

Tribunale di Livorno, Sez. pen. rito monocratico, Sent. n. 463/15 del 6/3/15, dep. 1/4/15: il saluto romano nel corso di un incontro di calcio è un gesto grave e inequivoco, ma non costituisce reato.

Antonella Simone\*

Il Tribunale di Livorno con sent. n. 463/15 RG del 6/3/15, dep. il 1/4/15, ha prosciolti gli imputati dal reato di cui all'art. 2, co. 2, d.l. 122/93, *Misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa*. I processati, sostenitori della squadra del Verona, durante l'incontro di calcio Livorno-Verona del 3/12/11, avevano compiuto manifestazioni esteriori usuali del disciolto partito fascista, ripetendo più volte il saluto romano. Gli stessi, per tali condotte, erano stati sottoposti al Daspo; nell'atto, acquisito in causa, si affermava che la misura era seguita a gesti inequivoci (il saluto fascista), avvenuti nel contesto di opposte tifoserie e tali da produrre il pericolo di seria turbativa dell'ordine pubblico. Il giudice, pur prendendo atto della veridicità della ricostruzione dell'accusa e del fatto che quegli "ultras" erano noti alla polizia a causa delle loro ripetute intemperanze, li ha prosciolti, perché il fatto non costituisce reato. Pur ritenendo che la condotta avesse un significato indubbio, ha concluso che la fattispecie, così come descritta, non integrasse i presupposti necessari alla configurazione della violazione contestata. Secondo tale decisione, fare il saluto romano in un luogo pubblico, come una manifestazione sportiva, non è reato, a patto che gli autori non creino concretamente un pericolo pubblico e non vi sia, in quel gesto, una discriminazione razziale, religiosa o di nazionalità.

Il Tribunale, consapevole delle perplessità inerenti alla normativa di riferimento e cercando di fornirne un'interpretazione costituzionalmente orientata, con questa decisione ha riaperto il dibattito sul tema dei rapporti fra la libera manifestazione del pensiero e le limitazioni cui può essere sottoposta, con apertura al campo, di interesse internazionale, relativo ai diritti dell'uomo e all'attività di propaganda razzista e alla discriminazione. È stato chiamato ad applicare una norma che, come molte altre attuative di obblighi internazionali ed europei, richiede un attento esame volto ad individuare argomentazioni tali da salvaguardare la legittimità di disposizioni penali che altrimenti, così come formulate e generalmente applicate, ne potrebbero apparire prive. Sicuramente pregevole è il suo sforzo di interpretarle alla luce dei principi di materialità, frammentarietà e offensività, per la loro idoneità ad essere utilizzate per punire condotte non realmente lesive e la mera disobbedienza. In tale prospettiva, si è più volte vagliata l'opportunità di costruire siffatte incriminazioni secondo lo schema del pericolo concreto, oltre che individuare, attraverso un percorso interpretativo, il bene giuridico tutelato anche nell'essere umano. Al fine di comprendere l'*iter* argomentativo fornito dal Tribunale di Livorno, occorre soffermarsi proprio sul modo con cui è stato applicato nel caso concreto il d.l. 122/93. Lo stesso, riproducendo i contenuti della Convenzione di New York, mostra la consapevolezza che il legislatore internazionale intende combattere il razzismo non solo quando si mostra come incitamento, ma anche nella fase di diffusione. Con queste condotte, infatti, può accadere che il soggetto agevoli la formazione di un giudizio, nei destinatari, di giustificazione o di incoraggiamento rispetto a forme di odio e di discriminazione razziale<sup>1</sup>. L'attività di

---

\*Avvocato, Dottorando di ricerca in Scienze giuridiche, politiche internazionali e della comunicazione. Norme, istituzioni e linguaggi. Università degli studi di Teramo.

propaganda razzista era già punita dalla l. 645/52, la cui oggettività giuridica coincide con quella del d.l. 122. La Cassazione ha chiarito che “la *ratio* delle due leggi si identifica e le comuni proibizioni si dirigono entrambe ad impedire che le ideologie concernenti il germe della sopraffazione od enunciazioni filosofico-politico sociali (quali il primato della razza) conducano a discriminazioni aberranti, con il pericolo che ne derivi odio, violenza o persecuzione”<sup>2</sup>. La normativa del ‘93 è costruita secondo la tecnica di tipizzazione dei reati di pericolo, che mira ad una protezione adeguata attraverso l’arretramento della normale soglia di punibilità: quando il modello prescelto è quello del pericolo astratto è lo stesso legislatore a fissare la condotta astrattamente pericolosa, senza richiedere che si accerti caso per caso il verificarsi di un danno o di un concreto pericolo di danno. La fattispecie si limita a descrivere una condotta alla quale generalmente si accompagna un pericolo. Di conseguenza, accertata la conformità della condotta concreta allo schema legale, il giudice è dispensato dallo svolgere ulteriori indagini. Di fronte a fattispecie a carattere fortemente ideologico, naturalmente può accadere che, nelle ipotesi concrete, alla realizzazione dell’azione vietata non si accompagni quel pericolo che si vuole impedire, col rischio di violare il principio di necessaria lesività. Le perplessità aumentano riflettendo sul fatto che il legislatore, nelle disposizioni in oggetto, ritaglia la condotta punibile dal diritto di manifestazione del pensiero. L’esigenza di uscire dalla previsione astratta ed attribuire al reato un contenuto concretamente pericoloso appare, quindi, ineludibile proprio perché l’incriminazione interferisce con l’esercizio di una libertà.

