

GenIUS

RIVISTA DI STUDI GIURIDICI
SULL'ORIENTAMENTO SESSUALE E L'IDENTITÀ DI GENERE

MARCO PELISSERO

Convegno
*Il ddl Zan tra diritto penale, democrazia
e pluralismo*

Relazione conclusiva

PUBBLICAZIONE TELEMATICA SEMESTRALE REGISTRATA PRESSO IL TRIBUNALE DI BOLOGNA · ISSN 2384-9495

online first
destinato a GenIUS 2021-2

Convegno *Il ddl Zan tra diritto penale, democrazia e pluralismo*. Relazione conclusiva

1. Quando il diritto incontra temi complessi, il dialogo interdisciplinare, anche con posizioni molto differenti, diventa essenziale per arricchire la riflessione e migliorare anche quella strettamente giuridica che interessa il tema del convegno odierno.

Parto da un primo rilievo: scopo del disegno di legge Zan è l'estensione di un impianto normativo esistente che, come ci ha ricordato Mia Caielli, viveva indisturbato dal 1975, ampliato nel 1993, poi modificato nel 2006 e infine, nel 2018, parzialmente inglobato nel codice penale agli artt. 604-*bis* e 604-*ter* che costituiscono la nuova sezione dei delitti contro l'uguaglianza. La proposta di ampliamento dell'ambito applicativo di queste due disposizioni è finalizzata ad estendere la tutela penale rispetto ai fattori di discriminazione fondati su sesso, genere, orientamento sessuale, identità di genere e disabilità, che si affiancherebbero a quelli fondati su razza, etnia, nazionalità e religione già presenti nel sistema; invariato, invece, rimane l'assetto di tutela delle condotte penalmente rilevanti, incentrate sulla commissione di atti di discriminazione e atti violenti, nonché sulle fattispecie istigatorie, mentre, e sul punto tornerò, non è interessata dalla proposta di estensione applicativa la fattispecie di propaganda.

Il disegno di legge ha indubbiamente avuto un effetto preterintenzionale, in quanto non intendeva di certo produrre gli effetti che si sono invece sviluppati nella discussione politica, giuridica e filosofica. Lo stallo nell'approvazione del disegno di legge induce a riflettere sulle ragioni che ne stanno alla base e sulle chiavi di lettura delle questioni che la proposta di riforma ha sollevato.

Come ha evidenziato bene il prof. Fiandaca, il disegno di legge interviene sulla disciplina penale e, pertanto, è nella prospettiva dei criteri di politica criminale che dobbiamo valorizzare la *ratio* dell'intervento ed i suoi limiti. Tuttavia, è indubbio che la lente principale di lettura del testo sia stata, specie negli ultimi tempi, di natura politica: il fatto che la discussione tra le forze politiche si sia polarizzata, come ci ricordava il prof. Azzariti, sulla dicotomia "il testo si approva così o non si approva" esprime bene la politicità della discussione che ha messo in secondo piano la prospettiva di miglioramento della qualità tecnica di un testo già approvato dalla Camera dei deputati. La politica ha prevalso sulla riflessione giuridica e ne sono un segno evidente la valanga di emendamenti presentati in Senato (oltre trecento) e la difficoltà di un dialogo tra i sostenitori delle opposte visioni etiche che si sono espresse sulla proposta di estensione della rilevanza penale dei fattori di discriminazione: non è un caso che nella vulgata giornalistica e politica spesso il disegno di legge Zan sia diventata la proposta di riforma contro l'omofobia e la transfobia, dimenticando che il testo in discussione va nella direzione, ben più ampia, di valorizzare le discriminazioni fondate anche su sesso, genere e disabilità e non solo su orientamento sessuale e identità di genere.

A rendere più complesso il quadro sé è aggiunta la questione istituzionale dei rapporti tra Stato e Chiesa con la nota della Segreteria di Stato del Vaticano (21 giugno 2021), nella quale si afferma che «i contenuti dell'iniziativa legislativa - particolarmente nella parte in cui si stabilisce la criminalizzazione delle condotte discriminatorie per motivi 'fondati sul sesso, sul genere, sull'orientamento sessuale,

* Professore ordinario di diritto penale, Università di Torino.

sull'identità di genere' - avrebbero l'effetto di incidere negativamente sulle libertà assicurate alla Chiesa cattolica e ai suoi fedeli dal vigente regime concordatario». Il rilievo nella nota vaticana, secondo il quale «ci sono espressioni della Sacra Scrittura e delle tradizioni ecclesiastiche del magistero autentico del Papa e dei vescovi, che considerano la differenza sessuale, secondo una prospettiva antropologica che la Chiesa cattolica non ritiene disponibile perché derivata dalla stessa Rivelazione divina», appartiene, del tutto legittimamente, all'orizzonte valoriale della Chiesa cattolica, ma non può condizionare le scelte di uno Stato laico che non è sul punto vincolabile dall'accordo del 1984 tra la Santa Sede e la Repubblica Italiana.

