

# Presunzione di innocenza: un diritto leso, buone intenzioni, una disciplina inadeguata\*

Carlo Melzi d’Eril

*Da dove vengo io quando il governo dice  
che qualcuno è colpevole, allora è innocente.*

*È diverso qui?*

Dal film *Richard Jewell*, di Clint Eastwood, 2019

## Abstract

Il decreto legislativo n. 188 del 2021 ha attuato la direttiva europea n. 343 del 2016 in materia di presunzione di innocenza. Una delle ambizioni del legislatore nazionale era quella di creare le condizioni per cui anche fuori dal processo, e in particolare sulla stampa, una persona non sia presentata come colpevole di un reato, prima della condanna definitiva. Tuttavia, le disposizioni, analizzate una per una, non sembrano raggiungere questo scopo che forse sarebbe stato favorito da altri interventi.

The Legislative Decree no. 188/2021 has implemented Directive 2016/343/EU on the presumption of innocence in the Italian legal system. One of the goals pursued by the lawmaker consists in setting the conditions to avoid that an individual, most notably out of the trial context and on the press coverage, is presented as guilty before a final verdict is released. However, on a closer look, the Italian rules do not seem to reach that goal, the fulfillment of which would most likely be facilitated by other measures.

## Sommario

1. La presunzione di innocenza fuori dai tribunali. – 2. Gli effetti della novella nella esportazione della presunzione di innocenza al di fuori del processo. – 3. Soluzioni alternative a un problema esistente

\* Su determinazione della direzione, il contributo è stato sottoposto a referaggio anonimo in conformità all’art. 15 del regolamento della Rivista

**Keywords**

presunzione di innocenza - processo - media - informazione e processo -  
processo mediatico

---

**1. La presunzione di innocenza fuori dai tribunali**

L'attuazione della direttiva europea n. 343 del 2016, con l'approvazione del d.lgs. n. 188 del 2021, risponde a diverse esigenze. Una di queste è quella di favorire la fioritura del principio stabilito dall'art. 27 Cost. al di fuori del cortile del processo penale. Una *ratio*, infatti (forse non l'unica), dell'intervento normativo è quella di tentare una metamorfosi: trasformare una regola di civiltà giuridica, posta a monito per il legislatore e per il giudice, in una regola di comportamento condivisa dalla società nel suo complesso.

Insomma, uno degli obiettivi sembra essere questo: riuscire a far transitare la presunzione di innocenza dal piano del diritto a quello della sensibilità comune, giungendo a ottenere che in tribunale, ma soprattutto sulla stampa, la persona non ancora condannata in via definitiva non sia trattata come se lo fosse. Infatti, mentre la Costituzione prevede espressamente la presunzione di non colpevolezza, principio da cui poi sono derivate disposizioni di dettaglio sostanziali e processuali che l'hanno concretizzato, non così avanzata sembra essere la prospettiva con cui i media presentano l'indagato o l'imputato.

Non pare estranea quindi alle ragioni della novella la volontà di porre un argine e reagire alla tendenza di una certa stampa che tende in senso diametralmente opposto a quello descritto dal tracciato costituzionale.

La narrazione di molti giornalisti, soprattutto nei momenti iniziali dell'indagine, peraltro quelli più vicini ai fatti e quindi spesso in cui l'attenzione del pubblico è massima, tende a sposare le ragioni della pubblica accusa. Ciò è sotto alcuni profili inevitabile: nelle fasi embrionali del procedimento gli atti sono coperti dal segreto e l'impostazione degli inquirenti ancora non è stata posta in contraddittorio con quella della difesa. Anzi, a volte le indagini sono ancora segrete, sicché non solo non vi è stato un confronto sui temi di prova, ma non è nota quale sia la direzione assunta dall'inchiesta, su cui filtrano pochi e frammentari dati. Le notizie, quindi, in questa fase provengono inevitabilmente dalla Procura, unico soggetto che le possiede, con l'ovvio corollario di essere veicolate nella prospettiva di una conferma della tesi del pubblico ministero. Tuttavia, se non vogliono tradire il proprio ruolo di mediatore culturale, i giornalisti dovrebbero anzitutto spiegare quale sia il valore di quanto raccolto, ad esempio, prima dell'esercizio dell'azione penale, che in un processo tendenzialmente accusatorio, è destinato a poter essere messo in discussione. Ciò non significa, si badi bene, che quanto emerge dalle indagini sia del tutto sfornito di capacità dimostrativa; deve essere ben sottolineato, però, come si tratti di informazioni assunte da una parte soltanto, che dovranno poi essere poste al vaglio del contraddittorio e, solo dopo quest'ultimo, valutato magari in diversi gradi di giudizio, si potrà giungere a indicare una persona

## Saggi - Sezione monografica: “L’attuazione della direttiva europea sulla presunzione di innocenza”

---

come colpevole del reato a lei ascritto.

Il pubblico ministero indaga in segreto e in solitudine per evitare influenze esterne e inquinamenti probatori. Tali elementi possono essere utilizzati soltanto, salvo eccezioni, per le determinazioni in ordine all’esercizio dell’azione penale, con la possibilità per la difesa di interloquire dopo l’avviso di conclusione delle indagini. Il tribunale, dal canto proprio, non li usa per decidere della responsabilità dell’imputato, essendo essi considerati poco affidabili, in quanto selezionati e formati con il contributo della sola pubblica accusa. Questa parte, ed è naturale che sia così, privilegerà quanto finisce per confermare l’ipotesi già formulata, rispetto a quanto viceversa la mette in crisi.

Il giudice, quindi, si esprime sulla sussistenza o meno della condotta ascritta, basandosi in larga parte su materiale formato in contraddittorio fra le parti, perché questo è ritenuto il metodo euristico più sicuro tra quelli a disposizione della ricerca umana. Siccome, poi, una condanna incide su beni di altissimo rilievo costituzionale, sono stati previsti meccanismi di controllo delle decisioni giudiziarie. Solo quando la condanna non può più essere sottoposta a impugnazioni ordinarie ed è quindi definitiva, la persona può essere ritenuta colpevole del fatto ascritto (pur mantenendo sempre aperta la possibilità, in casi particolari, di rivedere questa conclusione), con tutte le conseguenze connesse a tale circostanza. Si parla in primis dell’esecuzione della pena, ma anche, salvo eccezioni da indicare espressamente, di tutte le altre ricadute sulla persona che una condanna può prevedere. Tra queste ricadute vi è anche quella reputazionale ed è proprio su questo aspetto che il legislatore intendeva incidere: l’intento del decreto era quello di imporre al tenore della narrazione dei media una tempistica analoga agli altri effetti della condanna. In altre parole, creare le condizioni perché sui giornali, come del resto nel processo, una persona sia considerata colpevole solo quando sia stata condannata in via definitiva.

