 ss.;
- ASSO P.F., *Storia del Banco di Sicilia*, Donzelli Editore, Roma, 2017;
- AVERY M., *The child abuse witness: Potential for secondary victimization*, in *Criminal Justice*, 7, 1, 1983, pp. 3-4;
- BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione*, Roma, 1974;
- BARBERA A., *Sub Art. 2 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, (a cura di) G. BRANCA, Bologna, 1975;
- BARONE G., *Egemonie urbane e potere locale (1882-1913)*, in *La Sicilia*, a cura di Maurice AYMARD e Giuseppe GIARRIZZO, V, Einaudi, Milano 1987;
- BARTOLI R., *Tutela penale del segreto processuale e informazione: per un controllo democratico sul potere giudiziario*, in *Rivista Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 3/2017;
- BAXTER J.S., *The suggestibility of child witnesses: A review*, *Applied Cognitive Psychology*, 1990;
- BECCARIA C., *Dei delitti e delle pene*, 1794;
- BELLANTONI G., *Ordine pubblico, legittimo sospetto e rimessione del procedimento*, Padova, 1984;
- BELLAVISTA G., TRANCHINA G., *Lezioni di diritto processuale penale, nona edizione*, Giuffrè, Milano, 1984;
- BENTHAM J., *On the Liberty of the Press and Public Discussion*, Londra, 1820-21;
- BENTHAM J., *Securities Against Misrule*, 1822;
- BIDROSE S., GOODMAN G.S., *Testimony and evidence: A scientific case study of memory for child sexual abuse*, *Applied Cognitive Psychology*, 2000;
- BONIFACIO F., GIACOBBE G., *La magistratura art. 104-107*, Tomo II, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1986;

BONOMI G., *L'italiano di Mussolini, Studio introduttivo alla dottrina del fascismo con riferimenti storici, politici e pedagogici*, La Prora, Milano, 1936;

BRUNO D. e PUGLIESE A., *Codice rosso. Profili processuali e di esecuzione penale*, *La Giustizia Penale*, fascicolo n. 1 del 2020;

BRUTI LIBERATI E. *La magistratura milanese e le prime indagini sulla strage di piazza fontana*, in *Sistema Penale*, all'indirizzo <https://sistemapenale.it/it/documenti/bruti-liberati-magistratura-milanese-prime-indagini-piazza-fontana>;

BRUTI LIBERATI E., *Magistratura e società nell'Italia repubblicana*, Laterza, ed. 2019;

CAFERRA V. M., *La prospettiva del magistrato*, in G. RESTA (a cura di), *Rapporti tra mass media e giustizia. Quali regole per questi soggetti*, Milano, 2010;

CAFFO E., CAMERINI G.B., FLORIT G., *Criteri di valutazione nell'abuso all'infanzia. Elementi clinici e forensi*, 2002, McGraw-Hill, Milano;

CALAMANDREI P., *Come nasce la nuova Costituzione*, in *Il Ponte*, III, 1947;

CALAMANDREI P., *Governo e Magistratura*, Prolusione all'anno accademico 1921-22 dell'Università degli Studi di Siena, in Id. 1966 *Opere giuridiche*, II, Napoli;

CAMALDO L., *Immagine dell'imputato in manette, presunzione di non colpevolezza e tutela della libertà*, in *Cass. Pen*, fasc. 6/2001, p. 1942 ss.;

CAMPANER MUÑOZ J., *Publicidad y secreto del proceso penal en la sociedad de la información*, Midac, 2019;

CAPRIOLI F., *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in (a cura di) G. CONSO, V. GREVI e M. BARGIS, *Compendio di procedura penale*, 7° ed., 2014;

CAPRIOLI F., *Verità e giustificazione nel processo penale*, in «*Verità*» *del precetto e della sanzione penale alla prova del processo*, a cura di FORTI-VARRASO-CAPUTO, Napoli, 2014;

CARNELUTTI F., *La pubblicità del processo penale*, in *Riv. Di Dir. Proc.*, 1955;

CARNELUTTI, *Principio di pubblicità nel processo penale*, in *Riv. Dir. Proc.*, 1955, 5;

