

Brevi note in tema di reati c.d. culturalmente motivati

Maria Mocchegiani

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. - 2. I recenti orientamenti della giurisprudenza penale. – 2.1. Segue ... in tema di porto d'armi e Kirpan . – 2.2. Segue ... in tema di violenza sessuale e (asseriti) gesti apotropaici.- 3. Le proposte dottrinali di un test culturale: spunti conclusivi.

1. Considerazioni introduttive

La categoria dei c.d. reati culturalmente motivati o orientati rappresenta – forse – una delle più plastiche manifestazioni delle tensioni in atto nelle odierne società multiculturali, ove le interferenze tra diritto penale e “cultura” occupano ormai un posto di primo piano all’interno del dibattito pubblico.

Il processo di integrazione, innescato dai flussi migratori che hanno interessato il nostro paese, impone infatti di confrontarsi con un modello di società globale e globalizzata, ove si incontrano – e talora si scontrano – tradizioni culturali, religiose e sociali eterogenee e multiformi. Se, per un verso, tale pluralismo culturale costituisce senza dubbio una fonte di straordinario arricchimento per la nostra società, per altro verso esso può originare e alimentare un’aspra conflittualità sociale, destinata inevitabilmente a rifrangersi anche nella dimensione giuridica.

In via di prima approssimazione, è utile rilevare che la diffusa e condivisa locuzione di *reato culturalmente motivato* o *orientato* rinvia ad una composita categoria di reati, commessi da soggetti appartenenti ad una minoranza culturale ¹ : l’antinomia tra ordinamento positivo e *Kulturnormen*² scaturisce dal fatto che le condotte in esame assumono rilevanza penale nello Stato ospitante, mentre risultano lecite – se non

¹ Come osservato in dottrina, la categoria dei reati culturalmente motivati si presta ad essere “frantumata” in alcune sottocategorie, desumibili dall’analisi della casistica giurisprudenziale: si pensi - ad esempio - ai reati di omicidio, lesioni personali e maltrattamenti commessi in ambito familiare, ai reati sessuali, ai reati di mutilazioni o lesioni genitali femminili, circoncisioni maschili rituali e tatuaggi ornamentali “a cicatrici” (F. Basile, *Ultimissime dalla giurisprudenza in materia di reati culturalmente motivati*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 30/2018, 3 ss.).

² T. Muiesan, *Reati culturalmente orientati: la teoria dello sbarramento invalicabile quale riedizione giurisprudenziale della dottrina del kernstrafrecht*, in *La Giustizia penale*, 10/2017, 536.

addirittura espressione di un diritto o di un dovere – all'interno dello Stato di provenienza.

Tale situazione di conflitto normo-culturale discende dal fatto che – come rilevato in dottrina – il diritto penale “non è un prodotto culturalmente neutro”, risultando invece “fortemente impregnato della cultura del popolo da cui promana”³. Si pensi, a titolo esemplificativo, alla disciplina giuridica dell'eutanasia o dell'aborto, che rappresentano il diretto precipitato del paradigma culturale dominante all'interno della comunità giuridica (ed extragiuridica) di riferimento.

Indubbiamente, stabilire il grado di rilevanza da attribuire all'orientamento culturale in materia penale è un compito riservato – in primo luogo – al legislatore, chiamato a compiere un bilanciamento degli interessi in gioco che risulti ragionevole e sostenibile all'interno di una società plurale e democratica, costituzionalmente fondata sul valore della persona umana.

Invero, può sin d'ora anticiparsi che la genesi e l'evoluzione del c.d. diritto multiculturale sono fortemente connessi al formante giurisprudenziale, che ha contribuito – e contribuisce – in modo decisivo alla risoluzione dei conflitti di doveri provocati dal fattore culturale all'interno dell'ordinamento giuridico. Dinanzi ad una regolamentazione giuridica frammentaria, spesso circoscritta a specifiche pratiche culturali, i giudici si sono trovati – e tuttora sono – “in gran parte soli di fronte ai primi conflitti multiculturali”⁴. Attenta dottrina parla, pertanto, dell'emersione di una nuova figura di “giudice antropologo”, il quale, dinanzi alla frequente genericità delle prescrizioni normative, è indotto a costruire un proprio strumentario argomentativo e interpretativo, che gli consenta di risolvere i conflitti multiculturali di volta in volta sottoposti al suo esame⁵.