La dottrina concorda che la punizione potrà essere giustificata in base a una operazione di bilanciamento di interessi costituzionali; la complessità del giudizio di bilanciamento tra valori contrapposti, da cui dipende la valutazione di legittimità, richiede però non solo che la fattispecie sia finalizzata alla protezione di un bene di rilievo costituzionale come avviene nelle norme in esame (la lotta alla discriminazione, l’ordine pubblico), ma anche di accertare l’effettiva potenzialità lesiva del comportamento, di per sé riconducibile all’esercizio di un diritto garantito. Il *quid pluris* che può giustificare l’incriminazione deve radicarsi in un complesso integrato di circostanze, che facciano apparire le modalità concrete della propaganda razzista come estranee alle opportunità di diffusione che sono coesenziali al puntuale dettato costituzionale, ma altresì idonee a determinare nel contesto considerato un pericolo diffuso di reati. La stessa giurisprudenza oramai richiede una relazione di pericolo concreta, attraverso una specifica idoneità della condotta alla realizzazione dei reati, o meglio l’elaborazione più recente sembra essere orientata verso un superamento della dicotomia pericolo astratto/concreto: tende a sottolineare che nei casi in cui l’offesa richieda l’utilizzo del modello del reato di pericolo, la pericolosità debba riflettere una valutazione sull’idoneità, effettiva e verificabile, del comportamento a produrre un certo risultato.

Occorre allora affrontare il problema della valutazione del pericolo. Quest’ultima dovrebbe indicare il punto in cui la singola condotta raggiunge il disvalore sufficiente per giustificare le incriminazioni. L’accertamento della messa in pericolo diviene più difficile in questi reati in cui la situazione pericolosa non è apprezzabile sul piano delle scienze esatte. L’oggetto dell’analisi allora deve allargarsi, coinvolgendo la realtà socio-

---

<sup>1</sup> Il legislatore ha distinto due categorie di condotte e di atti. Questi, atti di discriminazione, di violenza e di provocazione sono punibili se commessi per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi.

<sup>2</sup> Cass., Sez. I, 30/9/1993, Freda, in *Mass. Uff.*, n.196583; e in Cass. pen. 1995, 686, 473, con nota di A. Piazza, *Come definire il razzismo?*

politica, con la conseguenza che si abbandona il terreno della causalità materiale per finire in quello della causalità psicologica. Per tutte queste ragioni assume grande rilievo la circostanza che la normativa di riferimento risulta mal formulata; alla difficoltà della valutazione della pericolosità in concreto si somma, infatti, la questione di quale significato debba attribuirsi ad incriminazioni tanto vaghe<sup>3</sup>, laddove il d.l. 122 punisce la diffusione di idee "in qualsiasi modo" essa avvenga. Diffondere significa fare in modo che le idee siano portate a conoscenza di un numero indeterminato di persone, le quali siano state poste in grado di apprenderne gli elementi essenziali. Oggetto della diffusione diventano idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico; ma la norma, così formulata, investe completamente la libera manifestazione del pensiero.

La Cassazione nel corso degli ultimi decenni<sup>4</sup> ha dovuto compiere importanti riflessioni linguistiche e, chiarendo la *ratio* della l. Scelba e di quella Mancino (d.l. 122/93), ha definito il razzismo come nozione che si impernia su rapporti caratterizzati da comando e sottomissione, da superiorità di una razza e inferiorità di un'altra. Ha puntualizzato che fare uso di parole di uso comune nei provvedimenti normativi richiede delle specificazioni<sup>5</sup>; termini quali razzismo, discriminazione hanno una pluralità di significati, per cui diviene fondamentale attribuire ad essi un senso preciso in riferimento a situazioni concrete e contingenti. Nelle norme, e nello stesso titolo del d.l. 122, vengono impiegati termini forti quanto a valore evocativo (odio, motivi etnici), ma privi di immediata efficacia descrittiva<sup>6</sup>; oltre al fatto che la propaganda (nella forma della diffusione e dell'incitamento) è punita allo stesso modo degli atti<sup>7</sup>. In argomento la giurisprudenza di legittimità ha posto in luce che le previsioni normative non reprimono le libertà costituzionalmente garantite dell'individuo, né la mera enunciazione del pensiero, ma le manifestazioni di intolleranza razziale e la professione di ideologie contrastanti con i principi di uguaglianza e di democrazia, che si risolvono in violazioni del divieto di cui al d.l. 122/93; il quale costruisce i reati di propaganda razzista alzando la soglia di punibilità e facendo prevalere, nel bilanciamento, l'interesse alla non discriminazione, limitando, se necessario, la libertà di espressione<sup>8</sup>.

---

<sup>3</sup> L'incitamento e gli "atti di provocazione alla violenza" sembrano, ad es., entrambi riconducibili a un comportamento volto a indurre terze persone alla realizzazione in concreto di fatti criminosi violenti.

<sup>4</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 30/9/1993, Freda, in *Mass. Uff.*, n.196583; Cass., Sez. I, 7/5/1999, Crasti, in *Cass. pen.*, 2000, 1045, 666; Cass., Sez. III, 8/11/2006, n. 1872, in *Resp. civ. prev.*, 2007, 5, 1197.

<sup>5</sup> La legge italiana essendo priva di una definizione di discriminazione razziale deve rifarsi a quella fornita dalla Convenzione delle N. U.