CARNEVALE S., *Autodeterminazione informativa e processo penale: le coordinate costituzionali*, in NEGRI D. (a cura di), *Protezione dei dati personali e accertamento penale. Verso la creazione di un nuovo diritti fondamentale?*, AracneEditrice, 2007;

CARNEVALE, *Osservazioni e proposte sul progetto preliminare di un nuovo codice di procedura penale. Osservazioni e proposte di carattere*

generale, in *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, IX, Tipografia delle Mantellate, Roma, 1929;

CAROFI GLIO G., *Il controesame. Dalle prassi operative al modello teorico*, Milano, 2000;

CARRARA F., *Il diritto penale e la procedura penale*, in *Opuscoli di diritto criminale*, Canovetti, Prato, 1878, vol. V;

CARRARA F., *Il diritto penale e la procedura penale. Prolusione al corso di diritto criminale dell'a.a. 1873-74, nella R. Università di Pisa* [Pisa, 12 novembre 1873], in Id., *Opuscoli di diritto criminale, Vol. V*, Lucca, Tipografia Giusti;

CARRARA F., *Immoralità del carcere preventivo*, in *Opuscoli diritto criminale*, IV, Firenze, 1909;

CAVEDON A. e CALZOLARI M. G., *Come si esamina un testimone. L'intervista cognitiva e l'intervista strutturata*, Milano 2005;

CERRI A., *Libertà negativa di manifestazione del pensiero e di comunicazione. Diritto alla riservatezza: fondamento e limiti*, in *Giur. Cost.* 1974;

CHIAVARIO M., *Diritto processuale penale. Profilo istituzionale, Quarta edizione*, Milano, 2009;

CICONTE E., *Chi ha ucciso Emanuele Notarbartolo?*, Salerno Editore, 2019;

COLAO A., LACCHÈ L., STORTI C., *Processo penale e opinione pubblica in Italia tra Otto e Novecento*, Bologna 2008;

COLAO F., *Processo penale e pubblica opinione dall'età liberale al regima fascista*, in *L'inconscio inquisitorio. L'eredità del Codice Rocco nella cultura processualpenalistica italiana*, a cura di L. GARLATI, Milano, Giuffrè, 2010;

COLAO F.; LACCHÈ L. e STORTI C., *Giustizia penale e politica in Italia tra Otto e Novecento*, 2015;

COLOMBO G., *Lettera a un figlio su mani pulite*, Milano, 2019;

CONTI C., *La riservatezza delle intercettazioni nella "delega Orlando"*, su *Rivista Trimestrale di Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 3/2017;

CONTI C., *La riservatezza delle intercettazioni nella "delega Orlando"*, su *Rivista Trimestrale di Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 3/2017;

COSENTINO, *La tonaca di Don Abbondio e la toga del magistrato*, in *Danno e resp.*, 1996;

CROMBAG, H.F.M., WAGENAAR, W.A., VAN KOPPEN, P.J. (1996), *Crashing memories and problems of «Source Monitoring»*, *Applied Cognitive Psychology*, 10, 95-104;