Con queste premesse, occorre ora evidenziare che le principali questioni giuridiche sollevate dal rapporto tra diritto penale e orientamento culturale riguardano le tre componenti strutturali del reato: e cioè tipicità, colpevolezza e antiggiuridicità. Sul versante della tipicità, vi è chi sostiene

³ F. Basile, *I reati cd. “culturalmente motivati” commessi dagli immigrati: (possibili) soluzioni giurisprudenziali*, in *Questione giustizia*, 1/2017, 127. Secondo l'A., il diritto penale attinge ampiamente ai c.d. concetti normativi culturali, ossia concetti “che possono essere pensati e compresi solo alla luce di un corpo di norme, per l'appunto, culturali” (Id., *I reati cd. “culturalmente motivati”*, cit., 128).

⁴ I. Ruggiu, *Il giudice antropologo e il test culturale*, in *Questione giustizia*, 1/2017, 223.

⁵ I. Ruggiu, *Il giudice antropologo*, cit., 216-217. Per maggiore approfondimento, v. Id., *Il giudice antropologo: costituzione e tecniche di composizione dei conflitti multiculturali*, Milano, 2012.

che il fatto culturalmente orientato, sebbene astrattamente corrispondente al tipo legale, non risulterebbe concretamente offensivo del bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice⁶: conseguentemente, un fatto privo di offensività in concreto si colloca fuori dal perimetro della tipicità⁷. Per quanto concerne la categoria della colpevolezza, si è detto che l'orientamento culturale potrebbe rilevare sotto (almeno) due profili: da un lato, come causa di esclusione del dolo; dall'altro, *sub specie* di errore sul precetto ex art. 5 c.p. In relazione, poi, alla dimensione dell'antigiuridicità, si discute intorno alla possibilità di invocare – seppure in forma putativa – la scriminante del consenso dell'avente diritto (art. 50 c.p.) oppure dell'esercizio di un diritto o adempimento del dovere (art. 51 c.p.).

2. I recenti orientamenti della giurisprudenza penale

Il tema dei reati culturalmente motivati impegna la giurisprudenza di legittimità sin dagli anni '90 del secolo scorso; a partire dalla sentenza Bajrami del 1999⁸, la Suprema Corte ha infatti affermato che i reati endofamiliari⁹ non possono essere scriminati dal consenso dell'avente diritto, laddove la causa di giustificazione si fonda su opzioni culturali che si pongono in patente contrasto con i diritti inviolabili della persona. Più precisamente, il collegio giudicante ha ritenuto che i principi costituzionali sanciti dagli articoli 2, 3, 29 e 30 costituiscono “uno sbarramento invalicabile contro l'introduzione di diritto e di fatto nella società civile di consuetudini, prassi, costumi che suonano come «barbari» a fronte dei risultati ottenuti nel corso dei secoli per realizzare l'affermazione dei diritti inviolabili della persona”¹⁰.

⁶ Si veda, tra gli altri, A. Provera, *Carezze o violenze? La Cassazione affronta il problema dei reati sessuali a presunto orientamento culturale*, in *Diritto penale e processo*, 11/2018, 1436-1437.

⁷ Come è noto, la tesi secondo cui la concreta offensività del reato rappresenta un elemento implicito del fatto tipico è stata di recente accolta dalle Sezioni Unite (nn. 13681 e 13682 del 2016), le quali hanno affermato che il fatto concretamente inoffensivo è un fatto atipico.

⁸ Cass. pen., sez. VI, 24 novembre 1999 (ud. 20 ottobre 1999), n. 3398.

⁹ Nel caso di specie, era stato contestato il reato di maltrattamenti in famiglia, previsto e punito dall'art. 572 c.p.

¹⁰ Prosegue, poi, il collegio affermando che “L'imbarbarimento del diritto e della giurisprudenza, quale si pretende invocando la scriminante di cui all'art. 50 c.p. di fronte a comportamenti lesivi della integrità fisica, della personalità individuale, della comunità familiare, trova un insormontabile ostacolo nella normativa giuridica (per non dire della coscienza sociale) che presiede all'ordinamento vigente. D'altra parte è superfluo attardarsi sulla copiosa giurisprudenza in materia di consenso dell'avente diritto, la quale evidenzia in modo inequivoco come tale consenso non possa oltrepassare la soglia dei diritti inviolabili dell'uomo”.

