

Giovanna Corrias Lucente

**LE TESTATE TELEMATICHE
REGISTRATE SONO SOTTRATTE
AL SEQUESTRO PREVENTIVO.
QUALCHE DUBBIO SULLA
“GIURISPRUDENZA LEGISLATIVA”**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

CASSAZIONE

SS.UU. PENALI

17 LUGLIO 2015

N. 31022

PRESIDENTE: SANTACROCE

ESTENSORE: MILO

RICORRENTI: SALLUSTI, FAZZO

• Internet • Sequestro penale pagina web • Ammissibilità

Ove ricorrano i presupposti del fumus commissi delicti e del periculum in mora, è ammissibile, nel rispetto del principio di proporzionalità, il sequestro preventivo ex art. 321 c.p.p. di un sito web o di una singola pagina telematica, anche imponendo al fornitore dei relativi servizi di attivarsi per rendere inaccessibile il sito o la specifica risorsa telematica incriminata.

• Internet • Testata telematica • Disciplina costituzionale e ordinaria in materia di stampa • Applicabilità

La testata giornalistica telematica, in quanto assimilabile funzionalmente a quella tradizionale, rientra nel concetto ampio di 'stampa' e soggiace alla normativa, di rango costituzionale e di livello ordinario, che disciplina l'attività d'informazione professionale diretta al pubblico.

• Internet • Giornale online • Sequestrabilità • Ammissibilità solo nei casi previsti dalla legge

Il giornale on line, al pari di quello cartaceo, non può essere oggetto di sequestro preventivo, eccettuati i casi tassativamente previsti dalla legge, tra i quali non è compreso il reato di diffamazione a mezzo stampa.

**LE TESTATE TELEMATICHE
REGISTRATE SONO
SOTTRATTE AL SEQUESTRO
PREVENTIVO. QUALCHE
DUBBIO SULLA
“GIURISPRUDENZA
LEGISLATIVA”**

L. **L** a sentenza in commento¹ tratta due temi di recente attualità: la legittimità del ricorso al sequestro preventivo per i prodotti informativi telematici e la qualificazione giuridica delle testate giornalistiche on line registrate.

Il percorso argomentativo seguito dalla Sezione Unite appare, in prima lettura, lineare e strutturato in forma correttamente logica.

Senonché, ad un approfondimento rileva numerosi passaggi che svellono le regole della esegesi del testo e, facendo continuo ricorso a strumenti interpretativi eccentrici, pervengono a conclusioni opinabili.

Queste meritano di essere enunciate in premessa, per constatare quale sia l'importanza e l'impatto che la sentenza avrà nell'orbita dei mezzi di informazione telematica:

— in primo luogo, ritiene legittimo il sequestro preventivo di pagine web;

— in seconda battuta qualifica i giornali telematici registrati (ai sensi della Legge n. 62 del 2001) come stampa ed a questi attribuisce il privilegio

¹ Il testo della decisione è stato pubblicato su questa *Rivista*, 2015, 468, con oss. di V.Z.Z., *ibidem*; inoltre: MELZI D'ERIL,

La sentenza delle sezioni unite sul sequestro delle testate giornalistiche on line, *Penal-contemporaneo.it*, 20 luglio 2015.

del divieto di sequestro, fissato dall'art. 21 della Costituzione, mentre consente la misura cautelare reale nei confronti di tutti gli altri sistemi informativi, a titolo esemplificativo: blog, mailing list, newsletter.

Considerato che la giurisprudenza era da tempo approdata a legittimare, tramite il sequestro preventivo, l'oscuramento di pagine del web, la decisione delle Sezioni Unite parrebbe garantista, in quanto sottrae a tale destino almeno le testate telematiche registrate. Tuttavia, l'equiparazione con la stampa avviene con percorsi interpretativi talmente anomali da lasciare insoluto un dubbio di non poco rilievo: se a questi mezzi di informazione — in forza dell'estensione prevista all'apparenza pro bono — si applicheranno anche le norme penali più gravose come la responsabilità penale del Direttore e l'aumento fantasmagorico di pena (a sei anni di reclusione) per la circostanza aggravante prevista dall'art. 13 della legge sulla stampa (in caso di attribuzione del fatto determinato).

In sostanza, attraverso un cammino interpretativo — a tratti tortuoso — la sentenza perviene ad una conclusione apparentemente garantista, ma, nella parte monca e non espressa, tale da sollevare preoccupazione per il trattamento delle testate telematiche.

2. Su entrambi i temi le Sezioni Unite enunciano massime imperative; risolvono la prima questione aderendo, nelle conclusioni, al più recente orientamento giurisprudenziale che aveva considerato applicabile il sequestro preventivo (*rectius* oscuramento) di pagine telematiche.

