

Apologia di mafia e istigazione a delinquere

Il confine tra libertà di espressione e tutela dell'ordine pubblico tra dogmatica, diritto comparato e sfide digitali

25 Marzo 2026

Vincenzo Candido Renna

Apologia di mafia e istigazione a delinquere

Il confine tra libertà di espressione e tutela dell'ordine pubblico tra dogmatica, diritto comparato e sfide digitali

ABSTRACT

Il contributo analizza l'art. 414 c.p. nelle sue due fattispecie – istigazione a delinquere e apologia di reato – con specifico riferimento alla sua applicabilità all'esaltazione della criminalità organizzata di tipo mafioso, anche alla luce della recente proposta legislativa di introduzione dell'art. 416-bis.2 c.p. L'analisi si sviluppa attraverso un approccio analitico-costituzionale e comparatistico, esaminando il bilanciamento tra l'art. 21 Cost. e l'ordine pubblico, il dolo specifico, e il pericolo concreto come requisito di tipicità. Il lavoro include un raffronto con i modelli statunitense (I Emendamento, Brandenburg test), tedesco (§ 130 StGB – Volksverhetzung), francese (loi Pleven, apologia del terrorismo) ed europeo (art. 10 CEDU, test proporzionalità Corte EDU). Particolare attenzione è dedicata al rischio che un'incriminazione eccessivamente estesa possa sfociare in censura preventiva, colpendo opere d'arte e finzione narrativa come Il Padrino o Gomorra. Il contributo esamina infine il ruolo dei social media e del c.d. fenomeno «mafiosfera» come catalizzatori di nuove condotte apologetiche nell'era digitale, concludendo con un'analisi critica dei limiti dell'intervento penale rispetto a strumenti culturali e pedagogici alternativi.

Parole chiave: istigazione a delinquere – apologia di reato – art. 414 c.p. – art. 416-bis.2 c.p. – libertà di manifestazione del pensiero – art. 21 Cost. – diritto penale d'autore – First Amendment – § 130 StGB – art. 10 CEDU – mafiosfera – social media – censura preventiva

Il problema e la sua attualità: la mafia che seduce e il diritto che insegue

La criminalità organizzata di tipo mafioso ha da sempre compreso, con intuizione quasi antropologica, che il potere non si consolida soltanto attraverso la violenza fisica, ma si perpetua soprattutto mediante il controllo dell'immaginario collettivo. Il «metodo mafioso» non è soltanto intimidazione, assoggettamento e omertà - come efficacemente codificati nell'art. 416-bis c.p. - ma è anche seduzione culturale, costruzione di miti, produzione di narrazioni che trasformano il crimine in folklore e il boss in eroe.

Questo fenomeno, già riscontrabile nelle epopee della letteratura meridionale e nelle ballate neomelodiche della tradizione partenopea, ha trovato nel XXI secolo un amplificatore senza precedenti nella comunicazione digitale. TikTok è oggi quello che un tempo erano le piazze dei paesi e i cantastorie: il luogo dove la mafia costruisce consenso, attira giovani e legittima il proprio codice valoriale attraverso la normalizzazione del disvalore.

È in questo contesto che si inserisce la proposta di legge - presentata in Senato a prima firma del senatore Raoul Russo (FdI) e denominata proposta n. 1655 - volta ad introdurre nel codice penale un nuovo art. 416-bis.2 c.p., che sanzionerebbe chiunque «pubblicamente esalta principi, fatti o metodi propri della criminalità organizzata di tipo mafioso o persone condannate per i reati di cui all'art. 416-bis, o ne ripropone atti o comportamenti, con inequivocabile intento apologetico».

La questione si pone dunque su più livelli: dogmatico (il rapporto tra la nuova fattispecie e l'art. 414 c.p.); costituzionale (il bilanciamento con l'art. 21 Cost.); comparatistico (il confronto con soluzioni normative straniere); e criminologico (l'efficacia della risposta penale di fronte a fenomeni culturali). Su tutti questi piani, la tensione centrale è quella tra *sicurezza collettiva* e *libertà di espressione*, tra tutela dell'ordine pubblico e rischio di censura preventiva.¹

La struttura dell'art. 414 c.p.: istigazione e apologia come fattispecie autonome

Il testo normativo e l'evoluzione legislativa

L'art. 414 c.p., inserito nel Titolo V del Libro II relativo ai «Delitti contro l'ordine pubblico», punisce due condotte distinte ancorché strutturalmente connesse: la pubblica istigazione a commettere delitti (comma 1) e la pubblica apologia di uno o più delitti (comma 3). La pena per entrambe le fattispecie è la reclusione da uno a cinque anni per i delitti, ovvero fino a un anno per le contravvenzioni.

Il legislatore ha progressivamente esteso l'ambito applicativo della norma: con il D.L. 144/2005 (c.d. decreto Pisanu), convertito dalla L. 155/2005, è stata introdotta un'aggravante che comporta un aumento di pena fino alla metà quando l'istigazione o l'apologia riguardano delitti di terrorismo o crimini contro l'umanità. Successivamente, con il D.L. 7/2015, convertito dalla L. 43/2015, la pena è stata ulteriormente aumentata fino a due terzi «se il fatto è commesso attraverso strumenti informatici o telematici», in risposta alle nuove modalità di propagazione digitale dei contenuti apologetici.

