

O ORDENAMENTO ITALIANO ENQUANTO LABORATÓRIO DE COMBATE A MOVIMENTOS NEOFASCISTAS: EXPERIÊNCIAS NA CONSTRUÇÃO DE MECANISMOS DE PROTEÇÃO DA ORDEM DEMOCRÁTICA (1948-2023) *

THE ITALIAN LEGAL ORDER AS A LABORATORY TO COMBAT NEOFASCIST MOVEMENTS: EXPERIENCES IN THE CONSTRUCTION OF PROTECTION MECHANISMS OF THE DEMOCRATIC ORDER (1948-2023).

ARNO DAL RI JR.¹

Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Florianópolis (SC). Brasil

RESUMO: Manifestações que reúnem elementos que constituem o crime de “apologia ao fascismo” previsto no interior do ordenamento jurídico italiano têm sido realizadas com cada vez mais frequência nas cidades da velha península. De modo indireto, por meio da proibição de condutas visando a reorganização do partido fascista presente na XII Disposição Transitória da Constituição da República Italiana, promulgada em 1. de janeiro de 1948, a criminalização de tais condutas – que podem representar também um atentado contra a ordem democrática e o Estado de Direito –, é objeto de análise nesse artigo. A proposta é de verificar os contornos nos quais foi originalmente concebido tal crime e o sucessivo processo de expansão do enquadramento penal dado às condutas que formam o núcleo duro da expressão “apologia ao fascismo” a partir da promulgação da Constituição de 1948. Para isso, a análise vai percorrer os itinerários normativos e jurisprudenciais que as instituições da República Italiana elaboraram nos últimos 75 anos – assim como, subsidiariamente examinar o impacto desses na imprensa local e europeia –, no intuito de gerar os pressupostos e consolidar a aplicação de mecanismos de combate aos movimentos neofascistas e de defesa do sistema democrático.

PALAVRAS-CHAVE: Ordenamento jurídico italiano; Constituição italiana 1948; defesa da ordem democrática; Neofascismo; Apologia ao fascismo.

ABSTRACT: Demonstrations that bring together elements that constitute the crime of “apology to fascism” provided within the Italian legal system have been carried out with increasing frequency in the cities of the old peninsula. Indirectly, through the prohibition of conducts related to the reorganization of the fascist party present in the XII Transitional Provision of the Constitution of the Italian Republic, promulgated on January 1, 1948, the criminalization of such conduct – which may also represent an attack against the democratic order and the Rule of Law – is the subject of analysis of this article. The proposal is to verify the contours in which such a crime was

* O presente artigo é fruto de dois períodos de pesquisas realizados como professor visitante na Universidade de Milão, o primeiro ocorrido entre os meses de novembro e de dezembro de 2019, e o segundo, mais breve, em maio de 2024, ambos sob a supervisão da Prof.a Claudia Storti. Gostaria de deixar registrado o meu agradecimento à Prof.a Storti, pelo acolhimento e disponibilização da biblioteca, assim como às colegas Raffaella Bianchi Riva e Alessandra Bassani, pelos debates sobre o tema. É também uma homenagem à memória de Giuseppe Costa (1924-2007), marechal do Corpo dos Carabineiros italianos, preso em Bolzano e deportado em 1943 para o campo de concentração de Buchenwald, na Alemanha, por ter se negado a se submeter às ordens do comando nazifascista.

¹ Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-7734-0404>

originally conceived and the successive process of expanding the criminal framework given to the conduct that forms the hard core of the expression “apology to fascism” since the promulgation of the 1948 Constitution. To this end, the analysis will cover the normative and jurisprudential itineraries that the institutions of the Italian Republic have developed in the last 75 years – as well as, subsidiarily, examining their impact on the local and European press –, with the aim of generating assumptions and consolidating the application of combat mechanisms to neofascist movements and those in defense of the democratic system.

KEYWORDS: Italian legal order; Italian Constitution 1948; defense of the democratic order; Neofascism; Apology to fascism.

INTRODUÇÃO

Pouco mais de mil indivíduos vestidos com camisas pretas erguem o braço direito e vigorosamente pronunciam a palavra “*Presente!*”, fazendo a saudação típica do regime fascista de Benito Mussolini², em frente ao prédio que funciona como sede em Roma do *Movimento Sociale italiano*, para render homenagens em janeiro de 2024 a três militantes do *Fronte della Gioventú* – um movimento de extrema direita –, mortos em 1978³. A conduta e o uso da expressão têm se repetido de modo cada vez mais frequente nos últimos anos, fazendo ressurgir velhos temores na República Italiana ao se apresentarem como sintomas concretos de perigo para a ordem democrática e para o Estado de Direito. Ao longo das últimas décadas o risco vem sendo amortecido pela emanção de normas sempre mais incisivas de combate ao fenômeno, interpretadas pelas instâncias jurisdicionais da península em um movimento oscilatório que vai do rigor detalhista à sutil condescendência, o qual, contudo, não tem obtido sucesso na redução de eventos desse tipo.

A expressão que reúne os elementos que constituem o crime de “apologia ao fascismo” no interior do ordenamento jurídico italiano, delineado após o final da Segunda Guerra Mundial, nasceu de um modo paradoxal. Durante o período em que Benito Mussolini governava o Estado italiano, se revestia de um significado diametralmente oposto àquele o qual receberá no pós-guerra. Sob a égide do “*Dux*” os militantes fascistas frequentemente utilizavam a expressão “apologia da revolução fascista” para se referir a um conjunto de condutas

² Saudação essa em parte incorporada pelo regime nazista de Adolph Hitler, na Alemanha, entre 1933 e 1945, sendo somente alterada a parte vocalmente expressa, de “*Presente!*” para “*Heil, Hitler!*”.

³ Sobre a conduta realizada na homenagem, ocorrida nos primeiros dias de 2024, vide LIMITI, 2024; BARONE, 2024; CARTA, 2024.

concebidas como manifestações de virtude cívica, as quais somente cidadãos decorosos e respeitáveis poderiam realizar, homens encarregados de exaltarem com comentários elogiosos o regime em meio à sociedade, defendendo-o de seus detratores⁴. Eram considerados os discretos “heróis” da vida cotidiana, que em praça pública ou em vida privada engrandeciam os feitos de Mussolini, legitimando a brutalidade e a truculência de uma ideologia que rasou ao solo as instituições políticas da velha península.

