

*Il Procuratore generale  
della Corte Suprema di Cassazione*

**Intervento del Procuratore generale presso la Corte Suprema di Cassazione  
Commissione per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e  
istigazione all'odio e alla violenza  
Senato della Repubblica – 20 luglio 2020**

La Commissione del Senato per il contrasto dei fenomeni di intolleranza, razzismo, antisemitismo e istigazione all'odio e alla violenza, con nota in data 30 giugno u.s., ha chiesto alla Procura generale presso la Corte Suprema di Cassazione un contributo conoscitivo basato sulla raccolta di dati, anche statistici.

Naturalmente il breve tempo dalla convocazione non consente oggi di fornire le risposte richieste, ma l'interlocuzione odierna potrà agevolare il lavoro, individuando con precisione quali informazioni siano richieste e quali sia possibile ottenere.

La Procura generale, infatti, è per così dire un organo bifronte. Da un lato rappresenta il pubblico ministero dinanzi alla Corte di cassazione, nei processi civili e penali di legittimità; dall'altro, si rivolge alle Procure della Repubblica, per il tramite delle Procure generali d'appello, operando per conseguire l'obiettivo dell'uniformità nell'azione penale e in generale nell'agire dell'organo dell'azione (art. 6 del d.lvo n. 106/2006).

I dati disponibili circa l'orientamento della Corte e le conclusioni presentate dal p.m. sono facilmente ottenibili, anche se vanno organizzati. Oggi se ne offre una prima, sommaria indicazione, utile per la individuazione delle tematiche più significative.

Più complesso è invece ottenere dati attendibili sulle Procure della Repubblica. Oltre al dato grezzo, facilmente ricavabile dai registri, almeno per ciò che concerne l'applicazione delle norme principali (artt. 604 bis e 604 ter c.p.), e dunque ottenibile per il tramite di DGStat (Direzione Generale della Statistica del Ministero della Giustizia), molto più complesso è invece acquisire il dato più articolato, che può essere fornito solo dalle Procure della Repubblica, attraverso un esame più dettagliato; ad esempio circa le difficoltà incontrate nell'applicazione della normativa.

Interessante è verificare lo stato della giurisprudenza di merito e il giudizio di adeguatezza delle previsioni dell'attuale art. 604 bis c.p. a coprire l'intera area dei crimini d'odio e della discriminazione (ad esempio di genere o di orientamento sessuale).

Inoltre, in questa materia è di fondamentale importanza, per una risposta approfondita, acquisire informazioni circa l'organizzazione della polizia giudiziaria sul territorio e delle Procure della Repubblica. Come emergerà con chiarezza dai rapidi cenni che si faranno appresso, infatti, i profili più significativi della risposta giudiziaria si concentrano sulla sua effettività, derivante innanzitutto dalla individuazione della specificità del fenomeno e di conseguenza delle misure adottate per affrontare le difficoltà investigative, a partire dall'approccio della vittima.

È dunque necessario richiedere agli uffici di Procura se vi siano articolazioni specializzate o gruppi di lavoro, se essi siano inseriti nell'area dei reati contro la personalità dello Stato o in quella dei soggetti vulnerabili, se siano adottati protocolli investigativi, quali siano le risorse investite (in termini materiali e umani), anche dalla dipendente polizia giudiziaria.

Sarà questo un settore di intervento della Procura generale verso gli uffici di merito nei prossimi mesi, in maniera da potere offrire alla Commissione nel prossimo ottobre una risposta articolata.

Non vi è una definizione univoca del Crimine d'Odio. Possiamo fare riferimento alla definizione tratta dall'Organizzazione per la sicurezza e la cooperazione in Europa (Osce) in base alla quale il crimine d'odio è un reato, commesso contro un individuo e/o beni ad esso associati, motivato da un pregiudizio che l'autore nutre nei confronti della vittima, in ragione di una "caratteristica protetta" di quest'ultima. Il crimine d'odio, quindi, si caratterizza per la presenza di due elementi: un fatto previsto dalla legge penale come reato (cosiddetto reato base) e la motivazione di pregiudizio in ragione della quale l'aggressore sceglie il proprio "bersaglio".

