

# ISTITUZIONI DIRITTO ECONOMIA

*ON LINE*

ANNO VI

1-2024



Istituto Europeo di Ricerca e studio comparato  
del Diritto e delle Scienze Amministrative e Finanziarie

JOVENE EDITORE



ISTITUZIONI DIRITTO ECONOMIA

[*on line*] ISSN 2704-8667

Rivista IERDISAF – Istituto europeo di ricerca e studio comparato del diritto e delle scienze amministrative e finanziarie – pubblicata *open access* con il patrocinio dell'Università degli Studi di Napoli Parthenope

DIREZIONE SCIENTIFICA

Direttore: Domenico Crocco

Condirettori: Dario Luongo, Federico Pica, Andrea A. Salemme, Marco Tiberii

COMITATO SCIENTIFICO

Salvatore Aceto di Capriglia - Carlo Amatucci - Carlo Amirante - Enrico Bonelli - Sergio Capozzi - Raffaello Capunzo - Andrea R. Castaldo - Stefano Cherti – Michele Corleto - Gabriella De Maio - Vasco Fronzoni - Manlio Ingrosso - Pier Francesco Lotito - Vincenzo Mastronardi - Giovanni Neri - Giorgio Spangher - Gennaro Terracciano - Salvatore Villani - Paolo Wulzer

COMITATO SCIENTIFICO INTERNAZIONALE

Sandra Cassotta (*Danimarca*) – Abdelhadi Elhalhouli (*Marocco*) - Renata Franc (*Croazia*) - Margareth Helfer (*Austria*) – Elnel Iyembit (*Gabon*) - Anthony W. Mckenzie (*USA*) - Andrea Nuvoli (*Spagna*) - Cosimo Risi (*Svizzera*) - Carmen Parra Rodriguez (*Spagna*) – Muamar Salameh (*Arabia Saudita*) - Francesco A. Schurr (*Austria*) - Silvia Trifonova (*Bulgaria*) – Aleš Trunk (*Slovenia*) - Matthias Theodor Vogt (*Germania*)

RAPPORTI INTERNAZIONALI

Vasco Fronzoni - Salvatore Villani

COMITATO DI REDAZIONE

Michele Alesci, Angelina Cirillo, Rossella Ciscognetti,  
Massimino Crisci, Ivan Cuocolo, Jean Paul De Jorio, Sara Piancastelli

SEGRETERIA DI REDAZIONE

Francesco Camplani, *Redattore Capo*

DIRETTORE RESPONSABILE

Domenico Dente Gattola

Con il patrocinio dell'Università degli Studi di Napoli Parthenope



I contributi pubblicati sono soggetti a previa  
valutazione secondo il metodo *double blind peer review*.

DIRITTI D'AUTORE RISERVATI

© Copyright 2024

ISSN 2704-8667

JOVENE EDITORE

Via Mezzocannone 109 - 80134 Napoli - Italia

Tel. (+39) 081552 10 19 - Fax (+39) 081 552 06 87

web site: [www.jovene.it](http://www.jovene.it) e-mail: [info@jovene.it](mailto:info@jovene.it)

## INDICE

*gennaio - aprile 2024*

### CONTRIBUTI E RICERCHE

MICHELE ALESCI

*Considerazioni sul reato di diffamazione alla luce della depenalizzazione dell'ingiuria. Una possibile ricostruzione dei rapporti tra illeciti, oltre le contraddizioni della legge e le precomprensioni del legislatore. ....* p. 3

GIOACCHINO GALLOZZI

*Legittimazione ed interesse al ricorso innanzi al giudice amministrativo. Lo stato della giurisprudenza riguardo il criterio della vicinitas. ....* » 57

SALVATORE VILLANI

*Le zone economiche speciali e le nuove frontiere della fiscalità internazionale: il caso italiano. ....* » 83

DOMENICO CROCCO

*Il privilegio giustiziale nello Stato di Antico Regime. Alcuni lineamenti essenziali di storia del diritto moderno. ....* » 109

## GIURISPRUDENZA ANNOTATA

GIOACCHINO GALLOZZI

*Limitazioni all'esercizio del commercio: il caso del centro antico di Napoli e di San Gregorio Armeno (brevi osservazioni a margine della sentenza n. 5817/2023 del T.A.R. Campania).* ..... » 211

## RECENSIONI

GABRIELLA DE MAIO, *Introduzione allo studio del diritto dell'energia. Questioni e prospettive*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2019, p. 298 (a cura di AUGUSTO GENOVESE). ..... » 231

## CONTRIBUTI E RICERCHE



MICHELE ALESCI\*

CONSIDERAZIONI SUL REATO DI DIFFAMAZIONE  
ALLA LUCE DELLA DEPENALIZZAZIONE  
DELL'INGIURIA. UNA POSSIBILE RICOSTRUZIONE DEI  
RAPPORTI TRA ILLECITI, OLTRE LE CONTRADDIZIO-  
NI DELLA LEGGE E LE PRECOMPRESIONI  
DEL LEGISLATORE

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il “primato” del diritto penale in materia di tutela dell'onore e il “micro-sistema” ideato nel Codice. – 3. Scopo dello scritto e tesi da dimostrare. – 4. Il tratto differenziale preponderante tra l'ingiuria e la diffamazione: la “presenza dell'offeso”. L'essenza del reato secondo Carrara e il plauso delle Commissioni ministeriali di riforma. – 5. Le ragioni giustificatrici dell'aggravante e le “precomprensioni” del legislatore. – 6. Gli arresti giurisprudenziali post-depenalizzazione dell'ingiuria. Orientamenti e disorientamenti, tra presenza (fisica e virtuale) dell'offeso e assenza dell'offensore, tra comunicazione diretta e indiretta (anche tramite intermediario). – 7. La depenalizzazione dell'ingiuria e il dubbio sulla necessità dell'assenza della persona offesa. Per la rivisitazione di un orientamento paradossale. – 7.1. Argomentazioni a sostegno della nostra tesi. – 8. Una proposta di reinterpretazione. – 9. Brevi conclusioni e prospettive *de jure condendo*.

1. *Introduzione*

Il discorso giuridico sull'*offesa all'onore*, soprattutto quella perpetrata “a mezzo stampa”, rappresenta da sempre una costante del dibattito penalistico italiano, come dimostra l'amplissima letteratura che si è formata sull'argomento almeno a partire dall'entrata in vigore del “Codice Rocco”<sup>1</sup>. La ragione potrebbe

\* Avvocato, Dottore di ricerca in Diritto e Procedura penale, già Asse-

essere dovuta al fatto che la materia ruota attorno alla *libertà di*

gnista di ricerca in Diritto penale presso la “Sapienza – Università di Roma”.

\*\* Sin d’ora si avvisa il lettore che tutte le sentenze citate nel presente scritto sono state tratte da accreditati motori di ricerca giuridici, sia istituzionali – quali “*SentenzeWeb*” (sito ufficiale della Corte di cassazione), “*HUDOC*” (sito ufficiale della Corte europea dei diritti dell’uomo), “*CURLA*” (sito ufficiale della Corte di giustizia dell’Unione europea) e il sito ufficiale della Corte costituzionale – sia privati – quali “*Foro Italiano*” (Soc. Ed. «Il Foro Italiano»), “*DeJure*” (Giuffrè) e “*Pluris*” (Wolters Kluwer) –, con riferimento alle quali, pertanto, si ometterà di indicare la fonte di reperimento. Per le sentenze più datate, in special modo quelle anteriori agli anni Ottanta del secolo scorso non rinvenibili in molti motori di ricerca, e per le sentenze più importanti, indipendentemente dalla data di pubblicazione, si indicherà invece la fonte da cui sono state tratte.

<sup>1</sup> Due illustri penalisti del nostro tempo, infatti, hanno osservato che la tematica della tutela penale dell’onore è tra quelle più prese di mira nelle analisi della dottrina e della giurisprudenza (G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*<sup>4</sup>, Vol. II, Tomo I, *I delitti contro la persona*<sup>4</sup>, Bologna, Zanichelli, 2013, 95). La letteratura è veramente sterminata, anche in ragione dell’elevato numero di elementi concettuali e di variabili empiriche che rendono molto difficile fornire una bibliografia non solo esaustiva ma altresì “ragionata” sulla materia. Solo per gli scritti pubblicati fino all’inizio degli anni Cinquanta, si confronti la bibliografia riportata da Alfredo JANNITTI PIROMALLO, *Ingiuria e diffamazione*, Torino, Utet, 1953, pp. XV-XIX. V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, Torino, Utet, 1937, dedica all’argomento più di duecento pagine (316-523). Si consideri, comunque, che gran parte degli scritti sono mere ricognizioni giurisprudenziali e/o dottrinali ovvero brevi note od osservazioni a sentenze, senza particolari spunti di interesse o di riflessione. In questa sede, anche in considerazione dello specifico argomento che si affronta, ci limitiamo a rinviare alle seguenti *voci enciclopediche*: D. RENDE, voce *Ingiuria e diffamazione*, in *N. Dig. It.*, Vol. VI, Torino, Utet, 1938, 1104 ss.; A. FORCHINO, voce *Ingiuria e diffamazione (Diritto penale comune)*, in *Nss. Dig. It.*, Vol. VIII, Torino, Utet, 1962, 683 ss.; M. VIARIO, voce *Onore (Diritto penale)*, in *Nss. Dig. It.*, Vol. XI, Torino, Utet, 1965, 938 ss.; P. SIRACUSANO, voce *Ingiuria e diffamazione*, in *Dig. Disc. Pen.*, Vol. VII, Torino, Utet, 1993, 30 ss.; M. SPASARI, voce *Diffamazione e ingiuria – c) Diritto penale*, in *Enc. dir.*, Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, 470 ss.; A. JANNITTI PIROMALLO, voce *Ingiuria e diffamazione*, in *Enc. for.*, Vol. IV, Milano, Vallardi, 1959, 369 ss. Per una ricostruzione, anche storica, dei reati contro l’onore si veda, da ultimo, A. VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, Torino, Giappichelli, 2018.

*espressione*, che tocca l'intima essenza dell'essere umano, suscita forti emozioni – richiamando alla mente battaglie di civiltà ciclicamente combattute<sup>2</sup> – ed è considerata, a Costituzione vigente, la «pietra angolare dell'ordine democratico» del nostro Paese<sup>3</sup>.

A ben vedere, però, l'attenzione e la sensibilità della società e della comunità scientifica, soprattutto penalistica, sono suscitate prevalentemente quando la manifestazione del pensiero è indirizzata nei confronti del “potere”. Gran parte degli scritti sull'offesa all'onore, infatti, si occupano dei *limiti dei diritti* – scriminanti – di *cronaca*, di *critica* e di *satira*; riguardano, cioè, la diffamazione a mezzo stampa e l'esercizio dell'attività giornalistica<sup>4</sup>.

Le offese “tra privati”, al contrario, hanno vissuto per lungo tempo nell'ombra. Procedibili a querela e punite lievemente, sono considerate, anche a livello sociale, insite nelle dinamiche dei rapporti umani e repute alla stregua di fatti bagatellari<sup>5</sup>. Per tali ra-

<sup>2</sup> Soprattutto contro la “censura”, definita come quella «forma di controllo sociale che limita la libertà di espressione e di accesso all'informazione, basata sul principio secondo cui determinate informazioni e le idee e le opinioni da esse generate possono minare la stabilità dell'ordine sociale, politico e morale vigente. Applicare la censura significa esercitare un controllo autoritario sulla creazione e sulla diffusione di informazioni, idee e opinioni. La pratica della censura fa la sua apparizione in quella fase dello sviluppo sociale in cui l'individuo comincia a rendersi autonomo dalla collettività e la libertà di espressione del singolo non può più essere pienamente controllata da tabù» (V. ZASLAVSKY, *Censura*, in *Enc. Scienze sociali*, Vol. I, Roma, Treccani, 1991, 693).

<sup>3</sup> Corte cost., sentenza n. 84 del 1969.

<sup>4</sup> Da cui scaturisce la teoria sociologica del giornalismo come “*watchdog*” e “*fourth estate*”, in quanto vigilante del potere e guardiano della legalità (cfr., per tutti, K. NEWTON, *The Mass Media: Fourth Estate or Fifth Column?*, in *Governing the UK in the 1990s*, ed. by R. Pyper and L. Robins, 1995, St. Martin's Press, New York, 155 ss.).

<sup>5</sup> Come efficacemente descrive R. IGLESIAS ESTEPA, *Violencia física y verbal en la Galicia de finales del Antiguo Régimen*, in *Sémata. Ciencias Sociais e Humanidades*, 2007, 19, 136, «A lo largo de la Historia, la violencia física y verbal ha constituido con frecuencia la trama ordinaria de las relaciones entre las personas y de las formas de sociabilidad normal tanto del pueblo llano como de los privilegiados del espacio rural y urbano. Por lo tanto, sería erróneo entenderla como un residuo de una época primitiva, sino que más bien se trata de un fe-

gioni la “cifra oscura” della “violenza verbale” tra i consociati dovrebbe essere piuttosto elevata<sup>6</sup>.

Occorre riconoscere, d’altro canto, che, nel nostro Paese, né l’ingiuria né la diffamazione sono mai stati reati “da galera”, nonostante siano da annoverare tra quelli cc.dd. “naturalisti”<sup>7</sup>.

Prova ne sia l’opera di “ridimensionamento” attuata, all’inizio di questo secolo, con l’attribuzione della *competenza al giudice di pace*<sup>8</sup> e proseguita, circa un decennio fa, con la storica *decriminalizzazione dell’ingiuria*<sup>9</sup>.

nómeno al tiempo biológico (no hay que olvidar la presencia en la especie humana de un instinto de supervivencia y protección del grupo de pertenencia) y cultural (está mediatizada por la moral y las reglas vigentes en la sociedad del momento)».

<sup>6</sup> Nell’appendice del volume di F.G. FALCHI, *Ingiuria e diffamazione nel diritto penale italiano*, Padova, Zannoni, 1938, è riportata una interessante tabella statistica contenente i dati relativi ai reati accertati (e non semplicemente denunciati) di ingiuria e diffamazione per il dodicennio dal 1924 e al 1935, ricavati dall’*Annuario statistico italiano* per gli anni 1927-1937.

<sup>7</sup> Se nel Settecento Cesare BECCARIA riteneva punibili con la pena dell’infamia le «ingiurie personali e contrarie all’onore, cioè a quella giusta porzione di suffragi che un cittadino ha dritto di esigere dagli altri» (*Dei delitti e delle pene*, 1764, Cap. 23), nell’Ottocento Francesco CARRARA (1805-1888) apriva il terzo volume della *Parte speciale del Programma del corso di diritto criminale* (§§ 1702-1858) con la trattazione dei «*Delitti contro l’onore*», che costituivano la “classe quarta” dei cc.dd. “delitti naturali” (cfr. la 2<sup>a</sup> ed., Lucca, 1868, 5 ss.), che «son quelli che hanno per oggetto un diritto all’individuo attribuito dalla stessa legge di natura. Tali fatti sarebbero lesioni del diritto anche prescindendo dalla società civile, e da ogni legge umana. La legge umana in ordine a cotesti fatti non crea il divieto. Il divieto emana da una legge superiore. La legge dello Stato non fa che ripetere il divieto, definire i caratteri giuridici della infrazione; e aggiungervi la sanzione penale per completare la legge primitiva e tutelare efficacemente il diritto» (*Esposizione dei delitti in specie. Parte speciale del Programma del corso di diritto criminale*, Vol. I, Lucca, 1864, § 1804, 44). Alcuni hanno denominato i reati di ingiuria e diffamazione come “reati sociali” (U. PIOLETTI, *Ingiuria, diffamazione e reati sociali*, in *Giur. it.*, 2012, 12, c. 2652 ss.).

<sup>8</sup> Il D.Lgs. 28 agosto 2000, n. 274, recante “*Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace*”, ha attribuito alla cognizione del giudice di pace sia il reato di ingiuria che quello di diffamazione, semplice e aggravata ai sensi del secondo comma dell’art. 595 c.p. (art. 4, co. 1, lett. a), prevedendo la pena pe-

Soprattutto negli ultimi anni, però, il tema è stato rivitalizzato, entrando anche nel dibattito pubblico – soprattutto per la risonanza delle vicende che hanno coinvolto alcuni direttori di giornali italiani –, grazie all'intervento di almeno tre fattori.

Da un lato, l'irrompere nelle nostre vite di *internet* e dei *social network*, che, amplificando le offese – soprattutto tra privati – nello spazio e nel tempo, ne aumentano la gravità<sup>10</sup>. In ottica penalistica, il fenomeno, per le proporzioni sempre più preoccupanti<sup>11</sup>, dovrebbe essere oggetto di un serio ripensamento, avendo perso il diritto penale ogni efficacia deterrente. Volendo accogliere l'appello di Rodotà per l'introduzione di una "Costituzione per internet", quest'ultima, per essere veramente lungimirante, oltre all'enunciazione dei *diritti* da garantire in rete<sup>12</sup>, dovrebbe contene-

nenziaria della multa ovvero la pena della permanenza domiciliare (da sei a trenta giorni) o del lavoro di pubblica utilità (da dieci giorni a tre mesi) (art. 52, co. 2, lett. *a*).

<sup>9</sup> Ad opera dell'art. 1, co. 1, lett. *c*), del D.Lgs. 15 gennaio 2016, n. 7, recante "Disposizioni in materia di abrogazione di reati e introduzione di illeciti con sanzioni pecuniarie civili, a norma dell'articolo 2, comma 3, della legge 28 aprile 2014, n. 67", cui è conseguita l'abrogazione e la modifica delle disposizioni citate nella parte in cui facevano riferimento all'art. 594 c.p. (artt. 1 e 2 del D.Lgs. cit.). Nonostante la depenalizzazione, il riferimento all'art. 594 è ancora contenuto nell'art. 4, co. 1, lett. *a*), del D.Lgs. n. 274 del 2000.

<sup>10</sup> Sull'argomento, per una rassegna aggiornata delle tipologie di offesa e degli orientamenti giurisprudenziali, si veda, per tutti, V. PEZZELLA, *Diffamazione. Le nuove frontiere della responsabilità penale e civile e della tutela della privacy nell'epoca dei social, delle fake news e degli hate speeches*<sup>2</sup>, Torino, Utet, 2020. Per uno studio sociologico si veda l'interessante scritto di G. ZICCARDI, *L'odio online. Violenza verbale e ossessioni in rete*, Milano, Raffaello Cortina, 2016.