<sup>6</sup> È parso necessario a dottrina e giurisprudenza, all'interno di questi indistinti fenomeni, proporre talune distinzioni su cui vi fosse consenso nel campo delle scienze sociali. La riflessione e la stessa esperienza hanno mostrato che alcuni comportamenti quali le pratiche discriminatorie (atti discriminatori) sono assai diversi dalle forme di legittimazione ideologica e dai semplici atteggiamenti (pregiudizio razziale o razzismo opinione).

<sup>7</sup> In molte disposizioni le espressioni razzismo e discriminazione razziale vengono impiegate per punire fenomeni eterogenei. Termini, quali etnico, discriminazione e atti discriminatori, avendo un significato ampio, posti in una norma ottengono il risultato di renderla poco determinata e tassativa, ma anche poco applicabile potendosi riferire a tante situazioni (dagli atteggiamenti xenofobi all'apologia della violenza).

<sup>8</sup> La non discriminazione è principio generale nell'art. 3 Cost., da collegarsi all'art. 2 Cost., che garantisce i diritti inviolabili, ed all'art. 10 Cost. che prevede l'impegno a conformarsi alle norme di diritto internazionale generalmente riconosciute. Una specifica legislazione antirazzista si è avuta con la l. 645/1952 (c.d. l. Scelba), attuativa della XII disp. trans. Cost., con la quale si è vietata la "riorganizzazione sotto qualsiasi forma del disciolto partito fascista". È stata poi data esecuzione alla Conv. int. sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale (1965) con la l. 654/1975. Nel '93 con il d.l. 122 è stata ampliata la legge contro la violenza razziale e successivamente si è intervenuti contro la violenza sportiva, che molto spesso si esprime in violenza razziale.

La Corte Europea dei diritti dell'uomo ha chiarito che "la libertà di espressione pur essendo una delle condizioni di base per il progresso delle società democratiche per lo sviluppo di ciascun individuo, non è una libertà assoluta", ma essa può essere sottoposta a "formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie in una società democratica".<sup>9</sup> Gli Stati mantengono un certo margine di apprezzamento per giudicare la necessità di un'ingerenza nell'esercizio della libertà di espressione, ma esso necessita un'opera di supervisione della Corte Europea dei diritti dell'uomo, che dovrà accertare se le limitazioni siano previste dalla legge, se mirino ad un fine legittimo e se necessarie in una società democratica. La giurisprudenza europea ha definito quindi la libertà di espressione, come ricomprendente le parole, ma anche le immagini o le azioni che intendono esprimere un'idea o un'informazione; il diritto alla manifestazione del pensiero ingloba anche quelle idee o quelle informazioni che inquietano lo Stato. Non ogni esternazione di idee, anche se di contenuto razzista, è reato: è solo la concreta offensività che riesce a superare le garanzie poste dal sistema di libertà costituzionale.

Come stabilito dalla Cassazione<sup>10</sup>, la pericolosità dei fatti di espressione non può essere ricondotta esclusivamente alla forza persuasiva delle manifestazioni o all'elemento della pubblicità o al contenuto delle idee, senza che si attribuisca rilievo alle modalità operative di aggressione. Decisivo è lo svolgimento dell'esternazione. Stabilire *a priori* i limiti della libertà di pensiero sembra impossibile, per cui è essenziale tenere in considerazione il tipo di espressione (politica, commerciale), la provenienza, il mezzo ed il modo con cui avviene (personale, televisione), il pubblico a cui il messaggio è destinato. Pertanto, emerge che in merito alla strutturazione di queste fattispecie sarebbe stato opportuno utilizzare dichiaratamente lo schema del pericolo concreto.

Proprio sulla scorta di queste riflessioni, ed al fine di tutelare il dettato costituzionale, sembra aver operato il Tribunale di Livorno. Quest'ultimo ha osservato che l'art. 2 d. l. 122 sanziona il compimento in pubblico di manifestazioni esteriori proprie di organizzazioni e associazioni che perseguono scopi quali l'incitamento alla discriminazione o alla violenza per fini razziali, etnici, nazionali o religiosi, a prescindere dal pericolo concreto di una possibile ricostituzione di un partito avente gli stessi metodi e fini del fascismo, come, invece, richiesto per l'integrazione dell'art. 5 l. 645/52. Tuttavia, al fine di selezionare i comportamenti che rientrano nell'ambito di applicazione della fattispecie incriminatrice, a parere del giudice, occorre ricostruire il quadro storico e normativo di riferimento a partire dalla l. Scelba<sup>11</sup>. La lettura costituzionalmente orientata della disposizione ha ritenuto che l'avverbio 'pubblicamente' ed il richiamo alla 'manifestazione fascista' proverebbero che le manifestazioni di carattere apologetico possono rientrare nell'ambito di applicazione, senza violare principi costituzionali, soltanto qualora siano caratterizzate da idoneità ed efficacia dei mezzi rispetto al pericolo della ricostituzione del fascismo<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> Cfr. Art. 10 Convenzione Europea.

<sup>10</sup> Cass., Sez. I, 30/9/1993, Freda, in *Mass. Uff.*, n.196583, cit. "Le leggi contro la propaganda razzista si dirigono non verso la limitazione della manifestazione del pensiero tesa all'esaltazione ed alla sottovalutazione delle razze per le loro significatività derivanti da elementi esteriori, biologici (...). Tale esternazione non è vietata se correlata a referenti antropologici, biologici e culturali (...).