Ancor più complessa è la lente di tipo antropologico con la quale è stato letto il disegno di legge, come ha ben messo in evidenza la prof. Caielli in relazione alla scelta di includere il sesso accanto al genere tra i possibili fattori di discriminazione.

Ebbene, queste diverse prospettive di lettura della proposta di riforma si intrecciano e la norma penale, che non è mai neutra, ma è inevitabilmente condizionata dalla riflessione etica, antropologica, politica.

2. Concordo con chi sostiene che il disegno di legge Zan non assolve ad un obbligo di incriminazione, in quanto le fonti sovranazionali non impongono di introdurre norme penali rispetto ai fattori di discriminazione interessati dalla proposta di riforma: un obbligo di introdurre norme penali ci fu rispetto alla discriminazione razziale, quando l'Italia firmò la "Convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale" del 21 dicembre 1965, aperta alla firma a New York il 7 marzo 1966; così come, più recentemente, in un altro ambito, un obbligo di introdurre una specifica disciplina penale nacque dalla Convenzione del 1984 contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti, alla quale il Parlamento diede attuazione solo con la discussa l. 110/2017. Tuttavia, è altrettanto certo che vi siano diverse sollecitazioni sovranazionali di *soft law*, come ci hanno ricordato le colleghe Caielli e Goisis, in favore della necessità di prestare attenzione, anche in chiave penalistica, alla repressione dei crimini di odio. D'altra parte, la stessa Corte costituzionale nell'ordinanza nella quale si è espressa in senso critico sull'attuale previsione nella l. 47/1948 della pena detentiva per la diffamazione commessa a mezzo stampa e consistente nell'attribuzione di un fatto determinato, ha considerato l'*hate speech* come uno dei possibili ambiti nei quali sarebbe giustificato il mantenimento della comminatoria della pena detentiva (si vedano l'ord. n. 132/2020, la cui impostazione è stata ribadita dalla successiva sent. n. 150/2021).

Pur non sussistendo né obblighi sovranazionali, né tantomeno obblighi costituzionali di incriminazione, l'estensione dell'ambito di applicazione dei delitti contro l'uguaglianza mi appare del tutto ragionevole e non discriminatoria. Ha ragione la prof. Palmeri, come ci ricordava nella relazione introduttiva, quando afferma che il testo normativo proposto è perfettibile: questo rilievo, che vale peraltro per qualsiasi disegno di legge, può portare semmai a modificarne il testo, ma non può essere assunto a pretesto per affossarlo; d'altra parte questo argomento non ha impedito l'approvazione della legge che ha introdotto il delitto di tortura che rappresenta un esempio esecrabile di ricerca del compromesso il cui frutto è una fattispecie dalla costruzione artificiosa e, in parte, illeggibile.

Vediamo più da vicino alcuni dei punti più problematici del disegno di legge Zan sui quali si sono soffermati in modo puntuale le relatrici e i relatori in questo convegno, cominciando dai fattori di discriminazione che rappresentano il fulcro della proposta.

3. Pina Palmeri afferma che, se non si dà rilevanza a questi fattori di discriminazione, le categorie alle quali questi fanno riferimento rischiano di diventare invisibili: questo rilievo è in sintonia con le sollecitazioni di Luciana Goisis che richiama l'attenzione sulla effettiva realtà dei crimini di odio, come emerge dalle indagini statistiche nazionali e sovranazionali; la stessa giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo mostra una specifica sensibilità per il contrasto ai crimini odio e alla parola d'odio. Questi reati, infatti, hanno effetti indiretti che vanno al di là della singola aggressione consu-

mata: la violazione del riconoscimento della parità degli esseri umani; il rischio di innescare condotte violente, come ci ricordava Azzariti; il danno da disconoscimento al quale ha fatto riferimento Mia Caielli.