Tuttavia, le stesse Sezioni Unite riconoscono espressamente che le motivazioni a sostegno della tesi della legittimità della misura reale anche per beni immateriali, sinora esposte dalla precorsa giurisprudenza, non risultano soddisfacenti a fondare le decisioni, in quanto: “difettano, a giustificazione della tesi sostenuta, che pur si ritiene corretta, il necessario grado di approfondimento del tema specifico e una completa ricostruzione del quadro normativo di riferimento”.

Secondo il massimo organo dell'interpretazione, dunque, le sentenze che sinora avevano consentito di procedere al sequestro preventivo-oscuramento di siti web o loro parti non sono sorrette da un adeguato apparato motivato.

È per questo che la sentenza non trascura alcun argomento a favore della tesi affermata e li enumera con puntuale attenzione ed ammirevole stile linguistico.

Gli *argumenta* meritano di essere partitamente analizzati, con grande impegno, perché soltanto se tutti questi reggono alla prova della correttezza dell'applicazione dei criteri interpretativi, la conclusione potrà dirsi fondata su protasi e apodosi corrette.

La Sezione remittente aveva espresso, nell'ordinanza, enunciati che trovo condivisibili ed in particolare aveva affermato che: “dopo aver dato atto che la giurisprudenza di legittimità era pacificamente orientata, pur senza particolari approfondimenti, nel senso dell'ammissibilità del sequestro preventivo mediante oscuramento di interi siti internet o di singole pagine web, manifesta perplessità sulla possibilità (sic) di imporre, a scopo preventivo, all'indagato, all'imputato a terzi privati il compimento di attività tecniche necessarie per impedire l'accesso al sito o alla pagina web oggetto di sequestro, e ciò perché la normativa sulla cautela reale, tipizzata e disciplinata dall'art. 321 cod. proc. pen. e art. 104 disp. att. cod. proc. pen. implica l'*adprehensio* in senso materiale o giuridico della

res con il connesso vincolo d'indisponibilità della stessa e non già l'imposizione esclusiva di un *facere*". "Aggiunge che il legislatore con la norma di cui all'art. 254 *bis* cod. proc. pen. disciplina il sequestro probatorio di dati informatici presso fornitori di servizi informatici, telematici e di telecomunicazioni, ma analoga previsione non è rinvenibile in materia di sequestro preventivo".

Le due premesse poste dalla Sezione remittente mi sembrano granitiche e non superabili agevolmente.

Infatti, l'interpretazione letterale dell'art. 321 ruota intorno al termine "cosa" che ha, nell'ordinamento giuridico, un significato stabile difficilmente adatto ad interpretazioni mistificatorie; la "cosa" per sua natura deve possedere un *substato* materiale e deve essere oggetto di fisica apprensione.

Appare a tutti ovvio che tali caratteristiche difettino alle pagine web od ai siti Internet che, dunque, non possano essere equiparati alle cose e perciò dovrebbero essere immuni dal sequestro preventivo.

Se l'interpretazione letterale conduce a questo risultato, ben ricorda la ordinanza di rimessione che anche l'interpretazione sistematica si allinea a tale conclusione. Invero, nel 2008 il legislatore è intervenuto novellando la norma sul sequestro probatorio ed introducendo la possibilità di sequestrare prodotti informatici regolandone le modalità. Orbene, la conclusione è agevole: se si è reso necessario un intervento per estendere l'oggetto del sequestro probatorio ai prodotti informatici, analogo intervento sarebbe stato necessario ove il legislatore avesse consentito l'estensione dell'orbita applicativa anche del sequestro preventivo. Pure tale rilievo appare una barriera granitica ed insormontabile per utilizzare il sequestro preventivo come strumento atipico per imporre obblighi di *facere*.

Le Sezioni Unite però dissentono e con un grande dispiego di argomenti, elegantemente delineati e svolti con linguaggio raffinato, pervengono ad opposta soluzione.

Per comprendere i fondamenti del risultato interpretativo — che non condivido — è necessario analizzare partitamente le diverse fasi dell'ermeneutica, per quanto, all'apparenza, il ricorso a strumenti eccentrici meriterebbe l'*ignoratio elenchi*.

Il primo dato segnalato dalle Sezioni Unite consiste nella contrapposizione di un tradizionale orientamento giurisprudenziale secondo il quale il sequestro preventivo può avere ad oggetto "solo il risultato di un'attività e non l'attività in sé" perché è estranea ad esso la funzione di inibizione di comportamenti², con gli arresti intervenuti in materia di oscuramento di siti o pagine web, che hanno ritenuto valida l'imposizione al soggetto che gestisce il prodotto di renderlo non più visibile³.

Le Sezioni Unite evidenziano che la pur nutrita messe giurisprudenziale sul punto difetta "del necessario grado di approfondimento giuridico

² In tal senso, *ex multis*, Cass., Sez. II, 9 marzo 2006, n. 10437, Sindona; Cass., Sez. III, 17 gennaio 2002, n. 11275; Cass., Sez. VI, 14 dicembre 1998, n. 4016.