<sup>11</sup> Rispondeva all'esigenza di tutelare il giovane regime democratico italiano e fu volta ad impedire che si riorganizzasse il partito fascista.

<sup>12</sup> Cfr. sent. n.74/58 Corte Cost.

Il Tribunale di Livorno si è però spinto oltre, ritenendo che le medesime considerazioni dovessero operare, salvo i necessari correttivi, anche per l'art. 2 d.l. 122, essendo l'interpretazione costituzionalmente orientata l'unica percorribile. Così ha sostenuto che la normativa del '93 ha approntato una tutela anticipata rispetto al concreto pericolo di un'effettiva riorganizzazione di movimenti incitanti alla discriminazione e alla violenza, e che la tutela penale non può spingersi fino a punire comportamenti che, per quanto exteriorizzati, siano carenti di offensività rispetto al bene tutelato; i principi enunciati dalla Corte Cost. devono trovare applicazione anche rispetto a tale normativa, con la conseguenza che, ai fini della sussistenza del reato, non deve essere il gesto in sé ad essere punito, ma la sua concreta attitudine alla diffusione e alla pubblicizzazione di idee discriminatorie e violente. Come ribadito da Cass., I Sez. pen, sent. n. 37557 del 12/9/2014, non è la manifestazione esteriore in quanto tale ad essere oggetto di incriminazione, bensì il suo venire in essere in condizioni di pubblicità, tali da rappresentare un concreto tentativo di raccogliere adesioni ad un progetto di ricostituzione<sup>13</sup>.

La sentenza del Tribunale di Livorno si è attenuta a detta linea, tuttavia è pervenuta a conclusioni opposte rispetto a quelle espresse da questa Cassazione, la quale, ai sensi dell'art. 5 l. 645/52, ha punito il saluto romano in quanto manifestazione esteriore tipica del partito fascista, intendendo così confermarne la rilevanza penale in rapporto alla concreta capacità offensiva<sup>14</sup> verso l'ordinamento democratico ed i valori ad esso sottesi<sup>15</sup>. Nel caso sottoposto alla Corte toscana il saluto romano si è verificato durante una manifestazione sportiva ad opera della tifoseria del settore ospite; proprio tali circostanze, secondo la valutazione del giudice di merito, sarebbero idonee ad escludere che il gesto volesse pubblicizzare intenti violenti o discriminatori, volti a raccogliere consensi e in concreto capaci di indurre adesioni. La decisione sembra però aver trascurato il fatto che il d.l. 122 è stato predisposto per reprimere non solo l'incitamento, ma anche la realizzazione effettiva di un comportamento discriminatorio<sup>16</sup>. Inoltre, ragionando sul fatto che la manifestazione pubblica di riferimento fosse sportiva, piuttosto che politica, ha ritenuto che il luogo non risultasse idoneo al proselitismo o alla propaganda. Avrebbe avuto tale valore – a dire del giudicante - nel caso in cui il

---

<sup>13</sup> All'obiezione per cui il gesto sarebbe espressione di mere tendenze comportamentali o ideologiche, come tale non idoneo a recare offesa né a creare pericolo per alcun bene giuridico, la Cass. ha opposto un'interpretazione restrittiva dell'art. 5 l. 645/1952; richiedendo ai fini della configurabilità del reato, la pericolosità e la pubblicità del gesto. La norma vuol vietare quelle manifestazioni che, in relazione alle circostanze in cui si svolgono e per le loro obbiettive caratteristiche, sono idonee a far sorgere la situazione di pericolo. È apparso ragionevole comprimere la libertà di manifestazione del pensiero (pur senza eliminarla) per tutelare i valori alla cui difesa è preposta la XII disp. Cost. ed è stato ritenuto legittimo l'intervento del legislatore penale al fine di tutelare il bene giuridico 'ordinamento democratico' da lesioni concrete o da pericoli concreti.

<sup>14</sup> La fattispecie si riferiva ad un incontro organizzato da Casapound, in ricordo dei martiri delle Foibe, in cui dei giovani avevano urlato 'presente' compiendo il saluto romano.

<sup>15</sup> L'art. 5 punisce chiunque, partecipando a pubbliche riunioni, compie manifestazioni usuali del disciolto partito fascista o di organizzazioni naziste. La fattispecie contravvenzionale è stata qualificata delittuosa dalla l. 152/1975, con inasprimento di pena, aumentata con la l. 689/1981. Nella sent. 37577/2014 la Corte ha ritenuto che il saluto romano costituisce una manifestazione esteriore che rimanda ad un'ideologia politica portatrice di valori discriminanti e ad un regime che ha emanato leggi di discriminazione dei cittadini per motivi razziali. Cfr. anche Cass. pen., Sez. I, 17/6/2009, n. 25184.

<sup>16</sup> Lo stesso potrebbe manifestarsi tramite un semplice atto, che può avere carattere isolato ed episodico e può essere rivolto anche nei confronti di un solo individuo. Grande innovazione consiste nella possibilità di punire gli atti facendo riferimento ai motivi non solo razziali ed etnici, ma anche nazionali e religiosi.

gesto fosse stato compiuto durante un comizio, una manifestazione di piazza, annunciati e pubblicizzati al fine di meglio realizzare l'intento illecito.