Soprattutto vorrei qui valorizzare un interrogativo posto da Gaetano Azzariti, per il quale i crimini di odio imporrebbero una riflessione che precede la stessa questione della libertà di manifestazione del pensiero: si chiede se ci sia un limite costituzionale ad odiare. Possiamo argomentare in tal senso, valorizzando due disposizioni costituzionali: l'art. 3 Cost., che fonda il diritto al riconoscimento della pari dignità, a prescindere dall'identità della stessa; la XII disp. trans. fin. Cost. che, vietando la ricostituzione del disciolto partito fascista, delinea un orizzonte valoriale della Costituzione antitetico a quello espresso dal regime fascista che sulla discriminazione (v. le leggi razziali) aveva fondato uno dei suoi pilastri, tanto che la l. 645/1952, nel descrivere gli elementi di connotazione del partito fascista, include la propaganda razzista tra i possibili scopi dell'associazione o del movimento.

4. Dobbiamo piuttosto confrontarci con i problemi di determinatezza che pongono alcune delle disposizioni del disegno di legge, in particolare in due punti: i termini utilizzati dal legislatore per definire i fattori di discriminazione e la nozione di atti di discriminazione. Quanto ai fattori di discriminazione, la questione è sorta con la scelta di definire per via legislativa i termini sesso, genere, orientamento sessuale e identità di genere (art. 1 d.d.l.). Ritengo che sarebbe stato meglio optare per omettere qualunque definizione, in conformità alle scelte fatte in relazione agli altri fattori di discriminazione che non sono definiti ed il cui significato non è meno incerto di quello evocato dai fattori ai quali si riferisce il disegno di legge: cosa definisce l'appartenenza ad una etnica? cosa differenzia una credenza da una religione? C'è chi, come il prof. Fiandaca, si chiede se non fosse possibile utilizzare la tecnica di normazione sintetica, individuando un termine capace di includere le diverse componenti della dimensione sessuale di una persona, come "identità sessuale". La scelta sarebbe stata forse tecnicamente più elegante, perché avrebbe snellito il testo, ma non avrebbe di certo assicurato maggiore precisione, in quanto l'espressione "identità sessuale" avrebbe dovuto essere oggetto di interpretazione, mentre il disegno di legge utilizza una terminologia ampiamente consolidata nelle scienze sociali ed anche in ambito giuridico: sesso, orientamento sessuale e identità di genere sono richiamati nell'art. 1 l. 354/1975, come modificato dal d. lgs. 123/2018, tra i fattori che non consentono discriminazioni sul trattamento penitenziario; l'art. 19 t.u. immigrazione stabilisce il divieto di espulsione o di respingimento verso uno Stato in cui lo straniero possa essere oggetto di persecuzione e tra i motivi richiamati sono inclusi anche quelli relativi al sesso, all'orientamento sessuale e alla identità di genere; l'art. 2 d lgs. 216/2003, di attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, richiama l'orientamento sessuale tra i fattori oggetto del divieto di discriminazioni dirette e indirette. Dunque, a mio avviso, una espressione sintetica come "identità sessuale" non avrebbe agevolato l'interprete rispetto a termini il cui significato trova ampio riscontro nella riflessione sul diritto antidiscriminatorio.

Certo il richiamo ai due fattori del sesso e del genere ha creato complicazioni interpretative, complici anche le critiche di una parte, seppur minoritaria, del mondo femminista, come ha chiarito Mia Caielli: sebbene i due termini, peraltro presenti entrambi nella Convenzione di Istanbul, abbiano un significato diverso, rinviando il primo alla differenza biologica ed il secondo alla costruzione culturale, sarebbe stato preferibile nel testo della norma penale la menzione del solo riferimento al genere, inteso come termine più ampio che non avrebbe annullato la rilevanza della differenza sessuale di tipo biologico.

Si paventa che l'incertezza sui termini utilizzati dal legislatore possa aprire ad un'ampia discrezionalità del giudice nella interpretazione delle norme. Il rilievo non può essere enfatizzato, perché vale sempre tutte le volte in cui ci troviamo di fronte ad una norma penale: pensiamo ai concetti di parte generale lasciati alla definizione pressoché in bianco dell'interprete, in ambiti ben più delicati di quelli sui quali intende intervenire il disegno di legge Zan (solo per fare due esempi, il confine tra dolo even-

tuale e colpa coscienti e gli elementi che definiscono il contributo concorsuale penalmente rilevante); ma per rimanere ai delitti contro la persona, pensiamo alla definizione del *minimum* che consente di ravvisare i reati di maltrattamenti (art. 572 c.p.) o di atti persecutori (art. 612-*bis* c.p.). Tutti questi esempi (altri se ne potrebbero fare) richiedono sempre il filtro, o meglio l'intervento definitorio dell'autorità giudiziaria.