³ Cass., Sez. I, 4 giugno 2014, Ceraso, n. 32846; Cass., Sez. V, 5 novembre 2013, Montantari, n. 19594; Cass., Sez. V, 30

ottobre 2013, Belviso, n. 11895; Cass., Sez. V, 9 settembre 2011, Bogetti, n. 46504; Cass., Sez. V, 18 gennaio 2011, Groppo, n. 47081; Cass., Sez. V, 10 gennaio 2011, Barbacetto, n. 7155; infine: Cass., Sez. III, 27 settembre 2007, Bassora, n. 39354.

del tema specifico” e di “una completa ricostruzione del quadro normativo di riferimento”. Dunque, il massimo organo dell’interpretazione ammette la debolezza intrinseca dell’orientamento favorevole al sequestro preventivo di prodotti informatici e, per questo, si accinge ad esaminare latamente ogni dato disponibile per sostenere la tesi che ritiene *a priori* condivisibile e corretta. Se lo sia, tuttavia, dipende dalla fondatezza degli argomenti enunciati, singolarmente e nel loro insieme.

3. Il primo assunto basilare consiste nell’osservazione che il sequestro preventivo è caratterizzato da un immediato fine di prevenzione e che viene, nel linguaggio corrente, designato come “impeditivo” tendenzialmente destinato ad operare, pur non perdendo la sua connotazione reale, come inibitoria in quanto caratterizzato da finalità di difesa sociale. Singolarmente le Sezioni Unite sottolineano che il sequestro preventivo designa l’oggetto del sequestro e l’effetto reale ad esso sicuramente connaturato. La sentenza conclude l’analisi della misura cautelare reale con un’osservazione, a mio parere decisiva per sostenere l’antitesi del risultato cui mira, osservando: “La finalità di prevenzione che la misura persegue è la “cosa”, considerata nel rapporto con la persona che ne ha la disponibilità, il che legittima il sequestro nei casi in cui lo stretto legame fra la persona e il bene sia la causa del pericolo di aggravamento o di protrazione delle conseguenze del reato ovvero di reiterazione dell’attività criminosa”.

In questi due paragrafi le Sezioni Unite insistono nel delineare come perno del sequestro preventivo una “cosa”, ossia un bene avente un substrato materiale, pur dando rilevanza alla funzione tipica e propria del sequestro preventivo.

Premesse le finalità di questo, giungono a trattare il tema di rilievo sottoposto ed esordiscono con un’esemplare ammissione: “il caso sottoposto .. si connota per la particolarità dell’oggetto della coercizione reale: tale oggetto, almeno in apparenza, non si apprezza come un’entità del mondo fisico suscettibile di apprensione, possesso e custodia (*id quod tangi potest*) trattandosi di un prodotto del pensiero umano che circola liberamente nella rete in forma dematerializzata.

Orbene, sarebbe sufficiente quest’affermazione per negare in radice la legittimità del ricorso al sequestro preventivo di un bene che è manifestamente privo delle condizioni per essere definito “cosa”, ossia l’unico oggetto indicato nell’art. 321 cod. proc. pen, come possibile termine della misura reale.

Tuttavia, pur avendo esattamente centrato il problema, le Sezioni Unite, portatrici di un’ottica interpretativa alquanto singolare ed, ispirate, anche da risalenti indirizzi giurisprudenziali, segnalano come il sequestro probatorio attraverso “forzature” sia stato, nel vigore del codice Rocco, piegato alla funzione preventiva, tanto da indurre il legislatore ad introdurre la forma di misura reale di cui si tratta in una specifica norma. Enunciano, quindi, la massima secondo la quale il sequestro preventivo non può ridursi al vincolo d’indisponibilità sulla cosa; ma deve spingersi sino ad inibire le attività pericolose realizzabili attraverso il bene posseduto.

Nella tesi si annida una trasformazione di concetti con l’uso omogeneo dei termini “cosa” e “bene” che invece devono essere tenuti distinti,

rappresentando l'uno un'entità necessariamente materiale e l'altro qualsiasi utilità, anche non dotata di substrato reale, purché godibile.

Di qui il passaggio alla premessa secondaria del sillogismo è breve ma labile, e le Sezioni Unite affermano: “E ciò a superamento del riferimento riduttivo ed anacronistico alla sola cosa materiale”.

Quale passaggio consenta l'ultimo enunciato non è chiaro, se non l'equiparazione, infondata, fra cosa e bene.

Del difetto di conclusività le Sezioni Unite si avvedono, tanto che pongono il tema se tale assunto sia compatibile con il principio di legalità processuale in quanto il sequestro preventivo ha un'evidente natura reale. Di qui esaminano il tema se il dato informativo abbia una fisicità tale da ricomprenderlo nel concetto di cosa. Se così fosse non è dubbio che il risultato interpretativo della sentenza sarebbe corretto.