Una delle modalità con cui si può raggiungere il risultato appena indicato è quella di essere espliciti nel precisare che tipo di contributo conoscitivo alla verifica dell’imputazione offrono le diverse fonti di prova e in quale fase del procedimento ci si trova, in particolare con riferimento alla conferma o smentita dell’ipotesi formulata dal pubblico ministero. In quest’ottica, conoscere per lo meno i principali snodi del processo e il loro significato dovrebbe essere un “bagaglio” indispensabile non solo per qualunque cronista di “giudiziaria”, ma per qualunque giornalista che si accinga a raccontare la realtà senza ignorare quanto accade nei palazzi di giustizia. E da questi presupposti dovrebbe prendere le mosse quello stesso reporter per spiegare al “lattaio dell’Ohio” il funzionamento del sistema.

Una secondo fenomeno nei confronti del quale l’odierno decreto legislativo sembra pure voler porre una diga è quello del cosiddetto “processo mediatico”.

Senza pretesa di completezza rispetto a un tema negli ultimi anni molto “arato”<sup>1</sup>, pare opportuno almeno formulare una specificazione fondamentale. La cronaca e la critica rispetto alla nascita delle indagini, alla conduzione delle medesime, alla estensione delle imputazioni, alla celebrazione dei processi, alla emissione delle sentenze nonché alle loro motivazioni sono fuori da questo fenomeno. Le inchieste parallele compiute da inviati che seguono o mettono in discussione, magari ferocemente, le conclusioni

---

<sup>1</sup> Per tutti G. Giostra, *Processo penale mediatico*, in *Enc. dir., Annali*, vol. X, 2017, 646 s.

dell'autorità giudiziaria, sono pure estranee alla nozione.

Proprio al fine di non creare confusione, vale la pena limitarsi a considerare per “processo mediatico” quei *parterre* organizzati essenzialmente in studi televisivi, che pretenderebbero di sostituirsi alla autorità giudiziaria nella risoluzione di un “caso”. In genere, agli ordini di un conduttore, un certo numero di esperti affronta questioni di fatto e di diritto che, stando alla scaletta della trasmissione, caratterizzerebbero la vicenda. E così sono sciolti dubbi, assunte decisioni, attribuite responsabilità. Il tutto in una lunga e larga chiacchierata che non è un processo ma sembra un processo, al termine del quale, in una o più puntate-udienze, sono emesse condanne o assoluzioni sulla base di prove frammentarie, assunte con modalità casuali, regole inesistenti per giungere alla decisione, nessuna indicazione sul limite del lecito e dell'illecito. Insomma l'arbitrio in diritto e in rito, la bulimia sugli elementi di fatto.

Protagonisti di simili dibattiti, elevati a dibattimenti, sono giornalisti, tecnici di materie variamente giuridiche, a volte persino avvocati e magistrati. In taluni casi vi prendono persino parte persone che hanno esercitato, o stanno esercitando, il proprio mestiere o la propria funzione nei processi di cui queste trasmissioni televisive sono l'omologo mediatico.

Sembra inutile sottolineare come da simili esperimenti da apprendista stregone giudiziario non possano che essere calpestati i diritti delle parti più deboli, ovvero quelle private, in particolare poi l'imputato è di solito quella più debole in assoluto, avendo come “avversario” lo Stato.

## **2. Gli effetti della novella nella esportazione della presunzione di innocenza al di fuori del processo**

Nelle pagine che seguono ci dedicheremo all'esercizio di verificare in che misura le disposizioni introdotte con il d.lgs. n. 188 del 2021 rispondano alla ispirazione di fondo di estendere la presunzione di innocenza fuori dalle aule giudiziarie, quanto in tale senso siano efficaci e condivisibili.

La limitazione nelle dichiarazioni imposta all'autorità pubblica (art. 2)

L'art. 2 del decreto vieta a qualunque autorità pubblica<sup>2</sup> di indicare chi è indagato o imputato come colpevole del reato ascrittogli. Qualora ciò accada, l'interessato può chiedere di rettificare l'affermazione all'autorità che, se ritiene fondata la richiesta, entro 48 ore rende pubblica la correzione e avvisa la persona. Il nuovo testo deve essere diffuso con le stesse modalità del precedente o per lo meno con modalità che consentano il medesimo rilievo. Qualora la richiesta sia respinta ci si può rivolgere al tribunale ex art. 700 c.p.c.

In relazione a questa disposizione non emergono attriti particolari con quella che abbiamo individuato come una delle intenzioni del legislatore. Nell'ottica di ripulire il

---

<sup>2</sup> Ciò esclude quindi dall'ambito di applicazione i giornalisti, come nota A. Malacarne, *La presunzione di non colpevolezza nell'ambito del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 188: breve sguardo d'insieme*, in *Sistema penale*, 17 gennaio 2022, che lo indica come «uno dei profili di maggiore criticità» e, secondo E. Albamonte, *Presunzione di innocenza e comunicazione giudiziaria. Il d.lgs. n. 188/2021*, in *il Penalista*, 17 gennaio 2022, anche la comunicazione politica.

## Saggi - Sezione monografica: “L’attuazione della direttiva europea sulla presunzione di innocenza”

dibattito dalle affermazioni contrarie al dettato costituzionale<sup>3</sup>, è più che comprensibile che il legislatore imponga a ogni autorità pubblica la correttezza nel linguaggio<sup>4</sup>. La esclusione dei privati probabilmente deriva, oltre che dalla maggiore responsabilità posta in capo al potere pubblico, anche dal tenore della direttiva, qui ricalcato.

Veniamo ad alcune osservazioni.