In effetti sembra che si siano osservate, con una certa superficialità, le potenzialità comunicative del fenomeno/evento sportivo che, pur avendo caratteri e scopi suoi propri, non sfugge a strumentalizzazioni per altri fini. Secondo il Tribunale, infatti, nel caso di specie i gesti avrebbero rivestito carattere marginale rispetto alla partita, ricorrendo l'attenuante che a compierli siano stati un gruppo di "ultras" del Verona (prevalentemente) nei confronti dei tifosi della squadra di casa. Per di più gli atteggiamenti provocatori di una minoranza della platea sono stati compiuti in una città come Livorno, tradizionalmente antifascista e comunista, quindi presuntivamente poco recettiva alle adesioni. A tal punto il gesto, valutato in concreto, non è stato interpretato come modalità efficace di raccolta di consenso a sostegno di attività discriminatorie.

Pur consapevole dell'importanza del controllo in merito ad ogni fenomeno che possa richiamare certi simboli e idee, il giudice di merito ha ritenuto che l'astratta deprecabilità del gesto deve accompagnarsi ad un esame della concreta ed effettiva pericolosità. Tuttavia, ha sottovalutato le enormi potenzialità insite nel contesto agonistico, che si presenta sempre carico di tensioni trasmissibili; non ha opportunamente riflettuto sulla circostanza che l'art. 2 punisce "chi, in pubbliche riunioni compie manifestazioni esteriori od ostenta emblemi o simboli propri delle organizzazioni razziste"<sup>17</sup> e che il suo secondo comma, con intenti specifici e rafforzativi, vieta proprio l'accesso a competizioni agonistiche con quegli stessi emblemi o simboli. L'aggiunta di questo comma si spiega con la presa d'atto che nel contesto sportivo numerosi sono stati gli eventi di razzismo, di omofobia e violenza, mostrando che c'è chi vive la diversità come criterio discriminante nell'ambito del genere umano. Al giudice sembra essere sfuggito l'orientamento culturale ed istituzionale che a più livelli tende a rifondare lo sport come strumento per l'educazione della persona in quanto tale, senza alcuna disparità. È stata trascurata la consapevolezza, oramai diffusa, secondo cui lo sport, in quanto fatto sociale totale, può presentarsi come strumento di liberazione, ma anche di alienazione, evento di aggregazione o elemento di faziosità, agente di globalizzazione o vettore di nazionalismi, valvola di sfogo o volano di aggressività<sup>18</sup>.

La riflessione sullo scopo precipuo dello sport e dell'atto che lo realizza, sul loro stesso essere messaggio e relazione, che non devono diventare mezzi per altri fini, commerciali o politici, ha invece stimolato il legislatore a contemplare i rischi di contaminazioni esterne ed alterazione dei fini. Molti recenti interventi normativi<sup>19</sup>,

---

<sup>17</sup> Questo reato non è agevolmente distinguibile dalla lett. a) dell'art. 1, che punisce chi "diffonde in qualsiasi modo idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico", in quanto le condotte descritte sembrano ricomprendibili nella diffusione di idee 'in qualsiasi modo'.

<sup>18</sup> Cfr. A. Mosso, *"L'educazione militare e i Bataillons Scolaires"*. *L'educazione fisica della gioventù*, Milano 1892, 152s. M. Di Donato, *Storia dell'educazione fisica e sportiva*, Roma 1984, 114; J. Ulmann, *Ginnastica, educazione fisica e sport dall'antichità a oggi*, Armando 1967, 249.

<sup>18</sup> F. Fabrizio, *Storia dello sport in Italia*, Firenze 1977, 107s. Id., *Sport e Fascismo*, Rimini-Firenze 1975.

<sup>19</sup> Di grande rilievo si mostrano gli strumenti volti a limitare la possibilità per alcuni spettatori/tifosi di rendersi autori di fatti illeciti. Già la l. 401/1989 all'art. 6 ha previsto il divieto di accesso ai luoghi dove si svolgono manifestazioni sportive (c.d. Daspo) nei confronti delle persone che risultano denunciate o condannate nel corso degli ultimi cinque anni per uno dei reati di cui alla normativa richiamata, ovvero per aver preso parte attiva ad episodi di violenza su persone o cose in occasione o a causa di manifestazioni sportive, o che nelle medesime circostanze abbiano incitato, inneggiato o indotto alla violenza o assunto comportamenti tali da porre in pericolo la sicurezza pubblica. Il Questore può vietare l'accesso ai luoghi in cui si svolgono manifestazioni sportive, nonché a quelli interessati alla sosta, al

anche penali, hanno avuto proprio origine dalla necessità di arginare fenomeni di xenofobia, razzismo, violenza, sfruttamento, combattuti puntando, in gran parte, sui potenziali germi insiti nella pratica sportiva<sup>20</sup>. Punto nodale si è mostrata l'etica della responsabilità<sup>21</sup> verso se stessi e gli altri, nonché nei confronti dell'universo sportivo<sup>22</sup> e della comunità<sup>23</sup>. Il tentativo di radicale trasformazione dello sport riguarda gli atleti, ma anche le Società, gli allenatori, i medici sportivi e, non ultimi, i tifosi.