Tuttavia, le Sezioni Unite si limitano a rilevare che il dato informatico è sempre incorporato in un supporto fisico, fatto non certo risolutivo per il dilemma posto, anzi orientato a negare la natura reale del solo dato.

Questo è un fondamento ben labile per asserire la legittimità del sequestro di dati informatici, anzi dovrebbe condurre ad un esito contrapposto.

Le Sezioni Unite proseguono, tuttavia, enumerando altri argomenti, a loro parere decisivi, per consentire l'adozione della misura reale nel caso che interessa.

Innanzitutto, sostengono che la convenzione di Budapest del 23 novembre 2001 e la legge di parziale recepimento italiana: la n. 48 del 2008 abbiano condotto all'assimilazione del dato alla cosa. Citano *in primis* l'art. 19 nel quale è scritto che: “Ogni parte deve adottare le misure legislative e di altra natura che dovessero essere necessarie per consentire alle autorità competenti di sequestrare od acquisire in modo simile i dati informatici per i quali si è proceduto all'accesso”. Secondo l'interpretazione della sentenza il termine “acquisire in modo simile” allude alle altre modalità con cui i dati possono essere resi indisponibili (e, dunque, anche all'oscuramento). Procedo, poi, la Corte sottolineando che le modifiche apportate ai codici penale e di rito dalla L. n. 48 del 2008 confermano l'assimilazione dei dati alle “cose”.

Se da un canto, la conclusione esposta appare fondata, perché — come si analizzerà nel dettaglio le diverse novelle hanno perseguito questo scopo — l'introduzione di specifiche e speciali norme conduce ad esiti contrapposti, sul versante interpretativo, da quelli assunti come premessa maggiore dalla sentenza.

È vero, infatti, che sono state introdotte ben quattro disposizioni per sanzionare il danneggiamento di programmi e dati informatici e che queste sono consequenziali nella numerazione alla norma incriminatrice del danneggiamento comune di cose. Ma è altrettanto vero che, invece di adottare una tecnica legislativa generale, con un'unica disposizione che consentisse l'equiparazione dei due termini, il legislatore, seguendo le norme della Convenzione del Consiglio di Europa, ha proceduto con l'introduzione di articoli speciali ed additivi. Orbene, il risultato interpretativo cui si giunge è che le cose non sono autonomamente equiparabili ai dati, in difetto di una norma che lo consenta. In altri termini, il danneggiamento di prodotti immateriali informatici (già sanzionato dall'art. 635 *bis* cod. pen.) non avrebbe potuto assumere rilevanza penale se non per il tramite di fattispecie speciali *ad hoc*.

Dunque, l'assimilazione non avviene a livello definitorio generale ma sul piano di norme singole. Ne consegue che mancando queste, non è possibile operare alcuna equiparazione. Infatti, proprio la necessità di introdurre norme speciali per ottenere la incriminazione, segnala l'adeguatezza della norma comune a tutela delle cose ad essere applicata ai dati e programmi informatici, ossia ad entità immateriali. In sostanza, in difetto delle norme speciali il danneggiamento dei prodotti informatici sarebbe rimasto non punibile nel settore penale.

Precisate le conclusioni che possono razionalmente trarsi dalla premessa maggiore, appare sensata l'ulteriore osservazione della Corte secondo la quale "la netta distinzione dei primi due reati (danneggiamento comune ed informatico) conferma che il dato informatico di per sé considerato quale cosa, può essere oggetto di danneggiamento separatamente dal danneggiamento del sistema informatico nel quale è inserito". Nulla da eccepire se non la necessità di tenere a mente che il risultato è ottenuto attraverso l'addizione di norme speciali e non con una definizione equiparatrice.

Le Sezioni Unite esaminano poi le novità introdotte nel codice processuale dalla legge n. 48 del 2008: in particolare gli interventi sull'art. 254 cod. proc. pen. (che ha esteso anche ai dati inoltrati per via telematica la legittimità del sequestro) e l'art. 254 bis cod. proc. pen. che ha introdotto il sequestro di dati informatici presso fornitori specializzati di servizi; ha esteso alle stesse entità le ispezioni e i rilievi tecnici (art. 244 cod. proc. pen.); all'esame di atti, documenti e corrispondenza conservata presso le banche (art. 248, co. 2 cod. proc. pen.); ai doveri di esibizione e consegna (art. 256, co. 1 cod. proc. pen.); alle formalità della custodia (art. 259, co. 1, cod. proc. pen.); ai sigilli e vincoli delle cose sequestrate (art. 260, co. 1 e 2 cod. proc. pen.); all'acquisizione di plichi di corrispondenza d'iniziativa della Polizia Giudiziaria (art. 353, co. 3 cod. proc. pen.) ed infine agli accertamenti urgenti ed al sequestro ad opera della Polizia Giudiziaria (art. 354, co. 2 cod. proc. pen.).