<sup>11</sup> Che possono portare l'offeso al compimento di gesti autolesivi, come già sosteneva V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, cit., 321, per il quale il bene dell'onore, del decoro e della reputazione erano «eticamente valutati al di sopra di ogni altro, e della vita stessa, tanto che non è raro il suicidio determinato dall'incorso disonore o dal dolore cagionato dalla diffamazione».

<sup>12</sup> Ci riferiamo allo scritto *Una Costituzione per Internet?*, apparso in *Politica del diritto*, 2010, 3, 337 ss., in cui l'illustre civilista, nel tentativo di delineare i contenuti di tale carta fondamentale, sosteneva che «Qui s'intrecciano finalità d'ordine generale, veri e propri principi direttivi, con la loro traduzione in spe-

re anche i *doveri* da rispettare nel suo utilizzo, quali limiti alla nostra libertà.

Dall'altro lato, si registra l'influsso esercitato, non solo nel nostro ordinamento, dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, che sta segnando profondamente la disciplina penale a tutela dell'onore<sup>13</sup>.

Da ultimo, è da menzionare la rimessione alla Corte costituzionale, nel 2019, della questione di legittimità dell'art. 595, terzo comma, c.p. e dell'art. 13 della L. 8 febbraio 1948, n. 47 (*“Disposizioni sulla stampa”*)<sup>14</sup> per contrasto con gli artt. 10 C.E.D.U. e 21 Cost., nella parte in cui si prevede la pena detentiva della reclusione per la «diffamazione commessa col mezzo della stampa»; deferimento seguito, inizialmente, da una “ordinanza-monito” al legi-

cifici diritti. Se, ad esempio, si muove dalla constatazione che Internet rappresenta il più largo spazio pubblico che l'umanità abbia conosciuto, la salvaguardia di questa sua “natura” implica l'irriducibilità alla dimensione sempre più assorbente del mercato, che vuol dire non solo un generico riconoscimento della libertà in rete, ma la concreta possibilità di esercitare “virtù civiche”, dunque di dar corpo ad una cittadinanza attiva; di far sì che Internet rimanga una risorsa per la democrazia e non la forma congeniale ai nuovi populismi; di praticare forme economiche riconducibili alla logica del dono. Da qui la necessità di salvaguardare la neutralità della rete, anche come antidoto a ogni forma di censura [...], e il suo potenziale “generativo”, dunque l'effettiva sua capacità di produrre innovazione». Dello stesso Autore si veda anche *Il mondo nella rete. Quali i diritti, quali i vincoli*, Roma-Bari, Laterza, 2014, che, nella prima parte, riprende il capitolo XIV del noto *Il diritto di avere diritti* (Roma-Bari, Laterza, 2012, p. 378 ss.).

<sup>13</sup> Si tratta, in particolare, delle sentenze del 24 settembre 2013, caso *Belpietro c. Italia*, e del 7 marzo 2019, caso *Sallusti c. Italia* [avente ad oggetto la condanna del direttore del quotidiano “*Liberò*”, Alessandro Sallusti, per diffamazione a mezzo stampa (art. 595 c.p. e art. 13 L. n. 47 del 1948), confermata da Cass. pen., Sez. V, 26 settembre 2012, dep. 23 ottobre 2012, n. 41249, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), con nota di F. VIGANÒ; per la ricostruzione della vicenda si veda anche A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale. Contributo a una riforma dei delitti contro l'onore*, Roma, Aracne, 2013, 40 ss.).

<sup>14</sup> Trib. Salerno, Sez. II pen., ord. 9 aprile 2019, n. 140, pubblicata in Gazz. Uff., 1ª Serie Speciale – Corte Costituzionale, n. 38 del 18 settembre 2019.

slatore<sup>15</sup> e, poi, dalla sentenza n. 150 del 2021, con cui si è dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 13 della L. cit., facendo salvo il terzo comma dell'art. 595 c.p.<sup>16</sup>.

## 2. Il “*primato*” del diritto penale in materia di tutela dell'onore e il “*micro-sistema*” ideato nel Codice

È difficile stabilire se nella materia che ci occupa il diritto penale vanti un *primato temporale* sul diritto civile; se cioè sia stato il legislatore nelle “*vesti penali*” a scoprire il valore dell'onore ed elevarlo ad interesse meritevole di tutela, ad ulteriore conferma dell'esattezza della c.d. “*concezione autonomista*” del diritto penale. Sappiamo per certo che l'offesa all'onore è stata in ogni epoca considerata un fatto di una certa gravità, tanto da meritare sanzioni non solo morali<sup>17</sup> ma anche giuridiche, in particolare, criminali<sup>18</sup>.

<sup>15</sup> Ordinanza n. 132 del 2020.

<sup>16</sup> I provvedimenti citati sono stati commentati nelle più importanti riviste giuridiche cui, pertanto, si rinvia.

<sup>17</sup> Nell'esegesi biblica, ad esempio, è addirittura ricondotta al quinto comandamento «Non uccidere». Nell'art. 2073 del *Catechismo della Chiesa Cattolica* si dichiara che «l'ingiuria a parole è vietata dal quinto comandamento», pur se si riconosce che si tratta di «obblighi la cui materia, in se stessa, è leggera»; nel Vangelo di Matteo, con linguaggio paradossale, Gesù paragonava l'uccisione di un uomo, sottoposta al semplice «giudizio» dei tribunali locali («Avete inteso che fu detto agli antichi: Non uccidere; chi avrà ucciso sarà sottoposto a giudizio»), alle offese all'onore altrui, sottoposte al «sinedrio», il supremo consiglio ebraico, e al «fuoco della Geenna», metafora del tribunale di Dio («Chi poi dice al fratello: stupido, sarà sottoposto al sinedrio; e chi gli dice: pazzo, sarà sottoposto al fuoco della Geenna»; Mt 5, 21-22).

<sup>18</sup> Incriminata nel diritto romano, come *iniuria* (cfr.: G. CRIFÒ, voce *Diffamazione e ingiuria – a) Diritto romano*, in *Enc. dir.*, Vol. XII, Milano, Milano, 1964, 470 ss.; V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, cit., 316 ss.), nel periodo intermedio sino ai Codici preunitari (in particolare: nel *Codice dei delitti e delle pene per Regno d'Italia* del 1810, Libro II, Tit. II, Capo II, Sez. VII, § 2, art. 375 ss.; nel *Codice per lo Regno delle Due Sicilie (Parte II, Leggi penali)* del 1819, Libro II, Tit. VIII, Capo I, Sez. III, art. 365 ss.; nel *Codice penale per gli Stati di Parma, Piacenza e Guastalla* del 1820, Libro II, Par-

Sicuramente, il diritto penale può vantare un *primato culturale e sostanziale*. “Culturale” perché, da un lato, è indubbio che il contributo maggiore allo studio dell’onore sia stato fornito dalla penalistica<sup>19</sup>, e, dall’altro, perché la diffamazione, nella percezione e

te II, Tit. I, Capo X, Sez. II, art. 407 ss.; nel *Regolamento sui delitti e sulle pene dello Stato pontificio* del 1832, Libro II, Tit. XXVI, art. 528 ss.; nel *Codice penale per gli Stati di S.M. il Re di Sardegna* del 1839, Libro II, Tit. X, Capo I, Sez. VII, art. 616 ss.; nel *Codice penale per Granducato di Toscana* del 1853, Libro II, Tit. VII, Sez. II, Capo II, art. 366 ss.; nel *Codice penale per gli Stati di S.M. il Re di Sardegna* del 1859, Libro II, Tit. X, Capo I, Sez. VI, § 1, art. 370 ss.), e, a seguito dell’unificazione, dal Codice Zanardelli (1889), agli artt. 393 ss. di cui al Capo VII, Titolo IX, dedicato ai “*delitti contro la persona*”. Poco dopo l’entrata in vigore del Codice penale nel 1930 si sottolineò che «L’esservi nel codice penale soltanto un capitolo relativo ai delitti contro l’onore, non deve trarre in inganno l’interprete per ritenere che la tutela dell’onore sia unicamente affidata a norme penali» (C. PERRIS, voce *Onore*, in *N. Dig. It.*, Vol. IX, Torino, Utet, 1939, 79). Sull’origine della legislazione sulla diffamazione e l’ingiuria e sulle incriminazioni sino al Codice Rocco si vedano: V. VESCOVI, voce *Ingiuria e diffamazione*, in *Dig. It.*, Vol. XIII, Parte I, Torino, Utet, 1902-1906, 883 ss.; M. VIARIO, voce *Onore (Diritto penale)*, cit., 938-939; A. MARONGIU, voce *Diffamazione e ingiuria – d) Diritto intermedio*, in *Enc. dir.*, Vol. XII, Milano, Milano, 1964, 474 ss.; V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930*, Vol. VIII, cit., 316 ss.; S.D. ORSI, *Defamation: Tort or Crime? A Comparison of Common Law and Civil Jurisdictions*, in *The Dartmouth Law Journal*, 2011, 9, 20 ss.; A. VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, cit., 3 ss.; U.E. PAOLI, voce *Diffamazione e ingiuria (Diritto attico)*, in *N. Dig. It.*, Vol. IV, Torino, Utet, 1938, 832 (ripresa poi in *Nss. Dig. It.*, Vol. VIII, Torino, Utet, 1962, 683); A. SANTORO, voce *Diffamazione e ingiuria*, in *Enc. it.*, Vol. XII, Roma, Treccani, 1949, 789-780.

<sup>19</sup> Secondo V. ZENO-ZENCOVICH, voce *Onore e reputazione*, in *Dig. Disc. Priv. – Sez. civ.*, Vol. XIII, Torino, Utet, 1995, 90, sull’emersione di una nozione civilisticamente autonoma di “onore” avrebbe «pesato non poco la secolare prevalenza dell’inquadramento penalistico che l’ha resa in larga misura tributaria delle consolidate figure delittuose dell’ingiuria e della diffamazione. Seppure non manchino solidi punti di riferimento storici per una ricostruzione in chiave civilistica dell’interesse del soggetto nel proprio onore e nella propria reputazione, è solo in tempi relativamente recenti che, quantomeno nel nostro ordinamento, essa ha trovato un generale riconoscimento». Della tutela dell’onore si sono occupati grandi penalisti, del passato e del presente, tra cui: Francesco CARRARA (in alcuni scritti contenuti negli *Opuscoli di diritto criminale*,

nell'immaginario collettivi, è un "reato" – cioè un "fatto grave" – prima che un illecito civile.

"Sostanziale", invece, per il peso specifico della conseguenza giuridica (sanzione criminale *vs.* risarcimento del danno) e, altresì, per la preferenza sociale ad agire penalmente<sup>20</sup>.

Voll. III, IV e V, oltreché nella *Parte speciale* del *Programma*, Vol. III), Eugenio FLORIAN (*Ingiuria e diffamazione. Sistema dei delitti contro l'onore secondo il Codice penale italiano*, Milano, Società Editrice Libreria, 1939; *La teoria psicologica della diffamazione. Studio sociologico-giuridico*<sup>2</sup>, Torino, Fratelli Bocca, 1927), Giuliano VASSALLI (*La libertà di stampa e la tutela penale dell'onore*, in *Arch. pen.*, 1967, I, 3 ss.; *Prova della verità dei fatti e uso legittimo delle fonti di informazione*, in *Giust. pen.*, 1950, II, c. 1183 ss.), Salvatore MESSINA (*Teoria generale dei delitti contro l'onore*, Roma, Libreria Ricerche Editrice, 1953), Alfredo JANNITTI PIROMALLO (*Ingiuria e diffamazione*, Torino, Utet, 1953; voce *Ingiuria e diffamazione*, in *Enc. for.*, Vol. IV, Milano, Vallardi, 1959, 369 ss.), Aldo MORO (*Osservazioni sulla natura giuridica della exceptio veritatis*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1954, 6 ss.; *Ancora sulla natura giuridica della «exceptio veritatis»*, in *Arch. pen.*, 1955, I, 23 ss.), Pietro NUVOLONE (voce *Cronaca (libertà di)*, in *Enc. dir.*, Vol. XI, Milano, Giuffrè, 1962, 421 ss.; *L'evento e il dolo nella diffamazione*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1949, 572 ss.; *Reati di stampa*, Milano, Giuffrè, 1951; *Il diritto penale della stampa*, Padova, Cedam, 1971), Cesare PEDRAZZI (*L'exceptio veritatis. Dogmatica ed esegesi*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1954, 428 ss.), Mario SPASARI (*Sintesi di uno studio sui delitti contro l'onore*, Milano, Giuffrè, 1961; voce *Diffamazione e ingiuria – c) Diritto penale*, in *Enc. dir.*, Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, 470 ss.), Enzo MUSCO (*Bene giuridico e tutela dell'onore*, Milano, Giuffrè, 1974), Ferrando MANTOVANI (*Fatto determinato, «exceptio veritatis» e libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, Giuffrè, 1973; *Il fatto determinato nella problematica dei delitti contro l'onore*, in AA.VV., *Studi in onore di Biagio Petrocelli*, Vol. II, Milano, Giuffrè, 1972, 995 ss.; la *Parte speciale* del suo *Manuale*, Vol. I, Padova, Cedam).

<sup>20</sup> È chiaro che l'evidente sbilanciamento sia dovuto principalmente al "senso comune" sul diritto penale, considerato da secoli come lo strumento migliore per prevenire e reprimere le offese. Anche se, già a metà degli anni Novanta, in base ad alcune indagini statistiche si era rilevata la «sostanziale inattività» della tutela penale – a causa del ridotto numero delle condanne rispetto alle querele presentate, della esiguità delle pene, dei brevi termini prescrizione e dei numerosi provvedimenti clemenziali –, che avrebbe determinato il sopravvento dell'azione civile risarcitoria, favorita anche dall'evoluzione giurisprudenziale dei criteri di quantificazione del danno non patrimoniale (V. ZENO-ZENCOVICH, voce *Onore e reputazione*, cit., 94, c. 1, e dottrina citata in nt. 16). Segnalano l'inversione del *trend* anche: G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto*

La tutela dell'onore, tuttavia, ha sempre messo in seria difficoltà sia il legislatore che l'interprete a causa dell'*elevato numero di elementi concettuali* e di *variabili empiriche* coinvolti, il cui intreccio ha fatto oscillare, in maniera incerta, i reati di ingiuria e diffamazione tra punibilità e non punibilità<sup>21</sup>.

Si pensi, innanzitutto, all'ambigua essenza dell'oggetto giuridico, che si è pensato di articolare – e, per tradizione, si continua a scomporre – nell'"onore" (individuato anche come bene giuridico "di categoria"), nel "decoro", nella "reputazione" e nel "prestigio" (quando l'offeso è un pubblico ufficiale), quasi rinvenendo nella *Nature der Sache* l'origine di tale complessità ontologica<sup>22</sup>. Tutte entità che, solo concettualmente, si è tentato di ricondurre ad unità nell'idea di "onore" (di cui, però, si è costretti a distinguere un senso *oggettivo* e uno *soggettivo*), e non anche naturalisticamente in una realtà psicologica<sup>23</sup>.

*penale. Parte speciale*, vol. II, Tomo I, *Delitti contro la persona*<sup>4</sup>, cit., 97; A. PACE – F. PETRANGELI, voce *Cronaca e critica (diritto di)*, in *Enc. dir.*, Agg. V, Milano, Giuffrè, 2001, 338).

<sup>21</sup> Ci riferiamo, ad esempio, alle caratteristiche e alle condizioni del soggetto passivo, al contenuto e al mezzo dell'offesa. Per una carrellata di tali variabili si veda la classica, minuziosa analisi di V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, cit. Come è stata costretta ad affermare Cass. pen., Sez. V, 4 marzo 2021 (dep. 8 aprile 2021), n. 13252, «*occorre dunque ricostruire sempre l'accaduto, caso per caso*».

<sup>22</sup> Sul concetto di "onore" si vedano: M. LIOTTA, voce *Onore (diritto all')*, in *Enc. dir.*, Vol. XXX, Milano, Giuffrè, 1980, 203-204; V. ZENO-ZENCOVICH, voce *Onore e reputazione*, in *Dig. Dig. Priv. - Sez. civ.*, Vol. XIII, Torino, Utet, 1995, 90-91; A. DE SANCTIS RICCIARDONE, voce *Onore - I) Disciplina privatistica*, in *Enc. giur. Trecc.*, Vol. XXIV, Roma, Treccani, 1990, 1 ss.; A. VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, cit., in particolare 317 ss. e 505 ss.; A. MANNA, *Beni della personalità e limiti della protezione penale*, Padova, 1989, 177 ss.; S. MESSINA, *Teoria generale dei delitti contro l'onore*, cit., 4 ss.

<sup>23</sup> Interessante la prospettiva di W. BLOCK, *Difendere l'indifendibile*, Macerata, Liberilibri, 2023, 51, il quale, domandandosi «in cosa consiste il "buon nome" di una persona», risponde: «Chiaramente non è un proprietà che può dirsi appartenente ad una persona come invece si può dire dei suoi abiti. Infatti, la reputazione di una persona non le "appartiene" affatto. La reputazione di

Basti osservare poi la struttura della parte del Codice penale che contempla i «*delitti contro l'onore*» (Capo II del Titolo XII del Libro II), la cui articolazione, ereditata dal Codice Zanardelli (1889)<sup>24</sup>, non sembra caratterizzare la restante legislazione penale (quanto meno codicistica)<sup>25</sup>. Dopo l'incriminazione dell'ingiuria (art. 594, oggi abrogato) e della diffamazione (art. 595) seguono disposizioni di diversa natura, che regolano la “prova liberatoria”

una persona è *ciò che gli altri pensano di lei*; e consiste quindi nel pensiero che appartiene alle *altre persone*. Un uomo non *possiede* la sua reputazione più di quanto non possenga il pensiero degli altri... poiché in fondo la sua reputazione consiste solo in questo. La reputazione di un uomo non può essergli sottratta più di quanto non possano essergli sottratti i pensieri degli altri. Che egli sia stato “spogliato” della sua reputazione con mezzi giusti o ingiusti, con la verità o la menzogna, esso non gli è mai appartenuta, e quindi non può fare ricorso alla legge per chiedere un risarcimento dei danni. Che cosa facciamo quando non tolleriamo o vietiamo la diffamazione? Impediamo a qualcuno di influenzare o di cercare di influenzare i *pensieri degli altri*. Ma che cosa significa il diritto alla libertà di parola, se non che siamo tutti liberi di tentare di influenzare i pensieri di coloro che ci circondano?».

<sup>24</sup> Si vedano gli artt. da 393 a 401, contenuti nel Capo VII (*Della diffamazione e dell'ingiuria*) del Titolo IX (*Dei delitti contro la persona*) del Libro II.