Sotto il profilo strutturale, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che istigazione e apologia, «anche se equivalenti rispetto alla pena e sostanzialmente simili, sono strutturalmente autonome, non tanto nel contenuto, costituito dall'esaltazione del delitto in entrambe le ipotesi, quanto nel significato direzionale»² : nell'istigazione la spinta al reato è diretta alla persona, mentre nell'apologia la spinta è indiretta, essendo affidata al contenuto apologetico. Questa distinzione è fondamentale poiché segna il confine tra una condotta che aggredisce direttamente la volontà del destinatario e una che opera per suggestionare indirettamente la platea.

Il bene giuridico tutelato e la natura di reato di pericolo

Il bene giuridico protetto dall'art. 414 c.p. è comunemente identificato nell'ordine pubblico, inteso non in senso empirico (come mantenimento della quiete materiale) bensì in senso normativo, come tutela dell'obbligo di osservanza delle leggi sancito dall'art. 54 Cost. La dottrina più attenta ha tuttavia precisato che la norma appresta una forma anticipata di tutela del bene protetto dalla norma incriminatrice del reato istigato.

Il profilo più rilevante sotto il profilo garantistico è la natura del reato. La giurisprudenza ha costantemente affermato che «il delitto di istigazione a delinquere, previsto dall'art. 414 c.p., è reato di pericolo concreto e non presunto»³, richiedendo pertanto che la condotta sia «concretamente idonea, sulla base di un giudizio ex ante, a provocare la commissione di delitti». Questo orientamento, confermato dalla Corte di Cassazione con sentenza n. 48247/2019, esclude che la mera esaltazione astratta di un fatto criminoso possa integrare il reato: occorre invece che la condotta presenti una «forza di persuasione tale da poter stimolare concretamente nel pubblico la commissione di delitti».

L'elemento soggettivo: dolo generico e «dolo istigatorio»

L'elemento soggettivo dell'art. 414 c.p. consiste nel dolo generico, ossia nella «coscienza e volontà di incitamento o di esaltazione suggestiva a commettere determinati fatti delittuosi».⁴ Parte della dottrina ha tuttavia elaborato, per la specifica fattispecie dell'apologia, la nozione di «dolo istigatorio», vale a dire la consapevolezza e volontà di turbare l'ordine pubblico o di stimolare la commissione di reati attraverso l'esaltazione di un fatto delittuoso.

La distinzione tra dolo generico e dolo istigatorio acquista particolare rilievo quando si tratta di valutare opere di finzione narrativa, artistiche o giornalistiche che trattano tematiche mafiose: l'assenza del dolo istigatorio - ossia l'intenzione critica, documentaristica o artisticamente elaborativa, opposta all'intenzione di glorificare - è il principale criterio discriminante tra il racconto e l'apologia penalmente rilevante.

La questione è di straordinaria rilevanza pratica: se applicassimo una nozione estesa di apologia senza il requisito del dolo istigatorio, opere fondamentali della cultura contemporanea come *Il Padrino* di Francis Ford Coppola - capolavoro cinematografico premiato con tre premi Oscar - o la serie televisiva *Gomorra*, produzione culturale di grandissimo impatto critico sulla realtà della camorra napoletana, potrebbero essere sanzionate, con conseguenze devastanti per la libertà artistica e per il diritto di cronaca.

Il bilanciamento con l'art. 21 della Costituzione

La sentenza n. 65/1970 della Corte Costituzionale: il locus classicus

La questione costituzionale relativa all'art. 414 c.p. è stata affrontata dalla Corte Costituzionale con la sentenza interpretativa di rigetto n. 65 del 4 maggio 1970, ancora oggi pietra angolare della materia. Il Giudice delle Leggi ha affermato che «l'apologia punibile ai sensi dell'art. 414, ultimo comma, del codice penale non è, dunque, la manifestazione di pensiero pura e semplice, ma quella che per le sue modalità integri comportamento concretamente idoneo a provocare la commissione di delitti».5

Questa pronuncia ha avuto il merito di «costituzionalizzare» la fattispecie, reinterpretandola attraverso il principio di offensività: la norma non viola l'art. 21 Cost. purché sia interpretata in chiave di reato a pericolo concreto, nel senso che soltanto la manifestazione del pensiero che trascenda la mera espressione ideologica per divenire strumento di concreta incitazione al crimine è suscettibile di incriminazione.

Il bilanciamento operato dalla Corte si fonda su una duplice premessa: da un lato, la libertà di manifestazione del pensiero non è assoluta e trova limitazione nell'esigenza di proteggere altri valori costituzionalmente tutelati; dall'altro, l'ordine pubblico — inteso come garanzia dell'ordinato svolgimento della vita civile — è esso stesso valore di rango costituzionale, ricavabile dall'art. 54 Cost. Tuttavia, la Corte ha chiarito che questo bilanciamento deve essere operato nel singolo caso concreto, non in astratto, valorizzando il contesto, le modalità dell'espressione e l'effettivo rischio di emulazione.