Il decreto introduce una disciplina che ricorda quella della rettifica, di cui all’art. 8 della legge stampa, pur con alcuni importanti distinguo che daranno luogo, si teme, a non irrilevanti questioni interpretative. La legislazione del 1948 sul punto è assai netta: se l’interessato, avendone diritto, invia un testo con determinate caratteristiche, il direttore del periodico ha l’obbligo di pubblicarlo; qualora non lo faccia o la pubblicazione non risponda ai criteri previsti dalla legge, il giudice, interpellato con un provvedimento d’urgenza, può imporre la diffusione.

Nella recente riforma le regole sono più sfumate e per questo forse di più difficile applicazione. Non è precisato, ad esempio, chi debba predisporre il testo della rettifica, se l’interessato o l’autorità pubblica. Nel primo caso, poi, non è chiaro se l’autorità possa soltanto pubblicare o rifiutare, oppure se abbia anche la facoltà di modificare la proposta. Senza risposta resta anche l’interrogativo se l’interessato possa rivolgersi al giudice qualora non ritenga la rettifica in grado di correggere il messaggio originario o la diffusione inidonea a ottenere lo stesso rilievo.

Come è stato notato, poi, all’obbligo di rettifica della pubblica autorità non corrisponde un obbligo per i media che magari hanno pubblicato la prima affermazione di diffondere la sua correzione<sup>5</sup>.

Non sembra poi specificato quale sia il tribunale territorialmente competente per decidere, né chi possano essere le parti del giudizio<sup>6</sup>.

Oscuro è, inoltre, il motivo per cui il comma 2 tiene a sottolineare che il diritto di richiedere la rettifica non incide su sanzioni penali e disciplinari nonché sull’obbligo di risarcimento del danno. Nessuno, si crede, senza una simile precisazione, avrebbe potuto nutrire dubbi circa il fatto che la correzione della dichiarazione avesse l’effetto di cancellare fatti illeciti e relative responsabilità.

Nell’ordinamento, in verità, vi sono casi in cui la volontaria modifica di una dichiarazione illecita esclude conseguenze sanzionatorie. Ad esempio, è noto l’istituto della ritrattazione di cui all’art. 376 c.p. in forza del quale non è punito per la falsa testimonianza chi «ritratta il falso e manifesta il vero» prima di un certo termine. Si tratta, tuttavia, di deroghe da prevedere per mezzo di un atto avente forza di legge, in assenza del quale si applica il diritto esistente, nelle pieghe del quale nessuna interpretazione

<sup>3</sup> C. Conti, *Cronaca giudiziaria e processo mediatico: l’etica della responsabilità verso nuovi paradigmi*, in *Archivio penale*, 1, 2022, 10, ammonisce che «a ben vedere, il problema non è esclusivamente il “lessico” utilizzato, ma anche “cosa si vuole comunicare” e, più a ritroso, “cosa si pensa”».

<sup>4</sup> Per quanto, giustamente, E. Albamonte, *Presunzione di innocenza e comunicazione giudiziaria. Il d.lgs. n. 188/2021*, cit., rileva che «non risulta percepibile quanto sia ampio il precetto posto dal legislatore ed in particolare quale sia la sua latitudine».

<sup>5</sup> G. Caneschi, *Processo penale mediatico e presunzione di innocenza: verso un’estensione della garanzia?*, in *Archivio penale*, 3, 2021, 14 s.

<sup>6</sup> Tende a escludere la possibilità che il magistrato possa partecipare al procedimento ex art. 700 c.p.c. in qualità di “autorità pubblica” il *Parere CSM*, pratica 38/PA/2021, delibera 3 novembre 2021, 7.

consente un analogo risultato.

Infine, pare esiguo il termine di 48 ore previsto dalla legge perché l'autorità decida sulla richiesta di rettifica, magari predisponga anche un testo in grado di smentire quanto in precedenza affermato e lo divulghi con altrettanta efficacia.

I rapporti fra la Procura e i media (art. 3)

Il fenomeno era già stato oggetto di intervento normativo con il d.lgs. n. 106 del 2006, *Disposizioni in materia di riorganizzazione dell'ufficio del pubblico ministero*, in particolare all'art. 5, rubricato appunto *Rapporti con gli organi di informazione*. La disciplina in vigore fino all'ultima novella prevedeva da almeno quindici anni che fosse solo il procuratore o un suo delegato a comunicare con la stampa. Pochi anni fa, inoltre, il Consiglio Superiore della Magistratura ha introdotto *Linee guida per l'organizzazione degli uffici giudiziari ai fini di una corretta comunicazione istituzionale*, approvate con delibera dell'11 luglio 2018.

Le più recenti regole delineano le modalità da utilizzare e i casi in cui ciò è consentito. Più precisamente, queste sono le novità più importanti: lo strumento per dare notizie ai giornalisti è anzitutto il comunicato e in ipotesi eccezionali, da descrivere in un provvedimento motivato, le conferenze stampa. I rapporti con la stampa, comunque, possono essere intrattenuti solo se ciò è strettamente necessario per la prosecuzione delle indagini o per specifiche ragioni di interesse pubblico. In ogni caso, deve sempre essere precisata la fase in cui si trova il procedimento. Il procuratore può delegare non solo un magistrato, ma anche esponenti della polizia giudiziaria a dialogare con i cronisti. Infine, è fatto divieto di assegnare a procedimenti pendenti denominazioni lesive della presunzione di innocenza.

Questa disposizione pare meno in linea con la ratio indicata all'inizio, salvo l'ultima regola su cui non vi è alcunché da obiettare. Per evitare che la fantasia degli inquirenti violi la presunzione di innocenza, col rischio di lasciarsi trasportare oltre il decoro, va applaudita una "raccomandazione" alla sobrietà.

Venendo alle altre norme, è assai probabile che restino lettera morta e si è facili cassandre nel pronosticare un simile esito. Una sostanziale disapplicazione ha contraddistinto il previgente art. 5 del d.lgs. n. 106 del 2006: basti pensare al già menzionato obbligo che il solo procuratore abbia contatti con la stampa (c. 1), oppure a quello per cui le comunicazioni relative all'attività della procura dovrebbero essere riferite impersonalmente all'ufficio senza far riferimento al magistrato assegnatario del procedimento (c. 2).