<sup>25</sup> Una struttura altrettanto complessa è rinvenibile in materia di reati tributari. Il D.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, recante “*Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205*”, rappresenta anch'esso un “micro-sistema” – parte del più ampio sistema fiscale sanzionatorio – che, oltre a racchiudere gran parte dei cc.dd. “reati tributari”, sicuramente i più importanti e ricorrenti, detta regole particolari – e, in certi casi, derogatorie a quelle generali – in tema di *tentativo* (art. 6), di *concorso di persone* (art. 9), di *prescrizione* (artt. 17 e 13, co. 3) e di *oblazione* (art. 12, co. 2-*bis*). Sono previste, inoltre, ipotesi speciali di *circostanze attenuanti e aggravanti* (artt. 13-*bis* e 14), di *cause di non punibilità* (art. 13) ed *esimenti* (art. 15). Dal punto di vista sanzionatorio, altresì, è prevista una disciplina specifica per le *pene accessorie* (art. 12) e la *confisca* (artt. 12-*bis* e 12-*ter*). Infine, regole particolari sono dettate per i profili processuali (art. 18) e il rapporto tra illeciti penali e amministrativi (artt. 19 ss.). Secondo F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, *Delitti contro la persona*<sup>8</sup>, Padova, Cedam, 2022, XVII, si tratta del “*diritto penale complementare in senso stretto*”, che «è costituito da microsistemi o sottosistemi penali, che si sottraggono in maggiore o minore misura alle suddette regole, delle quali lo stesso art. 16 ammette espressamente la derogabilità».

(c.d. “*exceptio veritatis*”; artt. 596 e 596-*bis*), la titolarità del diritto di “querela” e l’“estinzione del reato” (art. 597), la “non punibilità” di determinate offese (art. 598) e di quelle arrecate in stato di ira (art. 599)<sup>26</sup>, caso quest’ultimo che costituisce un’ipotesi eccezionale di rilevanza penale degli stati emotivi. A queste norme vanno, infine, aggiunte quelle che disciplinano la responsabilità di soggetti diversi da colui che ha arrecato l’offesa (artt. 57 a 58-*bis*, richiamati dall’art. 596-*bis*).

Si tratta, in pratica, di un “micro-sistema”, con regole proprie ed eccezioni a quelle generali dell’ordinamento penale, composto da un insieme di disposizioni – completate dalla legislazione sulla stampa – ritoccate nel corso del tempo e in vario modo (da ultimo con la decriminalizzazione dell’ingiuria), aventi finalità in parte di *esclusione della punibilità* (artt. 596 ss.)<sup>27</sup> e in parte di *estensione della punibilità* (art. 57 ss.)<sup>28</sup>. Un sistema che, a dispetto delle intenzioni del legislatore del ’30 – per il quale le riforme apportate alla materia dei reati contro l’onore erano «ispirate al proposito di un migliore regolamento legislativo»<sup>29</sup> –, come è stato autorevol-

<sup>26</sup> In precedenza anche in stato di reciprocità (il co. 1, abrogato dal D.Lgs. 15 gennaio 2016, n. 7, prevedeva che «Nei casi preveduti dall’articolo 594, se le offese sono reciproche, il giudice può dichiarare non punibili uno o entrambi gli offensori»).

<sup>27</sup> Per F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., 250, si tratta di “esimenti speciali”; così anche per G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, cit., 109, per i quali il loro «obiettivo appare quello di dar rilevanza giuridico-penale ad una serie di situazioni, di frequente ricorrenza nell’ambito della tutela dell’onore, che a giudizio del legislatore devono incidere positivamente nella valutazione giudiziale degli accadimenti. Si tratta di ipotesi caratterizzate dal fatto che il loro operare non esclude l’antigiuridicità del fatto, ma si limita a paralizzare l’applicazione della pena».

<sup>28</sup> Da sempre molto discussa per la sua natura di responsabilità “oggettiva” e “da posizione”. Al riguardo si vedano per tutti: E. MUSCO, voce *Stampa – b) Diritto penale*, in *Enc. dir.*, Vol. XLIII, Milano, Giuffrè, 1990, 637 ss.; C.F. GROSSO, voce *Stampa – II) Disposizioni penali sulla stampa*, in *Enc. giur. Trecc.*, Vol. XXIV, Roma, Treccani, 1993, 2 ss.

<sup>29</sup> *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, Vol. V, *Progetto definitivo di un nuovo Codice penale con la relazione del Guardasigilli On. Alfredo*

mente sostenuto, «appare a tutt'oggi pieno di difetti e anche di contraddizioni che difficilmente potranno essere sanati al di fuori di un intervento normativo “illuminato”»<sup>30</sup>.

### 3. *Scopo dello scritto e tesi da dimostrare*

Nonostante si possa ragionevolmente sostenere che, ad oggi, pressoché ogni profilo delle incriminazioni sia stato indagato, ci siamo imbattuti<sup>31</sup> in una delle *contraddizioni* denunciate: quella che si genera nella relazione tra il *reato di diffamazione* (art. 595 c.p.) e il nuovo *illecito civile di ingiuria* (art. 594 c.p.), e che si annida nell'*elemento discriminante* tra i due illeciti costituito, com'è noto, dalla *presenza della persona offesa*.

La tesi che proveremo a dimostrare è che, *a seguito della decriminalizzazione dell'ingiuria*, tale elemento risulti oramai *indifferente ai fini dell'integrazione del reato di diffamazione*.

Continuare a sostenerne la rilevanza – affermata pacificamente sia in dottrina che in giurisprudenza – rappresenta l'ennesimo tassello di quel processo di ridimensionamento e depotenziamento della tutela all'onore, che conduce a un paradosso giuridico difficilmente superabile, *de jure condito*, se non mediante una reinterpretazione del rapporto tra gli illeciti – oggi possibile, seppur a quanto ci consta inedita – che sembra più rispondente alle logiche giuridiche e al comune senso di giustizia.

Rocco, Parte II<sup>a</sup>, *Relazione sui Libri II e III del Progetto*, Roma, Tipografia delle Mantellate, 1929, 401.

<sup>30</sup> G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, cit., 98.

<sup>31</sup> In particolare in occasione di uno studio finalizzato ad altro scritto, dal titolo *Le «percosse diffamatorie». Riflessioni su una tipologia delittuosa ai limiti dell'inesistenza*, pubblicato in questa *Rivista*, 2023, 3, 45 ss.

4. *Il tratto differenziale preponderante tra l'ingiuria e la diffamazione: la "presenza dell'offeso". L'essenza del reato secondo Carrara e il plauso delle Commissioni ministeriali di riforma.*

La *presenza/assenza dell'offeso*, come detto, rappresenta l'elemento differenziale tra la diffamazione e l'ingiuria<sup>32</sup>, che ha sostituito i precedenti criteri discretivi, ossia il *luogo* e il *momento* dell'offesa – il *luogo pubblico* e la *pubblica riunione* – o, come nel Codice Zanardelli, l'*oggetto* della stessa – ossia l'*attribuzione di un fatto determinato* –.

Se per l'ingiuria è sempre necessaria la presenza dell'offeso, la diffamazione si realizza solo «comunicando con più persone»<sup>33</sup>, all'infuori del soggetto passivo. È questo il senso della clausola di riserva contenuta nell'art. 595 c.p. («fuori dei casi indicati nell'articolo precedente»).

<sup>32</sup> Così espressamente nella *Relazione a S.M. il Re del Ministro Guardasigilli (Rocco). Presentata nell'udienza del 19 ottobre 1930-VIII per l'approvazione del testo definitivo del Codice penale*, in Gazz. Uff. del Regno d'Italia, Parte Prima, n. 251 (*Straordinario*), del 26 ottobre 1930, 4498: «La distinzione, accolta dal codice, tra i delitti di ingiuria e di diffamazione si fonda sull'elemento della presenza (ingiuria) o dell'assenza (diffamazione) della persona offesa. La costruzione adottata, praticamente, presenta una grande semplicità di applicazione, come apparirà quando si sarà diradata la confusione di concetti creata dal codice penale del 1889. E veramente è assai più agevole accertare l'elemento estrinseco della presenza, che quello dell'addebito d'un fatto determinato»

<sup>33</sup> Con riferimento al concetto di «comunicazione», ad esempio, secondo V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, cit., 499-500, «Per la sussistenza di questo rapporto non è peraltro necessario che il diffamatore conosca le persone con le quali comunica, né che si metta in diretta relazione con esse. Il delitto sussiste non solo quando l'agente parli ad ignoti incontrati per caso (in viaggio; per via; in un pubblico ritrovo, ecc.), ma altresì quando egli si rivolga al pubblico in generale (anzi, in questo caso il delitto è aggravato), come pure allorché si contenga in modo che determinate persone, a lui note od ignote, possano apprendere, ed apprendano effettivamente l'offesa, pur senza che egli entri in qualsiasi modo in relazione con esse».

Gli illeciti, dunque, si ponevano e, secondo l'orientamento dominante, si pongono in rapporto di *incompatibilità*<sup>34</sup>: (i) se l'offeso è presente si avrà sempre e solo *ingiuria*, anche in presenza di terzi (nel qual caso, ricorrerà la forma aggravata di cui al co. 4 dell'art. 594 c.p.); (ii) se l'offeso è assente vi sarà sempre e solo *diffamazione*.

La scelta del legislatore fu presa, evidentemente, sotto l'influsso dell'insegnamento carrariano, per il quale «Il primo criterio che distingue la *diffamazione* dalla contumelia, secondo il linguaggio più comunemente ricevuto nelle scuole, è quello che si desume dalla presenza dell'ingiuriato. Quando le parole offensive furono dette alla presenza della persona contro la quale erano dirette, la ingiuria si distingue col nome di *contumelia*: quando invece sono state proferite assente lui può assumere il nome di *diffamazione*. Tale è il significato di questi due vocaboli nella esattezza rigorosa del linguaggio scientifico»<sup>35</sup>.

La diversità tra la “contumelia” (ossia l'ingiuria) e la diffamazione si rinveniva anche nello *scopo*: «chiara si scorge anche la differenziale della proeresi criminosa perché lo intendimento di

<sup>34</sup> Per F. MANTOVANI – G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*<sup>12</sup>, Padova, Cedam, 2023, 486, si ha rapporto di *incompatibilità* quando «le fattispecie hanno elementi tra loro incompatibili e, quindi, si escludono a vicenda».

<sup>35</sup> F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa. Parte speciale ossia esposizione dei delitti in specie*, Vol. III<sup>2</sup>, Lucca, 1868, § 1713 (22 ss.), che, nella nota 1, precisava: «La parola *diffamare* nella sua etimologia desunta dal greco non esprime già la idea che oggi comunemente le si attribuisce cioè di togliere la fama; ma significa semplicemente *divulgare* una qualche cosa: ed anzi gli eruditi ci insegnano che il suo senso naturale e in buona parte, e solo per eccezione accenna a divulgazione di cosa disonorante: [...]. In sostanza sarebbesi presa la parola diffamare nel senso stesso in cui oggi si prende la parola famoso; della quale alla sua volta prevalse in antico il senso cattivo sul senso buono, come oggi prevale il senso buono sul senso cattivo; mentre della parola *diffamare* oggidi non si accetterebbe davvero l'uso nel senso buono. [...]» (23). L'Autore torna a parlare dell'«*assenza dell'ingiuriato*» nei §§ 1716 e 1717, considerata il “secondo estremo” della diffamazione, insieme all'«*dolo*» (primo estremo), alla «*imputazione*» (terzo estremo) e alla «*comunicazione*» (quarto estremo).

diffamare bene si avrà quando io narri il fatto a terze persone: laddove quando allo stesso nemico dirigo le parole mie altro non voglio se non che mortificarlo, recargli oltraggio o dolore, dare in una parola uno sfogo alla rabbia che mi invade: né a tale stato di animo si adatta la figura insidiosa del diffamatore»<sup>36</sup>.

La distinzione, dunque, era sorretta da «ragioni solide e gravissime» e la circostanza che molti legislatori nel tempo non avessero colto questa diversità non poteva mutare «la nozione scientifica di un reato». «Se così fosse», concludeva il Carrara, «non si avrebbe più nella scienza penale nessuna nozione costante; non vi sarebbe più reato che potesse definirsi con caratteri stabili e determinati».

Alla vigilia dell'introduzione del Codice Rocco, la scelta fu accolta positivamente dalla dottrina<sup>37</sup> e dalle Commissioni ministeriali nominate<sup>38</sup>. Il nuovo “notevole” criterio rendeva, infatti, la separazione tra fattispecie «più logica, ed anche più giuridica», in quanto «la diffamazione, col ledere la buona fama del soggetto passivo del reato, si esplica più propriamente, quando costui stia

<sup>36</sup> F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa. Parte speciale ossia esposizione dei delitti in specie*, Vol. III<sup>2</sup>, cit., § 1717 (30). L'Autore parla di “proeresi”, termine risalente al pensiero aristotelico, che, unitamente alla “bulesi”, costituirebbero i due aspetti della *volontà*. Nelle *Lezioni di filosofia* (Napoli, 1886, 8° ed) di Francesco FIORENTINO (1834-1884), la prima (*προαίρεσις*) è definita come «la deliberata scelta de' mezzi», la seconda (*βούλησις*) è «il conscio proponimento del fine»; per cui «Il divario nasce dalla *bulesi*, e dalla *proeresi*, che sono due funzioni della ragione pratica. La volontà è dunque un'attività che tende ad un fine consapevolmente propostosi, con mezzi deliberatamente prescelti» (286-287).

<sup>37</sup> Ad esempio da V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, cit., 323, per il quale il criterio di differenziazione prescelto dal codice vigente era preferibile a quello del codice del 1889 «perché più semplice e preciso». L'Autore ricorda che tale criterio fu già adottato nel *Regolamento sui delitti e sulle pene* dello Stato pontificio del 1932 (artt. 329-339).

<sup>38</sup> Le cui opinioni sono contenute nei *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, Vol. III, *Osservazioni e proposte sul Progetto preliminare di un nuovo Codice penale*, Parte IV<sup>a</sup>, Artt. 519-768, Roma, Tipografia delle Mantellate, 1928, 211 ss.

assente»<sup>39</sup>. Si trattava, quindi, di una innovazione che «coglie il vero carattere differenziale tra i due reati»<sup>40</sup>, che, in tal modo, «venivano meglio inquadrati nei confini, ormai loro assegnati, dalla dottrina e dalla giurisprudenza»<sup>41</sup>.

Si comprende, allora, come continui ad essere affermazione incontrastata quella per cui, per aversi diffamazione, la vittima non debba essere presente. Il primo elemento – denominato “negativo” – che, nell’analisi di quest’ultimo reato, viene puntualmente messo in rilievo è appunto l’*assenza dell’offeso*<sup>42,43</sup>, ricavata te-

<sup>39</sup> Così per la Corte d’Appello di Ancona (*op. cit.*, 211).

<sup>40</sup> Così per la Corte d’Appello di Roma (*op. cit.*, 216).

<sup>41</sup> Così secondo la Corte d’Appello di Brescia (*op. cit.*, 212). Per l’Università di Napoli (*op. cit.*, p. 213) le innovazioni apportate erano «gravi, radicali e profonde». Sul punto, però, espressero riserve: la Commissione Reale degli Avvocati di Venezia, che considerava, «a ragion di giustizia», «il criterio della determinazione del fatto, o della mancata determinazione di esso», «in pratica il più giusto, per differenziare le due ipotesi di reato» (*op. cit.*, 214-215); l’Università di Torino, per la quale «il criterio differenziale assunto per ingiurie e diffamazione, benché vanti, per sé, il nome del Carrara, corrisponde meno a realtà. La presenza dell’offeso è circostanza accidentale, mentre è l’indole del fatto attribuito e delle parole dette, che, nell’esperienza della vita, rappresenta la lesione giuridica ed insieme la ragione d’incriminarla. La coscienza sociale percepisce la diffamazione e l’ingiuria come reati distinti, non per la presenza o meno della persona, ma in ragione di ciò che fu detto» (*op. cit.*, 217).

<sup>42</sup> Già a partire da V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, vol. VIII, cit., 322, che parlava di «elemento caratteristico, che differenzia il titolo di ingiuria da quello di diffamazione».

<sup>43</sup> Cfr., *ex plurimis*: F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Vol. I<sup>15</sup>, a cura di Grosso, Milano, Giuffrè, 2008, 213; F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., 261 ss.; G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, cit., 107. Vedi anche i *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, Vol. V, Parte II<sup>a</sup>, cit., 401-402, in cui si ricorda che «fu merito della scuola classica italiana aver riconosciuto, quale criterio differenziale tra la diffamazione e l’ingiuria, il fatto della presenza o no dell’offeso. Le ragioni ontologiche che confortano una distinzione poggiata sull’elemento della presenza, vennero, con la consueta perspicua e profonda dottrina e lucidità, insegnate dal Carrara, il quale riconobbe, tuttavia, che la prassi legislativa aveva successivamente impropriata la distinzione, soprattutto per ragioni estrinseche attinenti alla misura della pena. Penso sia pregio di que-

stualmente dalla clausola di apertura dell'art. 595 c.p., che recita «fuori dai casi indicati nell'articolo precedente», ossia l'art. 594 c.p., che puniva chiunque offendesse «l'onore o il decoro di un *persona presente*» (co. 1), fatto aggravato «qualora l'offesa sia commessa *in presenza di più persone*» (co. 4).

Il concetto di “presenza” ha comunque subito una profonda evoluzione. Lo sviluppo delle tecnologie ha costretto alla sua rielaborazione, tanto da potersi oggi considerare “presente” una persona non solo *fisicamente* ma anche *virtualmente*.

Sul punto, occorre richiamare almeno un paio di precedenti di legittimità, in cui si è pervenuti alle seguenti conclusioni: 1) l'offesa diretta a una persona presente costituisce sempre ingiuria, anche alla presenza di altre persone; 2) l'offesa diretta a una persona “distante” (es.: perpetrata telefonicamente) costituisce ingiuria solo quando la comunicazione avviene, esclusivamente, tra autore e destinatario; 3) se la propalazione “a distanza” è indirizzata ad altre persone oltre all'offeso, ma con tempistiche di ricezione differenti, si configura il reato di diffamazione; 4) l'offesa riguardante un assente comunicata ad almeno due persone (presenti o distanti) integra sempre la diffamazione<sup>44</sup>.

sto Progetto, schiettamente italiano, aver richiamata in onore una nostra tradizione scientifica, che la più recente ed autorevole dottrina aveva ripreso e sviluppato, fissando con nitida esattezza teorica i concetti fondamentali dell'onore e le nozioni dei fatti che ad esso recano offesa».