Il rischio di censura preventiva: il caso delle narrazioni artistiche

Il problema del bilanciamento si pone con particolare acutezza in relazione alle opere d'arte, alla narrativa e al cinema. Se si considera che una delle funzioni primarie dell'arte è proprio quella di rappresentare la realtà in tutta la sua complessità - incluso il male, la violenza, il crimine - è evidente che una disciplina che non sappia distinguere tra rappresentazione critica e apologia apologetica rischia di trasformarsi in uno strumento di censura preventiva.

Il caso del Padrino merita attenzione specifica. La saga di Francis Ford Coppola, tratta dal romanzo di Mario Puzo (1969), è unanimemente considerata un capolavoro della settima arte: essa *rappresenta* il mondo mafioso, ne descrive la cultura, i codici e la psicologia - ma in modo talmente critico e drammatico che nessuno spettatore lucido potrebbe ricavarne un invito a delinquere. La Commissione parlamentare antimafia stessa ha più volte utilizzato Gomorra come strumento didattico e formativo nelle scuole del Meridione, riconoscendone la funzione controeducativa rispetto al crimine.

Una norma formulata in termini eccessivamente ampi - come talune versioni della proposta per l'art. 416-bis.2 c.p. - potrebbe mettere in discussione la produzione di tali opere, attivando in capo ai registi, sceneggiatori e produttori una responsabilità penale che renderebbe impossibile il racconto critico del fenomeno mafioso. Si tratta di un esito paradossale: il diritto penale, strumento di tutela dell'ordinamento democratico, si trasformerebbe in censore di quelle opere che, attraverso la narrazione, contribuiscono alla costruzione di una coscienza antimafia.

La dottrina costituzionalistica più avvertita - da Barile a Alesiani - ha sempre sottolineato che la libertà di manifestazione del pensiero comprende anche il diritto di rappresentare la realtà in modo critico, finanche provocatorio, e che soltanto l'incitazione diretta e imminente alla commissione di reati può legittimare la compressione di tale libertà. Il confine tra narrazione e propaganda, tra critica e apologia, è lo spazio della democrazia.

La proposta dell'art. 416-bis.2 c.p.: analisi critica

La ratio e i comportamenti target

La proposta di legge n. 1655/2025 si propone di introdurre un reato autonomo collocato immediatamente dopo l'art. 416-bis.1 c.p. (aggravante dell'agevolazione mafiosa), sanzionando chiunque «pubblicamente esalta principi, fatti o metodi propri della criminalità organizzata di tipo mafioso o persone condannate per i reati di cui all'art. 416-bis, o ne ripropone atti o comportamenti, con inequivocabile intento apologetico, allo scopo di determinare un concreto pericolo di commettere reati simili».6 La pena prevista è la reclusione da sei mesi a tre anni e la multa da 1.000 a 10.000 euro.

I comportamenti target esplicitamente indicati nella relazione di accompagnamento sono: gli «inchini» durante le processioni religiose davanti alle residenze di esponenti mafiosi; i funerali in pompa magna di boss; la costruzione di altarini e murali commemorativi di figure criminali; la pubblicazione sui social media di contenuti di esaltazione; i testi di canzoni neomelodiche che glorificano la malavita; e il c.d. «Matteo Messina Denaro style», ossia la commercializzazione di capi di abbigliamento evocativi del boss arrestato nel 2023.

Il rapporto con l'art. 414 c.p. e la questione del concorso

Il primo nodo sistematico riguarda il rapporto tra il proposto art. 416-bis.2 e il vigente art. 414 c.p. Se la nuova fattispecie è concepita come «norma speciale» rispetto alla generale istigazione/apologia, il rapporto dovrebbe essere regolato dal principio di specialità ex art. 15 c.p. Il suo elemento specializzante sarebbe il riferimento specifico alla criminalità organizzata di tipo mafioso e al metodo dell'art. 416-bis.

Tuttavia, la formulazione «salvo che il fatto costituisca più grave reato» - presente in alcune versioni del testo - suggerisce un rapporto di sussidiarietà e non di specialità, che complica il quadro concorsuale e rischia di generare incertezze interpretative. La dottrina ha sempre avvertito che la moltiplicazione di fattispecie incriminatrici nella stessa area di tutela, anziché produrre maggiore precisione tipologica, spesso introduce ambiguità applicative che finiscono per avvantaggiare le difese degli imputati.

I profili di incostituzionalità: determinatezza e offensività

La proposta solleva seri interrogativi sotto il profilo della conformità all'art. 25 Cost. Il principio di tassatività-determinatezza impone che le fattispecie penali siano formulate con sufficiente precisione da consentire al cittadino di prevedere quali comportamenti siano penalmente rilevanti. Espressioni come «inequivocabile intento apologetico» o «metodi propri della criminalità organizzata di tipo mafioso» presentano un tasso di elasticità concettuale che potrebbe tradursi in un'eccessiva discrezionalità giudiziaria. Sotto il profilo dell'offensività, il rischio è quello di punire condotte che, pur esprimendo una vicinanza culturale o estetica al mondo mafioso, non raggiungono quella soglia di pericolosità concreta che la Corte Costituzionale ha identificato come condizione di legittimità dell'incriminazione. Si tratta del classico fenomeno del «pericolo del pericolo»: si anticipa la tutela penale a un momento così lontano dalla lesione del bene giuridico che la condotta punita risulta più espressione di un atteggiamento interiore che di un atto offensivo.