È sufficiente essere distratti lettori di giornali e sonnolenti telespettatori per sapere che questa disciplina non ha impedito prassi in senso contrario, ormai radicate. Ora, se tali disposizioni, entrate in vigore ormai tre lustri or sono non hanno attecchito, non si vede la ragione per cui debbano invece farlo queste ultime.

Peraltro, tali regole, anche se rispettate, produrrebbero risultati indesiderabili, senza per di più contribuire a espandere il principio della presunzione di innocenza. Infatti, un effetto sicuro che simili disposizioni otterrebbero, se davvero seguite alla lettera, sarebbe quello di gerarchizzare i rapporti all'interno della procura e ingessare quelli tra quest'ultima e i rappresentanti dell'informazione. Entrambe conseguenze non solo da evitare, ma che si limiterebbero ad aggiungere sterile fatica burocratica alle giornate



## Saggi - Sezione monografica: “L’attuazione della direttiva europea sulla presunzione di innocenza”

---

lavorative di magistrati e cronisti<sup>7</sup>.

Non si riesce a comprendere, infatti, perché sia preferibile che il procuratore decida quali informazioni divulgare alla stampa, né perché sia sempre e unicamente lui, salvo delega, a esporsi. In effetti, è per lo meno dubbio che il capo dell’ufficio possa sul punto assumere una decisione più ponderata, rispetto al sostituto procuratore assegnatario del procedimento; chi meglio di quest’ultimo sa quali siano le necessità dell’indagine e conosce gli atti così da poter valutare se esista un peculiare interesse pubblico?

Sia consentita sul punto una piccola parentesi. L’art. 5, c. 2 *bis*, richiede la presenza di «specifiche ragioni di interesse pubblico» per giustificare la rottura del silenzio, altrimenti imposto. Ora, ogni indagine è di per sé di interesse pubblico, almeno sotto due profili: anzitutto perché riguarda un reato, ovvero la violazione più grave del patto sociale; in secondo luogo perché la gestione dell’indagine altro non è che l’esercizio di un potere della pubblica amministrazione, uno dei più delicati e che dunque debbono maggiormente essere controllati. Quali dovrebbero essere allora le ulteriori ragioni che giustificano la comunicazione ai media?<sup>8</sup> La disposizione non lo precisa, limitandosi a chiedere che siano “specifiche”. Dunque, stando alla definizione del vocabolario Treccani, queste ragioni devono essere determinate, ristrette a un singolo caso o a un singolo tipo, o anche fondate su dati di fatto, precisate nei particolari. L’aggettivo non le qualifica se non nel senso di ammonire affinché non siano generiche: una disposizione, quindi, sostanzialmente inutile<sup>9</sup>. Sarà sufficiente, infatti, un piccolo sforzo di verbalizzazione, ovvero spiegare in che modo si declina in quel caso specifico il parametro dell’interesse pubblico<sup>10</sup>.

Non è chiaro quale forma dovrà prendere tale verbalizzazione, tenuto conto che soltanto nel caso eccezionale in cui venga indetta una conferenza stampa è necessario un provvedimento, mentre non lo è negli altri casi “ordinari”, in cui ci si affida ai comunicati.

Un’ultima annotazione: affidare in via esclusiva al capo dell’ufficio la decisione se dare o meno visibilità a una determinata indagine significa mettere in mano a una sola persona un evidenziatore virtuale con cui decidere quali fatti debbano “godere” (o forse “soffrire”) dell’esposizione davanti alla pubblica opinione. Ciò determina la concentrazione di un potere notevolissimo nelle mani di una singola persona. Fermo restando che, come noto, «non esistono poteri buoni», un’altra regola altrettanto nota è quella per cui il potere rischia molto più di degenerare quando è concentrato, rispetto a

---

<sup>7</sup> E. Albamonte, *Presunzione di innocenza e comunicazione giudiziaria. Il d.lgs. n. 188/2021*, cit., è più pessimista, pronosticando una contrazione dell’informazione ufficiale e una proliferazione di quella clandestina.

<sup>8</sup> A. Malacarne, *La presunzione di non colpevolezza nell’ambito del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 188: breve sguardo d’insieme*, cit., lamenta che il legislatore avrebbe dovuto «predisporre un elenco di parametri, normativamente stabiliti».

<sup>9</sup> Secondo il *Parere CSM*, cit., 12 tale criterio «chiami in causa valutazioni di opportunità rimesse al solo Procuratore e dunque inevitabilmente influenzate dalla sua sensibilità culturale»; l’idea di E. Bruti Liberati, *Delitti in prima pagina*, Milano, 2022, 217, l’espressione «consente di tener conto della estrema varietà dei casi concreti che si propongono». Sottolinea come probabilmente simili clausole generiche daranno luogo a diversi orientamenti sul territorio nazionale C. Conti, *Cronaca giudiziaria e processo mediatico: l’etica della responsabilità verso nuovi paradigmi*, cit., 11 s.

<sup>10</sup> Fa qualche esempio recente di comunicati stampa E. Bruti Liberati, *Delitti in prima pagina*, cit., 217 e s.

quando è diluito. Sicché, anche da questo punto di vista, meglio sarebbe stato sparpagliarlo in dosi minori, in capo a più soggetti, che condensarlo al massimo su uno solo. Il controllo del linguaggio dei magistrati (art. 4, c. 1 lett. a)

L'art. 4 del decreto introduce nel codice di rito l'art. 115 *bis*. Tentando una parafrasi di un testo non semplice, potremmo affermare che la disposizione vieta di indicare negli atti indagato o imputato come colpevoli salvo nei «provvedimenti [...] volti alla decisione in merito alla responsabilità penale»; negli «atti del pubblico ministero volti a dimostrare la colpevolezza»; nei «provvedimenti diversi da quelli volti alla decisione in merito alla responsabilità penale dell'imputato, che presuppongono la valutazione di prove», in cui i riferimenti alla colpevolezza della persona sono limitati a quanto strettamente necessario alla individuazione dei presupposti per l'emissione del provvedimento.

In caso di violazione, l'interessato può, entro dieci giorni dalla conoscenza del provvedimento, chiedere una correzione al giudice precedente. Costui decide entro quarantotto ore con decreto motivato di cui dà notizia al pubblico ministero e a tutte le parti che, entro dieci giorni, possono proporre opposizione al presidente del tribunale o della corte.