Tale impostazione di tipo assimilazionista, nota come teoria dello sbarramento invalicabile, è stata confermata dalla giurisprudenza successiva, che ha adottato un atteggiamento rigorista, tendenzialmente orientato a negare rilevanza all'elemento culturale qualora la condotta incriminata conculchi i diritti fondamentali della persona. Soprattutto in materia di reati naturali, idonei a ledere beni giuridici primari, la Suprema Corte ha affermato il primato e la centralità della persona umana, configurando i diritti fondamentali come “un controlimite alla scusabilità dell'elemento culturale”¹¹. Con la conseguenza di respingere la possibilità di invocare sia le scriminanti putative del consenso dell'avente diritto o dell'esercizio del diritto, sia l'ignoranza incolpevole della legge penale ex art. 5 c.p.

Se, dunque, il giudice di legittimità ha costantemente predicato l'impermeabilità dell'ordinamento giuridico alle pratiche culturali che confliggono con norme penali poste a tutela di interessi primari e fondamentali, occorre rilevare che tale rigore si è – talora – attenuato presso la giurisprudenza di merito. Come sottolineato in dottrina, la tendenza (sebbene cauta) alla valorizzazione del movente culturale *in bonam partem* si è affermata soprattutto in relazione a reati artificiali, lesivi di interessi di rango “secondario”¹².

2.1. Segue. ...in tema di porto d'armi e Kirpan

Invero, anche dinanzi a reati artificiali di natura contravvenzionale, la Suprema Corte ha recentemente ribadito il proprio orientamento rigorista. Il riferimento è alla sentenza 31 marzo 2017, n. 24084, ove il collegio giudicante è stato chiamato a pronunciarsi sul reato di porto di armi o oggetti atti ad offendere, previsto dall'art. 4 della legge 18 aprile 1975, n. 110. A ben vedere, la norma prevede al secondo comma che la sussistenza del reato è esclusa se ricorre un “giustificato motivo”: come precisato dalla giurisprudenza di legittimità, l'assenza di giustificato motivo rappresenta qui un elemento costitutivo della fattispecie, concorrendo a definire il perimetro di tipicità del fatto di reato.

Nel caso di specie, l'imputato – un indiano di origine Sikh – era stato trovato dalla polizia locale in possesso di un coltello della lunghezza

¹¹ T. Muiesan, *Reati culturalmente orientati*, cit., 539.

¹² T. Muiesan, *Reati culturalmente orientati*, cit., 539-540.

complessiva di 18,5 cm; dinanzi alla richiesta di consegnarlo, si era rifiutato asserendo che il porto del pugnale sacro (c.d. Kirpan) costituiva adempimento di un dovere religioso. All'esito del processo di primo grado, il Tribunale di Mantova condannava l'imputato alla pena di Euro 2.000 di ammenda; avverso tale decisione, l'imputato presentava ricorso per cassazione deducendo che il porto del coltello era giustificato dal proprio credo religioso, e quindi invocava la tutela riconosciuta dall'art. 19 Cost.

Con la pronuncia in epigrafe, i giudici di legittimità rigettano il ricorso mediante un iter argomentativo articolato nel modo che segue. In primo luogo, viene ribadito che all'interno di una società multietnica occorre identificare un nucleo comune e irriducibile di valori e principi, in cui immigrati e cittadini debbono riconoscersi: tale limite invalicabile è rappresentato – come già rilevato – dal rispetto dei diritti umani e della civiltà giuridica della società ospitante. Di conseguenza, a fronte della scelta volontaria e consapevole di inserirsi nel mondo occidentale, l'immigrato è tenuto ad adeguare i propri comportamenti ai principi e ai valori che informano l'ordinamento giuridico dello Stato ospitante. Non può, infatti, ammettersi la “formazione di arcipelaghi culturali confliggenti ..., ostandovi l'unicità del tessuto culturale e giuridico del nostro paese che individua la sicurezza pubblica come un bene da tutelare e, a tal fine, pone il divieto di porto di armi e di oggetti atti ad offendere”.