Qui si materializza il fantasma del diritto penale d'autore - *Täterstrafrecht* secondo la dottrina tedesca - : si punisce non ciò che si è fatto ma ciò che si è, non il fatto ma la *Gesinnung*, l'atteggiamento interiore. Una simile deriva, avvertita dalla migliore dottrina da Bricola a Palazzo, è incompatibile con i fondamentali di un diritto penale del fatto fondato sulla materialità e sull'offensività della condotta.

5. Profili comparatistici: come gli altri ordinamenti risolvono il problema

Il modello statunitense: il First Amendment e il Brandenburg Test

Nel sistema statunitense, la libertà di parola è tutelata in modo pressoché assoluto dal Primo Emendamento alla Costituzione federale, con un approccio radicalmente diverso dalla tradizione europea. La Corte Suprema, dopo decenni di oscillazione tra il «*clear and present danger test*» formulato dal *Justice Holmes in Schenck v. United States* (1919) e criteri più restrittivi, ha stabilito in *Brandenburg v. Ohio* (1969, 395 U.S. 444) il principio ancora oggi vigente: il governo non può sanzionare l'istigazione a delinquere se non quando il discorso è «*directed to inciting or producing imminent lawless action and is likely to incite or produce such action*».7

Il c.d. *Brandenburg Test* è dunque bifasico: richiede che l'incitamento sia (1) diretto a produrre un'azione illegale imminente e (2) concretamente idoneo a produrla. La mera difesa astratta di un'idea criminale, anche se suscettibile di influenzare la cultura, non è sufficiente. Il sistema americano accetterebbe dunque pacificamente tanto Il Padrino quanto Gomorra - e probabilmente anche la musica neomelodica - come espressioni protette dal Primo Emendamento.

Questo approccio estremo non è privo di costi: negli USA la propaganda dell'odio e l'apologia della violenza sono in larga misura tollerate, salvo nei casi di incitazione imminente. Ma esso ha il merito di tracciare una linea assolutamente chiara tra libertà di espressione e istigazione, evitando derive censorie e garantendo un ampio spazio alla critica sociale, alla satira e all'arte.

Il modello tedesco: il § 130 StGB e la Volksverhetzung

Il diritto tedesco si colloca all'opposto rispetto al modello americano, riflettendo la peculiare storia costituzionale di un Paese che ha vissuto l'esperienza totalitaria. Il § 130 StGB (*Volksverhetzung*, «incitamento all'odio popolare»), in vigore nella sua formulazione attuale dal 1960 e più volte novellato, punisce chi «*in einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören*» (in modo idoneo a disturbare la pace pubblica) incita all'odio o alla violenza contro parti della popolazione.8

Il § 130 StGB è un reato di pericolo astratto (*abstraktes Gefährungsdelikt*): non richiede la prova di un pericolo concreto, essendo sufficiente la «*generelle Gefährlichkeit der Tat*». Questo approccio garantisce una tutela più anticipata, ma al prezzo di una maggiore compressione della libertà di espressione. Il *Bundesverfassungsgericht* ha riconosciuto la compatibilità di tale impostazione con il *Grundgesetz*, valorizzando la «dignità umana» (*Menschenwürde*) come limite immanente alla libertà di espressione.

Il modello tedesco è particolarmente interessante perché mostra come sia possibile costruire una fattispecie di apologia/istigazione senza ricorrere al pericolo concreto, a condizione però di ancorare l'incriminazione a una lesione della dignità umana collettiva di gruppi identificabili. Trasportato nell'ambito dell'apologia di mafia, questo approccio richiederebbe comunque l'individuazione di un gruppo di riferimento le cui vittime siano colpite dalla glorificazione.

Il modello francese: la loi Pleven e l'apologia del terrorismo

La Francia ha sviluppato nel tempo un arsenale normativo articolato contro l'incitamento all'odio e l'apologia. La *loi Pleven* del 1972 ha introdotto il reato di incitamento alla discriminazione razziale, etnica o religiosa (art. 24, comma 6, della *loi sur la liberté de la presse del 1881*), che punisce sia l'incitamento alla discriminazione sia l'apologia di crimini di guerra e crimini contro l'umanità.

L'apologia del terrorismo, introdotta dalla *loi du 13 novembre 2014* in risposta alle minacce jihadiste, punisce chiunque «*apologie publiquement*» atti di terrorismo, con pene fino a cinque anni di reclusione e diecimila euro di multa, aumentate a sette anni se il fatto è commesso via internet. Questo sistema si distingue per la moltiplicazione di fattispecie speciali, ciascuna riferita a un tipo di criminalità, piuttosto che per la costruzione di una norma generale.

Il caso francese è significativo perché evidenzia i rischi della proliferazione normativa: la moltiplicazione di reati di opinione specifici, lungi dal garantire maggiore precisione, può creare un «diritto penale a mosaico» caratterizzato da incertezze interpretative e rischi di applicazione estensiva da parte degli organi giudiziari.