Questa disposizione è la peggiore tra quelle introdotte, anche nell'ottica di creare le migliori condizioni per la comprensione e la condivisione da parte di tutti del significato profondo della presunzione di innocenza. La formulazione temiamo sia velleitaria, dettata da una *ratio* non condivisibile e comunque fuori fuoco rispetto allo scopo e infine decisamente mal scritta.

Vediamo anzitutto perché è “velleitaria”. In primo luogo, pare illusorio riuscire a condizionare il vocabolario di persone attrezzate dal punto di vista culturale e linguistico, come dovrebbero essere i magistrati. È comprensibile che il legislatore indichi regole di giudizio e di redazione dei provvedimenti (e queste già ci sono, esplicite o facilmente estraibili dai principi), ma pensare di giungere fino a guidare la mano del giudice nella scelta delle parole sembra proprio auspicio destinato al fallimento.

In secondo luogo, se è improbabile che l'interessato chieda la “rettifica” a una qualsiasi autorità pubblica, per lo meno onde evitare sgradevole clamore, improbabilissima appare la richiesta di correzione rivolta al magistrato. Chi conosce le regole e le prassi del processo penale sa che il privato, pur in presenza dei presupposti di legge, non azzarderà una simile istanza. Il giudice, poi, soprattutto se si dovesse trattare di un proprio provvedimento (ma anche di uno del collega dell'accusa) difficilmente arretrerà<sup>11</sup>. In ogni caso, qualunque iniziativa correrebbe il rischio di inasprire i rapporti con l'autorità giudiziaria, specie in un momento, come quello che precede l'esercizio dell'azione penale, assai delicato, in cui l'asimmetria informativa, a causa della segretezza degli atti, è maggiore e l'interessato è certamente il “vaso di coccio” tra “vasi di ferro”.

La regola, passando all'analisi della *ratio*, è tesa a correggere una tendenza ritenuta assodata. Il legislatore imbecca le parole ai magistrati poiché evidentemente presume (siamo in tema...) da parte della maggioranza di costoro un abuso della funzione.

---

<sup>11</sup> Per ragioni diverse ugualmente scettici sulla efficacia di tali rimedi sono N. Rossi, *Il diritto a non essere “additato” come colpevole prima del giudizio. La direttiva UE e il decreto legislativo in itinere*, in *Quest. giust.*, 3 settembre 2021; F. Galluzzo, *Presunzione di innocenza: tra giustizia e informazione*, in *dirittifondamentali.it*, 3, 2021, 525.



## Saggi - Sezione monografica: “L’attuazione della direttiva europea sulla presunzione di innocenza”

---

Nell’emettere i propri provvedimenti giudici e pubblici ministeri avrebbero le finalità previste dal codice, ma anche finalità seconde di matrice personale. Una delle quali sarebbe lo sfruttamento dell’eco mediatica, sicché decreti, ordinanze e sentenze devono essere sillabati secondo i rigorosi dettami del decreto.

Una simile concezione di un corpo dello Stato veicola un messaggio francamente avvilente: esistono eccessi e cattivi esempi, tuttavia la stragrande maggioranza dei magistrati ispira il proprio comportamento e i propri scritti a quei principi di sobrietà e riserbo che dovrebbero governare anche il comportamento degli avvocati.

Peraltro, se la disposizione riuscisse a condizionare il tenore della prosa giudiziaria, purificandone il linguaggio dalle scorie incompatibili con la presunzione di innocenza, un simile risultato non risolverebbe il problema. Non vi è dubbio che il trattamento della persona ancora “sotto processo” da parte dei media, in generale, sia spesso incompatibile con la presunzione della sua innocenza. Ma questo effetto pare il risultato di scelte lessicali – quanto consapevoli non sappiamo dire – dei giornalisti e non di inquirenti e giudicanti. Sicché, avere come obiettivo quello di sterilizzare il linguaggio di chi indossa la toga è operazione che non convince, se non altro perché prende di mira il bersaglio sbagliato.

Infine, va detto che la disposizione è davvero mal scritta. La parafrasi tentata all’inizio del paragrafo è appunto un tentativo perché non si è certi, nonostante le plurime letture, di averne ben compreso il significato<sup>12</sup>. L’architettura pecca di almeno due gravi difetti: il *dictum* è frutto di incastrati reciproci fra commi (1 e 2) male accoppiati, come un *tetris* creato da un informatico dilettante; la disciplina, poi, è delineata per esclusione, metodo che implica non poche difficoltà all’interprete nel delineare il perimetro di ciò che rimane, appunto dopo l’esclusione.

Inoltre, rispetto ad alcune definizioni normative, non è possibile identificare esempi concreti. Tanto per fare un esempio, non è chiaro quali siano gli «atti del pubblico ministero volti a dimostrare la colpevolezza della persona sottoposta ad indagini o dell’imputato»<sup>13</sup>. Una interpretazione “maliziosa” potrebbe suggerire che tutti gli atti di indagine siano volti allo scopo indicato. Se così fosse, però, la nozione sarebbe priva di alcuna concreta utilità: con essa il legislatore intendeva isolare i pochi nei quali la persona indagata o imputata può essere indicata come colpevole. Questi dovrebbero quindi essere l’eccezione, rispetto alla maggioranza ove il lessico deve essere più controllato. Poi, come noto, il pubblico ministero ricerca anche elementi a discarico, sicché una interpretazione del genere sarebbe fuori dal sistema.

A stretto rigore, dunque, l’espressione in questione designerebbe soltanto le requisitorie scritte al termine del dibattimento o di un rito alternativo. Atti, peraltro, assai rari e che non potrebbero riguardare l’indagato, poiché intervengono una volta esercitata l’azione penale. Con un po’ di fantasia, si può immaginare che il legislatore intendesse le richieste di misura cautelare, in particolare personale. Questi sono in effetti “atti”

---

<sup>12</sup> Il *Parere CSM*, cit., p. 15, dopo avere sottolineato l’esistenza di una regola e «di alcune eccezioni di non facile individuazione» si affatica per quattro pagine a interpretare le poche righe della nuova disposizione. Propone altre soluzioni interpretative C. Conti, *Cronaca giudiziaria e processo mediatico: l’etica della responsabilità verso nuovi paradigmi*, cit., 16 s.