Da quest'elenco specifico e limitato la sentenza ricava una conclusione generale ed afferma testualmente: "Al di là della discutibile scelta sul metodo emendativo seguito, deve ritenersi ormai definitivamente acquisito che il dato informatico in sé, in quanto normativamente equiparato a una "cosa" può essere oggetto di sequestro da eseguirsi, avuto riguardo al caso concreto, secondo determinate modalità espressamente previste dal legislatore e nel rispetto del principio di proporzionalità".

Qui si annida un vizio interpretativo simile alla *fallacia accidentis*⁴.

Invero, le Sezioni Unite deliberatamente ammettono di trascurare — nelle conclusioni — la "discutibile" scelta legislativa che, invece, risulta fondamentale per trarre buon esito dalle premesse. Se, infatti, si potesse dedurre quanto esposto dalla sentenza, ossia che nell'ordinamento italiano i dati sono equiparati in forma generalizzata alle cose, il legislatore avrebbe dovuto adottare una semplice norma di equiparazione. Ha invece proceduto frammentariamente e questa tecnica legislativa non può restare oscurata o priva di significato. Di fatto, ogniqualvolta e per ciascun

⁴ Secondo la secentesca *La logique ou l'art de penser* di A. Arnauld e P. Nicole questa forma di sofisma si presenta quando

si deduce una conclusione assoluta, semplice, e non ristretta, da ciò che è vero forse accidentalmente.

istituto in cui il Parlamento ha ritenuto di tutelare ovvero equiparare i dati alle cose ha inserito una norma speciale. Le regole del buon ragionare pretendono che, per esclusione, dove non vi sia stata novella additiva la “cosa” resti tale e non si estenda ai dati.

Dunque, resta alquanto incomprensibile come le Sezioni Unite raggiungano l’assunto totalizzante sopra citato.

Affermato il principio generale si interrogano poi sulla coerenza ordinamentale esecutive del sequestro preventivo di dati. Lo sviluppo appare superfluo, considerando che — a differenza della disposizione sul sequestro probatorio — l’art. 321 non è stato emendato dalla Legge n. 48 del 2008 e, dunque, dovrebbe restare confinato alle “cose”, entità dotate di un substrato materiale, e non estendersi ai dati, per quanto si è considerato sopra.

Il tema è chiaramente ed elegantemente posto dalla sentenza: “nel contesto della realtà digitale della rete, deve stabilire, in sostanza, se il sequestro preventivo debba essere limitato alla sola *adprehensio* in senso fisico della “cosa” o piuttosto debba concretizzarsi, tenuto conto della peculiare realtà nella quale va ad incidere, in una vera e propria inibitoria rivolta al fornitore di connettività, che deve impedire agli utenti l’accesso al sito o alla singola pagina web incriminati ovvero rimuovere il file che viene in rilievo, con l’effetto di arrestare l’attività criminosa in atto o scongiurare la commissione di ulteriori attività illecite”.

Il risultato nella sentenza anticipa l’argomentazione: “ritiene il Collegio che il sequestro preventivo di risorse telematiche o informatiche sia compatibile con la detta inibitoria, la sola in grado di assicurare effettività alla cautela”.

Lo sviluppo del ragionare segue e procede sicuro.

Il primo punto esaminato riguarda la normativa sull’*e-commerce* (D.lgs. 9 aprile 2003 n. 70). Riassunti gli articoli che riguardano i diversi tipi di rapporto tra l’ISP ed i dati (*mere conduit*, *caching* ed *hosting*), la sentenza richiama l’ultimo comma dell’art. 16 (*hosting*) dove è previsto che l’autorità giudiziaria o quella amministrativa con funzioni di vigilanza possano esigere, anche in via d’urgenza, che il prestatore di un servizio della società dell’informazione impedisca o ponga fine alle violazioni commesse e che il successivo art. 17, co. 3 prevede che l’Autorità giudiziaria possa chiedere al prestatore di inibire l’accesso al contenuto illecito del servizio offerto.

Citando altra pregressa giurisprudenza, la Corte conviene che la norma delinea uno strumento inibitorio. Quindi, afferma che gli articoli da 14 a 17 del decreto integrano l’art. 321 cod. proc. pen. e consentono di superare qualunque riserva circa la possibilità di sottoporre a sequestro preventivo i dati informatici che circolano in rete in forma dematerializzata. Sembrerebbe l’uovo di Colombo, ma se così realmente fosse non si intende per quale ragione si siano dispiegate pagine di motivazione per dimostrare che il dato è comunque equiparato alla cosa. Vi sarebbe, infatti, una disposizione che, indipendentemente dalla funzione assoluta, avrebbe emendato, seppur rimanendo distaccata, la norma sul sequestro preventivo.