La CEDU e il test di proporzionalità della Corte di Strasburgo

Il sistema convenzionale europeo offre la cornice di riferimento più sofisticata per il bilanciamento tra libertà di espressione e tutela dell'ordine pubblico. L'art. 10 CEDU garantisce la libertà di espressione in tutte le sue forme, ma il secondo comma prevede che tale libertà possa essere soggetta a «formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni previste dalla legge», purché «necessarie in una società democratica» per il perseguimento di scopi legittimi tra cui la sicurezza nazionale, la prevenzione dei reati e la protezione della reputazione altrui.⁹

La Corte EDU ha elaborato un test trifasico: l'interferenza statale nella libertà di espressione deve essere (1) prescritta per legge (legalità), (2) finalizzata a uno scopo legittimo (legittimità), e (3) necessaria in una società democratica, nel senso di proporzionata rispetto all'urgente bisogno sociale che intende soddisfare (proporzionalità). Il margine di apprezzamento concesso agli Stati è relativamente ampio per le questioni di sicurezza pubblica, ma si restringe significativamente quando si tratta di discorso politico, artistico o giornalistico.

Per quanto riguarda specificamente la criminalità organizzata, la Corte EDU ha riconosciuto la compatibilità convenzionale di misure limitative della libertà di espressione quando queste si riferiscono a condotte concretamente idonee a rafforzare organizzazioni criminali o a reclutare nuovi adepti. Il punto critico rimane il requisito di proporzionalità: una norma come il proposto art. 416-bis.2 c.p. dovrebbe superare il vaglio della Corte soltanto se formulata in modo sufficientemente preciso e circoscritta ai comportamenti dotati di reale idoneità offensiva.

Un monito implicito può essere tratto dalla giurisprudenza della Corte relativa alla sanzione di opere artistiche o giornalistiche: Strasburgo ha costantemente ricordato che la libertà di espressione comprende «non solo le informazioni o le idee accolte con favore o considerate inoffensive o indifferenti, ma anche quelle che urtano, scioccano o turbano». Il carattere provocatorio di un'opera non è di per sé condizione sufficiente per legittimare l'intervento penale.

La dimensione digitale: la «mafiosfera», i social media e l'istigazione online

TikTok come laboratorio della «mafia-pop»

La ricerca criminologica più recente ha documentato l'emergere di quello che la Fondazione Magna Grecia ha definito «mafiosfera»: un sotto-ambiente semiotico all'interno dell'infosfera digitale in cui i simboli materiali della cultura mafiosa - immagini sacre, armi, rituali - migrano verso «altari virtuali» composti da *emoji*, *hashtag*, *sound design* e coreografie audiovisive. TikTok è diventato il laboratorio privilegiato di questa produzione simbolica, dove il boss non è più solo un criminale ma un'icona di rispetto e successo economico.

Il fenomeno del «*mobinfluencing*» - costruzione di consenso sociale attraverso una versione edulcorata della vita criminale - si traduce in pratiche concrete: *lip-syncing* su brani neomelodici inneggianti alla malavita, ostentazione di lusso e filantropia apparente, costruzione di un «brand criminale» che il clan gestisce come un'impresa di comunicazione. L'algoritmo di TikTok funziona come pedagogia inconsapevole, esponendo i giovani in contesti di marginalità sociale a modelli identitari che normalizzano il disvalore attraverso meccanismi di *echo chamber*.

Il diritto penale nell'era digitale: l'art. 414 c.p. applicato ai contenuti online

L'art. 414 c.p. è stato esteso con la L. 43/2015 anche alle condotte commesse «attraverso strumenti informatici o telematici», con un aumento di pena fino a due terzi. La giurisprudenza di legittimità ha chiarito che la pubblicazione sui *social network* di post contenenti immagini e video apologetici è idonea a configurare il reato, a condizione che il contenuto sia accessibile al pubblico: si esclude invece la rilevanza penale dei messaggi diffusi «in ambito esclusivamente privato e interpersonale, come nel caso di conversazioni o chat private».10

Il criterio della «pubblicità» dell'azione - elemento essenziale della fattispecie ex art. 414 c.p. - si declina dunque nel contesto digitale come accessibilità del contenuto a una platea indeterminata di utenti. Un profilo TikTok aperto con migliaia di follower integra senz'altro il requisito della pubblicità; una chat di gruppo ristretta potrebbe non integrarlo, benché anche in questo caso la valutazione debba essere effettuata caso per caso.

La questione dell'idoneità concreta a provocare la commissione di delitti si pone con particolare complessità nell'era digitale, dove l'effetto moltiplicativo dell'algoritmo può trasformare un contenuto apparentemente innocuo in un vettore di condizionamento massiccio. Tuttavia, il requisito del pericolo concreto impone al giudice di verificare non solo la potenziale viralità del contenuto, ma anche il suo effettivo contesto di fruizione, la composizione del pubblico di riferimento e la plausibilità causale tra il messaggio apologetico e la commissione di reati.