<sup>13</sup> Di «formulazione oscura e indecifrabile» scrive A. Malacarne, *La presunzione di non colpevolezza nell’ambito del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 188: breve sguardo d’insieme*, cit.

volti a dimostrare la sussistenza, tra l'altro, dei presupposti per l'applicazione della misura, uno dei quali è l'esistenza di gravi indizi di colpevolezza. Tuttavia, gli «atti volti a dimostrare l'esistenza dei gravi indizi di colpevolezza» non equivalgono agli «atti volti a dimostrare la colpevolezza»: i primi mirano a verificare se le prove a carico sono gravi, i secondi a ottenere una condanna<sup>14</sup>. Anche a voler essere generosi con il legislatore, non è possibile assecondare operazioni interpretative così approssimative, pena rassegnarsi a ritenere le parole un inutile argine contro l'arbitrio.

Insomma, se almeno in teoria il tentativo di incidere provvedimenti sarebbe in linea con la (corretta) ispirazione (e aspirazione) di chi ha scritto la novella, la sua formulazione fa perdere ogni illusione di efficacia. L'unico effetto certo di tale intervento sarà quello di indurre i magistrati scrupolosi a complessi equilibrismi lessicali, da cui nascerà un linguaggio sempre più curiale e farisaico. Qualora non accada neanche questo, potrebbe non cambiare nulla, opzione anch'essa non improbabile<sup>15</sup>.

Le altre disposizioni che non incidono sul discorso pubblico (artt. 4, c. 1, lett. b), c) e d) L'ultima parte dell'art. 4 riguarda disposizioni che hanno un denominatore comune: costituiscono sì applicazione del principio della presunzione di innocenza, tuttavia non disciplinano, almeno non direttamente, i rapporti fra le parti e i media.

Con la lett. b) il legislatore aggiunge all'art. 314, c. 1, c.p.p. una proposizione: l'esercizio del diritto al silenzio, previsto dall'art. 63, c. 4, c.p.p., non incide sul diritto alla riparazione del danno per ingiusta detenzione. Come noto, in caso di assoluzione irrevocabile, è possibile chiedere un ristoro per la custodia cautelare subita, a meno che l'interessato non abbia concorso a darvi causa con il proprio comportamento. Un filone giurisprudenziale, ormai stratificato e consolidato nel tempo, sosteneva quindi che la negazione di un indennizzo poteva essere motivata col rifiuto di rispondere dell'imputato.

Si tratta di una puntualizzazione importante, a questo punto forse indispensabile, tenuto conto dell'indirizzo sopra ricordato. E comunque, più in generale, non sembra sbagliato ripetere, ove utile, che una condotta derivante da un diritto non può avere conseguenze pregiudizievoli. Vale la pena ribadirlo anche perché questa precisazione sia da insegnamento in altri contesti, ove si auspica che la Cassazione non compia altri passi falsi in questa direzione.

L'art. 329, c. 1, c.p.p., venendo alla lettera successiva dell'art. 4, c. 1, prevede che alcuni atti di indagine siano segreti fino a quando l'imputato non ne può avere conoscenza. Il comma successivo precisava che quando è necessario per la prosecuzione delle indagini il pubblico ministero può consentire la pubblicazione di singoli atti o di parti di essi. La novella stabilisce che la diffusione è possibile quando ciò è "strettamente" necessario.

L'obiettivo è chiaro: restringere i casi in cui, prima che l'indagato ne abbia conoscenza, venga diffuso materiale investigativo. Tuttavia, di alcuni avverbi all'interno delle leggi penali bisogna diffidare: portano con sé un naturale deficit di tassatività che nuoce a

---

<sup>14</sup> Nello stesso senso E. Albamonte, *Presunzione di innocenza e comunicazione giudiziaria. Il d.lgs. n. 188/2021*, cit.

<sup>15</sup> Sembra di questa idea L. Filippi, *Quale presunzione di innocenza?*, in *Penale Diritto e Procedura*, 11 novembre 2021.

## **Saggi - Sezione monografica: “L’attuazione della direttiva europea sulla presunzione di innocenza”**

---

un sistema che dovrebbe avere nella precisione e determinatezza uno dei propri caratteri imprescindibili.

In più, non tutti i concetti sono graduabili e quello di “necessario” non sembra essere tra questi: o la pubblicazione è necessaria ai fini della prosecuzione delle indagini o non lo è. Non si riesce a immaginare una pubblicazione strettamente necessaria e un’altra blandamente necessaria. E qual è, in quest’ottica, la differenza fra una pubblicazione strettamente necessaria e una necessaria?

Certo, il codice conosce anche l’art. 507 c.p.p. ove il potere istruttorio del giudice si attiva «se assolutamente necessario», al termine dell’istruttoria. Valgono anche in questo caso le stesse perplessità già manifestate, benché lì la scelta del legislatore appaia più comprensibile, tenuto conto del fatto che si trattava di una eccezione, che avrebbe dovuto rimanere rara, all’interno della regola costituita dal processo governato dall’iniziativa probatoria delle parti. Quindi si trattava di un’eccezione a uno dei principi fondanti del nuovo sistema, che peraltro costituiva una novità rispetto al sistema prevalente. Non condivisibile, ma appunto comprensibile, che il legislatore abbia utilizzato forse qualche parola di troppo in funzione simbolica.

La lett. d) dell’ormai noto art. 4, c. 1, infine, interviene sull’art. 474 c.p.p. a mente del quale l’imputato assiste all’udienza libero nella persona a meno che non sussista pericolo di fuga o di violenza. Viene aggiunto all’originario testo il comma 1 bis per cui queste cautele sono assunte con ordinanza dal giudice sentite le parti, a cui è quindi consentito un contraddittorio sull’argomento. Anche qualora il giudice decida per la necessità di costrizioni alla libertà in udienza, deve essere garantito il diritto di legale e assistito a consultarsi riservatamente anche per mezzo di strumenti tecnici, ove disponibili.

Ancora una volta, il decreto si incarica di scolpire nella legge regole che avrebbero potuto essere tratte dai principi. La disposizione che ne scaturisce può peccare di ovvietà, ma la sua nettezza e la presenza di prassi contrarie non suggeriscono la sensazione della disarmonia che altre volte coglie lo studioso nell’affrontare le novità legislative.