- CUCCHIARELLI P., *Il segreto di Piazza Fontana*, disponibile edizione 2019, Ponte alle Grazie;
- DAGA L., *Il Consiglio Superiore della Magistratura*, Napoli, Jovene, 1973;
- DALL'ORA A., *Giustizia e libertà in tema di segreto processuale*, in *Giustizia e informazione*, 1975;
- DE MAURO G.B., *Le lungaggini delle istruttorie dei dibattimenti penali*, in *Rivista di diritto penale e sociologia criminale*, vol. 10, 1910;
- DE NICOLA S.; INGROSSO S. e LOMBARDO R., *Comunicazione mediatica e processo penale. Quale impatto sul processo e quale squilibrio tra le parti*, in *Archivio Penale*, fasc. 2/2012;
- DELLA CASA F. - VOENA G.P., *I soggetti*, in G. CONSO, V. GREVI e M. BARGIS, *Compendio di procedura penale, Settima edizione*, Padova 2014;
- DI CHIARA G., *Processo penale e pubblicità mediata tecnologica: rileggendo le premesse della 'sentenza Cusani'*, in *Foro It.*, 1995, II, p. 54;
- DI CHIARA G., *Televisione e dibattito penale: esperienze e problemi della pubblicità mediata «tecnologica»*, in *Il Foro It.*, giugno 1998, Vol. 121, n. 6;
- DI FEDERICO G., *L'indipendenza della magistratura in Italia: una valutazione critica in chiave comparata*, in *Riv. Trem. Dir. Proc. Civ.*, 1/2002;
- DONDI M., *12 dicembre 1969*, Laterza, Roma-Bari 2018;
- ESPÍN TEMPLADO E., *Especial XIII de Revista Poder Judicial*, CGPJ, Madrid;
- FANOTTO L., *I principi costituzionali in materia di giustizia*, in *Principi costituzionali* L. MEZZETTI (a cura di), Torino 2011;
- FERRANTI D., *Riflessioni sulle linee guida della riforma del processo penale*, in *Cassazione Penale*, fasc. 7-8/2017, p. 2631 ss.;
- FERRANTI D., *Riflessioni sulle linee guida della riforma del processo penale*, in *Cassazione Penale*, fasc. 7-8/2017, p. 2631 ss.;
- FERRARELLA L., *Il "giro della morte": il giornalismo giudiziario tra prassi e norme*, in *Rivista trimestrale Diritto Penale Contemporaneo*, n. 3/2017;
- FERRARELLA L., *Il "giro della morte": il giornalismo giudiziario tra prassi e norme*, Su *DirittoPenaleContemporaneo*, Rivista Trimestrale n. 3/2017;
- FERRI E., *Cenni critici sulla giuria in Italia*, 1880;
- FERRUA P., *Giustizia del processo e giustizia della decisione*, in *Diritto penale e processo*, 10/2015;
- FERRUA P., *Il giusto processo*, terza edizione, Bologna, 2012;
- FERRUA P., *La testimonianza nell'evoluzione del processo penale italiano*, in *Studi sul processo penale*, II, Torino, 1992;

FERRUA P., *Lacune ed anomalie nelle regole dell'esame incrociato*, in *Processo penale e giustizia*, 4/2016;

FERRUA P., *Studi sul processo penale. II — Anamorfofi del processo accusatorio*, Torino, 1992;

FILIPPI L., *La sentenza Dupuis c. Francia: la stampa "Watchdog" della democrazia tra esigenze di giustizia, presunzione d'innocenza e privacy*, in *Cass. Pen.*, 2008, p. 813 ss.;

FIORUCCI L., *Reperto 36. Anatomia giudiziaria dell'omicidio di Meredith Kercher*, Morlacchi, 2015;

FITTIPALDI, *Esercizio del diritto di cronaca e società di massa: dalla stagione giudiziaria del «decalogo» a quella della possibile sufficienza della mera verità della diffusione in sé della notizia?*, in *Corriere giur.*, 2007;

FORZA A., *La psicologia nel processo penale*, collana *Teoria e pratica del diritto*, 2018;

FRANCHI A., DE TROJA E. (a cura di), *L'ultimo canto del cigno. Il delitto Notarbartolo a Firenze (un processo di mafia)*, Firenze University Press, 2019;

GARCIA PERROTE FORM E., *Los Juicios paralelos. La incidencia de la publicidad del proceso penal en los derechos fundamentales*, Atelier, 2017;

GARLATI L., *L'inconscio inquisitorio*, 2010;

GAROFALO R., *Criminologia. Studio sul delitto e sulla teoria della repressione*, Bocca, Torino, 1881;

GAROFALO R., *La detenzione preventiva*, in "La Scuola Positiva", 1892;

GIALUZ M., *La violazione dei diritti fondamentali nuoce alla ricerca della verità: la Corte di Strasburgo condanna l'Italia per il procedimento nei confronti di Amanda Knox*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2/2019, p.155 ss.;

GIDE A., *Ricordi della Corte d'Assise*, Sellerio, 1994;

GÌDE A., *Ricordi della Corte d'Assise*, Sellerio, 1994;

GIMENO SENDRA V., *Los procesos penale*, con CONDE-PUMPO y GARBERÌ LLOBREGAT, v. 5, Barcelona;

GIOSTRA G., *Giornalismo giudiziari: un ambiguo protagonista della giustizia penale*, in *Critica del Diritto*, 1994, fasc.1, p. 54 ss.;