Caratteristiche comuni, individuate sulla base dell'esperienza investigativa, sono:

- **plurioffensività**, in quanto oltre a ledere i diritti e gli interessi della vittima, tale genere di crimine è rivolto a gruppi specifici e le interessi di carattere generale;
- **sottostima** del fenomeno, derivante dalle difficoltà per le vittime, spesso soggetti vulnerabili, di denunciare (c.d. *under-reporting*);
- difficoltà del soggetto pubblico che riceve la denuncia di **agire con la necessaria determinazione** e professionalità (c.d. *under-recording*);
- rischio di **progressione criminosa**, derivante dall'innesco di un meccanismo di competizione e di rafforzamento di gruppo.

Particolarmente importanti sono i due temi concernenti la ricezione e la trattazione della notizia di illecito, perché coinvolgono direttamente l'organizzazione degli uffici di polizia giudiziaria e del pubblico ministero.

Le cause principali di tali difficoltà sono state individuate, sul versante delle strutture pubbliche, dalla necessità di una specifica preparazione (formazione professionale, specializzazione) che consentano il pronto riconoscimento degli "indicatori di pregiudizio", che consentono di rilevare la motivazione discriminatoria del reato, e di raccogliere di conseguenza le informazioni necessarie per l'accoglienza della vittima e per la ricerca delle informazioni necessarie.

Situazione non diversa da quella che in passato ha portato all'adozione di misure normative e organizzative nei confronti di soggetti vulnerabili, ad esempio con le misure del Codice Rosso.

L'Agenzia europea per i diritti fondamentali (FRA) nel report pubblicato il 7 luglio 2021 evidenzia che la percentuale di coloro che denunciano o si rivolgono alle istituzioni è bassissima<sup>1</sup>, ed invita gli Stati europei a curare la specifica formazione degli appartenenti alle

---

<sup>1</sup> Nel caso di rom e nomadi l'89% di chi ha subito episodi di violenza non ha denunciato il fatto. Mentre fra le persone LGBTI, solo il 21% l'ha fatto. Percentuale più alta, invece, nel caso degli ebrei: il 49% di chi ha subito un attacco si è rivolto alle istituzioni.

forze dell'ordine, creando unità specializzate sui crimini d'odio, al fine di gestire al meglio questo tipo di reati, rafforzare la fiducia nelle forze dell'ordine e tutelare i denunciati nel loro percorso.

In considerazione della applicabilità alle vittime dei crimini d'odio della definizione prevista dall'art. 90 quater c.p.p.<sup>2</sup>, l'approccio alle persone offese, alla raccolta delle loro dichiarazioni, alla loro tutela sono elementi non sottovalutabili.

Come si vede, i profili organizzativi sono di grande importanza ai fini della gestione della notizia di reato e anzi addirittura della sua conoscenza.

Nel contesto dei Crimini d'Odio, un discorso specifico deve essere fatto per i discorsi d'odio. Innanzitutto per la non sempre facile individuazione del perimetro della libertà di espressione; dal punto di vista definitorio, la questione non è di particolare difficoltà, visto l'orientamento consolidato della Corte di cassazione – su cui oltre – che ha individuato tale limite nella concreta pericolosità di condotte materiali per il bene giuridico tutelato. All'opposto, per la grande diffusività dell'odio, derivante dall'utilizzo del web.

Anche in questo caso non vi è universale consenso sulla definizione di *Hate Speech*<sup>3</sup>; possiamo esemplificativamente fare riferimento a quella tratta dall'art. 1, lett. n) del Regolamento dell'Autorità per le Comunicazioni (AGCOM), 15 maggio 2019, “espressioni o discorso d'odio (hate speech)”, l'utilizzo di contenuti o espressioni suscettibili di diffondere, propagandare o fomentare l'odio e la discriminazione e istigare alla violenza nei confronti di un determinato insieme di persone ‘target’, attraverso stereotipi relativi a caratteristiche di gruppo, etniche, di provenienza territoriale, di credo religioso, d'identità di genere, di orientamento sessuale, di disabilità, di condizioni personali e sociali, attraverso la diffusione e la distribuzione di scritti, immagini o altro materiale, anche mediante la rete internet, i social network o altre piattaforme telematiche”.