L'art. 7 D.L. 152/1991 e il rischio della «responsabilità mafiosa ambientale»

L'analisi dell'apologia mafiosa non può prescindere dall'esame delle patologie applicative già riscontrate nell'ambito dell'aggravante di cui all'art. 7 D.L. 152/1991 (ora recepito nell'art. 416-bis.1 c.p.), che inasprisce la pena per chi agisce «avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-bis» o «al fine di agevolare l'attività delle associazioni» mafiose.

La dottrina ha denunciato la tendenza giurisprudenziale a configurare una sorta di «responsabilità mafiosa ambientale»: si punisce il soggetto non per l'effettivo utilizzo del metodo mafioso nel singolo episodio delittuoso, ma per la sua «notoria caratura mafiosa», per il cognome che porta o per il territorio in cui opera. Questo scivolamento verso il diritto penale d'autore - già fortemente criticato in dottrina - rischia di riprodursi in forme ancora più acute nel caso dell'apologia, dove il confine tra espressione culturale e propaganda criminale è intrinsecamente sfumato.

Il parallelo è inquietante: così come la «mera fama intimidatrice» non dovrebbe essere sufficiente ad integrare l'aggravante ex art. 7, allo stesso modo la «mera appartenenza estetica» alla cultura mafiosa - indossare certi abiti, ascoltare certi generi musicali, frequentare certi ambienti - non dovrebbe bastare a configurare il reato di apologia. La responsabilità penale esige sempre un fatto, non un profilo culturale.

Riflessioni conclusive: i limiti del diritto penale come strumento antimafia culturale

L'analisi condotta consente di trarre alcune conclusioni di ordine sistematico e di politica criminale. Il problema dell'apologia mafiosa nell'era digitale è reale e urgente: la capacità della criminalità organizzata di costruire consenso culturale attraverso i *social media* rappresenta una sfida di sicurezza pubblica che lo Stato non può ignorare. La «*mafiosfera*» non è un fenomeno marginale ma un processo di infiltrazione profonda nell'immaginario delle nuove generazioni.

Tuttavia, il diritto penale non è lo strumento più adeguato - e certamente non il solo - per contrastare fenomeni che sono prima di tutto culturali, antropologici ed educativi. L'affidare esclusivamente alla norma incriminatrice il contrasto alla «*mafia-pop*» rischia di produrre risultati controproducenti su tre livelli distinti.

Sul piano dogmatico, una fattispecie mal formulata - priva di requisiti sufficientemente determinati di tipicità e offensività - è destinata a creare incertezze applicative e a moltiplicare i contenziosi giudiziari senza garantire condanne stabili al vaglio della Corte di Cassazione e della Corte EDU. La storia dei reati di opinione nel nostro ordinamento, a partire dal Codice Rocco, è la storia di norme spesso utilizzate come strumenti di ortopedia sociale piuttosto che di tutela di beni giuridici concreti.

Sul piano costituzionale, il rischio di comprimere spazi essenziali della libertà di espressione — inclusa quella artistica, giornalistica e di ricerca - è concreto e non meramente teorico. Il Padrino e Gomorra non sono esempi accademici: sono opere che hanno contribuito alla costruzione di una coscienza collettiva antimafia ben più efficacemente di molte norme penali. Una lettura estensiva del *chilling effect* divieto di «esaltazione» potrebbe colpire queste opere, producendo un effetto di sulla produzione culturale.

Sul piano criminologico, infine, la fascinazione del crimine si spezza soprattutto togliendo prestigio sociale alle organizzazioni mafiose: attraverso la scuola, i modelli positivi di riscatto sociale, il racconto delle vittime, la valorizzazione della legalità come strumento di dignità e non di debolezza. Nessuna norma penale ha mai da sola sconfitto una cultura. L'art. 416-bis c.p. - norma fondamentale del nostro ordinamento - ha contribuito al contrasto della mafia non in quanto strumento di repressione dell'apologia, ma in quanto strumento di smantellamento delle strutture organizzative.

La proposta di legge per l'art. 416-bis.2 c.p. non è sbagliata nel principio - contrastare le forme più esplicite e intenzionali di propaganda mafiosa è legittimo e auspicabile - ma rischia di essere sbagliata nell'esecuzione, se non si cura di ancorare la fattispecie a requisiti rigorosi di tipicità (condotta materiale determinata), di offensività (pericolo concreto verificato ex ante), di elemento soggettivo (dolo istigatorio verificabile), e di proporzionalità della pena (commisurata al reale disvalore del fatto).

Come scriveva Gustavo Zagrebelsky, «il diritto non può tutto, e quando pretende di tutto regolare, tutto corrompe». La risposta alla mafia culturale richiede cultura, educazione e modelli di vita alternativi - e solo accanto a questi strumenti il diritto penale può svolgere un ruolo utile, circoscritto, preciso. Il confine tra la difesa dell'ordine pubblico e la censura preventiva è sottile, e la saggezza del legislatore sta nel percorrerlo con la stessa cura con cui un funambolo percorre il filo: *sempre guardando avanti, mai perdendo di vista l'abisso ai lati*.