Não é objetivo desse trabalho desenvolver uma análise dos aspectos penais das atrocidades cometidas pelo fascismo na Itália entre 1919 e 1943, assim como não se pretende examinar as consequências nefastas que teve no período logo posterior, alcançando os dias de hoje. A proposta aqui lançada, ao contrário, é de verificar os contornos nos quais foi originalmente concebido e o sucessivo processo de expansão do enquadramento penal dado às condutas que formam o núcleo duro dessa expressão, “apologia ao fascismo” – antes vista como manifestação virtuosa – a partir da promulgação da Constituição da República Italiana, em 1. de janeiro de 1948. Para isso, a análise vai percorrer os itinerários normativos e jurisprudenciais que as instituições da República Italiana elaboraram a partir do advento da sua última Constituição – assim como, subsidiariamente examinar o impacto desses na imprensa local e europeia –, no intuito de gerar os pressupostos e consolidar a aplicação de mecanismos de combate aos movimentos neofascistas e de defesa do sistema democrático. A primeira parte do artigo se dedica a examinar como o tema vem contemplado no ordenamento constitucional italiano atualmente em vigor, cuja Carta foi promulgada em 1948 contendo disposição expressa sobre o combate às tentativas de reorganização do partido fascista. A segunda parte, por sua vez, examina o modo como a jurisprudência da Corte Constitucional italiana eliminou as possibilidades de conflito entre as normas de combate aos movimentos neofascistas e o princípio constitucional que tutela a liberdade de expressão. A terceira parte, por fim, analisa o modo como a Corte de Cassação italiana delineou os conceitos de “ostentações públicas” e de “manifestações exteriores” em atos de apologia a personagens históricos do fascismo ou a políticas desse regime autoritário, demarcando claramente os aspectos delituosos dessas condutas.

⁴ Segue nesse sentido a obra de ORSINI, 1934.

1. COMBATE AO FASCISMO NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL REPUBLICANO

A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1948 teve início no interior do ordenamento jurídico italiano a estruturação do sistema de defesa da ordem democrática e do Estado de Direito contra investidas de movimentos políticos de matriz ideológica fascista. Mesmo tendo surgido de modo quase simultâneo àquele decorrente da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, de 1949, o sistema instituído a partir da “*Costituzione*” de 1948 se desenvolveu paralelamente a esse, apresentando características próprias e diferenciadas quanto ao primeiro, a começar pelo fato da matéria ter sido alçada no ordenamento italiano ao status constitucional. Essa elevação se deu por meio do artigo XII das Disposições Transitórias da Constituição italiana, que prevê:

É proibida a reorganização, sob qualquer forma, do dissolvido partido fascista. Em derrogação do artigo 48.º, serão estabelecidas por lei as limitações temporárias ao direito de voto e à elegibilidade dos dirigentes responsáveis pelo regime fascista por um período não superior a cinco anos a contar da entrada em vigor da Constituição⁵.

O dispositivo emerge como uma exceção que comporta na derrogação ao conteúdo previsto no artigo 48 da “*Costituzione*”, no qual encontram-se previstos os direitos políticos do cidadão. A inserção do dispositivo no aparato constitucional proibindo a reorganização do partido fascista não encontra paralelo na carta constitucional alemã no que concerne ao partido nazista⁶. Foi uma inovação do sistema italiano debatida de forma minuciosa na Assembleia constituinte, na qual foi inclusive objeto de críticas ferrenhas devido às lacunas que deixava. A

⁵ ITALIA. *Costituzione della Repubblica Italiana*. Aggiornato alla Legge costituzionale del 26 settembre 2023, n. 1. Roma: Senato della Repubblica, 2023, p. 75, tradução do autor.

⁶ A inserção no ordenamento penal – e não naquele constitucional – dos mecanismos de defesa da democracia e da ordem constitucional na República Federal da Alemanha contra organizações de inspiração neonazista, é explicada por Mark Steinsiek: “Além de proteger a ordem constitucional, o § 86a visa proteger a paz política na República Federal da Alemanha. Para atingir estes objetivos, deve ser evitado o aparecimento do renascer de organizações inconstitucionais e a impressão entre os observadores nacionais e estrangeiros de que existe uma ação inconstitucional na República Federal da Alemanha, caracterizada pelo fato de serem toleradas iniciativas anticonstitucionais da orientação indicada pelo símbolo. Além disso, a Seção 86a também pretende evitar que a utilização de símbolos de organizações inconstitucionais, independentemente das intenções envolvidas, volte a se tornar comum, e, com isso, não seja alcançado o objetivo de banir tais símbolos da imagem da vida política na República Federal da Alemanha. Isto significaria, em última análise, que defensores dos objetivos políticos que os símbolos representam poderiam voltar a utilizá-los sem riscos” (STEINSIEK, 2021, p. 96).

sessão de 19 de novembro de 1946 da primeira subcomissão de trabalho da constituinte foi o pano de fundo no qual o dispositivo tomou seu contorno definitivo, em meio a uma discussão intensa na qual prevaleceram o posicionamento do deputado Concetto Marchesi e, particularmente, aquele do deputado e então ex-Ministro da Justiça, Palmiro Togliatti⁷, que ainda na época da ditadura tinha publicado contundentes trabalhos de análise sobre o fascismo⁸. O jurista Pietro Calamandrei, que atuou como deputado constituinte também conseguiu retratar o espírito desses intensos debates ao manifestar na tribuna do Parlamento a sua perplexidade diante do fato da disposição ter sido inserida entre as transitórias da carta:

evidentemente o nome “fascismo” pode ser transitório, mas vocês entendem que certamente não serão encontrados partidos que sejam ingênuos ao ponto de novamente adotar de modo público o nome fascista para serem dissolvidos pela polícia. Se esta disposição deve ter um significado, deve ser inserida não entre as disposições transitórias, e não deve se limitar a proibir um nome, mas deve definir o que está sob aquele nome, quais são as características que um partido deve ter para não cair sob aquela denominação e para corresponder aos requisitos que os partidos devem ter em uma Constituição democrática (CALAMANDREI, 1947)⁹.