L'analisi dei repertori della giurisprudenza mostra quanto variegata siano le problematiche sollevate dal fenomeno sportivo, proprio in riferimento ai profili di responsabilità (disciplinare, ma anche civile e penale). Il problema si sviluppa tra limiti e bilanciamento, dovendo fare i conti con i valori coinvolti: quello dell'accesso e fruizione dello sport e della libertà dell'individuo tifoso, ma anche quello della sicurezza generale, dell'ordine pubblico e della tutela dell'integrità morale e fisica delle persone coinvolte.<sup>24</sup> In riferimento ad un caso simile a quello deciso dal Tribunale di Livorno, i giudici di legittimità hanno ritenuto sussistere il reato di cui all'art. 2 d.l. 122/93, convertito con mod. nella l. 205/93, nei confronti di un tifoso che, già all'esterno dello stadio, prima di un incontro di calcio, aveva compiuto manifestazioni esteriori (il saluto romano) proprie delle organizzazioni, movimenti o gruppi aventi tra i propri scopi l'incitamento alla discriminazione o alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi. La Cass., Sez. I pen., 17/6/2009, con la sent. n. 25184 aveva ritenuto che il tifoso, con la sua condotta, avesse manifestato di condividere o comunque provare un sentimento di simpatia per gesti e simboli propri del disciolto partito fascista, e che, in ogni caso, aveva compiuto una manifestazione esteriore usuale di organizzazioni, associazioni o gruppi di cui alla l. 205/93; chiarendo che: “il saluto romano compiuto in un luogo pubblico integra il reato *ex art. 2 d.l. 122/93* costituendo una manifestazione esteriore che rimanda all'ideologia fascista, e quindi ad una ideologia fortemente discriminante ed intollerante. Compiere tale gesto dinanzi ad uno stadio, in occasione di una partita, è non solo idoneo a provocare adesioni tra le persone presenti, ma inequivocabilmente diretto a favorire la diffusione di idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale od etnico”<sup>25</sup>. Non è superfluo rammentare che è stata

---

transito o al trasporto di coloro che partecipano o assistono alle manifestazioni. Cfr. B. Nascimbene, *Diritto europeo dello sport*, Torino 2011.

<sup>20</sup> L'etica sportiva è funzionale al miglioramento dell'uomo anche nel contesto sociale, basti pensare alla funzione educativa (nelle scuole), ma anche rieducativa, di giovani a rischio, che lo sport e le sue regole svolgono in ambienti difficili e nella stessa realtà carceraria.

<sup>21</sup> H. Jonas, *Il principio di responsabilità. Un'etica per la società tecnologica*, Torino 1990.

<sup>22</sup> F. Bagattini, *Commento al nuovo codice di giustizia sportiva: aspetti giuridici e casi pratici*, Milano 2008. In giur. cfr., tra le altre, Cass. pen., Sez. V, 29/04/2009, n. 17923.

<sup>23</sup> M. C. Calciano, *Diritto dello sport, il sistema delle responsabilità nell'analisi giurisprudenziale*, (intr. di F. Di Ciommo), Milano 2010, VIII.

<sup>24</sup> Cass. pen., Sez. III, 09/02/2010, n. 5015, ha rammentato che la Corte cost., sent. n. 512/2002, ha affermato che per la misura di prevenzione trovano applicazione le garanzie dell'art. 13 Cost. Cfr. Cass., S.U., n. 44273/2004; Cass. pen., Sez. III, 18/01/2010, n. 1986; Cass. pen., Sez. III, 23/07/2009, n. 30782. Degno di nota è T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. I, ord. 22/10/2008, n. 956, che ha precisato che lo *status* di giocatore professionista crea un obbligo in più ad evitare situazioni che possono portare negli stadi problemi di ordine pubblico. In dottrina: G. Pavone, *Diritto di difesa e divieto di accesso ai luoghi in cui si svolgono manifestazioni sportive*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2009, 10, 1247.

<sup>25</sup> Dello stesso tenore Cass. Sez. III pen., sent. del 23/01/2007, n. 1872, che ha ritenuto che canzonare un giocatore di colore durante una partita, fomentando il disprezzo nei suoi confronti con grida discriminatorie, rappresenta un'espressione di intolleranza razziale, proibita dall'art. 2 del d.l. 122/93 e, nella misura in cui venga intesa come incentivazione alla violenza, realizza una delle condotte esemplificate dalla l. 401/89. Per Cass. pen. sez. III dell' 8/3/2007 n. 9793, la corretta interpretazione

ritenuta manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 3 l. 654/75<sup>26</sup>, laddove vieta la diffusione in qualsiasi modo di idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale, per asserito contrasto con l'art. 21 Cost., in quanto la libertà di manifestazione del pensiero e quella di ricerca storica cessano quando travalicano in istigazione alla discriminazione e alla violenza di tipo razzista<sup>27</sup>. L'incitamento alla discriminazione o alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi, ha un contenuto fattivo di istigazione ad una condotta che realizza un *quid pluris* rispetto alla mera manifestazione di opinioni personali<sup>28</sup>. Emblematica appare la pronuncia di Cass. pen. Sez. I, del 4/6/2013 (dep. 25/9/2013)<sup>29</sup>. In tal caso, la difesa del ricorrente aveva concluso che l'imputato, indossando la maglietta con scritte fasciste, non aveva intenzione di discriminare ed offendere l'altrui dignità, ma si era limitato a vestire un capo di suo gradimento. La Cassazione, consapevole dei rischi che un simile comportamento avrebbe potuto produrre, veicolando un messaggio da censurare energicamente, coglieva occasione per ribadire che il reato di cui al d.l. 122/93, art. 2, co. 2, sussiste per il solo fatto che taluno acceda ai luoghi di svolgimento di manifestazioni agonistiche recando con sé emblemi o simboli di associazioni o gruppi razzisti e simili: la responsabilità è oggettiva, senza tener conto delle intenzioni immediate e nulla rilevando che a tali gruppi o associazioni egli non sia iscritto<sup>30</sup>. Quindi già la Corte territoriale aveva configurato correttamente il reato contestato tenendo in debito conto