La Corte EDU, in particolare, ritiene che nell'incitamento alla violenza, assuma particolare rilievo il modo in cui la comunicazione è effettuata, il linguaggio usato nell'espressione aggressiva, il contesto in cui è inserita, il numero delle persone cui è rivolta l'informazione, la posizione e la qualità ricoperta dall'autore della dichiarazione e la posizione di debolezza o meno del destinatario della stessa.

Con riferimento all'utilizzo di strumenti quali i social network, la Corte di Strasburgo ha sottolineato, nella **sentenza pubblicata il 16.06.2015 sul caso Delfi AS c. Estonia (n. 64569/09)**, che i portali web hanno doveri e responsabilità ancora maggiori quando nelle singole

---

<sup>2</sup> Secondo il quale “la condizione di particolare vulnerabilità della persona offesa è desunta, oltre che dall'età e dallo stato di infermità o di deficienza psichica, dal tipo di reato, dalle modalità e circostanze del fatto per cui si procede. Per la valutazione della condizione si tiene conto se il fatto risulta commesso con violenza alla persona o con odio razziale, se è riconducibile ad ambiti di criminalità organizzata o di terrorismo, anche internazionale, o di tratta degli esseri umani, se si caratterizza per finalità di discriminazione, e se la persona offesa è affettivamente, psicologicamente o economicamente dipendente dall'autore del reato”.

<sup>3</sup> Definizioni più o meno convergenti possono essere trovate nelle fonti sovranazionali, tra cui la Raccomandazione (97)20 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa: “con il termine discorso d'odio (Hate Speech) si intende qualunque forma di espressione che diffonda, inciti, promuova o giustifichi l'odio razziale, la xenofobia, l'antisemitismo o altre forme di odio basate sull'intolleranza, incluse l'intolleranza espressa attraverso il nazionalismo aggressivo e l'etnocentrismo, la discriminazione e l'ostilità contro le minoranze, i migranti e le persone di origine migrante”. La decisione quadro 2008/913/GAI4 definisce discorso d'odio “ogni comportamento consistente nell'istigazione pubblica alla violenza o all'odio nei confronti di un gruppo di persone, o di un suo membro, definito in riferimento alla razza, al colore, alla religione, all'ascendenza o all'origine nazionale o etnica”.

piattaforme si utilizzano linguaggi d'odio o si diffondono messaggi che incitano all'odio o che puntano a diffondere idee discriminatorie, proprio perché se tali messaggi vengono diffusi attraverso il web, i rischi per i diritti umani sono ancora maggiori.

Gli Hate Speeches attraverso il web costituiscono infatti un profilo a sé, che merita trattazione autonoma per le sue caratteristiche di diffusività e di persistenza; nonché per i meccanismi degli algoritmi confermativi dei motori di ricerca che favoriscono il consolidarsi di opinioni d'odio in gruppi omogenei.

Questi aspetti sono resi ormai molto più pericolosi per l'uso di strumenti di Intelligenza Artificiale, in grado di elaborare autonomamente, attraverso l'apprendimento (Machine Learning), l'esigenza sottesa allo specifico discorso d'odio e di rilanciarlo attraverso risposte non operate dall'agente umano e quindi in tempi assai rapidi. Il tema si lega all'utilizzo per finalità latamente politiche di false notizie diffuse in analoga maniera, le c.d. *Fake News*, creandosi un intreccio particolarmente delicato per la potenziale diffusività di campagne d'odio basate su informazioni false. Un caso esemplificativo può essere quello dell'uccisione da parte di un suprematista bianco di nove afroamericani, per la errata convinzione, generata da ricerche guidate, che tale componente fosse responsabile della maggioranza degli omicidi di "bianchi".

Le ragioni alla base dell'incremento dell'odio sono state individuate in alcune componenti strutturali della rete, che fungono da fattori agevolatori dei messaggi discriminatori, aumentandone di conseguenza le potenzialità lesive, tra questi la velocità istantanea di diffusione dei messaggi, la possibilità di raggiungere immediatamente milioni di destinatari, la capacità del contenuto offensivo di sopravvivere per un lungo arco di tempo oltre la sua immissione, anche in parti del web diverse da quelle della sede in cui era stato originariamente inserito; e, infine, la natura transnazionale degli intermediari informatici, che solleva evidentemente la necessità di una cooperazione tra gli Stati e le loro diverse giurisdizioni.