In relazione ai fattori di discriminazione, le critiche più serrate sono state rivolte all'identità di genere, definita dall'art. 1 lett. *d*) d.d.l. come «l'identificazione percepita e manifestata di sé in relazione al genere, anche se non corrispondente al sesso, indipendentemente dall'aver concluso un percorso di transizione». Il termine e la definizione sono apparsi criptici: secondo Giovanni Fiandaca c'è il rischio di ipersoggettivizzazione della sfera della sessualità; Alessio Lo Giudice ha invece sviluppato una riflessione diversa, evidenziando come l'identità sessuale non si riduca ad un dato biologico, ma rinvii ad un concetto di tipo costruttivista, antisostanzialista e di tipo relazionale (una relazione che si instaura tra la percezione che il soggetto ha di sé e a sua identità biologica).

Comprendo che, tra i fattori di discriminazione presenti nel disegno di legge, l'identità di genere costituisca quello che più disorienta l'interprete, in quanto apre una finestra sulla fluidità sessuale e sul rischio di soggettivismo nell'interpretazione della stessa. Tuttavia, oltre a trovare riconoscimento già in alcuni testi giuridici, come innanzi ricordavo, l'identità sessuale è stata di recente valorizzata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 180/2017, richiamata dal prof. Azzariti, ed ancor prima dalla sentenza n. 221 del 2015, nelle quali si considera il «riconoscimento del diritto all'identità di genere quale elemento costitutivo del diritto all'identità personale, rientrando a pieno titolo nell'ambito dei diritti fondamentali della persona (art. 2 Cost. e art. 8 della CEDU)». Davvero il riconoscimento di un diritto fondamentale della persona, così forte da giustificare per la Corte costituzionale il processo di transizione sessuale ex l. 164/1982 anche senza imporre un intervento chirurgico (sent. 221/2015), non giustifica la sua rilevanza tra i fattori di discriminazione? Aggiungo una ulteriore osservazione: se leggiamo il disegno di legge Zan come espressione di un testo attento alla tutela dei soggetti "vulnerabili" in ragione della loro appartenenza a determinate categorie possibile oggetto di discriminazione o di odio, allora è proprio sulle due categorie della identità di genere e della disabilità che riterrei che il testo della proposta di riforma non debba mostrare segni di arretramento, perché sono le due categorie che presentano i maggiori profili di vulnerabilità soggettiva.

Certamente il disegno di legge Zan ci pone di fronte ad una scelta valoriale, ossia quella di dare rilevanza a nuovi fattori di discriminazione che emergono dalla realtà sociale e che si fondano su profili che attengono alla sfera sessuale e che godono già di rilevanza extrapenale in conformità all'art. 3 Cost.

5. C'è poi il nodo degli atti di discriminazione, sui quali si è appuntata la critica anche di una parte dei giuristi che ha evidenziato la scarsa determinatezza della disposizione. Qui però dobbiamo essere chiari e riconoscere che il disegno di legge Zan non ha colpe, perché si inserisce all'interno di una disciplina più generale che dal 1975 richiama l'incitazione alla discriminazione e dal 1993 incrimina espressamente anche la commissione di atti di discriminazione; il difetto sta già nella legislazione vigente. Ora, invece, in sede di approvazione del disegno di legge Zan, si accampa il difetto di determinatezza dell'atto discriminatorio, sinora rimasto silente, a giustificazione della non estensione degli artt. 604-*bis* e 604-*ter* c.p. Credo che la questione debba essere affrontata in termini unitari, a prescindere dal fattore di discriminazione, seguendo l'esempio di alcuni Stati che hanno definito in cosa consista l'atto discriminatorio ai fini della disciplina penale, come nell'ordinamento francese che lo identifica nel rifiuto di beni o servizi su basi di parità.