<sup>44</sup> Il riferimento è a Cass. pen., Sez. V, 4 marzo 2021 (dep. 8 aprile 2021), n. 13252, che ha affrontato il caso dell'invio di una mail offensiva rivolta ad un soggetto e portata a conoscenza di altre persone facenti parte di un vecchio gruppo di lavoro – qualificandolo come diffamazione –, statuendo che è «la nozione di “presenza” dell'offeso ad assurgere a criterio distintivo e tale concetto implica necessariamente la presenza fisica, in unità di tempo e di luogo, di offeso e spettatori ovvero una situazione ad essa sostanzialmente equiparabile realizzata con l'ausilio dei moderni sistemi tecnologici», come *call conference*, audioconferenza o videoconferenza. In tale occasione, la Cassazione ha sciolto i dubbi che possono insorgere sulle nozioni di “presenza” e di “distanza”: «I numerosi applicativi attualmente in uso per la comunicazione tra persone fisicamente distanti non modificano, nella sostanza, la linea di discriminazione tra le due figure come sopra tracciata, dovendo porsi solo una particolare attenzione alle caratteristiche specifiche del

programma e alle funzioni utilizzate nel caso concreto. Molti programmi mettono a disposizione degli utenti una variegata gamma di servizi: messaggistica istantanea (scritta o vocale), videochiamata, chiamate cd. “VoIP” (conversazione telefonica effettuate sfruttando la connessione internet). Sono state sviluppate diverse piattaforme per convocare riunioni a distanza tra un numero, anche rilevante, di persone presenti virtualmente. Le medesime piattaforme permettono di scrivere, durante la riunione, messaggi diretti a tutti i partecipanti, ovvero a uno o ad alcuni di essi. Per tale ragione il mero riferimento a una definizione generica (chat, cali) o alla denominazione commerciale del programma è, di per sé, privo di significato e foriero di equivoci, laddove non accompagnato dalla indicazione delle caratteristiche precise dello strumento di comunicazione impiegato nel caso specifico. Come detto, rimane fermo il criterio discretivo della “presenza”, anche se “virtuale”, dell’offeso; occorre dunque ricostruire sempre l’accaduto, caso per caso: se l’offesa viene profferita nel corso di una riunione “a distanza” (o “da remoto”), tra più persone contestualmente collegate, alla quale partecipa anche l’offeso, ricorrerà l’ipotesi della ingiuria commessa alla presenza di più persone (fatto depenalizzato). [...] Di contro, laddove vengano in rilievo comunicazioni (scritte o vocali), indirizzate all’offeso e ad altre persone non contestualmente “presenti” (in accezione estesa alla presenza “virtuale” o “da remoto”), ricorreranno i presupposti della diffamazione». Si segnala anche Cass. pen., Sez. V, 10 giugno 2022 (dep. 20 luglio 2022), n. 28675, che, sulla scia del precedente menzionato, ha completato la descrizione della c.d. “presenza virtuale”. Il Supremo organo, infatti, ha osservato «– reputandolo dato di comune esperienza, data la massiccia diffusione del sistema di messaggistica istantanea adoperato nel caso di specie – che la chat di gruppo di *whatsapp* consente l’invio contestuale di messaggi a più persone, che possono riceverli immediatamente o in tempi differiti a seconda dell’efficienza del collegamento ad internet del terminale su cui l’applicazione viene da loro utilizzata; i destinatari possono, poi, leggere i messaggi in tempo reale (perché stanno consultando, in quel momento, proprio quella specifica chat) e, quindi, rispondere con immediatezza ovvero, come accade molto più spesso, possono leggerli, anche a distanza di tempo, quando non sono on line ovvero, pur essendo collegati a *whatsapp*, si trovino impegnati in altra conversazione virtuale e non consultino immediatamente la conversazione nell’ambito della quale il messaggio è stato inviato. Se questo è, per quanto di specifico interesse in questa sede, il funzionamento del servizio di messaggistica istantanea che viene in rilievo in questo procedimento, se ne può inferire che la percezione da parte della vittima dell’offesa può essere contestuale ovvero differita, a seconda che ella stia consultando proprio quella specifica *chat* di *whatsapp* o meno; nel primo caso, vi sarà ingiuria aggravata dalla presenza di più persone quanti sono i membri della chat perché la persona offesa dovrà ritenersi vir-

È l'ennesima prova delle numerose variabili empiriche che caratterizzano la disciplina sulla tutela dell'onore, complicandone il discorso<sup>45</sup>.

tualmente presente; nel secondo caso si avrà diffamazione, in quanto la vittima dovrà essere considerata assente. Sotto il profilo della prova delle circostanze sopra indicate, per discernere quale sia l'ipotesi alla quale ricondurre il fatto storico, il Giudice di merito dovrà verificare, appunto, se la persona offesa fosse virtualmente presente o assente al momento della ricezione dei messaggi offensivi; attraverso i dati di fatto emersi nel processo, in particolare, il giudice dovrà comprendere se la persona offesa abbia percepito in tempo reale l'offesa proveniente dall'autore del fatto, accertamento che, quando non siano disponibili dati tecnici più precisi quanto ai collegamenti della persona offesa con il servizio di messaggistica, potrà passare attraverso la verifica di tempi e modi dell'invio dei messaggi e dell'atteggiamento della vittima quale emerge da precisi indicatori fattuali».

<sup>45</sup> In primo luogo, è pacifico che se la vittima sia presente fisicamente, insieme ad altre persone, ma non percepisca l'offesa all'onore (es.: per sordità, per non aver compreso lo scherno, per essere distratto o incapace), si ha sempre e comunque diffamazione. In questi casi, in altre parole, *la presenza dell'offeso equivale ad assenza dello stesso*. Così si era già espresso F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa. Parte speciale ossia esposizione dei delitti in specie*, Vol. III<sup>2</sup>, cit., § 1717, per il quale «può dirsi che la presenza accidentale non esclude il reato quando (a modo di esempio) in una sala ove io pure mi trovo, il mio nemico parla di me con altre persone in un angolo di quella sala senza che io possa udire. Allora vi sarà identità di ragione, e l'accidentalità della mia presenza non sarà valutabile; o a meglio dire non si costituirà la presenza giuridica per la mera presenza materiale dell'offeso che non intende, e non può rispondere ad un discorso ignoto» (28). Occorrerebbe, tuttavia, spiegare la *duplice contraddizione* in cui cade la dottrina. Da un lato, infatti, si ritengono rilevanti le offese arrecate non solo ai soggetti cc.dd. "disistimati", a quelli socialmente inutili, dannosi e ritirati dalla società – i quali possono comunque provare, seppur in minimo grado, un senso di umiliazione –, ma anche a coloro che non possono percepire l'offesa, né quella diretta (nel caso dell'ingiuria) né quella indiretta (nel caso della diffamazione), come gli infanti, gli immaturi, gli infermi di mente, i comatosi, ecc. (così per F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., 223-224 e 264). Il che, oltre a non essere pienamente compatibile con un diritto penale improntato all'offensività, si giustifica, a nostro parere, non invocando la natura di *reato di pericolo*, ma attraverso la "obiettivazione" del sentimento nel valore sociale dell'onore, come tale assoluto (così sempre F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit.,

5. *Le ragioni giustificatrici dell'aggravante e le "precomprensioni" del legislatore*

La disposizione di cui al quarto comma dell'art. 594 c.p. sottende almeno *due ragioni*, che sembrano tra loro in contraddizione. A ben vedere, però, questa è solo apparente, poiché esse si giustificano alla luce delle *relazioni tra disposizioni*.

La *prima ragione*, di carattere essenzialmente giuridico, consiste nella *maggior gravità dell'offesa all'onore in presenza di più persone*, rispetto a quella arrecata *in presenza del solo soggetto passivo*. Il disvalo-

223, per il quale «l'onore è *attributo originario* della persona umana come tale ed in quanto tale, costituendo un valore intrinseco della stessa in forza della propria dignità di persona umana e, pertanto, tutelato *obiettivamente*. Come tale non può essere non attribuito, né diminuito, né negato dalla comunità sociale, potendo soltanto il singolo causare una diminuzione del proprio onore con comportamenti contrari alla propria dignità; né dipendere dall'opinione che il soggetto ha del proprio valore o che gli altri hanno del valore del soggetto. L'opinione del soggetto è decisiva ai fini della non sussistenza dell'onore e dell'offesa, ma solo dell'esercizio o meno del diritto di querela»). Il rischio (anzi la certezza), tuttavia, è di una *presunzione di offesa*. Dall'altro lato, però, proprio perché si considera vittima anche l'incapace, nel caso in cui l'offesa sia arrecata alla presenza di terzi [cfr. V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, cit., 321-322, nella considerazione però di un *interesse pubblico*, per il quale occorre valutare «non se la persona stessa abbia o no la capacità di valutare esattamente l'offesa, ma se possa venire esposta a quel pericolo di danno, che la legge penale vuol prevenire nel pubblico interesse. L'ingiuria e la diffamazione non sono incriminate nel presupposto d'una sofferenza individuale, bensì in quello d'una possibile diminuzione del rispetto sociale, dell'onore, del decoro o della reputazione: beni giuridici, la cui tutela è d'interesse pubblico, e non soltanto privato» (p. 327 ss.)]. Considera, invece, entrambi i delitti dei *reati di danno* F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., 234 (v. anche gli Autori citati in nota 16), «perché così impone la stessa lettera degli artt. 594 (abrogato) e 595 e perché, concepito l'onore in senso personalistico, quale valore della personalità (a prescindere dall'opinione del soggetto o di terzi o dai meriti o demeriti sociali dell'offeso), ogni giudizio di indegnità, in quanto contrapposto a tale valore, è di per sé lesivo dell'onore. Sicché il problema circa la natura di illeciti di danno o di pericolo ha un senso soprattutto rispetto all'onore in senso psico-sociologico, non in senso personalistico».

re del fatto è incrementato sia dal punto di visto oggettivo – poiché al pregiudizio all'onore si aggiunge quello alla reputazione –, sia dal punto di vista soggettivo – essendo l'agente consapevole dell'incremento dell'offesa (anzi, potendo agire proprio a tale fine) –. Si legittimava così l'*aggravamento di pena*, oggi della sanzione civile. Il legislatore ha concepito tale disposizione come *circostanza aggravante*, che, se si considerano l'onore e la reputazione entità differenti, fa assurgere ad elemento circostanziale l'offesa al bene giuridico. La relazione sottesa al quarto comma – anzi, che la genera – è, dunque, tra la *fattispecie semplice* e *quella aggravata di ingiuria*.

La *seconda* regione, di carattere più psicologico-comportamentale, consiste invece nella *minore gravità dell'offesa all'onore in presenza di più persone*, rispetto a quella arrecata *in assenza del soggetto passivo*. Il rapporto, qui, è tra la *fattispecie aggravata di ingiuria* e quella di *diffamazione*. La ridotta gravità, però, non si spiegherebbe se non in base ad una particolare considerazione che legittimava il differente trattamento sanzionatorio – più lieve per il primo illecito – e che si ricava espressamente dalla *Relazione ministeriale* al Codice penale.

L'assunto di partenza era «la maggiore gravità obbiettiva del delitto di diffamazione, il quale produce alla persona offesa un più sensibile danno capace dei più ampi riverberi»<sup>46</sup>. Correttamente, la propalazione delle espressioni oltraggiose è stata reputata un fattore che ne aumenta il disvalore. Si pensi, oggi, all'amplificazione, nel tempo e nello spazio, delle offese perpetrate a mezzo *internet*.

Sotto un altro punto di vista, però, si considerava «evidente che la divulgazione delle offese rappresenta, solitamente, una manifestazione criminosa assai più malvagia, poiché esclude la possibilità di immediata reazione o di difesa del leso, il quale, se presente, potrebbe invece ritorcere le offese e contestarne la consistenza». La presenza dell'offeso, dunque, «giustifica la disposizione contenuta nell'ultima parte dell'articolo 602 [leggasi 594], la quale conserva il carattere d'ingiuria, sebbene aggravata, all'offesa

<sup>46</sup> *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, Vol. V, Parte II<sup>a</sup>, cit., 403.

commessa in presenza del danneggiato e, insieme, di altre persone. Infatti, anche in tal caso la presenza dell'offeso, consentendo a costui di difendersi, attenua la influenza nociva, che le offese possono spiegare sull'opinione che le persone presenti abbiano del suo valore morale». Per tale ragione, «anziché consentire, per i casi di simultanea presenza del leso e di estranei, l'applicazione del concorso materiale tra i due delitti, il Progetto ha ritenuto prevalente l'offesa al sentimento personale dello onore o del decoro, ed ha ipotizzato una forma di reato complesso, del quale la presenza dei terzi, che implica la contemporanea divulgazione della offesa e la concorrente lesione della reputazione, è circostanza aggravante»<sup>47</sup>.

Accolta dalla dottrina – che parlava di «ingiuria diffamatoria»<sup>48</sup> –, l'origine di tale considerazione è da rinvenire nel pensiero del CARRARA (1805-1888), il quale sosteneva che la «distinzione e la idea sulla quale s'informa» la distinzione tra diffamazione e contumelia (*id est* l'ingiuria) «ha un cardine razionale; inquantochè la presenza o l'assenza dello ingiuriato non sia un'accidentalità indifferente sul reato d'ingiuria, ma si compenetri coi criterii della sua quantità naturale per il maggiore danno immediato che ne deriva, e coi criterii della sua quantità politica per l'aumento che ne riceve il danno mediato. Quando la ingiuria è diretta contro persona che sia presente, questa può immediatamente ritorcerla, confutarla, smentire la vituperosa asserzione, giustificarsi in una parola appo

<sup>47</sup> *Ibidem*. Anche nella *Relazione al Re*, Rocco ribadiva che «La diffamazione è naturalmente delitto più grave dell'ingiuria, per la maggior quantità ed estensione del danno, e per la viltà e la particolare pericolosità del colpevole», e che «L'ingiuria è meno grave, perché l'offeso, presente, può difendersi, giustificandosi o ritorcendo l'offesa» (*Relazione a S.M. il Re del Ministro Guardasigilli (Rocco). Presentata nell'udienza del 19 ottobre 1930-VIII per l'approvazione del testo definitivo del Codice penale*, cit., 4498).

<sup>48</sup> G.F. FALCHI, *Ingiuria e diffamazione nel diritto penale italiano*, cit., 168, per il quale «si palesa preferibile l'ordinamento del Codice perché la presenza dell'offeso vale a porre in essere quelle difese e quelle ritorsioni aventi efficacia, come nella semplice ingiuria, a minorare l'entità del fatto lesivo in confronto della diffamazione».

coloro che udirono la ingiuria; e la verità della sua discolpa conquistare siffattamente la nequizia dell'offensore che del fatto non resti macchia sul nome dell'offeso, ed invece ne ricada disdoro e discredito sull'offensore nell'animo di tutti coloro che furono testimoni»<sup>49</sup>. Ciò «perché la circostanza del diverbio toglie fede all'asserto, rivelando lo sdegno di chi lo proferisce», «perché io posso immediatamente contraddire»<sup>50</sup>.

«Questa osservazione», secondo il grande criminalista, «sotto un punto di vista generale riposa sopra una verità incontrastabile»<sup>51</sup>, da cui deriverebbe «una conseguenza che le toglie il carat-

<sup>49</sup> F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa. Parte speciale ossia esposizione dei delitti in specie*, Vol. III<sup>2</sup>, cit., § 1713 (23).

<sup>50</sup> F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa. Parte speciale ossia esposizione dei delitti in specie*, Vol. III<sup>2</sup>, cit., § 1716 (27), per il quale, se non si considerasse il criterio, «si viene ad escludere la più severa repressione e il titolo di diffamazione dal fatto di colui che malignamente sia andato raccontando a qualche centinaio di cittadini che io, a modo di esempio, gli ho rubato l'orologio, purché abbia avuto la cautela di non dirlo in luogo pubblico od in una riunione di gente. Questo fatto mi nuoce assai più per l'effetto che produce la rivelazione confidenziale, e per la impotenza di giustificarmi nella quale mi pone l'assenza mia, di quello che non mi nuoccia la stessa imputazione lanciata contro di me in una contesa in presenza mia sia pure davanti ad un numero di persone ed in pubblico luogo: sì perché la circostanza del diverbio toglie fede all'asserto, rivelando lo sdegno di chi lo proferisce; sì perché io posso immediatamente contraddire».

<sup>51</sup> F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa. Parte speciale ossia esposizione dei delitti in specie*, Vol. III<sup>2</sup>, cit., § 1713, nota 2 (23), il quale, però, rilevava «un caso speciale», tratto dalla legislazione francese, ossia quello dell'offesa al magistrato in sua presenza, considerata più grave rispetto alla «ingiuria emessa appo terze persone nella fiducia che non fosse da quello risaputa»: «Questa specialità potrebbe credersi che contraddicesse il criterio di proporzione che qui sostengo. Ma non è vero. Nella ipotesi dell'oltraggio al Magistrato non si considera il solo criterio dell'offesa all'onore: ma esercita un influsso prevalente la contemplazione della *mancata reverenza* alla dignità ed autorità dell'ufficio. Ed allora ognuno comprende che la presenza dell'offeso mostrando maggiore audacia ed intemperanza nell'offensore, e maggiore vilipendio dell'ufficio, aumenti anziché diminuire la quantità del reato».

tere di puramente tecnologica, ed è quella appunto che debbasi una penalità più severa contro la diffamazione, e una penalità meno severa contro la semplice contumelia»<sup>52</sup>. La presenza dell'offeso, dunque, inciderebbe sia sul c.d. "danno immediato"<sup>53</sup> – che oggi chiamiamo "offesa al bene giuridico" – sia su quello c.d. "mediato" del reato: il primo, invero, «può esser minimo nella ingiuria se diretta contro persona presente; e lo allarme dei buoni avverso questa forma di reato sarà minore per la fiducia nella gagliardia della privata difesa». «Al contrario se la ingiuria fu lanciata da terzo contro persona assente, le velenose asserzioni possono più facilmente prender radice nelle credenze di chi le ascoltò: perché quelle ragioni e dimostrazioni con le quali l'offeso poteva immediatamente smentirle, egli è impotente presentare essendo lontano ed ignaro del fatto; e quando ne venga poscia in cognizione più assai difficile gli riuscirà dileguare le sinistre impressioni, e distruggere gli effetti della ingiuria già divulgatasi. Perlochè anche il danno mediato nel malefizio che si estrinsechi sotto cotesta forma è assai più intenso e diffondibile per la coscienza dei maggiori ostacoli alla difesa privata»<sup>54</sup>.