Un problema serio per l'investigazione di queste condotte è costituito dalla inesistenza di una disciplina unitaria a livello sovranazionale. La maggior parte dei server è infatti situata all'estero. Ne seguono due distinti problemi. Il primo è costituito dall'assenza di un concetto giuridico univoco di spazio (*Cyberspace*), che costituisce la base delle discipline nazionali utilizzabili. Si fronteggiano visioni proprietarie della Sfera, di origine romanista e collega anche a concezioni di tutela della sovranità nazionale, e visioni che accomunano il Cyberspace allo Spazio o all'Alto Mare (con conseguente applicazione analogica delle diverse discipline derivanti da Convenzioni internazionali). Da queste diversità deriva anche una difficoltà nelle relazioni giudiziarie e nella esecuzione delle richieste di assistenza giudiziaria. A tale ultimo aspetto si lega poi la questione della diversa disciplina normativa della libertà di espressione, fermamente tutelata in alcuni Paesi centrali, come gli Stati Uniti, dove la maggior parte dei Server sono allocati.

La sottoscrizione del Codice di condotta della Commissione Europea per contrastare l'illecito incitamento all'odio online, firmato da gruppi di portata mondiale - Facebook, Microsoft, Twitter e YouTube, Google+, Instagram, Snapchat e Dailymotion, - impegna i social network alla rapida valutazione dei contenuti (entro 24 ore dalla segnalazione) alla luce delle regole e delle condizioni stabilite per la comunità degli utenti nonché delle leggi nazionali di recepimento della normativa europea in materia, e alla rimozione di post o commenti discriminatori e di *hate speech* a dimostrazione dell'enorme rilevanza che viene data al tema dell'*hate speech* ed in particolare delle dannose conseguenze che tali comportamenti determinano quando realizzati nel world wide web.

Il Protocollo addizionale alla “Convenzione di Budapest sulla criminalità informatica” impegna gli Stati a considerare reati, quando vengano realizzati attraverso mezzi informatici: la disseminazione di materiale razzista e xenofobo, almeno nei casi in cui il materiale promuova o inciti alla violenza (art. 3); minacce e insulti di matrice razzista e xenofoba (artt. 4 e 5); la negazione, grave minimizzazione, approvazione o giustificazione del genocidio o di crimini contro l’umanità (art. 6). L’Italia ha sottoscritto il Protocollo ma non lo ha ancora ratificato.

**Con la Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio sul mercato unico dei servizi digitali, resa pubblica dalla Commissione europea, il 15 dicembre 2020** , si riconosce la necessità dell’intervento delle istituzioni dell’Unione, data natura intrinsecamente transfrontaliera di Internet, al fine armonizzare le condizioni che consentono lo sviluppo di servizi digitali transfrontalieri innovativi nell’Unione e di “stabilire regole uniformi per un ambiente online sicuro, certo e affidabile, dove i diritti fondamentali sanciti dalla Carta siano effettivamente protetti”.

Per quanto riguarda l’attuale apparato punitivo dei crimini d’odio, si segnalano le seguenti fonti: la legge 9 ottobre 1967, n. 962 (prevenzione e repressione del delitto di genocidio), il decreto-legge 26 aprile 1993, n. 122 (misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa), convertito, con modificazioni, dalla legge 25 giugno 1993, n. 205, e la legge 13 ottobre 1975, n. 654, che ha ratificato e dato esecuzione alla Convenzione internazionale sull’eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale, aperta alla firma a New York il 7 marzo 1966, ed entrata in vigore per l’Italia il 4 febbraio 1976. Tali disposizioni sono state oggetto di successive modifiche, prima con l’entrata in vigore del citato decreto-legge n. 122 del 1993, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 giugno 1993, n. 205 (cosiddetta legge Mancino), che ha riformulato le norme previgenti ed introdotto la circostanza aggravante, avente portata generale, della finalità di discriminazione o di odio. Al riguardo, occorre, inoltre, menzionare la legge 24 febbraio del 2006, n. 85, che ha ulteriormente novellato la definizione delle condotte penalmente rilevanti, sostituendo i verbi «diffondere» e «incitare», rispettivamente, con «propagandare» e «istigare».