---

della norma implica che il reato contemplato sussiste quando chi accede ai luoghi ove si svolgono manifestazioni agonistiche porta con sé emblemi o simboli di gruppi o associazioni razziste, nazionaliste e simili, anche qualora non vi risulti iscritto, anche in tal caso ricorre in maniera evidente la lesione del bene penalmente tutelato. Presupposto della misura di cui all'art. 6, l. 401/89 è la denuncia o la condanna per uno dei reati elencati nell'art. 6 co. 1, l. 401/89, tra i quali il reato di cui all'art. 2, co. 2, l. n. 205/93.

<sup>26</sup> Modificato dal d.l. 122/93, nonché dall'art. 13 l. 85/2006.

<sup>27</sup> Corte cost., Sez. V, sent. n. 31655 del 24/8/2001, Rv. 220022; Sez. III, n. 37581, del 3/10/2008, Rv. 241071.

<sup>28</sup> Nella sent. n. 12351 della III Sez. pen., dep. il 17/3/2014, la Cass. ha dichiarato la piena legittimità del divieto di accesso agli impianti sportivi (Daspo) imposto a soggetti responsabili di aver rivolto nei confronti di giocatori di colore versi di disapprovazione. Tale condotta, consistente in suoni gutturali emessi da alcuni sostenitori della Pro Patria, lungi dal costituire una forma di manifestazione – sia pure incivile – di dissenso o di critica, presenta evidenti connotati di carattere razzista, trovando radice nello spirito di odio ed avendo quale unico fine quello di ghetizzare determinate persone in ragione del colore della pelle. Cfr., in dottrina, A. Salvini, *Il rito aggressivo: dall'aggressività simbolica al comportamento violento: il caso dei tifosi ultras*, Firenze 1988.

<sup>29</sup> Con sent. del 28/9/2010, il Tribunale di Bolzano condannava l'imputato in relazione al reato di cui alla l. 205/93, art. 2, co. 2, per aver fatto uso di simboli delle organizzazioni nazionaliste, indossando, in occasione di un incontro di hockey, una maglietta con l'immagine di Mussolini e con scritte dell'ideologia fascista. La Corte di appello aveva sostituito la pena detentiva con un'equivalente pena pecuniaria (sent. n. 46/2011, Corte ap. sez. dist. Di Bolzano). L'imputato lamentava la violazione di legge ed il vizio di motivazione a seguito di travisamento del fatto. Sostenendo che la norma di riferimento per l'individuazione degli elementi del reato fosse la l. 654/75, art. 3 che, a seguito della modifica del 2006, non sanziona più la diffusione delle idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico, bensì la propaganda delle stesse; quindi non è più rilevante il semplice incitamento a commettere atti di discriminazione, essendo necessaria l'istigazione; in sostanza, si richiede il dolo specifico. A parere del ricorrente, i giudici di merito avevano omesso di valutare se l'imputato avesse indossato la maglietta incriminata per propagandare all'interno del palazzetto idee fondate sulla superiorità razziale o istigare taluno a compiere reati.

<sup>30</sup> Il rinvio contenuto nella norma alla l. 654/75, art. 3, serve ad individuare le organizzazioni, associazioni, gruppi, i cui simboli non possono accedere ai luoghi in cui si svolgono manifestazioni agonistiche, senza alcun riferimento agli elementi costitutivi di detta diversa fattispecie. Cfr. Cass., Sez. III, n. 9793 del 29/11/2006 (dep. 8/3/2007, Lucani, Rv. 235820).

che era stato consumato durante un incontro di *hockey* svoltosi in Alto Adige, ove i contrasti tra opposte tifoserie sono profondi.

In conclusione, la Suprema Corte, facendosi portatrice dei valori inclusivi contrari ad ogni forma di violenza e discriminazione, ha tutelato la sicurezza di tutti i partecipanti e l'ordine in un contesto tanto sensibile come quello agonistico, responsabilizzando al massimo coloro che prendono parte all'evento. Tale pronuncia conferma l'importanza assunta dall'esempio e dai modelli positivi nel settore sportivo, dove l'emulazione e la creazione di miti possono esplodere, ma anche la necessità di punire quelle condotte, quei modi di pensare ed agire che oggettivamente (aldilà delle intenzioni e delle conseguenze prodotte) mostrano il brutto volto di una stessa realtà. Il giudice di Livorno, invece, aldilà della lettera della legge e della sua *ratio*, ha ritenuto con molto ottimismo che il comportamento tenuto dai tifosi non fosse stato tale da creare il concreto pericolo di adesione ai movimenti che predicavano violenza e discriminazione, non soffermandosi sufficientemente sulla circostanza, testimoniata dai continui fatti di cronaca, che quei gesti si sono più volte dimostrati idonei a fomentare ulteriormente l'avversione tra tifoserie, e che, in ogni caso, si prestano ad accrescere odio tra opposte fazioni e comportamenti inadeguati. La sentenza di Livorno, riflettendo sul lungo periodo che separa la moderna democrazia dal fascismo, ha sottolineato la forza dei valori antifascisti sui quali riposa la Costituzione della Repubblica, ritenendo che le evocazioni del passato richiederebbero una robustezza accresciuta ai fini penali, diversamente da quanto è stato riscontrato, invece, nel caso concreto. Tuttavia, la menzionata Cassazione del 2014, ragionando sull'attualità della l. Scelba, ha chiarito che una siffatta valutazione non è richiesta ai giudici, in quanto richiede un giudizio di merito politico, che non compete alla magistratura, ma spetta al Parlamento. La Corte di legittimità, soffermandosi sulle recenti tendenze normative, ha sottolineato come la valutazione del legislatore sia lungi dal ritenere inattuali sanzioni penali come quelle in questione. L'esigenza di tutela delle istituzioni democratiche non risulta erosa dal decorso del tempo, al contrario i frequenti episodi di intolleranza verso i valori della democrazia e del rispetto dei diritti delle minoranze hanno indotto il legislatore ad approvare disposizioni come il d.l. 122/93<sup>31</sup> al fine di un'efficace repressione di condotte istigatrici o realizzatrici di atti di discriminazione razziale. Questo a conferma che detti gesti simbolici sono ritenuti ancora idonei a favorire il proselitismo e risultano dotati di obiettiva pericolosità non solo per il mantenimento dei valori della democrazia, ma anche dell'uguaglianza tra le persone e per la salvaguardia dell'integrità di ogni uomo. Per volontà legislativa, coerentemente con i valori costituzionali<sup>32</sup>, il saluto romano rimane sanzionato penalmente.