GIOSTRA G., *Giornalismo giudiziario: un ambiguo protagonista della giustizia penale*, in *Critica del Diritto*, fasc. 1/1994;

GIOSTRA G., *Il segreto estende i suoi confini e la sua durata*, in *Nuove norme in tema di intercettazioni. Tutela della riservatezza, garanzie difensive e nuove tecnologia informatiche*, (a cura di) G. GIOSTRA e R. ORLANDI, Torino, 2018;

GIOSTRA G., *Il segreto estende i suoi confini e la sua durata*, in *Nuove norme in tema di intercettazioni. Tutela della riservatezza, garanzie*

difensive e nuove tecnologia informatiche, (a cura di) G. GIOSTRA e R. ORLANDI, Torino, 2018;

GIOSTRA G., in *La televisione nei dibattimenti penali*, in *Gazz. Giur. Giuffrè*, n. 1/1999, p. 4;

GIUDICI A., *Il caso Belpietro c. Italia: la pena detentiva per la diffamazione è contraria all'art. 10 cedu*, su *DirittoPenaleContemporaneo*;

GIULIANI L., *Rimessione del processo e valori costituzionali*, Torino, 2002;

GIULIANI L., *Rimessione del processo e valori costituzionali*, Torino, 2002;

GÓMEZ ORBANEJA E., *Derecho procesal penal*, 8° ed. DGPIJ, Madrid;

GOODMAN G.S., BOTTOMS B.L., *Child Victims, Child Witnesses. Understanding and Improving Testimony*, New York, Guilford, 1993;

GRECO R., *Prova testimoniale e fallacia della memoria*, in www.rivista.seef.it;

GREY P., *Psicologia generale*, 1997, Bologna;

GULLOTTA G., *Trattato di psicologia giudiziaria nel sistema penale*, 1987, Milano;

ILLUMINATI G., *La presunzione d'innocenza dell'imputato*, Bologna, 1979;

ILLUMINATI G., *Precostituzione del giudice e presupposti della rimessione*, in F. CAPRIOLI (a cura di), *La nuova disciplina della rimessione del processo*, p. 64, Torino, 2003

ILLUMINATI G., *Precostituzione del giudice e presupposti della rimessione*, in F. CAPRIOLI (a cura di), *La nuova disciplina della rimessione del processo*, p. 60, Torino, 2003;

ILLUMINATI G., *Presunzione di innocenza ed uso della carcerazione preventiva come sanzione atipica*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.* 1978;

J.I. BEL MALLÉN, *El autocontrol*, en *Derecho de la información*, coord. BEL MALLÉN CORREDOIRA y ALFONSO, Barcellona 2003;

JUANES PECES Á., *Los juicios paralelos. El derecho a un proceso justo*, Cuadernos de Derecho judicial 16, CGPJ, Madrid, 2006;

LACCHÉ L., «Non giudicate». *Antropologia della giustizia e figure dell'opinione pubblica tra Otto e Novecento*, Satura editrice, 2009;

LACCHÉ L., «Non giudicate». *Antropologia della giustizia e figure dell'opinione pubblica tra Otto e Novecento*, Napoli 2009;

LACCHÉ L., *Il costituzionalismo liberale*, in *Il contributo italiano alla storia del pensiero*, ottava appendice, *Diritto*, *Enciclopedia italiana di scienze, lettere e arti*, dir. P. CAPPELLINI, P. COSTA, M. FIORAVANTI, B SORDI, Roma, Istituto dell'Enciclopedia italiana, 2012, pp. 294-301;

LACCHÉ L., *Il diritto del duce, giustizia e libertà nell'Italia del Duce*, Donzelli, 2015;

LACCHÉ L., LATINI C., MARCHETTI P., MECCARELLI M. (a cura di), *Penale, Giustizia, Potere. Metodi, ricerche, storiografie*, per ricordare Mario Sbriccoli, 2007;

LACCHÉ L., *Sulla forma giudiziaria. Dimensione costituzionale della giustizia e paradigmi del processo politico tra otto e novecento*, in *Giustizia penale e politica in Italia tra Otto e Novecento*, a cura di F. COLAO; L. LACCHÉ e C. STORTI STORCHI, Milano, 2015;