6. La discussione sul disegno di legge ha coinvolto anche i limiti alla libertà di manifestazione pensiero che sarebbe compromessa dalla estensione dei vigenti delitti contro l'uguaglianza. Come ci ricordava Pina Palmeri, è necessario un bilanciamento degli interessi in conflitto, da un lato quello della li-

bertà di esprimere le proprie opinioni e dall'altro il principio di pari riconoscimento dell'altro, quale espressione della dignità della persona. Sul punto il disegno di legge Zan fa una scelta restrittiva, perché non propone l'estensione della fattispecie di propaganda che, anche a legge approvata, continuerebbe ad essere incentrata sulla diffusione di idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico. Il problema, tuttavia, rimane rispetto alla fattispecie di istigazione a commettere atti di discriminazione. Ancora una volta, però, la critica non può essere appuntata al disegno di legge Zan, ma investe più ampiamente la legislazione vigente, in quanto la condotta istigatoria è già presente nel sistema rispetto al compimento di atti di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi. Peraltro, il timore di slabbrature applicative della norma, che in punto istigazione non ha mai trovato concreta applicazione, può essere contenuto attraverso l'interpretazione della giurisprudenza, che, soprattutto a far data dalla nota sent. n. 65 del 1970 della Corte costituzionale in tema di apologia di delitto, ha riletto le fattispecie di istigazione sparse nel sistema in termini di pericolo concreto, garantendo il principio di offensività e trovando un bilanciamento ragionevole con la libertà di manifestazione del pensiero: rilava non qualsiasi sollecitazione a un determinato comportamento, ma solo le condotte che in concreto siano idonee a far sì che il destinatario accolga il messaggio istigatorio. Proprio per questa ragione non ha alcuna giustificazione l'art. 4 della proposta di riforma, a tenore del quale «ai fini della presente legge, sono fatte salve la libera espressione di convincimenti od opinioni nonché le condotte legittime riconducibili al pluralismo delle idee o alla libertà delle scelte, purché non idonee a determinare il concreto pericolo del compimento di atti discriminatori o violenti»: questo articolo, frutto della politica del compromesso, nulla aggiunge all'interpretazione che è pacificamente consolidata in dottrina e giurisprudenza in relazione ai reati di istigazione.

Certo, a differenza di fattispecie di istigazione che hanno come oggetto la commissione di reati (es. artt. 302, 414 c.p.), nell'art. 604-*bis* c.p. la sollecitazione è rivolta al compimento di atti di discriminazione, il cui perimetro di definizione rimane incerto, rendendo incerta la stessa condotta istigatoria. L'indeterminatezza della fattispecie sarebbe allora rafforzata se, come dicevo innanzi, gli atti di discriminazione fossero definiti dal legislatore, altrimenti è inevitabile che l'indeterminatezza degli atti discriminatori si riverberi, amplificata, sull'istigazione agli stessi.

Del tutto ragionevole potrebbe anche essere una diversa scelta di campo percorsa della valorizzazione del principio di sussidiarietà del controllo penale: optare per la depenalizzazione delle fattispecie di compimento e di istigazione al compimento di atti di discriminazione, lasciando alla disciplina extrapenale (diritto civile, diritto del lavoro) il compito di sanzionare gli atti di discriminazione. Tuttavia, sia chiaro che tanto la scelta di definire gli atti di discriminazione quanto quella di depenalizzare l'arsenale punitivo dell'art. 604-*bis* c.p. interessano più in generale la disciplina penale antidiscriminatoria, in quanto investono opzioni di politica criminale che prescindono dagli specifici fattori di discriminazione ai quali il disegno di legge Zan dà rilevanza. I limiti, dunque, stanno già nell'impianto normativo esistente e rimarranno presenti rispetto ai fattori di discriminazione di razza, etnia, nazionalità e religione anche in mancanza di approvazione della proposta di riforma.

7. Vorrei chiudere queste mie considerazioni con una riflessione sulla giustificazione dell'intervento penale in questo settore e partirei proprio dalla funzione promozionale del diritto penale che è stata chiamata in causa nella discussione sulla proposta di riforma sulla quale oggi abbiamo, con diverse sensibilità, discusso. Pina Palmeri ci ricorda che in questo ambito il diritto penale potrebbe svolgere una funzione promozionale rispetto al riconoscimento della pari dignità delle persone, includendo anche i profili che potremmo riferire più ampiamente alla sfera della loro identità sessuale. Giovanni Fiandaca evidenzia, però, che il disegno di legge richiama termini che rinviano a profili della sfera sessuale del singolo individuo che non trovano un'ampia condivisione nel tessuto sociale e teme che la proposta di legge possa essere letta in termini di imposizione autoritaria di modi, non condivisi, di vivere la propria sessualità. La questione si incentra, essenzialmente, su orientamento sessuale e identità di genere. Ritengo che il punto in discussione debba essere chiarito, perché a me pare che qui il ri-

chiamo al diritto penale promozionale rischi di falsare il discorso.