Il legislatore ha introdotto, con la legge 16 giugno 2016, n. 115, l’aggravante del negazionismo, ulteriormente modificata dalla legge 20 novembre 2017, n. 167, in forza della quale si applica « la pena della reclusione da due a sei anni se la propaganda ovvero l’istigazione e l’incitamento, commessi in modo che derivi concreto pericolo di diffusione, si fondano in tutto o in parte sulla negazione, sulla minimizzazione in modo grave o sull’apologia della Shoah o dei crimini di genocidio, dei crimini contro l’umanità e dei crimini di guerra, come definiti dagli articoli 6, 7 e 8 dello statuto della Corte penale internazionale, ratificato ai sensi della legge 12 luglio 1999, n. 232 ». Le richiamate disposizioni sono state trasferite all’interno del codice penale ed inserite al capo III del titolo XII del libro secondo codice penale, che disciplina i «Delitti contro l’eguaglianza».

Deve ora farsi riferimento agli artt. 604 bis e 604 ter c.p., introdotti dal d.lvo 21/2018 nella nuova Sezione I-bis c.p. che disciplina i delitti contro l’uguaglianza

L’art. 604 bis c.p. prevede ipotesi differenti, a seconda che si tratti di propaganda di idee fondate sulla superiorità o sull’odio razziale o etnico (comma 1° lett. a), prima parte) oppure della commissione o istigazione a commettere di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi (comma 1° lett. a), seconda parte).

Nel secondo caso, siamo in presenza di condotte materiali di atti di discriminazione. La Suprema Corte ha ben enucleato le caratteristiche che tali atti devono rivestire per non violare il principio di offensività.

Il primo caso pone specificamente il tema del discrimine con la libera manifestazione del pensiero. Sul punto è intervenuta la giurisprudenza di legittimità, fornendo gli opportuni parametri interpretativi.

Si noti la non coincidenza tra le previsioni delle due ipotesi, la prima limitata all'odio razziale ed etnico.

Quanto al reato di propaganda per motivi di discriminazione razziale ed etnica, si è affermato che «ai fini della configurabilità del reato previsto dall'art. 3, comma primo, lett. a), prima parte, legge 13 ottobre 1975, n. 654, e successive modifiche, la "propaganda di idee" consiste nella divulgazione di opinioni finalizzata ad influenzare il comportamento o la psicologia di un vasto pubblico ed a raccogliere adesioni, l'"odio razziale o etnico" è integrato non da qualsiasi sentimento di generica antipatia, insofferenza o rifiuto riconducibile a motivazioni attinenti alla razza, alla nazionalità o alla religione, ma solo da un sentimento idoneo a determinare il concreto pericolo di comportamenti discriminatori, e la "discriminazione per motivi razziali" è quella fondata sulla qualità personale del soggetto, non - invece - sui suoi comportamenti; l'interpretazione di tali elementi normativi deve essere compiuta dal giudice tenendo conto del contesto in cui si colloca la singola condotta, in modo da assicurare il contemperamento dei principi di pari dignità e di non discriminazione con quello di libertà di espressione, e da valorizzare perciò l'esigenza di accertare la concreta pericolosità del fatto»<sup>4</sup>.

È dunque chiara la distinzione tra la legittima critica di comportamenti individuali e la illecita utilizzazione di riferimenti alla razza o all'etnia per indurre odio attraverso il riferimento a "qualità" della persona o del gruppo sociale.

La commissione o l'istigamento alla commissione di atti discriminatori non hanno posto particolari problemi interpretativi.