### **3. Soluzioni alternative a un problema esistente**

Giunti al termine di questa analisi, proviamo a riprendere il filo del discorso, traendo qualche conclusione rispetto all’esercizio annunciato all’inizio di questo scritto. Se una finalità del decreto era quella di esportare la regola per cui una persona ha il diritto di essere considerata innocente fino a condanna definitiva nel discorso pubblico, in particolare sui media, crediamo che questo testo non servirà.

Alcune disposizioni appaiono in linea con la *ratio* dichiarata ma poco incisive, altre non efficaci, altre ancora non condivisibili *tout court*.

Oltre alle pecche di dettaglio già elencate, un aspetto rischia di non cogliere nel segno: la mancanza di rispetto della presunzione di innocenza, e dei suoi corollari, come si è detto, sta soprattutto nella cronaca giudiziaria. Ai giornalisti, infatti, è affidato il compito di traduttori culturali: spiegare i tecnicismi del diritto e del processo, per svelarne il significato anche a chi non ha una preparazione specifica. Dai giornalisti, quindi, so-

prattutto, la persona non deve essere presentata come colpevole, se ancora un giudizio non l'ha definita tale in modo irrevocabile.

In quest'ottica, si può intervenire anzitutto sulle fonti. Il miglior servizio per la diffusione di una corretta cultura delle regole del processo è quello di consentire ai giornalisti un accesso libero agli atti non segreti, in condizioni di parità<sup>16</sup>. Ciò consentirebbe a tutti i cronisti di avere una informazione piena rispetto a fatti di indubbio interesse pubblico, circostanza che avrebbe almeno un paio di conseguenze positive. La prima: contenere la coltivazione riservata di “gole profonde” che rivelano quella parte della vicenda a cui sono interessati, senza che il giornalista possa verificare quali tratti del disegno complessivo gli siano nascosti. Col rischio quindi di un'informazione non completa, quindi distorta. La seconda: quella di consentire ai giornalisti di concentrarsi (e di spendere il proprio tempo) non tanto nel collezionare brandelli di atti, ma nel comprendere la vicenda nel suo complesso, avendo già a disposizione “le carte”. Ciò dovrebbe tendere altresì, nel medio periodo, all'emersione delle “penne” migliori non tanto nel raccogliere i pezzi del puzzle, ma – per restare nella metafora – nello spiegare che significa quella figura composta dalle tessere e come le tessere si vanno componendo.

Pare inoltre opportuno favorire una specializzazione dei professionisti dell'informazione giuridica. Ne esistono per l'informazione economica, è tempo che ci si attrezzino anche per un'altra materia dotata di non minore tecnicismo. Che nelle scuole di giornalismo, quindi, si dia spazio allo studio dei principi e del funzionamento del diritto e del processo penale e che vengano promossi master nei quali siano approfondite se non altro giurisprudenza e prassi. Nessun traduttore può svolgere efficacemente la propria funzione se non conosce con un certo grado di precisione la lingua di origine<sup>17</sup>.

Una migliore conoscenza del diritto inoltre, forse, consentirebbe ai giornalisti di formulare domande più precise ai protagonisti di una vicenda giudiziaria, una verifica più severa di quanto viene loro riferito, nonché la capacità di rivolgere la “seconda domanda”, quella appunto volta a metter in discussione la risposta alla prima. In quest'ottica, solo per fare un esempio, una migliore preparazione giuridica di base consentirebbe di smascherare facilmente i tentativi di coloro che, magari rivestendo cariche in politica o nella pubblica amministrazione, di fronte a elementi probatori a carico apparentemente schiacciati, si limitano ad affermare la propria innocenza fino a condanna definitiva, pretendendo di opporre questa affermazione a qualunque quesito.

La pendenza del processo esclude che l'imputato possa essere trattato come colpevole, sia da parte dell'ordinamento all'interno del processo, sia da parte della stampa nel presentarlo al pubblico. Ma ciò, naturalmente, non vieta di chiedere conto all'interessato, soprattutto se riveste una carica pubblica o un ruolo di interesse pubblico su cui in qualche misura incide l'imputazione, un commento sull'accusa o sulle prove che dovessero emergere anche prima della conclusione definitiva del processo. Certo, deve

---

<sup>16</sup> Posizione da tempo fatta propria da L. Ferrarella, *Presunzione di innocenza, (un'altra) occasione persa*, in questa *Rivista*, 3, 2021, 276, di recente; viceversa è scettica a proposito di tale soluzione C. Conti, *Cronaca giudiziaria e processo mediatico: l'etica della responsabilità verso nuovi paradigmi*, cit., 15

<sup>17</sup> La preparazione tecnico-giuridica del giornalista è dunque indispensabile per fornire una notizia “vera”, nel senso di precisa e non mistificata, afferma C. Conti, *Cronaca giudiziaria e processo mediatico: l'etica della responsabilità verso nuovi paradigmi*, cit., 22 s.

## Saggi - Sezione monografica: “L’attuazione della direttiva europea sulla presunzione di innocenza”

---

essere precisato quale sia il valore non definitivo del dato da cui si prendono le mosse, e certo la persona può anche limitarsi al silenzio. Tuttavia, da questo silenzio elettorale e opinione pubblica possono trarre elementi di giudizio per valutare la persona coinvolta. Nel corso delle indagini, è forse inevitabile, fonti privilegiate sono gli inquirenti; i soli che, gestendo l’inchiesta, hanno informazioni “di prima mano”. Invece di suggerire loro le parole e di concentrare sul solo vertice della Procura il rapporto con la stampa, sarebbe forse più opportuno prevedere un diverso criterio che regoli il rilascio delle informazioni. Azzardiamo un’ipotesi: consentire a magistrati e polizia giudiziaria di rivolgersi ai giornalisti, con le modalità ritenute più opportune, solo se necessario ai fini delle indagini o se indispensabile per spiegare le complessità di una contestazione o di un’operazione che lo meritino, oppure ancora per correggere eventuali notizie non corrette già pubblicate. In questo modo, magistrati e polizia giudiziaria, assumendosene la responsabilità, si esporrebbero soltanto qualora ciò fosse imposto da un interesse endoprocessuale o extraprocessuale davvero rilevante e a cui loro soltanto possano rispondere adeguatamente.