Il disegno di legge Zan non intende affatto imporre la condivisione di modi di vivere ed esprimere la propria sessualità, semplicemente perché orientamento sessuale o identità di genere non potrebbero essere oggetto di “condivisione” o di imposizione autoritaria a terzi, appartenendo all'identità individuale del singolo. La proposta di legge va nella direzione della valorizzazione della dignità della persona, anche in relazione alla propria identità sessuale (nemmeno negata dalla Chiesa cattolica) e nel diritto della stessa alla garanzia dell'eguale riconoscimento di profili identitari che non sono modificabili. Concordo con Alessio Lo Giudice che richiama la necessità di un dialogo fondato sul rispetto reciproco, nonostante le differenze. Secondo me questo è un punto fondamentale, perché sposta la prospettiva di lettura della *ratio* giustificatrice del disegno di legge di estensione dei fattori di discriminazione: non si deve partire dal presupposto della vulnerabilità di determinate categorie per giustificare la tutela, ma è essenziale considerare la necessità di garantire il riconoscimento dell'«altro», dove l'alterità non può diventare motivo di discriminazione o di odio. Il diritto penale promozionale non ha giustificazione quando tende ad imporre la tutela di beni che non trovano condivisione nel contesto sociale, ma il disegno di legge Zan pone al centro il principio del rispetto della dignità della persona e del suo modo di essere che trovano negli artt. 2 e 3 della Costituzione un forte fondamento ed ampia condivisione, anche da parte di chi non condivide il ricorso allo strumento penale; non c'è alcuna idea promozionale rispetto al modo di vivere la propria sessualità, ma semplicemente la centralità del rispetto dell'altro.

Quanto all'efficacia della estensione della disciplina penale è difficile ora azzardare pronostici, né d'altra parte il legislatore è solito porsi in questa prospettiva in sede di approvazione delle norme penali. Di certo il contrasto ai crimini di odio nasce da una situazione di arretratezza culturale sulla quale si deve *in primis* intervenire sul terreno della educazione della prevenzione ed in tale direzione si muovono le disposizioni non penali della proposta di riforma. È possibile, in ogni caso, che l'espressa attribuzione di rilevanza penale a nuovi fattori di discriminazione possa far emergere la cifra oscura dei crimini di odio che ora sono sottodimensionati a livello statistico.

Se noi ci muovessimo in una prospettiva estrema di diritto penale liberale, favorevole ad assicurare la massima espansione alla libertà di manifestazione del pensiero, dovremmo non solo rifiutare la prospettiva del disegno di legge Zan, ma anche ripensare a tutta la disciplina dei delitti contro l'uguaglianza nella direzione della loro contrazione, perché il problema del significato che assumono i diversi fattori di discriminazione nel contesto della disciplina penale si muove in termini omogenei; da questa prospettiva, il contrasto alla discriminazione si dovrebbe affrontare esclusivamente sul terreno culturale e non su quello della repressione penale. Oggi, però, in un contesto di disciplina che mantiene i delitti contro l'uguaglianza, fondandoli su determinati fattori di discriminazione, che senso ha – se lo domandava all'inizio Angelo Schillaci – la mancata inclusione dei fattori ai quali la proposta di legge intende dare rilevanza? In effetti la mancata inclusione ha il sapore di una scelta discriminatoria. Oggi ci troviamo di fronte ad una società nella quale – dice Alessio Lo Giudice – le differenze sono “scoppiate” e questa è una tendenza irreversibile come emerge dalla evoluzione giurisprudenziale di un diritto di famiglia nel quale la norma scritta non riesce a cogliere l'evoluzione sociale. Il diritto deve tener conto di questa nuova complessità sociale e lo deve fare anche il diritto penale, come ha magistralmente scritto, qualche mese fa sulla rivista “Sistema penale”, Francesco Palazzo proprio a proposito dei delitti contro l'uguaglianza: a fronte della rilevanza assunta da nuove condizioni personali e sociali, che trovano accoglimento nell'art. 3 Cost., «preveggente clausola generale finale», «è dunque facile comprendere come la frontiera della tutela penale dell'uguaglianza sia non soltanto nuova ma anche mobile e tenda a conquistare sempre nuovi spazi e nuove categorie personali e sociali». Di fronte a queste nuove categorie l'intervento penale, già consolidato su un assetto di disciplina antidiscriminatoria vigente, costituisce un'opzione plausibile, i cui limiti, però, vanno definiti, anche in termini più ristretti rispetto agli attuali confini, ma sempre in modo unitario, a prescindere dal fattore di discriminazione, pena una nuova frattura del principio di uguaglianza.