LETURA F. J. I., *La problemática de los juicios paralelos en la jurisprudencia y doctrina española*, in *Revista Ius ed Praxis*, Año 23, n. 2, 2017;

LIBERATI E.B., *Prassi, disciplina e prospettive dell'informazione giudiziaria*, www.penalecontemporaneo.it;

LIBERATI E.B., *Riprese e fotografie di persone arrestate. Commento alla circolare emanata dal procuratore della Repubblica di Napoli il 19 dicembre scorso sulla "Diffusione e pubblicazione di immagini di persone tratte in arresto o sottoposte a fermo di polizia giudiziaria"*, su *Questione Giustizia*;

LOFTUS E. F., Hunter G. HOFFMAN e Willem A. WAGENAAR, *The Misinformation Effect: Transformations in Memory Induced by Postevent Information*, p. 159 ss., in MARK L. Howe, Charles J. BRAINERD, Valerie F. REYNA, *Development of Long-Term Retention*, Springer Verlag, 1992;

LOFTUS, E.F. (2005), *Planting misinformation in the human mind: A 30-year investigation of the malleability of memory*, *Learning & Memory*, 12, 361-366;

LÓPEZ ORTEGA JJ., *Información y justicia, Cuadernos de derecho judicial*, Madrid;

LUCCHINI L., *Elementi di procedura penale*, Firenze, 1895;

LUCCHINI L., *La legge 8 giugno 1874 sull'ordinamento dei giurati e sulla procedura nei giudizi avanti la Corte d'Assise*, in *Riv. Pen.*, Vol. 1, 1874;

LUCCHINI L., *Pubblicità, oralità e contraddittorio nella istruttoria del processo penale*, *Appunti critici*, Tipografia M. Dal Ben, Verona, 1873;

LUPO S., *Tra banca e politica: il delitto Notarbartolo*, in *Meridiana*, 1990;

M.N. MILETTI (a cura di), *Riti, tecniche, interessi: il processo penale tra Otto e Novecento. Atti del convegno, Foggia, 5-6 maggio 2006*;

MAFFEI V., *L'esame incrociato tra legge e prassi*, Padova, 2012;

MANCUSO E. M., *Il giudicato nel processo penale*, Milano, 2012;

MANES V., *La “vittima” del “processo mediatico”: misure di carattere rimediabile*, in *Rivista trimestrale Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 3/2017;

MANNUCCI PACINI I. e ZUCHELLI V., *La strage di piazza fontana. le indagini e i processi*, in *Sistema Penale*, all'indirizzo internet https://sistemapenale.it/pdf_contenuti/1593334874_mannuccipacinizucchelli-2020a-strage-piazz-fontana-indagini-processi.pdf;

MARCUS P., *The Media in the Courtroom: Attending, Reporting, Televising Criminal Cases*, *Indiana Law Journal*, 1982, Vol. 57, p. 235;

MARINUCCI G., *La politica criminale e riforma del diritto penale*, 1974, in MARINUCCI G. e DOLCINI E., *Studi di diritto penale*, 1991;

MAZZONI G., *Si può credere a un testimone? La testimonianza e le trappole della memoria*, Il Mulino;

MELE, *Il segreto istruttorio*, Napoli, 1959;

MILETTI M.N., *Un processo per la terza Italia. Il codice di procedura penale del 1913*, Giuffrè, Milano, 2003;

MOLINARI F.M., *Il segreto investigativo*, p. 205 ss., Giuffrè 2003;

MOLINARI, *Il segreto investigativo*, Giuffrè, Milano, 2003;

MONTAGNA M., *L'assassinio di Meredith Kercher. Anatomia del processo di Perugia*, Aracne, 2012;

MONTEMURRO M., *La rievocazione del ricordo nella testimonianza. Rassegna di studi*, in www.psicologiagiuridica.com;

MORELLI F.B., *La giurisprudenza costituzionale italiana tra diritto alla riservatezza e potere di controllo sulle informazioni personali*, in NEGRI D. (a cura di), *Protezione dei dati personali e accertamento penale. Verso la creazione di un nuovo diritti fondamentale?*, AracneEditrice, 2007;

MORGAN J., ZEDNER L., *Child Victims*, New York, Oxford University Press, 1992;

NEGRI D. (a cura di), *Protezione dei dati personali e accertamento penale. Verso la creazione di un nuovo diritti fondamentale?*, AracneEditrice, 2007;