Infine, un suggerimento rispetto al fenomeno del processo mediatico, inteso come celebrazione del rito sui mezzi di informazione, in particolare televisivi. Si tratta di spettacoli che istintivamente dovrebbero risultare sgradevoli al giurista, per tutta la semplificazione che ivi impera e la nefasta influenza che rischiano di avere sulla pubblica opinione. Un condizionamento che riguarda, si ritiene, non tanto l’esito del processo, quanto la percezione che gli spettatori hanno delle modalità di accertamento di fatti e responsabilità. In altri termini, i telespettatori potrebbero ritenere che, in fondo, per condannare o assolvere qualcuno sia sufficiente far sedere in uno studio televisivo (o altrove) un certo numero di soggetti che discutono. Il tempo dilatato e le formalità necessarie del rito in tribunale, quindi, non sarebbero altro che inutili orpelli, se una soluzione può essere trovata in video in prima o seconda serata.

C’è chi auspica un intervento per la cancellazione di simili programmi che, nel fondo del nostro cuore non rimpiangeremmo, lo confessiamo. Tuttavia, la libertà di espressione storicamente è, ed è bene che resti, una libertà negativa: tanto più estesa quanto più libera da imposizioni del legislatore. Sicché, qui, non si riesce a individuare un bene giuridico leso o messo in pericolo dalla singola condotta appena descritta e che giustificerebbe perciò una violenta incisione su un diritto tanto delicato come il free speech.

Non pare vi sia spazio, dunque, per un divieto *tout court* di queste manifestazioni, riconducibili forse più all’intrattenimento che all’inchiesta giornalistica, se proprio vogliamo fare della “dogmatica”. Ciò che però si dovrebbe evitare è la confusione tra i generi: lasciare intendere, cioè, che le chiacchiere condotte davanti a una telecamera possano avere una qualche parentela, anche sideralmente lontana, con la complessità di un dibattito. E per rendere il più possibile evidente la distanza sarebbe forse opportuno che magistrati e avvocati non soltanto evitassero di partecipare quando le trasmissioni riguardano procedimenti di cui si occupano, ma si tenessero lontani del tutto da questi palcoscenici<sup>18</sup>. L’astensione di chi indossa la toga contribuirebbe a mar-

---

<sup>18</sup> In questo senso anche F. Palazzo, *Note sintetiche sul rapporto fra giustizia penale e informazione giudiziaria*, in *Dir. pen. cont. Riv. trim.*, 3, 2017, 148, che tuttavia sarebbe per ammettere la presenza dei difensori

care la distanza fra i divani dei talk show e le panche del tribunale, permettendo così di far emergere salutari distinguo. Forse un'eccezione potrebbe essere ammessa quando debba essere spiegato un istituto giuridico in generale, senza entrare nel merito di una vicenda specifica.

Infine, a valutare il rispetto di quest'ultima regola, ma anche di quelle ulteriori qui proposte, dovrebbero essere il CSM o gli Ordini professionali: la giurisdizione domestica ci pare la più elastica e quindi la più adatta a operare valutazioni di situazioni sfaccettate come un messaggio nel suo complesso, l'opportunità di un intervento pubblico, la partecipazione a un dibattito. Alcuni hanno manifestato scarsa fiducia nella "giustizia di categoria" che finora è rimasta, rispetto a questi temi, pressoché inerte, invocando la creazione di un organo *ad hoc*, composto da magistrati, avvocati e giornalisti, a cui delegare la funzione di giudicare condotte in contrasto con il noto principio<sup>19</sup>. Certo, un'autorità composta da soggetti di provenienza differente avrebbe il pregio di convogliare sensibilità eterogenee e di evitare difese di categoria. Di contro, tuttavia, si tratterebbe di creare e disciplinare un nuovo ente, attività che un Parlamento come il nostro, non brillante per efficienza e fantasia anche su materie di maggiore urgenza, non compirebbe in tempi ragionevoli, anzi probabilmente, ci sbilanciamo, mai. Forse, invece, l'introduzione di disposizioni più nette e l'indicazione di una competenza specifica in capo ai diversi giudici delle diverse categorie interessate, potrebbero essere una soluzione, magari dal disegno meno armonico ma più praticabile.

In conclusione, i difetti che costellano il decreto e che ne minano l'efficacia sono numerosi e di varia natura. Nel dibattito sui media assistiamo non di rado a un ribaltamento della regola costituzionale in forza del quale l'imputato spesso viene considerato presunto colpevole. Alternative, per eliminare o almeno contenere questo vulnus, erano ben possibili. Non sarebbe stato sbagliato aprire un dibattito un po' più ampio di quanto è accaduto, consentendo a molte voci di partecipare al confronto, al termine del quale, si è quasi certi, alcuni difetti sarebbero stati corretti<sup>20</sup>.

L'impressione resta dunque di un testo pieno di buone intenzioni ma realizzate in modo frettoloso e inadeguato. Circostanza che condiziona pesantemente il giudizio: nonostante quanto è stato sostenuto, soprattutto da chi in sede politica si è fatto promotore dell'iniziativa, in presenza di un problema, non è mai una buona soluzione quella di introdurre una disciplina purchessia, quasi un "semilavorato normativo", sperando così di smuovere le acque in attesa che poi una misteriosa "mano invisibile" sistemi meglio ciò che è stato raccapezzato alla meno peggio. I testi migliorabili possono essere destinati al dibattito parlamentare, non alla tipografia della Gazzetta Ufficiale.

---

quando ciò è necessario per «contrastare le torsioni colpevoliste di certi dibattiti, "approfondimenti" e spettacoli televisivi».

<sup>19</sup> G. Giostra, *Un catechismo per atei*, in questa *Rivista*, 1, 2022; secondo G. Caneschi, *Processo penale mediatico e presunzione di innocenza: verso un'estensione della garanzia?*, cit., 22 s. meglio sarebbe affidarsi a una delle autorità indipendenti già previste dall'ordinamento.

<sup>20</sup> Sottolinea come il testo sia stato «pressoché ignorato durante la sua gestazione parlamentare» E. Albamonte, *Presunzione di innocenza e comunicazione giudiziaria. Il d.lgs. n. 188/2021*, cit.