Quella appena descritta ha le note di un una vera e propria "precomprensione", che avrebbe influenzato le scelte di politica

<sup>52</sup> F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa. Parte speciale ossia esposizione dei delitti in specie*, Vol. III<sup>2</sup>, cit., § 1713 (23-24).

<sup>53</sup> La distinzione è operata nella *Parte generale* del *Programma* [cfr. la 3<sup>o</sup> ed., Lucca, 1867, §§ 102, 103 e 104 (p. 75 ss.)], in cui il danno *immediato* (o *diretto*) era definito «quel *male sensibile* che il delitto reca col violare il diritto attaccato; sia che questo pertenga ad un individuo, o a più individui, od anche a tutti i membri dell'aggregazione, ed anche alla stessa aggregazione sociale guardata come persona di per sè stante. Perciò dicesi danno *diretto*, perché consiste nella lesione del diritto colpito dall'azione criminosa direttamente»; mentre il danno *mediato* era «quello che il delitto reca anche a tutti gli altri cittadini, che non furono dall'azione direttamente colpiti: perciò dicesi danno *riflesso*; perché chi lo soffre ne è colpito per riflessione e come di rimbalzo».

<sup>54</sup> F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa. Parte speciale ossia esposizione dei delitti in specie*, Vol. III<sup>2</sup>, cit., § 1713 (23).

criminale<sup>55</sup> e che sembra sottesa anche all'istituto della c.d. "reciprocità delle offese" nell'ingiuria, oggi abrogato<sup>56</sup>, in cui si ipotizzava un'offesa all'onore come ritorsione ad un'analoga offesa ricevuta.

Ci sembra, inoltre, che la considerazione sull'"autodifesa" dell'offeso abbia carattere "vittimologico". Si intravede, anzi, un'anticipazione della teorica – sviluppata in Germania decenni dopo l'introduzione del Codice penale del '30 – che va sotto la denominazione di "vittimo-dogmatica"<sup>57</sup>. Teoria che, in chiave interpretativo-teleologica, si spinge a considerare la capacità della vittima di neutralizzare le aggressioni ai propri interessi ai fini della commisurazione della pena (da considerarsi, dunque, un fattore attenuante la gravità del reato) o, persino, di esclusione della punibilità (con funzione, quindi, restrittiva della fattispecie incriminatrice). Nel nostro caso, si tratta ovviamente di una valutazione che attenua la responsabilità (il reo, altrimenti, dovrebbe rispondere del più grave reato di diffamazione), ma che è operata a monte dal legislatore (e non dal giudice) e si fonda su una presunzione che pare assoluta (e non sulle circostanze del caso concreto).

<sup>55</sup> Suonerà strano riferire il concetto di "precomprensione" al *legislatore*, essendo comunemente attribuito all'*interprete*, secondo il c.d. "circolo ermeneutico" (a partire dagli scritti di H.-G. GADAMER, *Wahrheit und Methode*, Tübingen, 1960, trad. it., *Verità e metodo*, Milano, Fratelli Fabbri, 1972; J. ESSER, *Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung*, Frankfurt a.M., 1970, trad. it. *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto*, Napoli, E.S.I., 1983), con cui «si deve intendere un'ipotesi con cui l'interprete si accosta al testo. Questa ipotesi esprime una supposizione o un'aspettativa dell'interprete relativamente alla soluzione corretta del problema giuridico che deve essere deciso. Il contenuto della decisione viene determinato dalle esperienze personali e professionali dell'interprete» (R. ALEXY, *Interpretazione giuridica*, in *Enc. Scienze sociali*, Vol. V, Roma, Treccani, 1996, 65).

<sup>56</sup> Ma che è causa di non applicabilità della sanzione civile pecuniaria (art. 4, co. 2, D.Lgs. n. 7 del 2016).

<sup>57</sup> Sulla quale si rinvia a: V. DEL TUFO, *Profili critici della vittimo-dogmatica*, Napoli, Jovene, 1990; M. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale dall'oblio al protagonismo?*, Napoli, Jovene, 2015, 207 ss.

A prescindere dal fondamento e dalla correttezza degli assunti tramandati, su cui torneremo, dall'impianto codicistico si ricava la seguente "scala di disvalore" dell'offesa all'onore:

- |   |  |   |
|---|--|---|
| (i) l'offesa rivolta in presenza della sola vittima presenta il <i>grado più basso di disvalore</i> | (ii) l'offesa rivolta alla vittima in presenza di terzi presenta il <i>grado intermedio di disvalore</i> | (iii) l'offesa riferita alla vittima in presenza solo di terzi presenta il <i>grado più alto di disvalore</i> |
|---|--|---|

La *ratio* che ispira tale scala crea tuttavia problemi non indifferenti. L'*interpretazione storica*<sup>58</sup> della fattispecie aggravata di ingiuria, invero, condiziona l'applicazione di quella di diffamazione, facendola dipendere da *circostanze eventuali*, per di più *non tipizzate*.

6. *Gli arresti giurisprudenziali post-depenalizzazione dell'ingiuria. Orientamenti e disorientamenti, tra presenza (fisica e virtuale) dell'offeso e assenza dell'offensore, tra comunicazione diretta e indiretta (anche tramite intermediario)*

Analizzando la giurisprudenza successiva alla depenalizzazione dell'ingiuria, intervenuta nel 2016, si comprende quale sia il ruolo dell'aggravante di cui al quarto comma dell'art. 594 c.p. e come la stessa sia posta in relazione alla diffamazione (*rectius*: all'offesa alla reputazione) realizzata in presenza dell'offeso.

(i) Nel 2019, la Cassazione si è pronunciata sul seguente caso<sup>59</sup>. Tizio, rappresentante di una società, dovendo avere alcuni chiarimenti per servizi resi in favore della pubblica amministrazione, tentava invano di parlare con Caio, dirigente di un Comune, che si faceva negare al telefono. Tizio, pertanto, contattava telefonicamente Sempronio, altro rappresentante della società, che, in quel momento, sapeva trovarsi presso gli uffici comunali in

<sup>58</sup> Su cui v. per tutti G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*<sup>8</sup>, Bologna, Zanichelli, 2019, 134 ss.

<sup>59</sup> Cass. pen., Sez. V, 17 gennaio 2019 (dep. 8 marzo 2019), n. 10313.

compagnia di Caio, chiedendogli di parlare con quest'ultimo. Caio, anche questa volta, rifiutava il colloquio con Tizio, pronunciando nei suoi confronti, ad alta voce e con il "vivavoce" attivato, parole diffamanti, che venivano ascoltate da Tizio, attraverso la linea telefonica, da Sempronio, lì presente, nonché da Mevio, altro funzionario comunale, che si trovava nella stanza durante la telefonata.

In tutti i gradi di giudizio, Caio è stato condannato per diffamazione – e non per ingiuria aggravata dalla presenza di più persone (che, essendo depenalizzata, ne avrebbe comportato l'assoluzione) – in ragione dell'*assenza della persona offesa*.

Tizio, come detto, comunicava telefonicamente con Sempronio e, come accertato, «si trovava in un luogo diverso al momento della esternazione» di Caio. Pertanto, «le parole offensive [...], pronunciate all'interno di una stanza in cui erano presenti altre persone, non furono dirette alla persona offesa, la quale si trovava, invece, fisicamente, in tutt'altro luogo. Sulla base di tale dinamica fattuale, deve darsi atto che, non solo la propalazione offensiva non avvenne al cospetto della persona offesa, ma neppure è possibile affermare che la esternazione» di Caio «fosse diretta alla persona offesa, la quale era impegnata in una conversazione telefonica con una terza persona», cioè Sempronio, e non Caio. «Il reato che qui si configura, è, pertanto, la diffamazione, in ordine alla quale è proprio nell'assenza, che pone il soggetto passivo nella impossibilità di replicare immediatamente all'offesa, che si è ravvisata la ratio della maggiore gravità della diffamazione, rispetto all'ingiuria. Impossibilità che, nel caso di specie, emerge effettivamente, ove si consideri che, dal resoconto fattuale proveniente dai giudici di merito, non si traggono elementi per ritenere che, dopo quell'esternazione, la persona offesa ebbe modo di replicare all'offesa, poiché non risulta che vi fu mai un momento di diretto colloquio tra i due».

Secondo la Cassazione, infatti, sarebbe stato diverso «l'approdo ermeneutico nel caso, diverso, in cui la conversazione telefonica fosse direttamente intercorsa» tra Tizio e Caio, «poiché,

all'evidenza, la esternazione del primo avrebbe avuto come diretto destinatario il soggetto passivo, altresì, in condizioni di interloquire con chi l'ingiuriava. L'art. 594 c.p., comma 2 equipara, infatti, la "presenza" della persona offesa alla "comunicazione" telefonica, proprio sul presupposto di una personale e diretta interlocuzione tra offensore e offeso».

Dunque, nel caso di specie, si è esclusa la configurabilità dell'ingiuria in base alla «considerazione che l'offesa, pronunciata in un luogo in cui non era presente il soggetto passivo, non fu "rivolta" alla persona offesa, sia perché, appunto, questa non era fisicamente presente; sia perché non era in corso una diretta conversazione telefonica tra l'offensore e la vittima, cosicché le parole ingiuriose potessero essere dirette alla persona offesa»<sup>60</sup>. Se Caio, invece, «avesse ripetuto le parole offensive al telefono parlando direttamente con» Tizio, «si sarebbe potuto verificare un concorso di ingiuria e di diffamazione».

Nulla, infine, autorizzava a ritenere che Sempronio avesse ricevuto da Caio l'incarico di trasmettere l'offesa al destinatario, agendo cioè da c.d. "intermediario"<sup>61</sup>.

<sup>60</sup> Si legge ancora che la ricostruzione fattuale non consentiva di ritenere che Caio si fosse rivolto *direttamente* a Tizio, emergendo, invece che il primo, «quando pronunciò le parole incriminate, non poteva neppure avere contezza che la persona offesa fosse in grado di ascoltarle»; in altre parole, non sussisteva «alcuna diretta interlocuzione, né fisica né virtuale», tra l'offeso e l'offensore.

<sup>61</sup> Che, come ricorda la Cassazione, costituisce comunque ingiuria. Secondo un precedente risalente (Sez. 2, 17 ottobre 1961, n. 2781), infatti, «si è ravvisata l'ingiuria in un caso di offesa comunicata al soggetto passivo da un "intermediario", non concorrente nel reato, incaricato dall'agente di riferire le parole ingiuriose, essendosi ritenuta parificabile, sotto il profilo logico-giuridico, l'offesa diretta al soggetto passivo mediante una terza persona, non concorrente, a quella inviata mediante la posta o un altro mezzo di trasmissione, di cui all'art. 594 c.p., comma 2 (nello stesso senso anche Cass. n. 29221/2014). Affermare che sussiste il delitto di ingiuria quando l'offesa sia comunicata all'intermediario, con espresso incarico di ripeterla all'offeso, a nome dell'offensore, è statuizione che si muove nel solco della necessaria instaurazione di una relazione diretta tra offensore e offeso anche attraverso

(ii) A distanza di un anno, gli ermellini<sup>62</sup> si sono espressa sul caso di Tizio che, in una *chat* di gruppo su *WhatsApp*, aveva inviato plurimi messaggi scritti e audio dal contenuto offensivo nei confronti di Caio, il quale aveva prontamente replicato alle offese ricevute. In primo grado Tizio era stato assolto per il delitto di diffamazione, perché il fatto non sussisteva, ma la Corte di appello aveva ribaltato la sentenza condannandolo per tale reato.

La Cassazione, rigettando il ricorso dell'imputato – che sosteneva la configurazione del reato di ingiuria, dovendo la vittima considerarsi presente per aver risposto alle offese –, ha ritenuto integrato il reato di diffamazione, osservando che nelle piattaforme di messaggistica istantanea, come *WhatsApp*, i destinatari dei messaggi, a seconda delle circostanze, possono sia riceverli che leggerli immediatamente o in tempi differiti. Ne deriva che «la percezione da parte della vittima dell'offesa può essere contestuale ovvero differita, a seconda che ella stia consultando proprio quella specifica *chat* di *whatsapp* o meno; nel primo caso, vi sarà ingiuria aggravata dalla presenza di più persone quanti sono i membri della *chat* perché la persona offesa dovrà ritenersi virtualmente presente; nel secondo caso si avrà diffamazione, in quanto la vittima dovrà essere considerata assente».

Nel caso di specie era stato accertato che la vittima avesse replicato, in maniera istantanea, ad alcune offese – che, dunque, erano state immediatamente percepite –, mentre non aveva ribattuto ad altre, nonostante fosse stata anche esortata a ciò dall'offensore – arguendosi così che la stessa non fosse più presente, poiché, altrimenti, avrebbe nuovamente replicato –. Pertanto, Caio «non poteva più considerarsi “presente”, neanche virtualmente», quando Tizio aveva immesso i messaggi sulla *chat*, «il che, almeno per la seconda parte dei messaggi, integra il reato di diffamazione e non la fattispecie depenalizzata di ingiuria».

(iii) Ancora nel 2020, la Cassazione si è pronunciata sulle offese rivolte attraverso una *chat* vocale su una piattaforma digitale,

moderni mezzi di comunicazione o per il tramite di un incaricato».

<sup>62</sup> Cass. pen., Sez. V, 10 giugno 2022 (dep. 20 luglio 2022), n. 28675.

in cui erano presenti la persona offesa e altri soggetti invitati a partecipare alla conversazione<sup>63</sup>, per le quali, nei gradi di merito, l'agente era stato condannato per diffamazione.

Richiamandosi al precedente sopra analizzato e statuendo che «l'elemento distintivo tra ingiuria e diffamazione è costituito dal fatto che nell'ingiuria la comunicazione, con qualsiasi mezzo realizzata, è diretta all'offeso, mentre nella diffamazione l'offeso resta estraneo alla comunicazione offensiva intercorsa con più persone e non è posto in condizione di interloquire con l'offensore», i giudici di legittimità hanno riqualificato il fatto come ingiuria aggravata alla presenza di più persone ai sensi del terzo comma dell'art. 594 c.p., annullando la sentenza di condanna per non essere il fatto previsto dalla legge come reato.

(iv) Da ultimo, nel 2023, si è ribadito il medesimo principio sotto un diverso profilo<sup>64</sup>. L'interessante caso ha riguardato l'invio di una lettera infamante recapitata ad alcuni individui riuniti nella stessa sala per un'occasione conviviale a cui partecipavano anche le persone offese. Il soggetto agente, tuttavia, non era presente al momento della consegna dello scritto. Condannato nei gradi di merito per diffamazione, questi ricorreva in Cassazione sostenendo il difetto dell'elemento materiale del reato, essendosi l'offesa consumata attraverso una comunicazione scritta rivolta a terzi, ma alla contestuale presenza delle vittime.

Secondo l'organo nomofilattico, innanzitutto, la «minore carica offensiva» dell'ingiuria arrecata alla presenza di terzi rispetto alla diffamazione «va individuata nella possibilità per l'offeso di replicare immediatamente al proprio offensore, a tutela del proprio onore o della propria reputazione lesi». La minore lesività sarebbe provata, del resto, dal più lieve trattamento sanzionatorio dell'ingiuria e, a partire dal 2016, dalla sua trasformazione in illecito civile.

Essenziale per gli ermellini, dunque, è che vi sia la *contestuale presenza (fisica o virtuale) del destinatario dell'offesa e dei terzi*. Ma ciò non

<sup>63</sup> Cass. pen., Sez. V, 25 febbraio 2020 (dep. 31 marzo 2020), n. 10905.

<sup>64</sup> Cass. pen., Sez. VI, 23 marzo 2023 (dep. 27 aprile 2023), n. 17563.

sarebbe sufficiente, essendo infatti necessaria anche la *presenza (fisica o virtuale) dell'offensore*: «È fin troppo ovvio, infatti, che, perché il destinatario dell'offesa sia in grado di replicare immediatamente all'autore della stessa, così potendo tempestivamente tutelare il proprio onore agli occhi dei terzi percettori di essa, è necessaria, ancor prima, la contestuale presenza fisica o nelle anzidette forme virtuali succedanee, dello stesso offensore». Si è statuito che «In assenza di un'interlocuzione diretta con quest'ultimo, infatti, la possibilità per la vittima di apprestare un'efficace tutela del proprio corredo reputazionale presso i terzi risulta inevitabilmente depotenziata, rendendone perciò più incisiva la lesione e giustificando, quindi, la perdurante rilevanza penale di quest'ultima a mente del citato art. 595».

Appurato nel caso di specie che l'offensore non era presente, essendosi limitato a inviare lo scritto oltraggioso, si è confermata la riconducibilità della condotta alla fattispecie di diffamazione.

Riassumendo, dai precedenti analizzati si ricava che, affinché ricorra l'*ingiuria aggravata* (depenalizzata) di cui al terzo comma dell'art. 594 c.p., è necessaria la *presenza (fisica o virtuale) dell'offeso, dell'offensore e di terzi (almeno due)*. La mancanza di uno solo di essi comporterà una diversa qualificazione del fatto:

(i) *L'assenza dell'offeso* (intesa come assenza fisica o, in caso di presenza fisica o virtuale, come incapacità di percepire l'offesa) configurerà la *diffamazione*;

(ii) *L'assenza dell'offensore*, allo stesso modo, integrerà la *diffamazione, pur se è presente l'offeso*, ma, in questo caso, se l'offesa è rivolta direttamente anche a quest'ultimo, si configurerà un *concorso tra diffamazione e ingiuria*<sup>65</sup> (eventualmente aggravata, ex co. 2 art.

<sup>65</sup> Secondo il principio enunciato per l'offesa arrecata a mezzo di uno scritto e indirizzata all'interessato e a terzi da: Cass. pen., Sez. V, 4 febbraio 2002 (dep. 28 marzo 2002), n. 12160; Cass. pen., Sez. V, 22 ottobre 2009 (dep. 18 dicembre 2009), n. 48651, che, sulla scia del primo precedente, ha statuito che «in tema di delitti contro l'onore, quando l'offesa sia arrecata a mezzo di uno scritto e sia indirizzata all'interessato ed a terzi estranei, non può escluder-

594 c.p., se il fatto è commesso «mediante comunicazione telegrafica o telefonica, o con scritti o disegni»<sup>66</sup>;

(iii) l'*assenza dell'offeso e dell'offensore* configurerà sempre la *diffamazione* (es.: invio di una lettera diffamatoria a terzi), eventualmente *aggravata* ai sensi del terzo comma dell'art. 595 c.p.<sup>67</sup>;

(iv) la *presenza di un solo terzo*, infine, darà luogo semplicemente all'*ingiuria*.