⁷ “Togliatti declara concordar com a opinião expressa pelo deputado Marchesi e afirma que, como a discussão se concentra no tema mais delicado da organização do Estado democrático, não deve ser formulado um artigo que possa servir de pretexto para medidas antidemocráticas, prestando-se a diferentes interpretações. Afirma que, embora hoje sejam conhecidos os partidos existentes, amanhã poderá desenvolver-se um novo movimento em Itália, anarquista, por exemplo, e pergunta com quais bases deveria ser combatido. Afirma que deve ser combatido no campo da competição política democrática, convencendo os membros do movimento da falsidade das suas ideias, mas o direito de existir e desenvolver-se não pode ser negado apenas porque rejeita alguns dos princípios contidos na fórmula em análise. Ele acredita que o artigo deveria ser concretamente limitado, remetendo-o aos movimentos políticos que já existiram; e está, portanto, disposto a votar a favor da formulação do deputado Basso, onde a limitação nela contida é referida ao partido fascista. Ele sugere que se diga que a reorganização de um partido fascista é proibida, sob qualquer forma, porque aqueles que se manifestaram como inimigos de democracia devem desta ser excluídos. Ao fazer esta proposta, ele se refere a um fato preciso historicamente determinado. O partido fascista demonstrou que quer destruir as liberdades humanas e civis dos cidadãos e levou o país à ruína: por esta razão deve ser-lhe negado o direito de existir” (ASSEMBLEIA COSTITUENTE, 1946, p. 403-404, tradução do autor).

⁸ Os trabalhos apresentados por Togliatti, muitos elaborados enquanto secretário geral do Partido Comunista Italiano em forma de relatórios para o Comintern, foram reunidos em TOGLIATTI, 2004.

⁹ Continua Calamandrei, na sequência: “Será a organização militar ou paramilitar; será o programa de violência contrário aos direitos de liberdade; será o totalitarismo e a negação dos direitos das minorias: estas ou outras serão as características que a nossa Constituição deverá banir dos partidos, se quiser verdadeiramente banir o fascismo. E para controlar a correta repressão destas características será necessária a criação de um órgão específico, dotado de garantias jurídicas e políticas adequadas; caso contrário, o partido fascista, de fato, se não no nome, será proibido ou permitido de acordo com o que as autoridades políticas locais considerarem adequado, sob a influência das correntes predominantes; e talvez se encontrem autoridades políticas que utilizem o artigo 47 para impedir a existência de um partido que seja, em si mesmo, sinceramente democrático. Então a parte injustamente reprimida apelará contra a disposição ao Conselho de Estado; mas o Conselho de Estado dir-vos-á que se trata de um ato praticado no exercício de um poder político que foge ao seu controle” (tradução do autor).

A questão levantada por Calamandrei, que contou com uma intervenção de apoio do deputado Carlo Ruggero, assumiu contornos de profecia quando esse último manifestou o temor diante do fato de que, com a redação final do dispositivo, “seria muito difícil individualizar em uma formação política, em uma qualquer que seja, um caráter tal a ponto de poder identificar nessa organização o caráter fascista” (RUGGERO, 1947, tradução do autor). Em outras palavras, a dificuldade anteriormente levantada por Togliatti acerca do objeto e da finalidade do dispositivo se tornaria evidente quando na formação de uma organização intimamente fascista a qual “nunca se apresentará com o desfile dos feixes dos lictores e com o voo das águias imperiais; mas virá disfarçada e, então, nós nos encontraremos na condição de não poder identificá-la” (RUGGERO, 1947). Em linha similar, mas não idêntica, outro constituinte de relevo no período, Luigi Einaudi – o qual posteriormente viria a se tornar o segundo presidente da República Italiana –, afirmava que “estava propenso a introduzir uma legislação defensiva contra específicas violações da ordem democrática, excluindo, porém, as orientações político-ideológicas” (CIUFFOLETTI, 2016, pp. 34-35, tradução do autor), uma abordagem compartilhada por Alcide De Gasperi (MAZZEI, 2013, p. 5)¹⁰, chefe de governo durante a confecção da nova Carta.

Tanto quanto uma obra de cunho político, a constituição italiana que estava sendo redigida era também um trabalho de uma impressionante espessura intelectual. Não só Calamandrei e Togliatti, mas um número altíssimo de expoentes do universo cultural da península encontrava-se envolvido diariamente nos debates parlamentares, trazendo para o arcabouço teórico da Carta fundamentos densos de teoria política e de ciência jurídica. Entre esses, ecoavam nos corredores do Parlamento italiano e nos salões que abrigam as duas Casas, as questões que na década anterior tinham sido objeto de reflexão por Karl Loewenstein, ao tratar da ação dos partidos políticos em espaços democráticos, particularmente no que concerne àqueles inspirados nas doutrinas fascistas, salientando como as estratégias desses baseiam-se na “sua perfeita adaptação à democracia”, na qual, sob a proteção dos “direitos fundamentais e do Estado de direito, a máquina antidemocrática poderia ser construída e posta em funcionamento legalmente (LOEWENSTEIN, 1937, p. 423, tradução do autor)”¹¹. A voz de

¹⁰ Vide, ainda, sobre o tema a obra de MAZZEI, 2011.

¹¹ De uma precisão cirúrgica, continua o Loewenstein: “Calculando habilmente que a democracia não poderia, sem abnegação, negar a qualquer órgão de opinião pública o pleno uso das instituições livres de expressão, imprensa,

Loewenstein soava como um alerta cortante contra os riscos apresentados por uma democracia tolerante com aqueles que se apresentavam intrinsecamente intolerantes com a ordem democrática e o Estado de Direito. As recordações da sociedade italiana em relação aos acontecimentos políticos vividos a partir de 1919, e com ênfase maior após 28 de outubro de 1922, não deixava espaço para dúvidas.

O dispositivo constitucional que entrou em vigor em 1.º de janeiro de 1948 era, como o próprio título em que foi inserido denuncia, de caráter transitório, aplicável no aguardo de uma legislação específica para o regulamentar e o implementar. Caberia ao Parlamento, em um período determinado pela própria Carta, dar cumprimento ao mandato nessa determinado. Foi nesse espírito que ocorreu a emanção da Lei n.º 645, de 20 de junho de 1952, que tomou o nome do então Ministro do Interior, Mario Scelba, sendo que seu artigo primeiro, intitulado “Reorganização do Partido Fascista”, já a conecta de imediato ao arcabouço constitucional:

Para efeitos da XII disposição transitória e final (primeiro parágrafo) da Constituição, a reorganização do dissolvido partido fascista ocorre quando uma associação, um movimento ou, em qualquer caso, um grupo de pelo menos cinco pessoas busca realizar objetivos antidemocráticos específicos do partido fascista, glorificando, ameaçando ou utilizando a violência como método de luta política ou defendendo a supressão das liberdades garantidas pela Constituição ou denegrindo a democracia, as suas instituições e os valores da Resistência, ou realizando propaganda racista, ou direcionando sua atividade para a exaltação de lideranças, princípios, fatos e métodos pertencentes ao referido partido ou realizando manifestações externas de caráter fascista¹².