Note

- 1 Sul tema del bilanciamento tra libertà di espressione e tutela dell'ordine pubblico in materia di reati di opinione si veda, in via generale, L. Alesiani, I reati di opinione. Una rilettura in chiave costituzionale, Giuffrè, Milano, 2006, passim; G. Boggetti, Apologia di delitto punibile ai sensi della Costituzione e interpretazione della norma dell'art. 414 c.p., in Riv. it. dir. proc. pen., 1971, pp. 18 ss.
- 2 Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 13541 del 1986, secondo cui istigazione e apologia si distinguono per il «significato direzionale» della condotta, diretta nella prima alla persona e indiretta nella seconda. Conf. Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 11578 del 1997.
- 3 Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 48247 del 2019; Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 23943 del 2021 (in tema di art. 414-bis c.p.). Il principio della concretezza del pericolo è ribadito dalla Corte Costituzionale già nella sentenza n. 65 del 4 maggio 1970.
- 4 Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 2252 del 8 ottobre 1985. Sul dolo generico nell'art. 414 c.p. si veda anche A. Barazzetta, Commento all'art. 415 c.p., in Codice penale commentato, a cura di G. Marinucci-E. Dolcini, II ed., Giuffrè, Milano, 2006, pp. 3027 ss.
- 5 Corte cost., sentenza n. 65 del 4 maggio 1970, in Giur. cost., 1970, p. 955. La pronuncia è definita «sentenza interpretativa di rigetto» in quanto non dichiara l'incostituzionalità della norma ma ne offre una lettura costituzionalmente conforme.
- 6 Proposta di legge n. 1655, a prima firma del Sen. Raoul Russo (FdI), in iter presso la Commissione Giustizia del Senato; per il testo della proposta e la relazione illustrativa si veda [terzultimafermata.blog](https://www.terzultimafermata.blog) (dicembre 2025). La proposta è stata segnalata anche da Giurisprudenza Penale e da Il Sole 24 Ore (marzo 2026).
- 7 USSC, Brandenburg v. Ohio, 395 U.S. 444 (1969). Il Brandenburg Test distingue tra mera advocacy (protetta dal I Emendamento) e incitement to imminent lawless action (non protetta). Sul superamento del clear and present danger test, si veda O.W. Holmes, Schenck v. United States, 249 U.S. 47 (1919); B. Schwartz, Justice Brennan and the Brandenburg Decision: A Lawgiver in Action, in Judicature 78, 1995, pp. 24-29.
- 8 § 130 StGB (Volksverhetzung), come modificato dallo Strafrechtsänderungsgesetz del 1960 e dalle successive novelle del 1994 (in tema di negazionismo dell'Olocausto). Il BGH ha qualificato la fattispecie come reato di pericolo astratto: cfr. BGH 46, 220; BGH 47, 280. Sul tema, D. Beisel, Die Strafbarkeit der Auschwitzlüge, in Neue Jur. Woch., 1995, p. 997.
- 9 CEDU, art. 10 (2). Per il test trifasico della Corte EDU: legalità, legittimità, necessità in una società democratica. Cfr. Corte EDU, Handyside c. Regno Unito, 7 dicembre 1976, ric. n. 5493/72; Corte EDU, Ricci c. Italia, novembre 2013 (in tema di proporzionalità della pena detentiva rispetto alla libertà di espressione).

10 Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 47489 del 2015 (apologia dello Stato Islamico su internet); Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 24103 del 15 maggio 2017. Sul criterio della pubblicità online si veda anche la trattazione in Rivista Penale Diritto e Procedura, «La nuova rilevanza penale dell'istigazione a delinquere nell'era digitale», 2025.

Articolo sottoposto a peer review. © 2026 Vincenzo Candido Renna / Filodiritto. Tutti i diritti riservati. La riproduzione parziale è consentita con citazione della fonte nella forma: V.C. Renna, «Apologia di mafia e istigazione a delinquere», in Filodiritto, 2025.