*7. La depenalizzazione dell'ingiuria e i dubbi sulla necessità dell'assenza della persona offesa. Per la rivisitazione di un orientamento paradossale*

Come anticipato, la tesi che intendiamo dimostrare è che, a seguito della depenalizzazione dell'ingiuria, *la presenza (fisica o virtuale) dell'offeso sia indifferente ai fini dell'integrazione del reato di diffama-*

si il concorso tra ingiuria e diffamazione, nel caso in cui la concreta fattispecie comprenda elementi costitutivi delle due distinte norme incriminatrici»; Cass. pen., Sez. V, 6 luglio 2015 (dep. 29 gennaio 2016), n. 3963; Cass. pen., Sez. V, 6 marzo 2017 (dep. 27 marzo 2017), n. 14852; Cass. pen., Sez. VI, 21 gennaio 2020 (dep. 9 aprile 2020), n. 11778; Cass. pen., Sez. V, 6 luglio 2018 (dep. 20 luglio 2018), n. 34484, secondo cui «non è lo stesso fatto ad assumere rilievo ma due fatti ben distinti, ossia la trasmissione della lettera al diretto interessato e la trasmissione delle altre missive, seppur di analogo contenuto, ai terzi destinatari, per la cui realizzazione occorre porre in essere distinte condotte, sorrette dal correlativo coefficiente psicologico».

<sup>66</sup> Come nel precedente del 2023 citato nel testo, dove però sembra che la lettera offensiva fosse stata recapitata solo a terzi.

<sup>67</sup> Ci riferiamo in particolare all'offesa recata «con qualsiasi altro mezzo di pubblicità», in cui è stato ricompreso l'uso della bacheca *Facebook* (Cass. pen., Sez. V, 14 novembre 2016 (dep. 1 febbraio 2017), n. 4873), ma non della posta elettronica, in quanto «Non è il ricorso alla posta elettronica, che è solo uno strumento tecnologico più agevole, comodo ed efficiente della posta tradizionale, che configura, di per sé e automaticamente, un "mezzo pubblicitario", al quale tuttavia può essere equiparato in concreto quando per le particolari modalità della condotta sia stato possibile raggiungere un gruppo indeterminato o molto elevato di destinatari» (Cass. pen., Sez. V, 6 luglio 2018 (dep. 20 luglio 2018), n. 34484). Sul tema v. *amplius* V. PEZZELLA, *Diffamazione. Le nuove frontiere della responsabilità penale e civile e della tutela della privacy nell'epoca dei social, delle fake news e degli hate speeches*<sup>2</sup>, cit., *passim*.

zione.

Oggi l'ingiuria costituisce un *illecito civile*, per il quale è comminata l'inedita "sanzione pecuniaria" di cui al D.Lgs. n. 7 del 2016, mantenendosi la forma aggravata dalla presenza di più persone (art. 4, co. 4, lett. f)<sup>68</sup>.

Nonostante, però, l'ingiuria sia ancora un illecito, riteniamo che escludere la diffamazione in ragione della presenza di terzi rappresenti un *assurdo giuridico*.

Appare irragionevole che, se la vittima percepisca l'offesa, il reato non si configuri solamente perché è perpetrata al cospetto di altri soggetti. In altri termini, la lesione all'altrui sentimento – nella specie la reputazione – costituisce reato se la vittima è assente o non la percepisce (es.: perché incapace o distratta), mentre integra al più un illecito civile se, oltre ad essere percepita, è aggravata dalla presenza di terzi. Al *maggior disvalore del fatto* corrisponde, in pratica, una *più lieve risposta sanzionatoria*.

In realtà, il paradosso era generato anche in costanza della previgente normativa, seppur in forma meno accentuata: l'ingiuria aggravata, infatti, era punita con la reclusione fino a sei mesi (o con la multa), pena aumentata fino a un terzo ai sensi dell'art. 64 c.p. (ipotizzando che la pena base fosse determinata nel massimo edittale, si potevano comminare *8 mesi di reclusione*), mentre la diffamazione semplice era ed è punita con la *reclusione fino a un anno* (o con la multa).

A nostro parere, questa conclusione non è (e, in parte, non era) sostenibile invocando la differente natura dei beni giuridici, l'onore e la reputazione, che, anche nominalmente, sono indicati rispettivamente come "onore in senso *soggettivo*" – quale percezione che l'individuo ha della propria dignità e del proprio valore – e "onore in senso *oggettivo*" – inteso come considerazione che i con-

<sup>68</sup> Ai sensi del quale «Soggiace alla sanzione pecuniaria civile da euro duecento a euro dodicimila: [...]; f) chi commette il fatto di cui al comma 1, lettera a), del presente articolo, nel caso in cui l'offesa consista nell'attribuzione di un fatto determinato o sia commessa in presenza di più persone».

sociati hanno dell'individuo –<sup>69</sup>. Lo sottolineava già il MANZINI, per il quale la distinzione tra ingiuria e diffamazione «non dipende da una diversa essenza dei beni protetti, bensì da un diverso riferimento al loro titolare»<sup>70</sup>; e, oggi, il MANTOVANI, per cui, in base alla concezione “costituzionale-personalistica” dell'onore, entrambi i reati si differenziavano «soltanto in quanto tipologie offensive diverse di uno stesso bene»<sup>71</sup>.

Si tratta, infatti, di concetti sussumibili sotto un denominatore comune, ossia il *sentimento dell'individuo*. Arturo ROCCO, ad esempio, considerava l'onore «nel suo duplice aspetto di sentimento della propria dignità personale (onore soggettivo, *dignitas*) e di considerazione personale da parte della generalità degli altri uomini (onore oggettivo, buon nome, stima, fama, riputazione) e quindi anche di possibilità, derivante da una buona riputazione, di godere certi vantaggi materiali (lato materiale dell'onore, fiducia personale)»<sup>72</sup>.

<sup>69</sup> Sul concetto di “onore” cfr. gli Autori citati nella nota 22.

<sup>70</sup> V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, cit., 496.

<sup>71</sup> Per F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., p. 233, infatti: (i) «tale contrapposizione di oggetti giuridici – per ipotesi ammessa – non si conciliava del tutto con il dettato legislativo, in quanto gli artt. 594 (abrogato) e 595, se tutelano necessariamente, l'uno, l'onore soggettivo e, l'altro, l'onore oggettivo, tutelano eventualmente, il primo, anche l'onore oggettivo in caso di eventuale presenza di altre persone (art. 594/4: abrogato) e, il secondo, anche l'onore soggettivo in caso di eventuale presa di conoscenza dell'offesa da parte del diffamato; ed in quanto l'art. 594/4 puniva l'offesa dell'onore soggettivo ed oggettivo con una sanzione anziché superiore, addirittura inferiore a quella della diffamazione»; (ii) «tale duplicità di oggetti giuridici si fonda sulla concezione psicologica dell'onore, che, per gli inconvenienti già elencati, contrasta con la concezione costituzionale-personalistica».

<sup>72</sup> ART. ROCCO, *L'oggetto giuridico del reato e della tutela giuridica penale. Contributo alle teorie generali del reato e della pena*, Torino, 1913, in *Opere giuridiche*, Vol. I, Roma, Società editrice del «Foro italiano», 1932, 585-586, il quale proseguiva: «L'onore, in quanto è giuridicamente tutelato nel campo del diritto privato, dà luogo a un diritto all'onore appartenente anch'esso ai diritti privati di personalità. Non solo l'onore per sé e l'interesse all'onore, ma anche la volontà del rispetto del proprio onore, cioè il diritto all'onore, viene penalmente tutela-

### 7.1. *Argomenti a sostegno della nostra tesi*

A riprova della nostra conclusione si possono addurre almeno i seguenti argomenti.

(i) In primo luogo, la possibilità della vittima di “ritorcere le offese” o di “contestarne la consistenza” – come si legge nella *Relazione ministeriale* – è solo una *presunzione*. Il comportamento della persona offesa è imprevedibile, dipendendo da numerosi fattori, in particolare dalla sua struttura psicologica. La presenza di altre persone potrebbe anche peggiorare la situazione, quando, ad esempio, la reazione immediata risulti incerta, impacciata o persino ridicola. Si tratta, dunque, di un’intuizione, forse una semplice credenza del legislatore – certamente influenzato dal pensiero carcerario –, che vorrebbe poggiarsi sull’*id quod plerumque accidit*, il quale, però, a nostro parere, non è pienamente dimostrato né potrebbe esserlo quando si tratta di atteggiamenti o scelte comportamentali. Si consideri, inoltre, che l’eventuale reazione, se consistente nella “ritorsione”, poteva valere ai sensi dell’art. 599 c.p. (con efficacia di esclusione della punibilità persino di entrambi gli offensori), mentre, se assumeva le forme della “contestazione”, poteva incidere sulla gravità del reato ai sensi dell’art. 133 c.p.

to». Tale distinzione fu ripresa nei *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, Vol. V, Parte II<sup>a</sup>, cit., 402: «L’onore che, in senso lato, rappresenta un bene individuale immateriale, protetto dalla legge per consentire all’individuo la esplicazione della propria personalità morale, racchiude in sé una duplice nozione. Inteso in senso soggettivo, esso si identifica col sentimento che ciascuno ha della propria dignità morale, e designa quella somma di valori morali che l’individuo attribuisce a sé stesso: è precisamente questo che comunemente viene denominato onore, in senso stretto. Inteso, invece, in senso oggettivo, è la stima o l’opinione che gli altri hanno di noi; rappresenta cioè il patrimonio morale che deriva dall’altrui considerazione e che, con termine chiaramente comprensivo, si definisce reputazione. In tal guisa è agevole stabilire che il sentimento personale dell’onore viene leso con fatti immediatamente sensibili alla persona, indipendentemente dal loro riflesso sulla opinione altrui, e cioè con offese pronunciate alla presenza del soggetto passivo; mentre la reputazione può solo esser lesa con la divulgazione presso gli altri di offese, che comunque la sminuiscano».

(sotto forma di minore «gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa dal reato»).

(ii) In secondo luogo, l'opposta tesi non considera che: 1) l'offeso potrebbe trovarsi nell'*impossibilità di reagire*, ad esempio, per incapacità fisica o perché talmente umiliato da non riuscire a replicare<sup>73</sup>; 2) nei casi di diffamazione a mezzo stampa o altro mezzo di pubblicità (art. 594, co. 3, c.p.) è comunque possibile l'*autodifesa*, ad esempio mediante richiesta di rettifica<sup>74</sup>; 3) l'*immediatezza dell'autodifesa* come non è possibile nella diffamazione non lo era (e non lo è) nei casi di ingiuria realizzata mediante «comunicazione telegrafica» e «con scritti o disegni» (art. 594, co. 2, c.p.)<sup>75</sup>.

(iii) In terzo luogo, interpretare la norma in base all'*intentio legislatoris* costringe, come visto, a considerare *la presenza*

<sup>73</sup> Come osserva anche A. VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, cit., 351-351, «il semplice fatto della presenza dell'offeso, in una situazione di pubblicità dell'ingiuria, data dalla presenza di altri, non sembra di per sé sufficiente a ridimensionare il danno alla reputazione o, se è per questo, anche al sentimento di sé della persona: quest'ultimo, anzi, sarà probabilmente più acerbamente ferito dall'umiliazione pubblica. [...] La persona, infatti, potrebbe comunque non essere posta in grado di replicare, o non avere la prontezza di farlo; e non si capisce per quale motivo ragionevole un'eventuale – e non improbabile – inibizione, esterna o interna, della possibilità di replicare debba essere posta a carico della persona che ha subito l'offesa». Ne deriva per l'Autore una «incoerenza sistematica all'aggravamento di pena già previsto dal co. 4 dell'art. 594 c.p., e oggi replicato, nel sistema degli illeciti civili assistiti da sanzione pecuniaria, dal più severo trattamento previsto dal co. 4, lett. f), dell'art. 4 d.lgs. 7/2016, tanto (maggiormente) inferiore (oggi) alla pena prevista per la diffamazione, ove si consideri non solo l'aggiunta del danno alla reputazione, ma anche un approfondimento del danno all'amor proprio».

<sup>74</sup> F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., 233, il quale osserva che la possibilità o l'impossibilità di difendersi è solo *eventuale* «perché essa vale nei soli casi in cui il diffamato non abbia e non nei casi, non infrequenti, in cui abbia notizia della diffamazione, tanto più se immediata (es.: leggendo il giornale, ascoltando la radio, guardando la televisione), essendo qui possibile l'autodifesa, ecc. (es.: mediante richiesta di rettifica)».

<sup>75</sup> Così sempre per F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., 233.

dell'offensore un *elemento del fatto* – che, però, *non è tipizzato* – nonché a configurare il *concorso di reati* tra l'ingiuria e la diffamazione, quando l'offesa è perpetrata alla presenza contestuale della vittima e di terzi, cadendosi così nell'eccesso opposto. Sappiamo, infatti, che, nell'ingiuria semplice, il primo comma dell'art. 594 prevede che l'offesa sia rivolta ad una «*persona presente*» (da cui si comprende che agente e vittima debbano essere contestualmente presenti, oggi anche virtualmente)<sup>76</sup>; mentre il quarto comma nulla contempla al riguardo, richiedendo soltanto che il fatto sia commesso «*in presenza di più persone*», tra cui quella offesa, *anche in assenza dell'offensore*<sup>77</sup>. Quindi, l'invio di una lettera infamante ai partecipanti ad una riunione, tra cui vi è la persona offesa, non dovrebbe costituire un concorso tra diffamazione e ingiuria aggravata ai

<sup>76</sup> Interpretando sistematicamente tale comma con il primo capoverso, che prevede un'offesa “a distanza”, allorché il fatto sia “diretto” alla persona offesa («... comunicazione telegrafica o telefonica, o con scritti o disegni, diretti alla persona offesa»).

<sup>77</sup> Né è possibile ricavare la necessità di quest'ultimo elemento dall'interpretazione sistematica con gli altri commi dell'art. 594 c.p. Ci sembra che, al riguardo, non si rinvenga nulla in dottrina. Per F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., 267-268, ad esempio, «la *ratio* della deroga al concorso (o continuazione) della ingiuria e diffamazione e della ben più mite pena rispetto ad esso sembra debba ravvisarsi nell'essere posto, l'offeso, nella possibilità di difendersi, rintuzzare il biasimo rivoltagli, ritorcere immediatamente l'offesa, e, quindi, di fare cadere l'addebito offensivo innanzi agli occhi dei terzi presenti. Pertanto occorre: a) la *presenza sia delle terze persone, sia anche della persona offesa*, venendo meno altrimenti la suddetta *ratio*, onde si aveva concorso di ingiuria e diffamazione, in caso di assenza della persona offesa (es.: insulto, mediante telefonata, effettuata alla presenza di più persone) o anche delle persone terze (es.: comunicazione di lettera offensiva all'offeso e a terzi), parlando anche lo stesso art. 594/4 solo di “presenza” di più persone e non anche di comunicazione telefonica, telegrafica, con scritti o disegni ad esse; b) la *presenza* di almeno *due* persone diverse dalla persona offesa ed estranee alla condotta criminosa, perché altrimenti concorrerebbero nel reato; c) la *percezione* materiale e la *comprensione* del significato offensivo dell'addebito da parte di queste ultime, perché altrimenti verrebbe meno la *ratio* giustificatrice dell'aggravante (come nel caso di persone fisicamente presenti, ma incapaci di percepire l'offesa, per cause fisiche, quali la sordità, cecità, o per altre cause, quali l'ignoranza della lingua o dialetto, la distrazione, ecc.)».

sensi del secondo comma dell'art. 594 c.p., bensì una ingiuria aggravata ai sensi del quarto comma del medesimo articolo o, secondo la nostra opinione, una diffamazione la cui pena andrà aumentata ai sensi dell'art. 133 c.p. (in ragione della maggiore «gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa dal reato»). L'assenza dell'offensore, anzi, gioverebbe al soggetto passivo, che potrebbe reagire nell'immediatezza discolparsi agli occhi dei presenti, *senza che al primo sia data la possibilità di replicare*.

(iv) In quarto luogo, la maggiore gravità dell'offesa, in quanto arrecata in presenza di più persone, costituiva la *ratio* dell'aggravante di cui al quarto comma dell'art. 594 c.p. Ciò in quanto, evidentemente, si riteneva che ad essere offesa fosse anche la reputazione della vittima; si trattava, come detto, di un caso in cui la circostanza aggravante contemplava non una semplice situazione che “sta attorno” al fatto, bensì *l'offesa ad un diverso interesse*. A conferma di ciò si consideri che la qualificazione circostanziale della presenza di altre persone ha costituito una tecnica per evitare il concorso di reati e, conseguentemente, il cumulo delle pene che sembrava eccessivo. Per stessa ammissione del legislatore, ci si trovava al cospetto di un *reato complesso* (art. 84 c.p.)<sup>78</sup>, in cui la legge considerava «come circostanze aggravanti di un solo reato, fatti che costituirebbero per se stessi reato»<sup>79</sup>. Quindi, l'offesa sarebbe duplice – all'onore e alla reputazione – o, come sosteniamo, il disvalore complessivo del fatto – sia dal punto di vista oggettivo

<sup>78</sup> Così anche per V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, cit., 497. Non invece per G.F. FALCHI, *Ingiuria e diffamazione nel diritto penale italiano*, cit., 169, per il quale «ricorre un'applicazione dell'art. 15 Cod. pen. Non può invece parlarsi, nella medesima ipotesi, di reato complesso (considerando insita la diffamazione nell'ingiuria aggravata) perché il reato complesso implica che elementi costitutivi o circostanze aggravanti del reato siano fatti che costituirebbero reati per sé soli; ma nel caso non può parlarsi di inserzione del delitto di diffamazione, perché tale delitto esiste “fuori dai casi indicati nell'art. 594”, quindi fuor dell'ipotesi in parola».

<sup>79</sup> Sul reato complesso la letteratura è molto ampia; su di essa ci sia consentito il rinvio al nostro *La fattispecie aggravata di rapina: reato “necessariamente” o “eventualmente” eventuale?*, in *Cass. pen.*, 2016, 4, in particolare 1571 ss.

che soggettivo – risulterebbe senz'altro accresciuto<sup>80</sup>.