Senonché non ravviso questa vocazione universale del decreto sull’*e-commerce* che, per quanto rivoluzionario, presenta un’applicazione limitata all’oggetto definito e disciplinato, dal quale resta estranea, mi pare, l’informazione (escludo ora per ragioni di spazio una parentetica sulla pubblicità). In più il precedente citato riguarda la violazione del *copyright*, materia più consona al commercio della notizia di stampa o apparsa sul web.

Anche richiamando la funzione del sequestro preventivo, descritta nella Relazione al Codice, la sentenza ribadisce, arricchendola, la conclusione: “nell’ambito del mondo digitale, il sequestro preventivo, ove ne ricorrano i presupposti, investe direttamente la disponibilità delle risorse telematiche o informatiche d’interesse, equiparate normativamente a cose e ridonda solo come conseguenza anche in inibizione di attività per garantire la concreta incisività alla misura”.

Insomma, la funzione attribuita al sequestro finisce per superare anche il dato letterale e la ferma pretesa che la misura debba aver ad oggetto una cosa. Già dubbia l’equiparazione, la supremazia assegnata alla funzione rispetto alla formula letterale risulta funambolica nella complessa frase citata.

La sentenza cerca poi ulteriori argomenti di conforto alla tesi sostenuta che, tuttavia, per la loro frammentarietà sembrano smentire la conclusione: in tal senso mi pare si ponga la menzione del D.lgs. 14 marzo 2014 in tema di pedopornografia che consente l’oscuramento di interi siti web o di singole pagine telematiche. Mi pongo la domanda retorica: quale legislatore malaccorto, se il dato fosse assimilabile alla cosa per tutto l’ordinamento giuridico ed il sequestro preventivo emendato e capace di trasformarsi in inibitoria atipica, avrebbe perso tempo ad introdurre una norma ancora una volta frammentaria e specifica e dedicata ad una singola materia?

Ne concludo che non ho trovato convincente la pur sofferta motivazione che ha ulteriormente, a propria affermazione, sorretto la giurisprudenza invalsa che consente il sequestro preventivo di pagine o siti web, mentre resto più sensibile alle argomentazioni svolte nell’ordinanza dalla Sezione remittente.

4. Risolta la prima *quaestio* in senso favorevole alla legittimità del sequestro preventivo diviene passaggio necessario la seconda: ossia l’applicabilità delle guarentigie sulla stampa.

La sentenza estende qui con grande attenzione la parte motiva pervenendo ad una corretta ricostruzione (anche storica, che muove dallo Statuto Albertino) della disposizione cardine: l’art. 21, co. 3 della Costituzione, seguita all’abolizione, con R.D.lgs. n. 561 del 1946, che prevede l’abolizione del sequestro preventivo della stampa e ne consente l’apprensione soltanto dopo sentenza irrevocabile di condanna.

La Costituzione (successiva) dedica un intero articolo alla libertà di stampa prevede, come noto, che: “Si può procedere a sequestro soltanto per atto motivato dell’autorità giudiziaria nel caso di delitti, per i quali la legge sulla stampa lo autorizzi, o nel caso di violazione delle norme che la legge stessa prescrive per l’indicazione dei responsabili”. Il comma 5 prevede, inoltre, che “Sono vietate le pubblicazioni a stampa, gli spettacoli e tutte le altre manifestazioni contrarie al buon costume”.

Il sequestro preventivo, dunque, resta ammissibile soltanto per stampati di contenuto osceno, mancata indicazione del responsabile, apologia di fascismo e violazione delle norme a protezione del diritto di autore⁵.

⁵ La residua ipotesi del sequestro di stampati che divulgassero notizie circa mezzi idonei a procurare l’aborto è stata dichiarata costituzionalmente illegittima con la sto-

Ricordano, quindi, le Sezioni Unite come la garanzia dal sequestro sia stata sempre applicata, corrisponda a norme di tutela create in ambito sovranazionale, quali la Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo del 1248 e la Convenzione Europea dei diritti dell'uomo che ne tratta all'art. 19.

Tanto premesso la sentenza affronta il nodo nevralgico della problematica che risiede nella definizione di stampa.

Questa, lungi dall'esser abbandonata al vocabolario comune, è normativizzata e condizionata dalla definizione espressa contenuta nell'art. 1 della legge sulla stampa (L. n. 47 del 1948).

La norma apparentemente è chiara e coincide con la "riproduzione comunque ottenuta con mezzi meccanici o fisico chimici in qualsiasi modo destinata alla pubblicazione".

Appare lampante che i dati telematici non vi siano ricompresi; infatti, la definizione si fonda su un binomio composto da un elemento oggettivo e da uno finalistico, di cui l'uno è predicato dell'altro ed entrambi nell'indefettibile unione difettano al dato telematico⁶.