Quanto agli elementi necessari per la affermazione della sussistenza del reato associativo, previsto dall'art. 604 bis secondo comma c.p., oltre al richiamo alla consolidata giurisprudenza in materia, si è affermato che «la fattispecie di associazione per delinquere finalizzata all'incitamento e alla violenza per motivi razziali, etnici e religiosi può essere integrata anche da una struttura che utilizzi il blog per tenere i contatti tra gli aderenti, fare proselitismo, anche mediante la diffusione di documenti e testi inneggianti al razzismo, programmare azioni dimostrative o violente, raccogliere elargizioni economiche a favore del

---

<sup>4</sup> Cass. pen., sez. 3, Sent., n. 36906 del 23/06/2015 Ud. (dep. 14/09/2015 ) Rv. 264376 – 01; v. anche Sez. 5, n. 33414 del 20/11/2020. La Corte ha ritenuto estranea alla previsione incriminatrice l'attività di diffusione, nel corso di una competizione elettorale, di un volantino che recava la scritta "basta usurai-basta stranieri" e raffigurava soggetti appartenenti a plurime etnie, razze e nazionalità nel compimento di attività delittuose o contrarie agli interessi economici italiani; conforme Sez. 5, Sent. n. 32862 del 07/05/2019 Ud. (dep. 22/07/2019 ) Rv. 276857 – 01 che ha riqualificato ai sensi dell'art. 3, comma primo, lett. a), prima parte, legge 13 ottobre 1975, n. 654 la condotta del ricorrente, parlamentare europeo che, nel contesto di una trasmissione radiofonica, aveva commentato l'incontro avvenuto tra il Presidente della Camera dei deputati ed esponenti delle comunità Sinti e Rom, attribuendo a questi ultimi "una certa cultura tecnologica dello scassinare gli alloggi della gente onesta" e una tendenziale avversione per il lavoro, e giustificando come "un riflesso pavloviano dettato da un'esperienza secolare" l'istinto di "di mettere mano alla tasca del portafogli per evitare che te lo portino via".

forum, censire episodi o persone responsabili di aver operato a favore dell'uguaglianza e dell'integrazione degli immigrati»<sup>5</sup>

Elementi utili alla individuazione degli interessi protetti e dei limiti di applicazione dell'intera normativa possono trarsi anche dalla giurisprudenza attinente l'aggravante speciale, prevista dall'art. 604 ter c.p..

La giurisprudenza della Corte di cassazione, nei suoi arresti su tale aggravante, ne ha ritenuto la sussistenza non solo quando l'azione, per le sue intrinseche caratteristiche e per il contesto in cui si colloca, risulta intenzionalmente diretta a rendere percepibile all'esterno e a suscitare in altri analogo sentimento di odio e comunque a dar luogo, in futuro o nell'immediato, al concreto pericolo di comportamenti discriminatori, ma anche quando essa si rapporti, nell'accezione corrente, ad un pregiudizio manifesto di inferiorità di una sola razza, non avendo rilievo la mozione soggettiva dell'agente<sup>6</sup>

La Corte di cassazione ha poi affermato che «la finalità di odio o di discriminazione prevista come circostanza aggravante (art. 3 del D.L. 26 aprile 1993 n. 122) **non può essere confusa con i "motivi" dell'azione criminosa**, dovendo questa risultare non semplicemente il frutto di riconoscibili pulsioni interne di un certo tipo (eventualmente valutabili sotto diversi profili quali, ad es., quelli di cui all'art. 61 n. 1 c.p.), ma lo strumento per il conseguimento, da parte dell'agente, di obiettivi costituiti: -quanto all'odio, proprio dalla sua voluta e ricercata manifestazione, onde renderlo percepibile all'esterno dal destinatario dell'azione criminosa e, eventualmente, anche da terzi estranei; -quanto alla discriminazione, dall'adozione di comportamenti che non si limitino ad esprimere sentimenti di generico rifiuto o di antipatia, pur se possano ritenersi censurabili, ma (secondo la nozione di "discriminazione" contenuta nell'art. 1 della Convenzione di New York del 7 marzo 1966, resa esecutiva in Italia con la legge 11 ottobre 1975 n. 654), abbiano "lo scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale e culturale o in ogni altro settore della vita pubblica»<sup>7</sup>.