A redação do dispositivo reproduz de imediato os alertas lançados por Togliatti e por Calamandrei nos debates constituintes no que se refere à reorganização do partido, especificando de modo detalhado os elementos da conduta delituosa considerados atentatórios à ordem democrática e ao Estado de Direito típicos dos movimentos fascistas. Também segue a lógica de excepcionalidade em relação aos direitos fundamentais, em particular no que concerne à tutela jurídica da livre expressão, objeto do ensaio publicado por Loewenstein em

assembleia e participação parlamentar, os expoentes fascistas sistematicamente desacreditam a ordem democrática e tornam-na impraticável, paralisando o seu funcionamento até que o caos reine. Exploram a confiança tolerante da ideologia democrática de que, a longo prazo, a verdade é mais forte do que a falsidade, de que o espírito se afirma contra a força. A democracia foi incapaz de proibir aos inimigos da sua própria existência o uso de instrumentos democráticos” (tradução do autor). Vide, ainda, o texto que dá continuidade à reflexão iniciada nesse último, LOEWENSTEIN, 1938.

¹² ITALIA. Legge del 20 giugno 1952, n.º 645. *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana*. Serie Generale n. 143, del 23-06-1952, p. 2.275, tradução do autor.

RDP, Brasília, Vol. 21, n. 110, 151-180, abr./jun. 2024, DOI: 10.11117/rdp.v21i110.7840 | ISSN:2236-1766



1937. Bem delineado o preceito, segue o artigo 2 da norma prevendo as sanções de natureza penal:

Quem promover ou organizar sob qualquer forma a reconstrução do dissolvido partido fascista nos termos do artigo precedente será punido com reclusão de três a dez anos. A mesma pena se aplica aos dirigentes da associação ou movimento; quem destes participar será punido com reclusão de até dois a cinco anos.

Se a associação ou movimento assumir, no todo ou em parte, caráter de organização armada ou paramilitar, ou recorrer ao uso de meios violentos, os promotores, dirigentes e os organizadores serão punidos com a reclusão de cinco a doze anos e os participantes com a reclusão de um a três anos¹³.

O entendimento acerca do dispositivo é que, respeitando o previsto no âmbito do inciso primeiro¹⁴ do artigo 29 do Código Penal italiano, a condenação dos promotores, dos organizadores ou dos dirigentes comporta na aplicação de “pena acessória especial”¹⁵ prevendo, entre outros, a privação dos direitos políticos por cinco anos¹⁶.

O artigo terceiro da mesma norma, por sua vez, prevê o confisco dos bens da organização no caso de sentença condenatória¹⁷. Para que ocorra é prevista a possibilidade de, em casos de urgência, o Executivo adotar decreto destinado à dissolução e ao confisco de bens¹⁸. O dispositivo foi aplicado em somente duas ocasiões: em 1973, com a dissolução do

¹³ ITALIA. Legge del 20 giugno 1952, n.º 645. *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana*. Serie Generale n. 143, del 23-06-1952, p. 2.275, tradução do autor.

¹⁴ “Artigo 29 – Casos em que da condenação resulte a inabilitação para o exercício de cargos públicos – A pena de prisão perpétua e a pena de prisão por período não inferior a cinco anos implicam a inabilitação perpétua do condenado para o exercício de cargos públicos; e uma pena de prisão não inferior a três anos implica na proibição do exercício de cargos públicos por um período de cinco anos. A declaração de habitualidade ou profissionalismo no crime ou de tendência para a prática de crimes conduz à inabilitação perpétua para o exercício de cargos públicos”.

¹⁵ Vide, a respeito das penas acessórias especiais no direito penal italiano, MANTOVANI, 2001, p. 815.

¹⁶ O dispositivo ainda prevê a interdição a “ofício público, de qualquer encargo não obrigatório de serviço público, e da qualidade a esses inerente de oficial público ou de encarregado de serviço público”. A condenação dos participantes comporta na privação de direitos pelo mesmo período, previstos no artigo 28, inciso segundo, número 1, da codificação penal italiana em vigor.

¹⁷ “Se a reorganização do partido fascista dissolvido for confirmada por sentença, o Ministro do Interior, ouvido o Gabinete de Ministros, determina a dissolução e confisco dos bens da associação, movimento ou grupo”.

¹⁸ “Em casos extraordinários de necessidade e de urgência, o Governo, desde que atendidas algumas das hipóteses previstas no art. 1º, adota o provimento de dissolução e de confisco de bens por decreto-lei, nos termos do parágrafo segundo do art. 77 da Constituição”. O inciso segundo do artigo 77 da Constituição, por sua vez, dispõem que: “Quando, em casos extraordinários de necessidade e de urgência, o Governo adotar, sob sua responsabilidade, medidas provisórias com força de lei, deverá apresentá-las no mesmo dia para a conversão pelas Câmaras que, mesmo dissolvidas, são especialmente convocadas e reúnem-se no prazo de cinco dias. Os decretos perdem eficácia desde o início se não forem convertidos em lei no prazo de sessenta dias após a sua publicação. No entanto, as Câmaras podem regular por lei as relações jurídicas surgidas com base nos decretos não convertidos”.

movimento “*Ordine Nuovo*”¹⁹, organizado por dissidentes radicais do “*Movimento Sociale Italiano*”, e em 1976, com a dissolução da organização “*Avanguardia Nazionale*”²⁰, tendo sido também tentada, mas desta vez sem sucesso, a sua aplicação sobre a agremiação “*Fascismo e libertà*”²¹, a qual teve inclusive garantida a possibilidade de concorrer às eleições ostentando como símbolo o feixe dos lictores romanos (“*fasces lictoriae*”).

A essência da “apologia ao fascismo”²² encontra-se prevista como ilícito penal no artigo 4, parágrafo segundo, servindo-se do verbo “exaltar” como núcleo central da conduta, contextualizado pela expressão “publicamente” e comportando em um acréscimo se vem impressa na conduta manifestação de conotação racista:

Quem, fora dos casos previstos pelo art. 1, exalta publicamente expoentes, princípios, fatos ou métodos do fascismo ou mesmo as finalidades antidemocráticas próprias do partido fascista será punido com a reclusão até dois anos e com multa até 500.000 liras. A pena é aumentada se o fato é cometido por meio da imprensa ou com outros meios de difusão ou de propaganda. A condenação comporta a privação dos direitos indicados no art. 28, segundo inciso, n.º 1, do Código Penal, por um período de cinco anos²³.