(v) In quinto luogo, infine, si può considerare il rapporto intercorrente tra le fattispecie di cui agli artt. 341 (oggi abrogato)<sup>81</sup> e 341-*bis* del Codice penale, incriminanti l'*oltraggio al pubblico ufficiale*, consistente nell'offesa all'onore e al prestigio di quest'ultimo. Il primo articolo – applicabile anche al pubblico impiegato (ex art. 344 c.p., anch'esso abrogato)<sup>82</sup> – puniva chiunque offendeva l'onore o il prestigio di un pubblico ufficiale<sup>83</sup> «in presenza di lui e a causa o nell'esercizio delle sue funzioni» con la *reclusione da sei mesi a due anni*. Analogamente a quanto previsto per il reato di ingiuria, le pene erano aumentate «quando l'offesa è recata in presenza di una o più persone» (co. 4). Dopo un decennio dall'abrogazione dell'art. 341, fu introdotto l'art. 341-*bis*<sup>84</sup>, il quale punisce, con la *reclusione da sei mesi a tre anni*<sup>85</sup>, chiunque, «in luogo pubblico o aperto al pubblico e in presenza di più persone, offende l'onore

<sup>80</sup> Segnaliamo che, in sede di lavori preparatori, di contrario avviso fu solamente la Corte di Appello di Firenze, secondo cui «La presenza dell'offeso dovrebbe essere considerata come aggravante della diffamazione e non, viceversa, la presenza di altre persone come aggravante dell'ingiuria». Si suggerì, infatti, di spostare l'ultimo capoverso della disposizione sull'ingiuria come penultimo capoverso della disposizione sulla diffamazione. (*Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, Vol. III, Parte IV<sup>a</sup>, cit., 215).

<sup>81</sup> Ai sensi dell'art. 18 della L. 25 giugno 1999, n. 205, recante «*Delega al Governo per la depenalizzazione dei reati minori e modifiche al sistema penale e tributario*».

<sup>82</sup> Sempre ai sensi dell'art. 18 della L. n. 205 del 1999.

<sup>83</sup> Prestigio che rappresenterebbe la «reputazione» del pubb. uff. Nei *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, Vol. V, Parte II<sup>a</sup>, cit., 150, si precisa, però, che «Il bene giuridico offeso non è, precisamente, la reputazione o fama o stima, costituenti in realtà oggetto del delitto di diffamazione, non di oltraggio. Oggetto di oltraggio è, al contrario, l'onore o il prestigio, particolare forma, quest'ultima, di decoro, che attiene alla dignità e al rispetto, da cui la pubblica funzione deve essere circondata».

<sup>84</sup> Ai sensi dell'art. 1, co. 8, della L. 24 luglio 2009, n. 94, recante «*Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*».

<sup>85</sup> La pena inizialmente prevista della reclusione *fino a tre anni* è stata così innalzata (con aumento, quindi, del minimo edittale) ai sensi dell'art. 7, co. 1, lett. b-*bis*), del D.L. 14 giugno 2019, n. 53, conv. con modif. nella L. 8 agosto 2019, n. 77.

ed il prestigio di un pubblico ufficiale mentre compie un atto d'ufficio ed a causa o nell'esercizio delle sue funzioni». Si richiede, quindi, non solo la presenza dell'offeso, ma anche quella "di più persone", costituendo, perciò, un'ipotesi speciale di diffamazione (il cui nucleo comune è costituito dall'offesa al sentimento di un individuo in presenza di più persone, risultando tutti gli altri elementi specializzanti rispetto al reato di diffamazione). Il nuovo oltraggio a pubblico ufficiale, quindi, in quanto offensivo del suo onore e prestigio – perché commesso al cospetto di più soggetti – è stato valutato più grave rispetto a quello, previgente, realizzato solo «in presenza di lui»<sup>86</sup>.

#### 8. Una proposta di reinterpretazione

Crediamo, dunque, che, a seguito della depenalizzazione dell'ingiuria, il rapporto fra illeciti vada ricostruito.

(i) Innanzitutto, la *clausola di riserva* contenuta nell'*incipit* dell'art. 595 c.p. non può più assumere la funzione originaria di *regolazione di rapporti tra disposizioni incriminatrici*. Una delle due, infatti, non contempla più un illecito penale. L'ingiuria, semplice o aggravata, integra oggi un *illecito civile*, che espone il colpevole al

<sup>86</sup> Come si legge nei *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, Vol. V, Parte II<sup>a</sup>, cit., 150, «A presupposto del delitto di oltraggio, il Progetto, come ho già detto, assume la presenza dell'offeso, mentre del delitto di diffamazione è un presupposto inscindibile l'assenza. Conseguo che nel primo caso, quando il fatto abbia altresì attitudine diffamatoria, rimane escluso il concorso della diffamazione, sussista o meno l'attribuzione di un fatto determinato. Questa circostanza è assunta espressamente come aggravante, perché, in realtà, ha più intensa efficacia lesiva dell'onore e del prestigio del pubblico ufficiale, in quanto desta più temibili ripercussioni nella pubblica opinione ed espone il pubblico ufficiale alla imprescindibile necessità di salvaguardare la sua onorabilità, specie nei confronti della pubblica Amministrazione, da cui dipende. Per tal guisa la sistemazione dell'ardua materia, mentre risponde a criteri razionali ed efficacemente provvede alle esigenze specifiche della repressione, preclude anche definitivamente l'adito alle numerose controversie, alle quali ha dato luogo il Codice vigente, in tema di concorso di delitti di diffamazione e di oltraggio».

risarcimento danno e alla “sanzione pecuniaria civile” (da cento a ottomila euro ai sensi dell’art. 4, co. 1, lett. a), D.Lgs. n. 7 del 2016), aumentata nel caso in cui l’offesa «sia commessa in presenza di più persone» (da duecento a dodicimila euro ai sensi dell’art. 4, co. 4, lett. f) del D.Lgs. cit.).

Non abbiamo contezza di situazioni analoghe dovute all’avvicinarsi di interventi normativi e non possiamo stabilire se ciò sia dovuto al mancato coordinamento tra disposizioni in fase di modifica<sup>87</sup> – che sappiamo non essere inusuale<sup>88</sup> – oppure ad una scelta consapevole del legislatore.

Nella *Relazione illustrativa* al D.Lgs. n. 7 del 2016<sup>89</sup> si rinviene solamente che l’adeguamento alla depenalizzazione dell’ingiuria ha riguardato le disposizioni di cui agli artt. 596 (*Esclusione della prova*

<sup>87</sup> Ad esempio per F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., 269, «La suddetta clausola di riserva non ha più ragione di essere, poiché si riferiva all’ipotesi di ingiuria di cui all’art. 594/4 (“qualora l’offesa sia commessa in presenza di più persone”), che è stata abrogata dall’art. 1 D.lgs. n. 7/2016. E la sopravvivenza di detta clausola è attribuibile a dimenticanza del legislatore».

<sup>88</sup> Proprio in tema di offesa all’onore, ci siamo accorti della persistenza di una clausola di rinvio ad una fattispecie abrogata. L’art. 342 c.p., che punisce l’oltraggio a un Corpo politico, amministrativo o giudiziario, al quarto comma prevede ancora che «Si applica la disposizione dell’ultimo capoverso dell’articolo precedente». Il rinvio era al quarto comma dell’art. 341 c.p. – prima della sua abrogazione nel 1999 –, che comminava l’aumento di pena nel caso in cui il fatto fosse commesso con violenza o minaccia, ovvero quando l’offesa fosse recata in presenza di una o più persone. Escludendo senza dubbio che, nel decennio di vuoto legislativo, il rinvio fosse all’ultimo comma dell’art. 340 c.p. – divenuto, a seguito dell’abrogazione dell’art. 341 c.p., l’“articolo precedente” –, in quanto del tutto inconferente (si prevede la reclusione da uno a cinque anni per i capi, promotori od organizzatori del reato di interruzione di un ufficio o servizio pubblico o di un servizio di pubblica necessità), è difficile sostenere che, oggi, il richiamo si riferisca all’ultimo capoverso dell’art. 341-*bis* c.p. – che rappresenta il nuovo “articolo precedente” –, ove si prevede che «Ove l’imputato, prima del giudizio, abbia riparato interamente il danno, mediante risarcimento di esso sia nei confronti della persona offesa sia nei confronti dell’ente di appartenenza della medesima, il reato è estinto».

<sup>89</sup> Consultabile sul sito web della Camera dei Deputati.

*liberatoria*), 597 (*Querela della persona offesa ed estinzione del reato*) e 599 (*Ritorsione e provocazione*) c.p., al fine di circoscrivere «il raggio di operatività delle previsioni in essi contenute alla sola fattispecie di diffamazione»<sup>90</sup>.

Per ragioni di giustizia, per evitare il paradosso giuridico di cui si è parlato e rispettare il principio di uguaglianza (art. 3 Cost.), riteniamo, quindi, che la clausola *non sia più giuridicamente valida* e, dunque, debba ritenersi *tacitamente abrogata*.

Pertanto, l'offesa al sentimento altrui perpetrata comunicando con più persone integra il reato di diffamazione *anche in presenza del soggetto passivo*.

(ii) Questa conclusione comporta che la presenza dell'offeso vada considerata un *elemento aggravatore della diffamazione*, con la conseguenza che occorrerà tenerne conto ai sensi dell'art. 133 c.p., o perché costituisce una particolare «modalità di azione» (n. 1) o perché, preferibilmente, aumenta la «gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa dal reato» (n. 2); ma, volendo, anche in ragione dell'«intensità del dolo» (n. 3), se, come sosteniamo, si incrementa il disvalore complessivo del fatto, anche dal punto di vista soggettivo.

(iii) Quanto al rapporto tra l'illecito penale di diffamazione e quello civile di ingiuria aggravato dalla presenza di più persone, non ci sembra che, ad oggi, sia stato adeguatamente approfondito.

Ora, in mancanza di una disposizione equivalente all'art. 9 (*Principio di specialità*) della L. 24 novembre 1981, n. 689 (*Modifiche al sistema penale*) – regolativa dei rapporti tra illeciti penali e amministrativi<sup>91</sup> –, è possibile ipotizzare il *concorso tra illeciti*<sup>92</sup>, che, se-

<sup>90</sup> È quanto ha disposto l'art. 2, co. 1, lett. g), h) e i) del D.Lgs. cit. Nessuna indicazione proviene, inoltre, dal verbale della seduta del 1 dicembre 2015 della II Commissione permanente (Giustizia), in cui è stato esaminato lo «Schema di decreto legislativo recante disposizioni in materia di abrogazione di reati e introduzione di illeciti con sanzioni pecuniarie civili. Atto n. 246» (sempre consultabile sul sito web della Camera di Deputati).

<sup>91</sup> Ai sensi del quale «Quando uno stesso fatto è punito da una disposizione penale e da una disposizione che prevede una sanzione amministrativa,

condo alcuni, potrebbe essere risolto applicando il principio di specialità, con prevalenza dell'ingiuria aggravata<sup>93</sup>.

A questo punto, però, sorgerebbe la questione del rispetto del *ne bis in idem* "processuale" (e poi "sostanziale"), attualmente teorizzato con riferimento al sistema sanzionatorio del c.d. "doppio binario" penale/amministrativo<sup>94</sup>; problema che, comunque, non sembra inficiare le nostre conclusioni, oltre a presentarsi, concretamente, come un'eventualità alquanto remota, almeno per

ovvero da una pluralità di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative, si applica la disposizione speciale» (co. 1).

<sup>92</sup> Cfr. Cass. pen., Sez. V, 6 luglio 2018 (dep. 20 luglio 2018), n. 34484, secondo cui, nel caso di comunicazione scritta indirizzata alla persona offesa e ad altri destinatari, «si realizza il concorso fra il reato di ingiuria ex art. 594 c.p., comma 2, ormai depenalizzato, e quello di diffamazione ex art. 595 c.p., tuttora previsto dalla legge come reato».

<sup>93</sup> Così secondo A. GULLO, *La depenalizzazione in astratto tra vecchi e nuovi paradigmi. Un'analisi dei decreti legislativi 7 e 8 del 15.1.2016*, in *Leg. pen.*, 2016, 46 ([www.legislazionepenale.eu](http://www.legislazionepenale.eu)), il quale rileva che «Non è stata poi dettata una norma che regoli i rapporti tra illecito civile e illecito penale sulla scorta di quanto fatto sempre nel campo dell'illecito amministrativo. Pur con le critiche a esso rivolte, l'art. 9 l. 689/1981 è stato letto come riconoscimento del legislatore della comune matrice punitiva delle due tipologie di illecito, al punto da disciplinare i rapporti di interferenza sulla base del principio di specialità. Non vi è motivo per ritenere che le cose stiano diversamente nell'ipotesi dell'illecito civile, che sempre punitivo è, sebbene sarebbe stata preferibile una parola del legislatore». Proprio con riferimento alla depenalizzazione dell'ingiuria, secondo l'Autore, «se prendiamo il caso di una ingiuria commessa in presenza di più persone, il fatto è sussumibile sia sotto il nuovo illecito civile sia sotto il delitto di diffamazione che, abrogata l'ingiuria e a dispetto del mantenimento del richiamo all'art. 594 Cp, sarebbe in grado di ospitare al suo interno anche siffatta condotta. A prevalere comunque, in virtù appunto della specialità, dovrebbe essere la "nuova ingiuria": non avrebbe del resto avuto alcun senso la riproposizione della previgente circostanza aggravante quale più grave ipotesi di illecito civile da parte del legislatore se non nella prospettiva di continuare a riservarle il vecchio spazio di applicazione».

<sup>94</sup> Il riferimento è all'evoluzione della giurisprudenza della Corte E.D.U., a partire dalla sentenza del 4 marzo 2014, *Grande Stevens e altri contro Italia*, fino all'arresto della Grande Camera del 15 novembre 2016, *A. e B. contro Norvegia*, su cui ovviamente non ci soffermeremo.

le seguenti ragioni:

(a) si dovrebbe ipotizzare l'instaurazione contestuale di due procedimenti, l'uno civile per ingiuria aggravata – per il risarcimento del danno e l'irrogazione della sanzione pecuniaria – l'altro penale – volto alla condanna per diffamazione –; scenario improbabile in ragione dei costi, dei tempi e delle difficoltà che, in sede civile, si riscontrano nella quantificazione economica del danno<sup>95</sup>;

(b) qualora si instauri esclusivamente il procedimento penale con costituzione di parte civile, nel caso in cui il giudice, in sede di condanna, liquidi direttamente il danno, la parte offesa potrà ritenersi soddisfatta; nel caso, invece, in cui venga pronunciata condanna generica con rimessione al giudice civile (art. 539 c.p.p.), quest'ultimo non avrà competenza ad irrogare la sanzione pecuniaria, non trattandosi di ingiuria aggravata, scongiurandosi così il concorso tra illeciti.

(iv) Da ultimo, teniamo a precisare che la nostra tesi non determinerebbe l'*interpretatio abrogans* dell'illecito civile di ingiuria aggravata. Essa comporta solo una reinterpretazione del rapporto tra gli illeciti. Infatti, nel caso in cui la persona offesa scelga di non sporgere querela per il reato di diffamazione o sia impossibilitato a farlo (ad esempio, per lo spirare del termine di proposizione o per rinuncia espressa o tacita, ex art. 124 c.p.), rimane sempre ferma la facoltà di intraprendere la strada civilistica.

I due illeciti, dunque, continueranno a coesistere, ma la loro “convivenza” andrà regolata in diverso modo.

### 9. *Brevi conclusioni e proposte* de jure condendo

A parere di chi scrive, l'orientamento che interpreta i rap-

<sup>95</sup> Che finirà per essere liquidato in via equitativa (art. 1226 c.c.). Ricordiamo, inoltre, che l'irrogazione della sanzione civile pecuniaria è subordinata alla condanna al risarcimento del danno (art. 8, co. 2, D.Lgs. n. 7 del 2016: «Il giudice decide sull'applicazione della sanzione civile pecuniaria al termine del giudizio, qualora accolga la domanda di risarcimento proposta dalla persona offesa»).

porti tra gli illeciti in senso “tradizionale” – ossia come se la depenalizzazione dell’ingiuria non fosse mai intervenuta – rappresenta l’ennesimo “depotenziamento”, operato a livello giurisprudenziale, della tutela di un bene che tutti considerano fondamentale<sup>96</sup>. Un aspetto imprescindibile della dignità umana che, tuttavia, non sembra più degno di permanere nel catalogo degli interessi giuridico-penali da preservare<sup>97</sup>.

Occorre prendere atto della *precarietà* e della *contraddittorietà* che vive attualmente l’onore. Se nel “Progetto Pagliaro” (1988-1991) l’ingiuria e la diffamazione meritavano ancora un posto tra i “reati da codice”, forse non tutti sanno che nel 2013 si è assistito al tentativo di decriminalizzazione della diffamazione, anche a mezzo stampa<sup>98</sup>.

<sup>96</sup> Per la qualifica di “bene altamente personale” che trova il suo fondamento direttamente in Costituzione v. G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, cit., 95-96.

<sup>97</sup> Come rilevato da G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, cit., 97, «Alla presa di consapevolezza dell’altissimo rango del bene non ha comunque fatto seguito una coerente presa di posizione a livello legislativo e a livello applicativo».

<sup>98</sup> In quell’anno, infatti, fu presentato un d.d.l. al Senato (A.S. n. 110), comunicato alla Presidenza il 15 marzo, recante “*Delega al Governo per la riforma del sistema sanzionatorio*”, che prevedeva la depenalizzazione della diffamazione, anche a mezzo stampa, in base alla seguente considerazione: «va precisato che la tutela dell’onore trova la sua sede naturale nella giurisdizione civile, soprattutto in ragione della scarsa capacità general-preventiva delle norme penali in questo settore. Inoltre, tale scelta produce un immediato beneficio sul carico degli uffici giudiziari, in quanto elimina le pendenze dinanzi ai giudici di pace e alleggerisce anche il carico degli uffici giudiziari ordinari, dal momento che i reati di diffamazione a mezzo stampa prevedono la necessità dell’udienza preliminare e la competenza del tribunale in composizione collegiale». Per entrambi gli illeciti era comunque prevista la “sanzione civile pecuniaria”, da commisurarsi «anche all’arricchimento del soggetto responsabile» (art. 3, lett. c), dell’articolo). Il d.d.l. è poi confluito nel d.d.l. A.S. nn. 925, 110, 111, 113 e 666-A, recante “*Delega al Governo in materia di pene detentive non carcerarie e disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili*”, approvato dalla Camera dei deputati il 4 luglio 2013 e trasmesso dal Presidente della Camera dei deputati alla Presidenza il 5 luglio 2013, nel quale però si prevedeva la sola depenalizzazione dell’ingiuria. Dall’ultimo d.d.l. citato

Nella materia trattata si assiste ad un oscillamento tra *garantismo* (per l'offeso) e *libertarismo* (per l'offensore), che non sembra caratterizzare altri contesti di vita penalmente regolati<sup>99</sup>.