A parere della Sezioni Unite la norma esplicita deve essere sottoposta ad un'interpretazione che definisce "evolutiva" per evitare che il trattamento riservato alle pubblicazioni telematiche entri in contrasto con la Costituzione ed in particolare con il principio di uguaglianza.

Mentre nel trattare il sequestro preventivo la Corte, pur con messe di argomenti (controvertibili) ha aderito alla giurisprudenza imperante, in questo diverso settore opera un vero e proprio *bouleversement*.

La giurisprudenza dominante⁷, infatti, seguendo le tesi dottrinarie, ritiene che i prodotti informatici e telematici non siano equiparabili alla stampa; di qui due conseguenze:

1) che sono soggetti al sequestro preventivo perché sottratti alla garanzia costituzionale;

2) che non si applicano le più severe disposizioni della legge sulla stampa e del codice penale in tema di aggravante dell'attribuzione del fatto determinato e di punibilità del direttore responsabile *ex art.* 57 del codice penale. Dunque, secondo la Cassazione ai prodotti Internet si applicherebbe soltanto l'aggravante del mezzo di pubblicità prevista dall'art. 595, co. 3 cod. pen. che rende la pena molto inferiore. Se, dunque, vi sono fattori negativi come l'assoggettabilità a sequestro, vi corrispondono elementi positivi come l'inapplicabilità della retribuzione del direttore e l'elefantica (fino a 6 anni) pena per il caso circostanziato. Tuttavia, è a dirsi che i fattori negativi (sequestro) potrebbero essere eliminati soltanto applicando l'interpretazione letterale dell'art. 321 c.p.p. e non dedicandosi a più estreme tecniche esegetiche.

rica sentenza n. 49 del 1971 della Corte costituzionale.

⁶ Non approfondisco oltre il tema perché appare incontestato nella sentenza in commento; del resto da decenni la miglior dottrina sostiene la tesi esposta: per primo ZENO ZENCOVICH, *La pretesa estensione alla telematica del regime della stampa*, in *questa riv.*, 1998.

⁷ *Leading case*: Cass. pen., sez. V, 25 luglio 2006, n. 25875; Cass. pen., sez. I, 26 aprile 2011, n. 16307; Cass. pen., sez. I, 26 gennaio 2011, n. 2739; Cass. pen., sez. V, 17 aprile 2008, n. 16262; Cass. pen., sez. V, 16 febbraio 2015, n. 6785; Cass. pen., sez. V, 8 giugno 2015, n. 24431; Cass. pen., sez. I, 22 gennaio 2014, n. 16712.

Le Sezioni Unite esordiscono attribuendo tale effetto esclusivamente alla negata assimilazione alla stampa, ciò che appare alquanto riduttivo: “I più recenti arresti giurisprudenziali di questa Corte Suprema (Sez. 5, n. 10594 del 05/11/2013, dep. 2014, Montanari) e voci autorevoli della dottrina ritengono che le garanzie costituzionali in tema di sequestro preventivo della stampa non siano estensibili alle manifestazioni del pensiero destinate ad essere trasmesse in via telematica, ivi comprese quelle oggetto di articoli giornalistici pubblicati sul web, perché il termine ‘stampa’ sarebbe stato assunto nella accezione tecnica innanzi precisata, vale a dire con riferimento alla sola ‘carta stampata’”. E la sentenza, a conforto di tale tesi, rammenta che non venne approvata la proposta di revisione costituzionale contenuta nella Relazione finale della Commissione Bozzi che avrebbe esteso l’art. 21 Cost. anche alle manifestazioni del pensiero “espresse con altri mezzi di diffusione dell’informazione diverse dalla stampa”. La mancata approvazione della proposta è additata dalle Sezioni Unite quale “colpevole inerzia del legislatore”. Ne convengo, perché in materia di sequestro il trattamento differenziato realmente determina una disparità intollerabile di trattamento, tuttavia — e seppur con un pensiero orientato verso il formalismo — ritengo che si possa e si debba tutelare il pensiero circolante in Internet ricorrendo a rette teorie dell’interpretazione.

La sentenza, segnalata l’anomalia costituzionale, sceglie un’impervia strada: “È necessario pertanto discostarsi dall’esegesi del dato letterale del dettato normativo e privilegiare una interpretazione estensiva dello stesso, sì da attribuire al termine ‘stampa’ un significato evolutivo che sia coerente col progresso tecnologico e, nel contempo, non risulti estraneo all’ordinamento positivo, considerato nel suo complesso e nell’assetto progressivamente raggiunto nel tempo”.

In altri termini la sentenza conviene che il termine stampa non comprenda le manifestazioni del pensiero prodotte con la telematica, ma decide di superare lo sbarramento letterale contenuto nell’art. 1 della L. n. 47 del 1948. Si tratta di una via oltremodo azzardata, perché l’interpretazione non dovrebbe mai — a costo di risolversi in analogia, penalmente vietata — contraddire od obliterare la lettera della legge. L’analogia palese è definita dalla sentenza interpretazione estensiva e costituzionalmente orientata.