A norma continua a fornecer elementos para a criminalização das diversas possibilidades e vertentes das condutas delituosas na redação do seu artigo 5, como ocorre com aquelas enquadradas como “manifestações fascistas”:

¹⁹ Organização terrorista de extrema direita extraparlamentar surgida em 1969 e dissolvida em novembro de 1973, após processo em que os seus dirigentes foram acusados de reconstituição do dissolvido partido fascista. Antes da cessação por decreto do movimento, um grupo de militantes tinha se aparelhado para a luta clandestina. Com a fuga para o exterior das lideranças para se subtrair à captura para o inquérito e a prisão do então coordenador, Pierluigi Concutelli, em fevereiro de 1977, a estrutura militar do movimento foi substancialmente desmantelada. Vide, a respeito, FERRARESI, 1995, p. 136 ss.

²⁰ Organização neofascista e golpista italiana fundada em abril de 1960, dissolvida em 1976 com a aplicação da Lei Scelba. Antes da dissolução o tribunal de Roma condenou grande parte dos seus dirigentes e dos ativistas por reconstituição do dissolvido partido fascista. Em o Ministério do Interior decretou a sua ilegalidade. Vide, a respeito, CAPRARA; SEMPRINI, 2011, p. 208 ss.; e, BALDONI, 2009, p. 123 ss.

²¹ Partido político italiano fundado em 1991, que a partir de 2009 passou a utilizar também na denominação a expressão “*Partito Socialista Nazionale (PSN)*”. É declaradamente fascista e nacional-socialista, assim como o único partido em que cuja denominação oficial aparece a expressão “fascismo” tendo como próprio símbolo um feixe de lictores de cor vermelha. Se distancia dos demais partidos de inspiração neofascista, com os quais se nega a realizar acordos ou alianças, reiterando categoricamente não ser classificável como partido de direita. Suas maiores críticas são dirigidas aos movimentos de extrema-direita, acusados de não refletirem o pensamento de Mussolini e de terem traído a sua ideologia. Vide, sobre o tema, DI GREGORIO, 2012, p. 89 ss.

²² Para uma visão panorâmica do crime de “apologia do fascismo” no ordenamento jurídico italiano, vide COLAO, 2013.

²³ ITALIA. Legge del 20 giugno 1952, n.º 645. *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana*. Serie Generale n. 143, del 23-06-1952, p. 2.276, tradução do autor.

Quem, com palavras, gestos ou qualquer outro modo realiza publicamente manifestações usuais ao dissolvido partido fascista é punido com prisão até três meses ou com multa até cinquenta mil liras²⁴.

Na esteira da Lei Scelba, mas publicada quatro décadas após essa, a Lei n.º 205, de 25 de junho de 1993, que ficou conhecido no universo legislativo e forense como Lei “Mancino” – devido ao fato de ter sido emanada na gestão do então Ministro do Interior Nicola Mancino – , fez a primeira atualização das categorias da norma anterior, expandindo também o rol de tipos delituosos. Ao fazê-lo, inseriu a sanção a condutas caracterizadas por ódio nos domínios político, étnico, religioso ou de proveniência nacional. A norma proíbe, portanto, o uso de frases, gestos, ações ou slogans que tenham por objetivo incitamento à violência e a discriminação tendo por motivos esses domínios, punindo também a utilização de emblemas ou símbolos relacionados a essas práticas. A norma foi uma tentativa de estender a tutela penal àquela área que, com razão, Francesco Spaccasassi chama de “cinzenta”, a qual “a jurisprudência apresenta dificuldade a enquadrar” (SPACCASASSI, 2022, p. 2), e que é constituída sobre tudo por fatos como “saudações romanas (dentro de igrejas, santuários, cemitérios, estádios, câmaras municipais, escolas), entonação do grito ‘presente’ (em particular em cerimônias de homenagem a falecidos), desfraldar de bandeiras (com feixes dos lictores e águias, suásticas)”(SPACCASASSI, 2022, p. 2), todos realizados em público, movidos por gestos “dramáticos e ostentados ou mesmo com modalidades tais a suscitar a atenção e a ter visibilidade”(SPACCASASSI, 2022, p. 2). Nessa esteira, a norma gerou uma restrição ainda maior às manifestações públicas, que até então para serem configuradas como crime necessitavam da existência de um “perigo concreto” (art. 2, I). Houve, portanto, uma mudança sensível de paradigma, bastando somente a realização de manifestação, sem necessidade de comprovação da existência de perigo:

Qualquer pessoa que, em reuniões públicas, faça manifestações externas ou exiba emblemas ou símbolos específicos ou habituais das organizações, associações, movimentos ou grupos referidos no artigo 3.º da lei de 13 de outubro de 1975, n. 654, é punido com pena de prisão até três anos e multa entre duzentas mil e quinhentas mil liras²⁵.

²⁴ ITALIA. Legge del 20 giugno 1952, n.º 645. *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana*. Serie Generale n. 143, del 23-06-1952, p. 2.276, tradução do autor.

²⁵ ITALIA. Legge del 25 giugno 1993, n.º 205. *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana*. Serie Generale n. 148, del 26-06-1993, p. 5, tradução do autor.



Em 2017 correu uma tentativa de reforçar os termos da Lei “Mancino” quando deputados pertencentes ao Partido Democrático propuseram e chegaram a aprovar na câmara baixa italiana um Projeto de Lei²⁶ composto por um único artigo que limitava de modo acentuado as possibilidades de propagação da doutrina fascista²⁷, estendendo a amplitude do artigo 293-bis do “*Codice Penale*” (IASUOZZO, 2021). A proposta tinha clara inspiração no ordenamento penal alemão, ao transcrever elementos do parágrafo 86a do “*Strafgesetzbuch*”²⁸, detalhando a conduta delituosa e ampliando-a também para a produção, distribuição e venda de souvenirs e de bandeiras fascistas e nazistas e a realização das saudações típicas desses movimentos²⁹. Uma infinidade de críticas foi dirigida ao projeto (SPACCASASSI, 2022, p.

²⁶ Disegno di legge n.º 3343/2021

²⁷ A redação do artigo único dispunha que “qualquer pessoa que propague imagens ou conteúdos do partido fascista ou do Partido Nacional Socialista Alemão, ou das ideologias relacionadas, mesmo que apenas através da produção, distribuição, difusão ou venda de bens que representem pessoas, imagens ou símbolos claramente referentes a elas, ou publicamente apela ao seu simbolismo ou gestos é punido com pena de prisão de seis meses a dois anos. A pena referida no primeiro parágrafo é aumentada de um terço se o crime for cometido através de meios telemáticos ou informáticos”.