Sulla base di queste premesse, il collegio nega che nel caso di specie fosse stata conculcata la libertà religiosa dell'imputato, giacché tale libertà incontra il limite legislativamente previsto dell'ordine pubblico, da intendersi come pacifica convivenza e sicurezza. D'altronde, le medesime esigenze di bilanciamento emergono – secondo la Corte – dalla dizione letterale dell'art. 9 della CEDU, secondo cui la libertà di manifestare la propria religione ammette soltanto le restrizioni proporzionate e necessarie a tutelare altri beni costituzionali, tra cui appunto l'ordine pubblico.

Rilevato, quindi, che l'art. 4 della l. 110 del 1975 risulta agevolmente conoscibile e presenta una formulazione sufficientemente precisa, in modo tale da garantire la calcolabilità del rischio penale derivante dalla sua trasgressione, il giudice della nomofilachia afferma il principio per cui “nessun credo religioso può legittimare il porto in luogo pubblico di armi o oggetti atti a offendere”. Approdando ad una lettura restrittiva della norma incriminatrice, la Corte ritiene infatti che l'esigenza di sicurezza pubblica

debba in ogni caso prevalere rispetto alla libertà di culto e, quindi, rispetto al diritto alla cultura; in tal senso, nessun rilievo viene attribuito alla circostanza che l'illecito *de quo* offenda interessi di rango secondario e che presenti natura contravvenzionale.

La pronuncia in esame ha suscitato alcune perplessità in dottrina, che ha espresso valutazioni critiche sotto diversi profili. In particolare, è stato evidenziato che: a) il reato di porto di armi o oggetti atti ad offendere presenta natura contravvenzionale, essendo posto a tutela di un bene giuridico di rango non primario, quale la sicurezza pubblica; b) si tratta di un reato di pericolo, come tale caratterizzato da un'anticipazione della tutela penale; c) il legislatore ha previsto una clausola di salvaguardia, volta ad escludere la tipicità quando vi sia un giustificato motivo.

Valorizzando tali argomenti, è stato osservato che la Suprema Corte, nel tentativo di rispondere ad un'emergenza securitaria diffusamente avvertita all'interno della società, sarebbe incorsa in "un corto circuito logico": se, infatti, la pericolosità risiedesse nel porto d'armi in sé, sarebbe inutile e superflua la previsione di una clausola di salvaguardia connessa alla sussistenza di un giustificato motivo¹³. Secondo tale lettura, detta espansione dell'ambito applicativo della teoria del limite invalicabile – anche al di là delle forme di aggressione ai beni giuridici di rango primario, come la vita e la libertà personale – risulterebbe pertanto poco convincente, stante soprattutto l'astratta praticabilità di soluzioni alternative. È stata prospettata, ad esempio, la possibilità di applicare la causa di non punibilità in senso stretto prevista dall'art. 131 *bis* c.p., nonché quella di valorizzare il profilo dell'esigibilità (o meno) del comportamento conforme al precetto¹⁴.

Nella stessa direzione, è stato evidenziato da un'attenta dottrina che il complessivo impianto motivazionale della pronuncia in epigrafe appare poco consistente sul piano giuridico, essendo intriso di "considerazioni d'impronta sociologica e moraleggiante poco convincenti e talora addirittura contraddittorie"¹⁵.

¹³ T. Muiesan, *Reati culturalmente orientati*, cit., 542.

¹⁴ T. Muiesan, *Reati culturalmente orientati*, cit., 543-544.

¹⁵ A. Bernardi, *Populismo giudiziario? L'evoluzione della giurisprudenza penale sul Kirpan*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2/2017, 30. Il saggio dell'A. reca una ricostruzione critica e dettagliata del tema, pertanto si rinvia ad esso per ogni ulteriore approfondimento.

2.2. Segue. ... in tema di violenza sessuale e (asseriti) gesti apotropaici

A distanza di poco tempo, la Suprema Corte è tornata a pronunciarsi sul tema dei reati culturalmente orientati con la sentenza 29 gennaio 2018, n. 29613. Si tratta di una vicenda giudiziaria assai delicata, ove due genitori di origine albanese vengono accusati – il padre a titolo commissivo, la madre a titolo omissivo – di aver commesso il reato di violenza sessuale ex art. 609 *bis* c.p. a danno del figlio minore. Più precisamente, il padre era stato tratto a giudizio dinanzi al Tribunale di Reggio Emilia per aver abusato in più occasioni della condizione di inferiorità del figlio minore, con violenza consistita nell’abbassargli repentinamente i pantaloni e nel costringerlo a compiere e subire atti sessuali. Quanto alla madre, l’imputazione operava in un duplice senso: per un verso, a mente degli artt. 40 co. 2 e 609 *bis* c.p., le veniva contestato di non aver evitato che tali gravi abusi si perpetrassero, nonostante l’obbligo giuridico di impedirli; per altro verso, ai sensi dell’art. 612 c.p., era accusata di aver minacciato gli insegnanti del figlio che avevano denunciato gli abusi subiti dal minore.