NEPPI MODONA G., *La magistratura e il fascismo*, in *Politica del diritto*, 1972, II;

NEPPI MODONA G., *Quali giudici per quale giustizia nel ventennio fascista*, in *L'inconscio inquisitorio*, a cura di L. GARLATI, Milano 2010;

NICASTRO G., *Libertà di manifestazione del pensiero e tutela della personalità nella giurisprudenza della corte costituzionale*, su https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/stu_284.pdf;

NOBILI M., *Commento all'art. 25 comma 1*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione. Rapporti civili (artt. 24-26)*, Torino 1981;

NOCITO P., *La Corte d'Assise. Esposizione teorica delle relative leggi di procedura ed ordinamento giudiziario compresa la legge sui Giurati 8 giugno 1874*, Roma, Tip. Eredi Botta, 1874;

NOTARBARTOLO L., *Memorie della vita di mio padre, Emanuele Notarbartolo di San Giovanni*, Tipografia Pistoiese, Pistoia 1949;

ORLANDI R., *La giustizia penale nel gioco degli specchi dell'informazione*, in *DirittoPenaleContemporaneo*, fasc. n.3/2017;

ORLANDI R., *La giustizia penale nel gioco di specchi dell'informazione*, in *Rivista trimestrale Diritto Penale Contemporaneo*, n. 3/2017;

ORLANDI R., *La riforma fascista delle corti d'assise*, in *L'inconscio inquisitorio*, a cura di L. GARLATI, Milano 2010;

ORLANDO E., *Il dossier Matteotti*, 1994; si veda pure R. DE FELICE, *Mussolini il fascista. Vol. I, La conquista del potere (1921-1925)*;

PACE V.A., *Problematica delle libertà costituzionali*, Padova, 1984;

PALAZZO F., *Note sintetiche sul rapporto tra giustizia penale e informazione giudiziaria*, *Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale*, n. 3/2017;

PALAZZO F., *Tutela penale del segreto processuale*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2009;

PALMIERI, *Riproduzione di dichiarazioni offensive: liceità e limiti*, in *Danno e resp.* 2003;

PAOLUCCI I., *Il processo infame. Da piazza Fontana a Catanzaro. Una storia che ha sconvolto l'Italia*, Feltrinelli, Milano 1977;

PARODI C. e QUAGLINI B., *Intercettazioni. In Gazzetta ufficiale il d.lgs. 216/2017, su IlPenalista, reperibile all'indirizzo <http://ilpenalista.it/articoli/news/intercettazioni-gazzetta-ufficiale-il-dlgs-2162017>*;

PARODI C. e QUAGLINI B., *Intercettazioni. In Gazzetta ufficiale il d.lgs. 216/2017, su IlPenalista, reperibile all'indirizzo <http://ilpenalista.it/articoli/news/intercettazioni-gazzetta-ufficiale-il-dlgs-2162017>*;

PAULESU P.P., *Giudice e parti nella "dialettica" della prova testimoniale*, Torino, 2002;

PISANI M., *L'"inesistenza giuridica" della prima condanna nel processo Matteotti*, in *Riv. It. Dir. e Proc. Pen.*, fasc. 4 del 2013;

PISANI M., *L'inesistenza giuridica della prima condanna nel processo Matteotti*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, fasc. 4, 2013;

PISAPIA, *Il segreto istruttorio nel processo penale*, Milano, 1960, ovvero Concas, *La garanzia penale del segreto istruttorio*, Milano 1963;

PIZZETTI F.M., *Informazione, presunzione d'innocenza e "verginità del giudice". L'Italia e l'Europa*, in *L'informazione giudiziaria in Itali, Libro*

bianco sui rapporti tra mezzi di comunicazione e processo penale, Unione Camere Penali, Pacini, 2016;

POMA R., *Onorevole alzatevi!*, Firenze 1976;

PRESUTTI, *Libertà di informazione e tutela dell'immagine nel contesto della novella del 1999*, in PERONI (a cura di), *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, Cedam, 2000;

PRETTI D., *Prime riflessioni a margine della nuova disciplina sulle intercettazioni*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 1/2018;