La sentenza di Livorno non convince alla luce di quelle pronunce dei giudici di legittimità che hanno evidenziato come le critiche in termini di perdita di garanzie, relativamente al diritto di difesa, dei c.d. reati di opinione in argomento, spesso dipendono dall'aver individuato il bene giuridico da loro tutelato nel solo ordine pubblico. Riflettendo sull'opportunità di assumerlo quale autonomo oggetto di protezione e quale limite alla libertà di pensiero<sup>33</sup>, è emerso come in realtà le

---

<sup>31</sup> La Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE del 2000 ha ricompreso il divieto di discriminazione e il rispetto della diversità tra i valori fondanti delle tradizioni costituzionali dell'Unione (artt. 21 e 22).

<sup>32</sup> Cfr. G. D'Elia, *sub Disp. XII*, in Celotto-Bifulco-Olivetti, *Comm. Cost.*, III, Torino 2006, 2789.

<sup>33</sup> C. Fiore, *I reati di opinione*, Padova 1972. L'art. 25 Cost., subordinando la sanzione alla commissione di un fatto, impone di punire condotte materiali ed offensive e non la mera intenzione. La punibilità presuppone che sia stata arrecata un'offesa ad un bene giuridico, o nella forma della lesione o in quella dell'esposizione a pericolo; precludendo di perseguire opinioni o mere condotte di vita.

manifestazioni razziste non pongano in discussione un determinato regime o assetto politico; esse rappresentano la totale negazione della personalità dell'uomo come valore in sé. Attualmente la Costituzione pone la personalità dell'uomo (art. 2) e la sua pari dignità sociale (art. 3) come principi base, per cui sembra porre un limite insuperabile alla possibilità di attuare comportamenti suscettibili di creare un contrasto con quei valori. Ogni discriminazione razziale, sia sotto forma di opinione, di incitamento o di atto, offende la persona e la sua dignità prima di ogni altra cosa, e appare doveroso aggiungere che ciò non deve essere consentito neanche durante un evento sportivo. Nella nostra epoca parlare di reati che offendono la persona e la sua dignità implica una riflessione sulla necessità di apprestare tutela alla persona umana anche contro le nuove e raffinate forme di aggressione. Il d.l. 122/93 si pone in questa prospettiva, dando risposta a esigenze che nascono da nuove e gravi forme di persecuzione, anche se poi finisce con il preoccuparsi prevalentemente dei bisogni di sicurezza sociale: i suoi destinatari sono non solo gli autori degli illeciti, ma anche la pubblica opinione<sup>34</sup>. Un'interpretazione costituzionalmente orientata delle norme contro il razzismo non può, dunque, che partire dal presupposto che si tratti di disposizioni a tutela dell'essere umano; tuttavia, ciò non esclude un'operazione selettiva che di fronte al caso concreto individui quelle manifestazioni davvero punibili. Solo in tal modo potrebbe agevolmente giustificarsi la scelta di una forma di tutela penale preventiva, incentrata su delitti di pericolo<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> I costituenti, nel momento in cui hanno inserito il divieto di riorganizzazione del partito fascista, hanno voluto escludere dal circuito democratico chi aveva dimostrato di essere nemico dei valori fondanti il nuovo ordinamento. Il legislatore era chiamato a completare l'opera di protezione, ed in tal senso vanno intese le norme di attuazione previste nella l. Scelba e in quelle successive. (Corte cost. sent. 26/1/1957, n.1; 27/2/1973, n. 15; 12/11/1974, n. 254).

<sup>35</sup> Lo scopo dello strumento penale, infatti, dovrebbe essere la tutela dell'uomo; ma questo assunto non sembra essere confermato né dall'interpretazione attualmente data a queste norme, il cui bene giuridico continua a essere individuato nell'ordine pubblico, né dal diritto dell'emergenza dove spesso la salvezza e il solo bene politico dello Stato diventano la *ratio* delle stesse disposizioni, a cui vanno piegati perfino i principi generali di diritto penale.