Riferimenti bibliografici e giurisprudenziali

DOTTRINA

- Alesiani L., I reati di opinione. Una rilettura in chiave costituzionale, Giuffrè, Milano, 2006.
- Arduzzone S., Commento agli artt. 414 e 415 c.p., in Commentario al codice penale, diretto da P. Marini, M. La Monica, L. Mazza, t. III, Utet, Torino, 2002.
- Barazzetta A., Commento all'art. 415 c.p., in Codice penale commentato, a cura di G. Marinucci-E. Dolcini, II ed., Giuffrè, Milano, 2006.
- Barile P., Libertà di manifestazione del pensiero, Giuffrè, Milano, 1975.
- Beisel D., Die Strafbarkeit der Auschwitzlüge, in Neue Juristische Wochenschrift, 1995, p. 997.
- Bognetti G., Apologia di delitto e principi costituzionali di libertà d'espressione, in Riv. it. dir. proc. pen., 1960, p. 183 ss.
- Bognetti G., Apologia di delitto punibile ai sensi della Costituzione e interpretazione della norma dell'art. 414 c.p., ultimo comma, in Riv. it. dir. proc. pen., 1971, p. 18 ss.
- Bricola F., Teoria generale del reato, in Nss. Dig. it., vol. XIX, Utet, Torino, 1973.
- De Vero G., Istigazione a delinquere e a disobbedire alle leggi, voce, in Enc. Dir., vol. XXII, Giuffrè, Milano, 1972.
- Fiore C., Libera manifestazione del pensiero e apologia di reato, in Arch. pen., 1971.
- Fondazione Magna Grecia, Mafie nell'era digitale: il Focus TikTok e la «mafiosfera», Report di ricerca, 2024.
- Fronza E., Il negazionismo come reato, Giuffrè, Milano, 2012.
- Lobba P., La lotta al razzismo nel diritto penale europeo dopo Lisbona. Osservazioni sulla decisione quadro 2008/913/GAI e sul reato di negazionismo, in Ius17@unibo.it, n. 3/2011, pp. 154 ss.
- Palazzo F., Corso di diritto penale. Parte generale, Giappichelli, Torino, 2021.
- Picotti L., Istigazione e propaganda della discriminazione razziale fra offesa dei diritti fondamentali della persona e libertà di manifestazione del pensiero, in S. Riondato (a cura di), Discriminazione razziale, xenofobia, odio religioso, Cedam, Padova, 2006.
- Scaffardi L., Oltre i confini della libertà di espressione. L'istigazione all'odio razziale, Cedam, Padova, 2009.
- Schwartz B., Justice Brennan and the Brandenburg Decision: A Lawgiver in Action, in Judicature, vol. 78, 1995, pp. 24-29.
- Valsecchi A., sub art. 414 c.p., in Commentario breve al codice penale, a cura di A. Crespi-F. Stella-G. Zuccalà, Cedam, Padova, 2008.
- Wandres T., Die Strafbarkeit des Auschwitz-Leugnens, Duncker & Humblot, Berlin, 2000.

Zagrebelsky G., *Il diritto mite. Legge, diritti, giustizia*, Einaudi, Torino, 1992.

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE E NAZIONALE

Corte cost., sentenza n. 65 del 4 maggio 1970, in *Giur. cost.*, 1970, p. 955 (apologia punibile come comportamento concretamente idoneo a provocare la commissione di delitti).

Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 13541 del 1986 (distinzione strutturale tra istigazione e apologia; direzione della condotta).

Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 2997 del 27 ottobre 1994 (apologia di reato di strage; elemento soggettivo).

Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 11578 del 1997 (apologia come forma di istigazione indiretta; pericolo concreto).

Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 47489 del 2015 (apologia dello Stato Islamico via internet; aggravante telematica).

Cass. pen., Sez. I, sentenza n. 24103 del 15 maggio 2017 (pubblicità del contenuto apologetico; esclusione dell'ambito privato).

Cass. pen., Sez. III, sentenza n. 23943 del 4 maggio 2021 (reato di pericolo concreto; art. 414-bis c.p.).

Cass. pen., Sez. VI, sentenza n. 31612 del 15 maggio 2024 (associazione mafiosa; compenetrazione organica).

GIURISPRUDENZA EUROPEA E COMPARATA

Corte EDU, *Handyside c. Regno Unito*, 7 dicembre 1976, ric. n. 5493/72 (libertà di espressione; test proporzionalità).

Corte EDU, *Ricci c. Italia*, sentenza del 14 novembre 2013 (proporzionalità pena detentiva; art. 10 CEDU).

USSC, *Schenck v. United States*, 249 U.S. 47 (1919) (clear and present danger test; Holmes J.).

USSC, *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444 (1969) (imminent lawless action test; superamento del Schenck test).

USSC, *Hess v. Indiana*, 414 U.S. 105 (1973) (imminent disorder; applicazione del Brandenburg test).

BGH, sentenza 46, 220 (*Volksverhetzung* come reato di pericolo astratto; sufficienza della generelle Gefährlichkeit).

Bundesverfassungsgericht, 13 aprile 1994, in *BVeGe* 90, 274 (negazionismo; compatibilità § 130 StGB con il Grundgesetz).

FONTI NORMATIVE

Art. 21 Cost. (libertà di manifestazione del pensiero).

Art. 25 Cost. (principio di legalità, tassatività, irretroattività).

Art. 414 c.p. (istigazione a delinquere e apologia di reato), come modificato dalla L. 155/2005 e dalla L. 43/2015.

Art. 416-bis c.p. (associazioni di tipo mafioso anche straniere), introdotto dalla L. 646/1982.

Art. 416-bis.1 c.p. (aggravante dell'agevolazione mafiosa), già art. 7 D.L. 152/1991.

Proposta di legge n. 1655 (Senato, XIX Legislatura, prima firma Sen. Russo FdI): introduzione dell'art. 416-bis.2 c.p. in materia di apologia e istigazione alla criminalità organizzata mafiosa (in iter parlamentare, 2025-2026).

Art. 10 CEDU (libertà di espressione).

§ 130 StGB (*Strafgesetzbuch* tedesco – *Volksverhetzung*).

Loi française n° 72-546 du 1er juillet 1972 (loi Pleven) e art. 24 bis loi sur la liberté de la presse du 29 juillet 1881.

Loi française n° 2014-1353 du 13 novembre 2014 (apologia del terrorismo).

Decisione Quadro del Consiglio UE 2008/913/GAI (lotta al razzismo, negazionismo e istigazione all'odio)

TAG: *mafia, Istigazione a delinquere, apologia, reato, libertà di espressione, social media, censura*

Avvertenza

La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori, titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex. art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.