²⁸ A redação do parágrafo 86a do Código Penal alemão é ainda mais ampla e incisiva, contemplando o uso de insígnias, símbolos, slogans e gestos de toda e qualquer organização considerada terrorista, seja essa de extrema direita ou de extrema esquerda: “Utilização de símbolos de organizações inconstitucionais e terroristas – (1) Será punido com pena de prisão de até três anos ou multa quem distribuir ou utilizar publicamente, no país, símbolo de um dos partidos ou associações especificados na Seção 86.º, parágrafo 1, incisos 1, 2 e 4, ou no parágrafo 2; quem tiver usado em reunião ou em um conteúdo distribuído (§ 11, inciso 3); ou, 2. um conteúdo (§ 11, inciso 3) que represente ou contenha tal símbolo para distribuição ou uso em casa ou no exterior; quem fabrica, armazena, importa ou exporta na forma especificada no número 1. (2) Distintivos na acepção do inciso 1 incluem bandeiras, distintivos, uniformes, slogans e saudações. Os distintivos mencionados no inciso 1 são equivalentes àqueles que se apresentam como confusamente semelhantes. (3) A Seção 86, parágrafos 4 e 5, se aplica em conformidade”. In: DEUTSCHLAND. *Strafgesetzbuch*. Berlin: Bundesministeriums der Justiz, 2024, p. 65. Vide, a respeito, KETT-STRAUB, 2011, p. 601 ss, tradução do autor.

²⁹ O debate no ordenamento alemão sobre a simbologia vem bastante detalhado por Mark Steinsiek: “A suástica é geralmente considerada como um símbolo, independentemente do fato de que também tenha sido introduzida como tal no Reich alemão após 1933. A característica típica de uma suástica não desaparece simplesmente por ser representada com barras transversais encurtadas, ganchos arredondados ou em conjunto com a Estrela de David. Uma representação que pareça uma suástica original para o observador a uma distância de alguns metros também é suficiente. Uma joia em forma de suástica também será considerada um símbolo típico na acepção da Seção 86a. Além disso, os padrões SA, o retrato de Hitler, também são levados em consideração – incluindo ainda a representação icônica como retrato oficial (do partido), mas não representações fotográficas ou cinematográficas de Hitler por atores –, um retrato de Heinrich Himmler fardado, as runas da vitória das SS, as runas da vitória dos ‘Jovens Populares Alemães’, a camisa marrom, a saudação ‘Heil Hitler’, a saudação ‘Sieg Heil’, o slogan ‘Tudo pela Alemanha’ (slogan da SA), e, ainda, o encerramento formal ‘Com uma saudação alemã’, se a apresentação e o conteúdo da carta indiquem ser a linguagem comum de correspondência nacional-socialista (BGHSt 27 1). A ‘Saudação de Hitler’, ou seja, o estiramento do braço, a ‘Canção de Horst Wessel’, mesmo que seja cantada com texto distorcido, assim como a canção ‘Os ossos podres tremem’ também estão aqui compreendidas. A reprodução dos discursos de Adolf Hitler também pode ser considerada um símbolo na acepção do § 86a. Se os símbolos individuais têm uma história/significado diferente, alguns dos quais remontam à antiguidade, isso geralmente não representa quaisquer dificuldades na afirmação dos fatos, se eles se afastaram tanto do seu significado original

15), qualificando-o sobretudo como tentativa de inserir no ordenamento italiano uma nova figura delituosa voltada a sancionar a mera propaganda dos partidos fascista e nacional-socialista alemão³⁰. O projeto, contudo, não superou as discussões no âmbito do Senado, não sendo nem mesmo objeto de votação nesse último (GARREFFA, 2017; *Il post*, 9.01.2019). Em direção contrária, mas também sem sucesso, em 2018, o Ministro da Família Lorenzo Fontana defendeu publicamente a revogação da Lei “Mancino” (LOPAPA, 2018; *La Repubblica*, 3.08.2018).

Ainda em nível legislativo, no ano de 2021 um grupo de partidos políticos de esquerda e de centro apresentaram uma moção pedindo a dissolução da “*Forza Giovane*” (DEL FRATE, 2021; STEFANONI, 2021), agrupamento de matriz fascista. A dissolução de um movimento deste tipo não é uma novidade em nível europeu. Experiências similares ocorreram na Grécia e na França, por iniciativa dos respectivos governos ao dissolverem organizações de extrema direita com evidente ímpeto racista. Na Grécia, em 2020, o Tribunal de Apelação de Atenas declarou como ilegal o partido de extrema direita “Aurora dourada” (Λαϊκός Σύνδεσμος – Χρυσή Αυγή) (GATOPOULOS; BECATOROS, 2020), que mesmo apresentando um histórico de atos violentos e discriminatórios (DALAKOGLU, 2013, p. 283 ss), tinha atingido 10% dos votos nas eleições políticas do país (TRILLING, 2020; BABOULIAS, 2020), enquanto na França, em 2021, o grupo de extrema direita “*Generation Identitaire*” foi considerado ilegal devido às suas mensagens fortemente racistas, tendo a sua dissolução disposta no decreto de 3 de março de 2021, “*portant dissolution d’une association*”, baseado no artigo L. 212-1 do Código de segurança interior³¹ e um grande impacto na mídia (SULZER, 2021; *Le Monde*, 2021; *Le Figaro*, 2021)

durante a era nazi que agora estão principalmente associados com ser identificado por sua nova atribuição (por exemplo, suástica, runa da vitória)” (STEINSIEK, 2021, pp. 97-98, tradução do autor). Vide, ainda, REUTER, 2005, p. 21 ss.

³⁰ A ampliação da área penal das condutas que exteriorizam a ideia do fascismo é objeto de crítica em NOCERA, 2018, p. 2; em sentido similar, segue PICCIONE, 2017, p. 1941.

³¹ O dispositivo prevê a dissolução, por decreto do gabinete de ministros, de “todas as associações ou grupos de fato: [...] 2° [...] que apresentem, pela sua forma e organização militar, o caráter de grupos de combate ou de milícias privadas; [...] 6° Ou que provoquem discriminação, ódio ou violência contra uma pessoa ou grupo de pessoas devido à sua origem ou à sua pertença ou não pertença a um grupo étnico, nação, raça ou religião específica, ou propaguem ideias ou teorias que tendem a justificar ou encorajar esta discriminação, ódio ou violência” (FRANCE. Code de la sécurité intérieure. *Journal Officiel de la République Française*, 20 février 2022).