All’esito del giudizio di primo grado, gli imputati vengono assolti dai capi di imputazione loro ascritti poiché il fatto non costituisce reato: valorizzando la cultura di appartenenza degli imputati, nella quale le condotte contestate sarebbero consentite o tollerate giacché prive di disvalore penale, il giudicante esclude infatti il dolo sulla base di una riconosciuta scriminante culturale.

Diversamente, la Corte d’appello, pur confermando l’esito assolutorio della pronuncia di primo grado, compie una statuizione ulteriore. Da un lato, conferma il difetto dell’elemento soggettivo poiché gli atti non erano diretti a soddisfare una forma di concupiscenza sessuale nei confronti del minore; dall’altro, afferma che i fatti si era tradotti sul piano materiale in meri “gesti di affetto e di orgoglio paterno nei confronti del figlio maschio, assolutamente privi di qualsiasi implicazione di carattere sessuale e indicati come rispondenti a tradizioni di zone rurali interne dell’Albania, Paese di origine degli imputati”, giungendo quindi a negare anche la sussistenza dell’elemento oggettivo.

Avverso la sentenza di secondo grado propone ricorso per cassazione il Procuratore Generale presso la Corte d’appello di Bologna, deducendo vizi di motivazione e violazioni di legge; la Suprema Corte accoglie il ricorso, annullando con rinvio la decisione impugnata.

Ai fini che qui rilevano, tale arresto giurisprudenziale merita di essere considerato poiché affronta *ex professo* la dibattuta questione dei reati culturalmente motivati. In primo luogo, i giudici di legittimità evidenziano come all'interno di una società multiculturale e globalizzata occorra adottare un approccio esegetico storicizzante, capace di intercettare e di riflettere il momento storico e sociale di riferimento. Tuttavia, tale impostazione metodologica non può condurre ad “abdicare, in ragione del rispetto di tradizioni culturali, religiose o sociali del cittadino o dello straniero, alla punizione di fatti che colpiscano o mettano in pericolo beni di maggiore rilevanza (quali i diritti inviolabili dell'uomo garantiti e i beni ad essi collegati tutelati dalle fattispecie penali), che costituiscono uno sbarramento invalicabile”.

Ne discende, pertanto, l'esigenza di operare un attento bilanciamento in concreto tra ordinamento positivo e diritto alla cultura, al fine di valutare l'effettiva incidenza dell'orientamento culturale sulla condotta dell'agente. In tal senso, la Suprema Corte, in aderenza alle soluzioni interpretative prospettate – come si vedrà – dalla dottrina più recente, valuta favorevolmente l'opportunità di compiere un'indagine articolata su tre livelli: in primo luogo, bisogna stabilire la natura della norma culturale in base a cui è stato commesso il reato; in secondo luogo, occorre verificare se tale prescrizione abbia o meno carattere vincolante presso il gruppo culturale di riferimento; infine, assume rilievo il grado di inserimento dell'immigrato nel tessuto culturale e sociale del Paese ospitante oppure il suo grado di perdurante adesione alle tradizioni culturali del Paese di provenienza.

Applicando tali criteri, il giudice di legittimità sottolinea che la pronuncia gravata non si era confrontata con le allegazioni del Pubblico Ministero e del Procuratore Generale ricorrenti, i quali “avevano evidenziato al fine di escluderne la rilevanza, come la presunta tradizione culturale affermata dalla difesa fosse tutt'altro che dimostrata, ma emergente dalle mere dichiarazioni difensive degli imputati e dei loro congiunti e da una documentazione prodotta dalle parti non riscontrata né fornita di ufficialità”. Tanto più che, come rilevato dalla Procura, nel caso di specie il rilievo del movente culturale risultava alquanto ridotto, trattandosi non già di occasionali carezze bene auguranti bensì di vere e proprie *fellationes*.