L'onore è, dunque, a un bivio.

Secondo illustri penalisti, i reati che lo offendono rappresenterebbero la prova di «come le concezioni dello Stato incidano profondamente nella ricostruzione degli istituti giuridici»<sup>100</sup>. Questa affermazione andrebbe oggi completata prendendo in considerazione l'incidenza delle concezioni della Società<sup>101</sup>, che si riflet-

si perverrà alla L. 28 aprile 2014, n. 67 contenente «*Deleghe al Governo in materia di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio. Disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili*», in attuazione della quale (art. 2, co. 3) verrà emanato il D.Lgs. n. 7 del 2016 che depenalizzerà l'ingiuria. Sempre nel 2013, il 13 maggio, fu presentata alla Camera una proposta di legge (n. 925) avente ad oggetto «*Modifiche alla legge 8 febbraio 1948, n. 47, al codice penale e al codice di procedura penale in materia di diffamazione, di diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione, di ingiuria e di condanna del querelante*», che aboliva la pena detentiva per il reato di ingiuria e di diffamazione, anche a mezzo stampa, mantenendo la pena della multa (art. 2 dell'articolato), anche considerando che, «con l'attribuzione di competenze penali al giudice di pace, si è di fatto esclusa la pena detentiva per i delitti di ingiuria e di diffamazione semplice», e che «da riforma delle competenze del giudice di pace ha determinato un'incongrua parificazione delle pene pecuniarie previste per i delitti di ingiuria e di diffamazione semplice».

<sup>99</sup> Sempre G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, cit., 97, osservano come, specie nel settore della diffamazione a mezzo stampa, «sembrano affermarsi e consolidarsi orientamenti frutto di irrazionalità, di emozionalità, di subordinazione ai contingenti interessi di precisi centri di potere, della politica del giorno per giorno e della convenienza».

<sup>100</sup> G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, cit., 109, in particolare con riferimento alla disciplina dell'*exceptio veritatis*.

<sup>101</sup> Nei casi più estremi, sulla considerazione che non vi sia «nulla di più ripugnante o perverso della diffamazione», si è arrivati persino a sostenere (contraddittoriamente) il dovere di «avere cura particolare nel difendere il diritto alla libertà di parola dei diffamatori, poiché se questi possono essere difesi, i diritti di tutti gli altri (che offendono assai meno) saranno senz'altro maggiormente garantiti. Ma se il diritto alla libertà di parola dei diffamatori e dei calunniatori non sarà protetto, anche quello degli altri sarà meno garantito». È la provocazione di W. BLOCK, *Difendere l'indifendibile*, cit., 50, il quale non consi-

tono nella «perdita di capacità della giurisprudenza di costituire un solido e sicuro punto di riferimento per le relative valutazioni in termini di illiceità»<sup>102</sup>.

Per conferire nuova dignità all'onore occorre allora superare orientamenti giurisprudenziali consolidati; operazione in generale complessa, che, nel caso specifico, si presenta ancora più ardua, trattandosi di indirizzi che promanano da idee o convinzioni tramandate nella storia.

Se non si accoglie la nostra proposta reinterpretativa, non si può che auspicare un intervento normativo volto alla riformulazione dell'art. 595 c.p., che, da un lato, elimini l'*incipit* del primo comma («fuori dei casi indicati nell'articolo precedente») e, dall'altro, introduca la *circostanza aggravante* della presenza dell'offeso (es.: «Le pene sono aumentate quando il fatto è com-

dera la reputazione “veramente sacrosanta”, come un valore assoluto, dovendosi altrimenti «vietare la maggior parte delle categorie di denigrazione, persino quelle veritiere» (50-51). Secondo l'Autore, tra i più rinomati esponenti del libertarismo, «per quanto paradossale, le reputazioni sarebbero probabilmente più protette se le leggi contro i discorsi diffamatori non esistessero! Con le attuali leggi che vietano le menzogne diffamatorie, esiste la naturale tendenza a *credere* a qualunque ingiuria che venga divulgata riguardo a una persona. [...] Se però la diffamazione e la calunnia fossero consentite, la gente non verrebbe così facilmente ingannata. Gli attacchi si moltiplicherebbero ad una tale velocità che dovrebbero necessariamente essere *convalidati* prima di poter sortire un qualunque effetto. [...] Il pubblico imparerebbe presto ad assimilare e a soppesare le dichiarazioni dei diffamatori e dei calunniatori – se questi avessero mano libera. Il diffamatore e il calunniatore perderebbero quindi il potere automatico di rovinare la reputazione di chicchessia» (52).

<sup>102</sup> Così G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, cit., 97, i quali sottolineano che «Le decisioni dei giudici sono infatti affette da notevole variabilità, essendo esse non solo frutto della non sufficiente determinatezza dei parametri normativi ma anche prodotto delle varie sensibilità soggettive come pure di valutazioni di opportunità etico-politico-sociale, specie laddove si tratta di operare dei bilanciamenti con il bene – di pari rango costituzionale – della libera manifestazione del pensiero che in materia assume le forme del diritto di cronaca e del diritto di critica».

messo in presenza dell'offeso»<sup>103</sup>. Simile, del resto, era la proposta avanzata dalla Commissione Pagliaro<sup>104</sup>, che suggerì di prevedere accanto al delitto di ingiuria, «consistente nell'offendere l'onore o il decoro di persona presente, o mediante una comunicazione alla persona offesa», quello di diffamazione, «consistente nell'offendere l'altrui onore o decoro in presenza di più persone o comunicando con più persone, ancorché una di esse sia la persona offesa»<sup>105</sup>.

Ad essere in discussione è la *legittimazione del diritto penale* a risolvere l'eterno conflitto tra l'onore e l'espressione (intesa come *libertà*)<sup>106</sup>, entrambi riconosciuti interessi meritevoli di tutela da pressoché ogni ordinamento democratico – a livello di legge fondamentale dello Stato (almeno formalmente) – e da tutte le Carte dei diritti umani<sup>107</sup>.

<sup>103</sup> Per evitare il problema di concorso tra illeciti e del rispetto *ne bis in idem*, dovrebbe infine procedersi all'abrogazione dell'ultimo comma dell'art. 594 c.p. Sempre in ottica *de iure condendo*, invece, A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale. Contributo a una riforma dei delitti contro l'onore*, cit., 205, ricomprenderebbe l'offesa arrecata in presenza di più persone in una fattispecie di diffamazione di portata generale, che si attua «comunicando con più persone mediante l'attribuzione di un fatto».

<sup>104</sup> Cui aderisce F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, cit., 233.

<sup>105</sup> Come si legge nella *Relazione* del 25 ottobre 1991, l'intenzione fu quella «di incentrare la differenza tra ingiuria e diffamazione sulla nitida e più significativa distinzione tra offesa all'altrui onore o al decoro in presenza della sola persona offesa (o mediante comunicazione alla medesima soltanto) ed offesa in presenza di più persone (o comunicando con più persone), anche se una di esse sia la persona offesa». Il testo della *Relazione* e dell'*Articolato* (entrambi datati 25 ottobre 1991) è consultabile, oltre che sul sito del Ministero della Giustizia ([www.giustizia.it](http://www.giustizia.it)) e sul sito [www.ristretti.it](http://www.ristretti.it), in: *Ind. pen.*, 1992, 3, 579 ss.; *Giust. pen.*, 1994, II, c. 88 ss.; *Per un nuovo codice penale. Schema di disegno legge-delega al Governo*, a cura di Pisani, Padova, 1993.

<sup>106</sup> Per un inquadramento molto generale del problema si veda F. BACCO, *Dalla dignità all'eguale rispetto: libertà di espressione e limiti penalistici*, in *Quad. cost.*, 2013, 4, 823 ss.

<sup>107</sup> Cfr.: il preambolo e gli artt. 1, 12, 19, 22 e 23 della *Dichiarazione universale dei diritti umani* (1948); l'art. 10 della *Convenzione Europea dei Diritti*

Se il tema può rappresentare oggi il campo elettivo della c.d. “giustizia riparativa”<sup>108</sup> – che intervenga a sostituire le logiche penalistiche del castigo con la previsione di rimedi riparativi progressivi (o anche cumulativi)<sup>109</sup> –, ciò non deve rappresentare una facile scappatoia per il reo e l’ennesima “fuga dal diritto penale”.

La questione è seria e merita l’impegno della penalistica.

### *Riferimenti bibliografici*

*Relazione a S.M. il Re del Ministro Guardasigilli (Rocco). Presentata nell’udienza del 19 ottobre 1930-VIII per l’approvazione del testo definitivo del Codice penale*, in Gazz. Uff. del Regno d’Italia, Parte Prima, n. 251 (Straordinario), del 26 ottobre 1930; *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, Vol. V, *Progetto definitivo di un nuovo Codice penale con la relazione del Guardasigilli On. Alfredo Rocco*, Parte II<sup>a</sup>, *Relazione sui Libri II e III del Progetto*, Roma, Tipografia delle Mantellate, 1929; F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale dettato nella R. Università di Pisa. Parte speciale ossia esposizione dei delitti in specie*, Vol. III<sup>2</sup>, Lucca, 1868; ART. ROCCO, *L’oggetto giuridico del reato e della tutela giuridica penale. Contributo alle teorie generali del reato e della pena*, Torino, 1913, in *Opere giuridiche*, Vol. I, Roma, Società editrice del «Foro italiano», 1932; V. MANZINI, *Trattato di*

*dell’Uomo* (1950); il preambolo e gli artt. 10, 17 e 19 del *Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici* (1976); il preambolo e l’art. 13 del *Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali* (1976); il preambolo e gli artt. 1 e 11 della *Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea* (2000/C 364/01). Si vedano anche l’art. 2 del Progetto di *Costituzione per l’Europa* (2003) e gli artt. 2 e 21 del *Trattato sull’Unione europea*.

<sup>108</sup> Attualmente regolata dagli artt. 42-67 del D.Lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, di attuazione della L. 27 settembre 2021, n. 134 (c.d. “riforma Cartabia”). Sul tema della giustizia riparativa si veda AA.VV., *Giustizia riparativa. Responsabilità, partecipazione, riparazione*, a cura di G. Fornasari e E. Mattevi, Università degli Studi di Trento, Trento, 2019.

<sup>109</sup> Ci eravamo già espressi in questo senso in un precedente scritto, dal titolo *Rilievi sul delitto di diffamazione e sul valore scriminante della critica*, in *Cass. pen.*, 2019, 10, pp. 3535-3536, cui ci permettiamo di rinviare.

*diritto penale italiano secondo il Codice del 1930*, Vol. VIII, Torino, Utet, 1937, p. 316 ss.; F. MANTOVANI, *Fatto determinato*, «exceptio veritatis» e libertà di manifestazione del pensiero, Milano, Giuffrè, 1973; ID., *Il fatto determinato nella problematica dei delitti contro l'onore*, in AA.VV., *Studi in onore di Biagio Petrocchi*, Vol. II, Milano, Giuffrè, 1975, 995 ss.; ID., *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. I, *Delitti contro la persona*<sup>6</sup>, Padova, Cedam, 2016, 206 ss.; G. FIANDACA – E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, Vol. II, Tomo I, *I delitti contro la persona*<sup>4</sup>, Bologna, Zanichelli, 2013; F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Vol. I<sup>5</sup>, a cura di Grosso, Milano, Giuffrè, 2008; A. JANNITTI PIROMALLO, *Ingiuria e diffamazione*, Torino, Utet, 1953; ID., voce *Ingiuria e diffamazione*, in *Enc. for.*, Vol. IV, Milano, Vallardi, 1959, 369 ss.; D. RENDE, voce *Ingiuria e diffamazione*, in *N. Dig. It.*, Vol. VI, Torino, Utet, 1938, 1104 ss.; A. FORCHINO, voce *Ingiuria e diffamazione (Diritto penale comune)*, in *N.s. Dig. It.*, Vol. VIII, Torino, Utet, 1962, 683 ss.; M. VIARIO, voce *Onore (Diritto penale)*, in *N.s. Dig. It.*, Vol. XI, Torino, Utet, 1965, 938 ss.; P. SIRACUSANO, voce *Ingiuria e diffamazione*, in *Dig. Disc. Pen.*, Vol. VII, Torino, Utet, 1993, 30 ss.; M. SPASARI, voce *Diffamazione e ingiuria – c) Diritto penale*, in *Enc. dir.*, Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, 470 ss.; F.G. FALCHI, *Ingiuria e diffamazione nel diritto penale italiano*, Padova, Zannoni, 1938; U. PIOLETTI, *Ingiuria, diffamazione e reati sociali*, in *Giur. it.*, 2012, 12, c. 2652 ss.; G. CRIFÒ, voce *Diffamazione e ingiuria – a) Diritto romano*, in *Enc. dir.*, Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, 470 ss.; C. PERRIS, voce *Onore*, in *N. Dig. It.*, Vol. IX, Torino, Utet, 1939, 79-80; V. VESCOVI, voce *Ingiuria e diffamazione*, in *Dig. It.*, Vol. XIII, Parte I, Torino, Utet, 1902-1906, 883 ss.; A. MARONGIU, voce *Diffamazione e ingiuria – d) Diritto intermedio*, in *Enc. dir.*, Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, 474 ss.; S.D. ORSI, *Defamation: Tort or Crime? A Comparison of Common Law and Civil Jurisdictions*, in *The Dartmouth Law Journal*, 2011, 9, 20 ss.; U.E. PAOLI, voce *Diffamazione e ingiuria (Diritto attico)*, in *N. Dig. It.*, Vol. IV, Torino, Utet, 1938, 832 (ripresa poi in *N.s. Dig. It.*, Vol. VIII, Torino, Utet, 1962, 683); A. SANTORO, voce *Diffamazione e ingiuria*, in *Enc. it.*, Vol. XII, Roma, Treccani, 1949, 789-780; E. FLORIAN,

*Ingiuria e diffamazione. Sistema dei delitti contro l'onore secondo il Codice penale italiano*, Milano, Società Editrice Libreria, 1939; ID., *La teoria psicologica della diffamazione. Studio sociologico-giuridico*<sup>2</sup>, Torino, Fratelli Bocca, 1927; G. VASSALLI *La libertà di stampa e la tutela penale dell'onore*, in *Arch. pen.*, 1967, I, 3 ss.; ID., *Prova della verità dei fatti e uso legittimo delle fonti di informazione*, in *Giust. pen.*, 1950, II, c. 1183 ss.; S. MESSINA *Teoria generale dei delitti contro l'onore*, Roma, Libreria Ricerche Editrice, 1953; A. MORO *Osservazioni sulla natura giuridica della exceptio veritatis*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1954, 6 ss.; ID., *Ancora sulla natura giuridica della «exceptio veritatis»*, in *Arch. pen.*, 1955, I, 23 ss.; P. NUVOLONE, voce *Cronaca (libertà di)*, in *Enc. dir.*, Vol. XI, Milano, Giuffrè, 1962, 421 ss.; ID., *L'evento e il dolo nella diffamazione*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1949, 572 ss.; ID., *Reati di stampa*, Milano, Giuffrè, 1951; ID., *Il diritto penale della stampa*, Padova, Cedam, 1971; C. PEDRAZZI *L'exceptio veritatis. Dogmatica ed esegesi*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1954, 428 ss.; M. SPASARI *Sintesi di uno studio sui delitti contro l'onore*, Milano, Giuffrè, 1961; ID., voce *Diffamazione e ingiuria – c) Diritto penale*, in *Enc. dir.*, Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, 470 ss.; E. MUSCO, *Bene giuridico e tutela dell'onore*, Milano, Giuffrè, 1974; ID., voce *Stampa – b) Diritto penale*, in *Enc. dir.*, Vol. XLIII, Milano, Giuffrè, 1990, 637 ss.; A. PACE – F. PETRANGELI, voce *Cronaca e critica (diritto di)*, in *Enc. dir.*, Agg. V, Milano, Giuffrè, 2001, 303 ss.; M. LIOTTA, voce *Onore (diritto all')*, in *Enc. dir.*, Vol. XXX, Milano, Giuffrè, 1980, 202 ss.; V. ZENO-ZENCOVICH, voce *Onore e reputazione*, in *Dig. Dig. Priv. - Sez. civ.*, Vol. XIII, Torino, Utet, 1995, 90 ss.; A. DE SANCTIS RICCIARDONE, voce *Onore - I) Disciplina privatistica*, in *Enc. giur. Trecc.*, Vol. XXIV, Roma, Treccani, 1990, 1 ss.; A. MANNA, *Beni della personalità e limiti della protezione penale*, Padova, 1989, 177 ss.; C.F. GROSSO, voce *Stampa – II) Disposizioni penali sulla stampa*, in *Enc. giur. Trecc.*, Vol. XXIV, Roma, Treccani, 1993, 1 ss.; V. PEZZELLA, *Diffamazione. Le nuove frontiere della responsabilità penale e civile e della tutela della privacy nell'epoca dei social, delle fake news e degli hate speeches*<sup>2</sup>, Torino, Utet, 2020; A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale. Contributo a una riforma dei delitti contro l'onore*, Roma, Aracne, 2013; ID., *La depenalizza-*

*zione in astratto tra vecchi e nuovi paradigmi. Un'analisi dei decreti legislativi 7 e 8 del 15.1.2016, in Leg. pen., 2016, 1 ss.; A. VISCONTI, Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali, Torino, Giappichelli, 2018; F. BACCO, Dalla dignità all'eguale rispetto: libertà di espressione e limiti penalistici, in Quad. cost., 2013, 4, 823 ss.; M. ALESCI, Rilievi sul delitto di diffamazione e sul valore scriminante della critica, in Cass. pen., 2019, 10, 3523 ss.; ID., Le «percosse diffamatorie». Riflessioni su una tipologia delittuosa ai limiti dell'inesistenza, in questa Rivista, 2023, 3, 45 ss.*

#### *Abstract*

Nel presente scritto l'Autore tenta di ricostruire il rapporto tra la diffamazione e l'ingiuria depenalizzata, interrogandosi sulla necessità, oggi, dell'assenza dell'offeso ai fini dell'integrazione del delitto, che, considerata da sempre un requisito negativo del reato, si fonda su una "precomprensione" del legislatore che conduce a paradossi difficilmente superabili.

In this paper the Author attempts to reconstruct the relationship between defamation and decriminalized insult, questioning the necessity, today, of the absence of the offended party for the purposes of integrating the crime, which, having always been considered a negative element of it, is based on a "pre-understanding" of the legislator which leads, however, to legal paradoxes.