RDP, Brasília, Vol. 21, n. 110, 151-180, abr./jun. 2024, DOI: 10.11117/rdp.v21i110.7840 | ISSN:2236-1766



Todo esse complexo cenário conduziu os atores do legislativo e do executivo italianos a se dividirem em dois diferentes grupos, que oscilam entre percepções bastante diferentes sobre como categorizar o crime de apologia do fascismo e como punir os seus agentes ativos. Uma divisão que teve impacto direto nas correntes hermenêuticas que perpassam a jurisprudência e a doutrina, gerando duas abordagens distintas: a primeira, consciente das dificuldades na aplicação das leis “Scelba” e “Mancino”, tenta novas estratégias legislativas e jurisprudenciais voltadas a banir da vida pública qualquer tipo de propaganda por meio da simbologia nazifascista; enquanto a segunda corrente contesta a constitucionalidade do delito afirmando que o bem jurídico por este protegido não apresenta uma definição precisa, assim como, na sua essência, não passaria de um crime de opinião e de perigo presumido (SPACCASASSI, 2022, p. 2).

2. COLISÕES COM A TUTELA CONSTITUCIONAL DA “LIBERDADE DE EXPRESSÃO”: A DECISÃO DA CORTE CONSTITUCIONAL EM 1957

Prolatada poucos anos após a emanção da Lei Scelba e se referindo a condutas realizadas logo após a entrada em vigor dessa última, a sentença da Corte Constitucional de 1957 reuniu três processos distintos versando sobre o mesmo mérito, que se encontravam nos Tribunais de Apelação de Turim³², de Roma³³ e de Perugia³⁴. A Corte foi chamada em causa devido a sua jurisdição incidental diante da alegada inconstitucionalidade do artigo 4 da Lei

³² Luciano Morino foi acusado do crime de apologia do fascismo previsto pelo artigo 4 da Lei n.º 645/1952, sendo sua defesa baseada na ilegitimidade constitucional do dispositivo da referida lei e por conflitar com o inciso primeiro do art. 21 da Constituição, por não poder ser considerado implementado o XII dispositivo transitório da Constituição, bem como o art. 1º da mencionada lei. O Tribunal considerou que a questão levantada não se apresentava totalmente infundada “na medida em que conduzia à alegada inconstitucionalidade de toda a lei n.º 645, de 1952 e não apenas do artigo 4.º, determinando por tal motivo a transmissão dos autos à Corte Constitucional.

³³ Fausto Belfiori e Giorgio Fois, acusados com enquadramento no mesmo dispositivo, também alegaram em sua defesa a ilegitimidade constitucional da Lei n.º 645/1952 por conflitar com o XII das disposições transitórias e com os artigos 138 e 21 da Constituição. O Tribunal de Apelação de Roma considerou a referida exceção não totalmente infundada, limitando o conflito entre o art. 4º da lei de 1952 e art. 21 da Constituição, determinando a transmissão dos autos à Corte Constitucional.

³⁴ Francesco Ragazzini, também acusado no âmbito do artigo 4 da Lei 645/1952, suscitou na sua defesa a a ilegitimidade constitucional do referido artigo devido ao fato de supostamente colidir com o previsto no art. 21 da Constituição. Tal qual os órgãos de apelação de Turim e de Roma, o Tribunal de Apelação de Perugia considerou o argumento não totalmente infundado, determinado a transmissão dos autos à Corte Constitucional.

Scelba³⁵, o qual colidiria com o princípio previsto no artigo 21 da “*Costituzione*”. Este, voltado à tutela da liberdade de expressão³⁶, proclama que “toda pessoa tem direito a manifestar livremente o próprio pensamento por meio da fala, da escrita e de qualquer outro meio de divulgação”.

Os réus dos três processos não compareceram à Corte Constitucional, fazendo com que o chefe de Governo intervisse nos autos por meio da Advocacia Geral do Estado³⁷. Essa última observou que o dispositivo constitucional que protege a liberdade de expressão “contém uma declaração de princípios que, para a sua aplicação, devem ser colocados em relação com outros princípios fundamentais, os quais no nosso sistema condicionam as manifestações do pensamento”³⁸. De tal pressuposto derivaria a convicção, bastante incisiva, de que essas mesmas manifestações “não são e não podem ser sem limites”³⁹. Não haveria, portanto, nenhuma colisão com a tipificação do crime de apologia ao fascismo, que nada mais é “do que uma categoria de apologia a um crime”⁴⁰. Por isso, do mesmo modo como encontra-se proibida e é punida “a exaltação que já deu resultados concretos de reorganização do partido fascista (SAVINI, 1973/74, p. 81 ss.), a “exaltação pública individual deve ser proibida e punida, porque pode contribuir para preparar um ambiente favorável ao ressurgimento do partido fascista”⁴¹.

A questão foi resolvida por meio da sentença datada de 16 de janeiro de 1957⁴², a qual não acolheu de modo integral o posicionamento da Advocacia Geral do Estado perante a Corte de Cassação. Em outras palavras, fundamentando-se na análise dos efeitos desejados pelo sujeito ativo ao adotar uma postura apologética – se voltados ou não a reorganização da funesta

³⁵ Os três tribunais recorreram à jurisdição da Corte constitucional baseados no artigo 23 da Lei n.º 87/1953, que trata de “*Questioni di legittimità costituzionale*”, assim dispondo: “Caso a sentença não possa ser definida sem que seja resolvida questão de legitimidade constitucional ou não considere a questão suscitada manifestamente infundada, a autoridade judiciária emite despacho com o qual, referindo-se aos termos e motivos do pedido com o qual a questão foi levantada, determina a transmissão imediata dos autos à Corte Constitucional e suspende o processo em curso” (ITALIA. Legge del 11 marzo 1953, n. 87. *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana*. Parte Prima n. 62, 14 marzo 1953, p. 986, tradução do autor).

³⁶ Para uma melhor compreensão da tutela jurídica da liberdade de expressão, vide MARTINS NETO, 2019, p. 239-265, e a obra MARTINS NETO, 2008.

³⁷ A intervenção nesses casos se dá nos termos do artigo 20 da Lei n.º 87/1953: “O Governo, ainda que intervenha na pessoa do Presidente do Conselho de Ministros ou de Ministro delegado para o feito, é representado e defendido pelo Advogado-Geral do Estado ou pelo seu substituto” (ITALIA. Legge del 11 marzo 1953, n. 87. *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana*. Parte Prima n. 62, 14 marzo 1953, p. 985).

³⁸ Corte Costituzionale, sentença 16/01/1957, n.º 1, tradução do autor.

³⁹ Corte Costituzionale, sentença 16/01/1957, n.º 1, tradução do autor.