Peraltro, le obiezioni formulate dai ricorrenti circa la natura culturale della scriminante invocata dalla difesa degli imputati trovavano ulteriore riscontro nella circostanza che tale pretesa tradizione culturale non solo si poneva in contrasto con le stesse prescrizioni del codice penale albanese, ma risultava addirittura smentita in Albania, ove la pratica in esame appare diffusa soltanto nelle zone rurali e si limita – in ogni caso – alla mera carezza bene augurante.

Chiarito, dunque, che nel caso di specie non poteva ritenersi provata “l’esistenza di una regola culturale che impone di palpeggiare i genitali dei figli come gesto apotropaico”, la Corte evidenzia che non era parimenti invocabile l’ignoranza incolpevole della legge penale ex art. 5 c.p. Difatti, per un verso, era stato dimostrato che gli imputati erano ben integrati nel tessuto sociale e culturale del Paese ospitante e, per altro verso, era emerso che l’errore sul precetto da loro allegato sarebbe risultato inescusabile persino nel Paese d’origine, ove i medesimi fatti assumono piena rilevanza penale.

La Suprema Corte si intrattiene, poi, sull’elemento soggettivo che sorregge il reato di violenza sessuale al fine di stabilire se possa essere condivisa l’affermazione – compiuta dai giudici di merito – secondo cui difetterebbe l’elemento soggettivo del reato poiché l’imputato non avrebbe agito per soddisfare la propria concupiscenza sessuale o per invadere la sfera sessuale della persona offesa, bensì in adesione alle pratiche culturali del proprio Paese d’origine.

Chiarito che il bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice *de qua* è – come noto – la libertà di autodeterminazione sessuale, il collegio respinge l’anzidetta concezione soggettivistica della nozione di atto sessuale, sottolineando che ogni atto invasivo della sfera sessuale di un soggetto, in mancanza del consenso di quest’ultimo, assume rilevanza penale “a prescindere dal motivo per il quale il soggetto agente lo abbia posto in essere”. La violenza sessuale si configura, infatti, come un delitto a dolo generico, che non richiede alcuna indagine sulla sussistenza di una finalità specifica, avente ad oggetto un evento extra-fattuale alla cui realizzazione è rivolta l’azione.

Tale approdo giurisprudenziale è stato accolto favorevolmente in dottrina; in particolare, è stato condivisibilmente osservato che la cultura “può essere considerata un parametro di riferimento per la decisione che

ogni soggetto assume e non un fattore del tutto condizionante l'azione, che esclude qualsiasi scelta individuale pregressa", altrimenti l'appartenenza culturale si tramuterebbe in un "fattore patologico che impedisce all'individuo l'esatta comprensione delle condizioni di vita in cui agisce"¹⁶.

3. Le proposte dottrinali di un test culturale: spunti conclusivi

In via conclusiva, è utile rilevare che – come osservato in dottrina – i conflitti multiculturali strettamente intesi tendono ad essere risolti in giurisprudenza secondo la teoria del pluralismo degli ordinamenti giuridici: la cultura viene, infatti, intesa non già come un diritto umano o fondamentale, bensì come un complesso di norme esterne, potenzialmente confliggenti con l'ordinamento positivo del Paese ospitante¹⁷.

Al fine di ridurre il margine di errore che, fatalmente, può connotare l'argomentazione giuridica laddove il giudice penale sia chiamato a risolvere un conflitto multiculturale, la dottrina suggerisce – oramai da tempo – l'opportunità di compiere un *test culturale*, strutturato *sub specie* di linee guida, che consenta "di mettere in dialogo il diritto con l'antropologia, dando voce sia al tipo di valutazioni tecniche che questa scienza apporta al processo, sia alle componenti più tipiche del diritto quale scienza che deve garantire la convivenza e aiutare il vivere sociale a svilupparsi nel pluralismo"¹⁸.

Secondo una prima tesi¹⁹, il test culturale dovrebbe articolarsi nelle seguenti variabili: 1) livello di offensività del fatto commesso; 2) natura della norma culturale; 3) biografia del soggetto agente. A parere di questa dottrina, i tre parametri enunciati potrebbero rappresentare un valido ausilio per il giudicante nella risoluzione del caso concreto e – in qualche modo – lo rappresentano già: viene, infatti, sottolineato che le motivazioni di alcune recenti sentenze in tema di reati culturalmente motivati applicano il predetto test, "sia pure al di fuori di qualsiasi procedura standardizzata e di una chiara esplicitazione dei passaggi seguiti"²⁰.