Rendendosi conto perfettamente della serietà dello strumento che applica, la sentenza opera un distinguo e ritiene di dover tenere ben distinti:

- a) l’area dell’informazione di tipo professionale, veicolata per il tramite di una testata giornalistica on line;
- b) dal vasto ed eterogeneo ambito della diffusione di notizie ed informazioni da parte di soggetti in modo spontaneo. A queste, nella successiva analisi riconduce: blog, Facebook e simili social networks, newsletter e newsgroup che considera forme di manifestazione del pensiero sottratte alle garanzie sulla stampa in quanto non soggette agli obblighi di registrazione e preposizione di un Direttore responsabile previste dalla legge sulla stampa.

Correttamente osserva la dottrina che si tratta di una distinzione assolutamente fallace non esistendo nel mondo del diritto la nozione di informazione professionale, né essendo istituito alcun obbligo di registrazione della testata telematica e di preposizione del direttore responsabile. Infatti, la L. n. 62 del 2001, dedicata alle provvidenze all’editoria,

rendeva un mero onere tali adempimenti burocratici finalizzato all'acquisizione dei benefici.

Dunque la differenza proposta, densa di gravi conseguenze, è priva di ogni legittimazione giuridica e non merita di fondare una distinzione tanto rilevante in tema di sequestro preventivo come quella che propongono le Sezioni Unite.

Le quali, infatti, ad esito del ragionamento, giungono a sostenere che le testate telematiche sarebbero garantite avverso il sequestro, ma non altrettanto avverrebbe — per l'impossibile equiparazione alla stampa — per i social network, i blog, i newsgroup e le newsletter, che pure sono mezzi in grado di diffondere informazioni contenutisticamente identiche a quelle divulgate dalle testate telematiche cui la sentenza attribuisce un superiore rilievo.

Ciononostante, la conclusione cui pervengono le Sezioni Unite è drastica: “Il giornale telematico sia se riproduzione di quello cartaceo, sia se unica e autonoma fonte di informazione professionale, soggiace alla normativa sulla stampa, perché ontologicamente e funzionalmente è assimilabile alla pubblicazione cartacea. È, infatti, un prodotto editoriale, con una propria testata identificativa, diffuso con regolarità in rete; ha le finalità raccogliere, commentare e criticare notizie dirette al pubblico: ha un director responsabile iscritto all'Albo dei giornalisti; è registrato presso il Tribunale in cui ha sede la redazione; ha un hosting provider, che funge da stampatore, e un editore registrato presso il ROC”.

Ciò, come riferito, consente alle testate telematiche di godere dell'immunità dal sequestro preventivo. Non altrettanto accade per le altre forme di comunicazione *on line*, prive di queste, secondo le Sezioni Unite, rilevanti caratteristiche, le quali — per tale ragione — sono esposte al sequestro preventivo⁸.

5. L'esito del percorso ermeneutico presenta probabili aspetti paradossali. Infatti, la Corte perviene all'equiparazione fra testate telematiche e stampa, non attraverso una dichiarata analogia, ma per espressa dicitura tramite “un'interpretazione estensiva costituzionalmente orientata”.

Dunque, le testate telematiche sono equiparate naturalmente e letteralmente alla stampa. Ciò comporta — è vero — che in tal modo vengano protette da misure ablativo, senonché le Sezioni Unite non affrontano le conseguenze dell'assunto in ambito penale. Se infatti, avessero riconosciuto di ricorrere all'analogia (ammessa per questioni procedurali) non si porrebbe il susseguente problema di notevole rilievo: se le norme penali più severe (art. 57 cod. pen. e art. 13 legge sulla stampa) siano automaticamente applicabili anche alle testate giornalistiche telematiche, in quanto a mero livello interpretativo queste sono equiparate alla stampa. Eppure, tale fatidico risultato tanto non è ammissibile da una corretta esegesi che nelle precorse legislature vennero presentati numerosi disegni di legge per affermare l'equiparazione delle responsabilità.

In sintesi, i risultati, ma soprattutto la radice fondante delle conclusioni, non appaiono condivisibili perché frutto di una “giurisprudenza

⁸ Per una severa critica cfr. ZENO ZENCOVICH, *cit.*

legislativa”⁹ ovvero di un Giudice Legislatore secondo la nota definizione di Cordero.

Concordo — ed è doveroso — con le Sezioni Unite che l’attuale situazione dell’ordinamento settoriale è squilibrata e che richiede interventi armonizzanti, sennonché dubito che lo strumento siano sentenze ardite.

GIOVANNA CORRIAS LUCENTE

⁹ ZENO ZENCOVICH, *cit.*