PUGLIESE A., *La costruzione del ricordo. Osservazioni sui rischi di "inquinamento" giornalistico del testimone*, L'Indice Penale, fasc. n. 3/2019;

PUGLIESE A., *La rimessione del processo quale problematico rimedio per tutelare l'imparzialità del giudice esposto alle influenze dei media*, su "L'Indice Penale", fascicolo n. 2/2018;

RAFARACI T., *Il "legittimo sospetto": vecchio e nuovo corso di una formula passe-partout*, in F. CAPRIOLI (a cura di), *La nuova disciplina della rimessione del processo*, p. 81, Torino, 2003;

RAMOS MÉNDEZ F., *Enjuiciamiento Criminal, Duodécima Lectura constitucional*, Atelier, 2016;

RENDA F., *La Battaglia*, 10 novembre 1901, in *Socialisti e cattolici in Sicilia*, Caltanissetta, 1972;

RESTA E., *La verità e il processo*, in *Politica del diritto*, 3/2004, fasc. 3, p. 369 ss.;

RIVELLO, «Verità» e processo, in *Riv. it. Dir. e Proc. Pen.*, 2010;

RODOTÀ S., *La privacy tra individuo e collettività*, in *Pol. Dir.*, 1974;

RODOTÀ S., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. Crit. Dir. Priv.*, 1997;

RODOTÀ S., *Repertorio di fine secolo*, Bari 1992;

RODRÍGUEZ GARCÍA J.A., *El control de los medios de comunicación*, Madrid, 1998;

ROIATI A., *Cause di estromissione personale del giudice e rimessione del processo*, Padova, 2007;

ROIATI A., *Cause di estromissione personale del giudice e rimessione del processo*, Padova, 2007;

ROMERO COLOMA A., *Derecho a la información y libertad de expresión. Especial consideración al proceso penal*, Barcelona, 1984;

S. M. KASSIN, *The Psychology of Confession Evidence*, in *American Psychologist*, vol. LII, 1997;

SANTALUCIA G., *Il diritto alla riservatezza nella nuova disciplina delle intercettazioni. Note a margine del decreto legge n. 161/2019*, in *Sistema Penale*;

SIGHELE S., *La folla delinquente*, Torino 1891;

- SIGHELE S., *Letteratura tragica*, Traves, Milano, 1906;
- SORIA C., *La responsabilidad ética en el campo de la información*, en *Derecho de la información*, coord. BEL MALLÉN CORREDOIRA y ALFONSO, Barcellona 2003;
- SPANGHER G., *La rimessione dei procedimenti, I, Precedenti storici e profili di legittimità costituzionale*, Milano, 1984;
- STANISLAO MANCINI P., *Rendiconti del Parlamento italiano*, sessione del 1873-1874, discussioni della Camera dei Deputati, Roma, Botta, 1874, vol. III;
- STOPPATO A., *La funzione sociale della giuria popolare e i limiti della sua competenza*, in *Riv. Pen.*, vol. LVIII, fasc. VI, Torino, 1903;
- TONINI P., *Manuale di procedura penale, sedicesima edizione*, Milano 2015;
- TURCHETTI S., *Diffamazione, pena detentiva, caso Sallusti: ancora una condanna all'Italia da parte della corte edu*, su *DirittoPenaleContemporaneo*;
- UBERTIS G., *Fatto e valore nel sistema probatorio penale*, Milano, 1979;
- UBERTIS G., *La ricerca della verità giudiziale*, in *La conoscenza del fatto nel processo penale*, Milano 1992;
- UBERTIS G., *Profili di epistemologia giudiziaria*, Milano, 2015;
- UBERTIS G., *Fatto e valore nel sistema probatorio penale*, Milano 1979;
- UBERTIS G., *La ricerca della verità giudiziale*, in *La conoscenza del fatto nel processo penale*, Milano 1992;
- VALENTINI C., *Stampa e processo penale: storia di un'evoluzione bloccata*, in *Processo penale e giustizia*, 2011;
- VALENTINI E., *Le riprese audiovisive del dibattimento*, l'Indice Penale, fasc. 2/2005, p. 589;
- VERDE G., *Informazione nell'iniziativa processuale, segreto e dissenso*, in *Giustizia e informazione*, Laterza, Bari, 1975.