¹⁶ A. Provera, *Carezze o violenze*, cit., 1438. Per maggiore approfondimento, v. sul punto Id., *Tra frontiere e confini. Il diritto penale dell'età multiculturale*, Jovene, 2018, 246 ss.

¹⁷ I. Ruggiu, *Il giudice antropologo*, cit., 217, 222-223. Come rilevato dall'A., tale situazione di conflitto tra diritto positivo e diritto alla cultura si riverbera anche sull'attività del giudice, il quale, ai sensi dell'art. 101 co. 2 Cost., è soggetto soltanto alla legge.

¹⁸ I. Ruggiu, *Il giudice antropologo*, cit. 217.

¹⁹ F. Basile, *I reati cd. "culturalmente motivati" commessi dagli immigrati*, cit., 131-132.

²⁰ F. Basile, *I reati cd. "culturalmente motivati" commessi dagli immigrati*, cit., 132.

Una seconda tesi propone, invece, di accertare la configurazione (o meno) di un reato culturalmente orientato mediante un'indagine strutturata su tre livelli²¹: a) indagine sui motivi, volta a verificare se l'illecito penale è diretta espressione delle pratiche culturali proprie del gruppo di appartenenza; b) indagine sulla c.d. coincidenza di reazione, diretta a stabilire se sussiste una oggettiva corrispondenza tra la condotta dell'agente e il comportamento che i membri del gruppo avrebbero tenuto nella medesima situazione; c) indagine sul divario tra la cultura d'origine e la cultura del *locus commissi delicti*.

Infine, vi è una dottrina che suggerisce l'adozione di un test composito, che consenta di combinare sia la componente tecnica, propria del ragionamento di matrice antropologica, sia la componente ponderativa, tipica dell'argomentazione giuridica²². Viene, così, predisposto un *vademecum* assai dettagliato, che si compone di tredici voci destinate a guidare l'attività interpretativa del giudice nella risoluzione del conflitto multiculturale sottoposto alla sua attenzione: "1) La categoria "cultura" è utilizzabile?; 2) Descrivere la pratica culturale e le caratteristiche del gruppo; 3) Inserire la singola pratica nel più ampio sistema culturale da cui proviene; 4) La pratica è essenziale alla sopravvivenza del gruppo, obbligatoria o facoltativa?; 5) Quanto la pratica è condivisa dal gruppo o è contestata?; 6) Come si comporterebbe l'agente modello di quella cultura?; 7) Quanto è sincero e coerente il soggetto che rivendica la pratica?; 8) Il gruppo è discriminato nella società?; 9) Esiste un'equivalente culturale nella cultura della maggioranza?; 10) La pratica arreca un danno?; 11) La pratica perpetua il patriarcato?; 12) Che impatto ha l'altrui pratica sulla cultura ospite?; 13) Che buone ragioni presenta la minoranza per continuare la pratica? Il criterio della scelta di vita ugualmente valida"²³.

Indubbiamente, l'ipotesi di adottare un test culturale – destinato ad assumere, almeno per ora, la veste giuridica di una fonte di *soft law* –, che permetta di uniformare e di procedimentalizzare l'accertamento giudiziale dei reati culturalmente motivati, potrebbe rivelarsi una soluzione efficace e apprezzabile. In un'epoca dominata dalla complessità, non sono infatti accettabili spiegazioni riduzionistiche e/o ideologicamente connotate:

²¹ M. C. De Maglie, *I reati culturalmente orientati*, cit., 117 ss.

²² I. Ruggiu, *Il giudice antropologo*, cit., 226.

²³ I. Ruggiu, *Il giudice antropologo*, cit., 226 ss.

proprio al fine di impedire che la decisione giudiziaria divenga – più o meno consapevolmente – la diretta risultante delle convinzioni sociali, culturali e morali del giudicante, è fondamentale arricchire e rafforzare l'impianto argomentativo della motivazione. Soprattutto in materia penale, dove le esigenze di prevedibilità e di controllabilità dell'esito decisorio assumono una particolare pregnanza, è necessario che il giudice affronti il tema della multiculturalità in modo consapevole e attrezzato, al duplice fine di respingere le accuse – ora di indulgenzialismo, ora di intransigenza – di cui è destinatario e di corroborare la propria legittimazione democratica.