Il tutto, peraltro, bilanciato dall'opposto principio – pure affermato ed in apparente conflitto con il precedente - secondo cui, al fine della configurazione dell'aggravante della finalità di discriminazione o di odio etnico, nazionale, razziale o religioso, non è necessario che la condotta incriminata sia destinata o, quanto meno, potenzialmente idonea a rendere percepibile all'esterno ed a suscitare il riprovevole sentimento o, comunque, il pericolo di comportamenti discriminatori o di atti emulativi, giacché ciò varrebbe ad escludere l'aggravante in questione in tutti i casi in cui l'azione lesiva si svolga in assenza di terze persone<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup> Cass. pen., Sez. 3, Sentenza n. 33179 del 24/04/2013 Cc. (dep. 31/07/2013 ) Rv. 257216 – 01

<sup>6</sup> [in tal senso, anche la recente Sez. 5, Sent. del 18 novembre 2020, n. 307 (dep. 07/01/2021), D'Amore, Rv. 280146]. Così, ad esempio, si è ritenuta integrata l'aggravante in fattispecie in cui si era usata l'espressione "nera puttana" (Sez. 5, 8 febbraio 2017, n. 13530, Zamolo, Rv. 269712; in cui si erano profferite le parole: "negro perditempo..." (Sez. 5, 23 settembre 2008, n. 38591, Vitali, Rv. 242219); in cui si era detto "cinghiale bastardo, sporco arabo" (Sez. 5, n. 38597 del 09/07/2009, Finterwald, Rv. 244822); in cui si era usata l'espressione "adesso gli dai una gomma negra come lei" (Sez. 5, n. 49694 del 29/10/2009, Rv. 245828); in cui si era apostrofato la parte offesa con le parole "sporco negro" (Sez. 5, n. 22570 del 28/01/2010, Scocozza, Rv. 247495); con le espressioni "marocchino di merda" o "immigrati di merda" (Sez. 5, n. 43488 del 13/07/2015, Maccioni).

<sup>7</sup> (Sez. V, sentenza n. 42258 del 2006)

<sup>8</sup> (Sez. V, sent. n. 37609 del 2006)

Si è poi ritenuto che non possa estendersi analogicamente l'interpretazione della norma, sino a coprire altre ipotesi di discriminazione, quali quelle basate sul genere o sull'orientamento sessuale o sulla disabilità.

La giurisprudenza<sup>9</sup> ritiene che tali ipotesi siano comunque rilevanti nell'applicazioni delle circostanze aggravanti di cui agli artt. 61 . 1 e 6 c.p.; aggravanti tuttavia di minore forza rispetto a quella speciale prevista dall'art. 604 ter c.p.

Tale ultimo articolo, infatti, aumenta fino alla metà le pene e limita il giudizio di comparazione con le attenuanti.

Va conclusivamente considerato che, per un quadro complessivo degli orientamenti giurisprudenziali in materia di discriminazione, analogo approfondimento andrebbe fatto nel settore civile, dove le questioni sul tema sono altrettanto importanti. Si pensi ai comportamenti datoriali discriminatori fondati sul sesso, per i quali l'art. 40 del d.lgs. n. 198 del 2006 «stabilisce un'attenuazione del regime probatorio ordinario in favore della parte ricorrente, la quale è tenuta solo a dimostrare una ingiustificata differenza di trattamento o anche solo una posizione di particolare svantaggio dovute al fattore di rischio tipizzato dalla legge in termini tali da integrare una presunzione di discriminazione, restando, per il resto, a carico del datore di lavoro l'onere di dimostrare le circostanze inequivoche, idonee a escludere, per precisione, gravità e concordanza di significato, la natura discriminatoria della condotta» (Cass. civ., Sez. L - , Sentenza n. 5476 del 26/02/2021). Oppure, su altro versante, all'azione ai sensi dell'art. 44 del T.U. sull'immigrazione (d.lgs. n. 286 del 1998), con la quale «il legislatore, al fine di garantire parità di trattamento e vietare ingiustificate discriminazioni per "ragioni di razza ed origine etnica", ha configurato una posizione di diritto soggettivo assoluto a presidio di un'area di libertà e potenzialità del soggetto, possibile vittima delle discriminazioni, rispetto a qualsiasi tipo di violazione posta in essere sia da privati che dalla P.A.» (Cass. civ. sez. un., Ordinanza n. 7186 del 30/03/2011).

Roma, 20 luglio 2020

---

<sup>9</sup> Si veda ad esempio la sentenza citata a nota 6.