⁴⁰ Corte Costituzionale, sentença 16/01/1957, n.º 1, tradução do autor.

⁴¹ Corte Costituzionale, sentença 16/01/1957, n.º 1.

⁴² Corte Costituzionale, sentença 16/01/1957, n.º 1, tradução do autor.

agremiação política –, afirmava que “a apologia do fascismo, para assumir caráter de crime, deve consistir não em uma defesa elogiosa, mas em uma exaltação tal a poder conduzir à reorganização do partido fascista”⁴³. Desta forma, somente a exaltação forte e intensa a ponto de fazer emergir atos concretos dirigidos à reorganização poderia receber enquadramento enquanto figura típica e antijurídica: “Isso significa que deve ser considerada não mais em si e por si, mas em relação com aquela reorganização, que está proibida pela XII disposição”⁴⁴.

Se, por um lado, a defesa elogiosa do fascismo em tons descompromissados não poderia ser enquadrada no dispositivo contido na Lei Scelba, estando coberta pelo princípio constitucional que tutela a liberdade de expressão, por outro, a conduta caracterizada por uma postura “exaltada”, mesmo que indireta, foi considerada como instigação e, portanto, passível de punição: “Não se trata de uma instigação direta, porque esta está configurada no art. 2 da lei 1952, mas sim de uma instigação indireta a cometer um fato voltado à dita reorganização e a tal fine idôneo e eficiente”⁴⁵. Nesse ponto, a sentença passa a um exame técnico bastante refinado. Imputa à figura da “instigação indireta”, abrigada pelo artigo 414 do “*Codice Penale*”, o fulcro da conduta apologética, dispositivo “o qual – sob a titulação ‘Instigação a delinquir’ – no último inciso prevê precisamente a apologia de um ou mais delitos. É justamente por tal motivo que a doutrina tem considerado o crime de apologia como constituinte de uma forma de instigação indireta”⁴⁶. Para que haja a configuração torna-se necessária a consumação de uma exaltação pública, mesmo que individual, que comporte no real perigo da reorganização do partido. Assim sendo, com um nível de detalhamento bastante exaustivo, a sentença concluiu pela inexistência de colisão entre o previsto no interior do artigo 4 da Lei n. 645/1952, que define o crime de apologia ao fascismo, e o princípio de tutela da liberdade de expressão presente no inciso primeiro do artigo 21 da Constituição⁴⁷.

Reside nesse ponto uma das críticas mais incisivas às construções jurisprudenciais que até o momento interpretaram a Lei Scelba. Nessas, em fim de contas, reside a convicção de que não sendo atestada por um órgão jurisdicional a existência de tentativa de reconstituição de um novo partido fascista, haveria legitimação para realização de qualquer ato, desde que fosse

⁴³ Corte Costituzionale, sentenza 16/01/1957, n.º 1, tradução do autor.

⁴⁴ Corte Costituzionale, sentenza 16/01/1957, n.º 1, tradução do autor.

⁴⁵ Corte Costituzionale, sentenza 16/01/1957, n.º 1.

⁴⁶ Corte Costituzionale, sentenza 16/01/1957, n.º 1.

⁴⁷ Corte Costituzionale, sentenza 16/01/1957, n.º 1.

possível demonstrar a ausência de vontade de reorganizar o antigo partido de Benito Mussolini e de suscitar os seus funestos objetivos antidemocráticos (*La Repubblica*, 8.01.2024).

A partir dessa decisão o tema passou a ser uma constante na pauta dos julgamentos do judiciário italiano, sem que com isso ocorresse algum tipo de desenvolvimento hermenêutico substancial em relação à análise anterior ou qualquer semelhança com os aspectos levantados no itinerário jurisprudencial alemão⁴⁸. São emblemáticos desse percurso a sentença da Corte Constitucional n.º 74/1958⁴⁹, emanada pouco mais de um ano da sentença n.º 1/1957, tratando de caso envolvendo a realização de saudação fascista por parte de um militante do “*Movimento Sociale Italiano*”, ocorrida em cerimônia organizada por esse último, na qual não vem acolhida a tese da defesa voltada a se valer do princípio constitucional de liberdade de expressão⁵⁰; e das sentenças n.º 286, de 1974⁵¹, e n.º 225 de 2008⁵², em que, tratando de temas diferentes, os juízes constitucionais apresentaram considerações significativas sobre a relevância da sanção no âmbito dos crimes de perigo⁵³, como acontece no caso do delito de “apologia ao fascismo”.

⁴⁸ A Corte Constitucional alemã tem como emblemática de seu percurso jurisprudencial neste tema uma sentença de 2009, a qual manteve o direcionamento do debate para questões diferentes daquelas desenvolvidas na análoga jurisdição italiana, ou seja, o impacto de objetos simbólicos do regime nazista na reorganização dos agrupamentos neonazistas. Nos termos da sentença de 2009: “O objetivo protetor da Seção 86a do StGB é impedir o renascimento de certas organizações, expresso simbolicamente através do uso de um símbolo, bem como o renascimento simbolicamente marcado das aspirações buscadas por tais organizações. Como uma infração penal abstrata, a Seção 86a do StGB evita perigos associados à aparência externa de um símbolo. Não é necessário haver desejo de apoiar a organização simbolizada pela placa. A norma proíbe assim fundamentalmente os símbolos correspondentes da imagem da vida política e estabelece assim um ‘tabu’ comunicativo. Qualquer impressão de que existe um desenvolvimento político que viole o Estado de Direito na República Federal da Alemanha deve ser evitada, no sentido de que os esforços anticonstitucionais na direção simbolizada pelo símbolo são tolerados [...]” (Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 18. Mai 2009, Az. 2. BvR 2202/08), tradução do autor.

⁴⁹ Corte Costituzionale, sentença 6/12/1958, n.º 74.

⁵⁰ Nesse âmbito, ainda segundo os juízes da Corte Constitucional, “a denominação de ‘manifestações fascistas’ adotada pela lei de 1952 e o uso do advérbio ‘publicamente’ deixam claro que, mesmo que o ato possa ser cometido por uma única pessoa, este deve encontrar, no momento e no ambiente em que é realizado, as circunstâncias que o tornem apto para gerar adesão e consenso e a contribuir para a difusão de conceitos favoráveis à reconstituição de organizações fascistas. A lógica da norma não é concebível de outra forma, no sistema de uma lei declaradamente destinada a implementar a disposição XII da Constituição. O legislador entendeu que a reorganização do partido fascista também pode ser estimulada por manifestações públicas capazes de impressionar as multidões; e quis atingir as próprias manifestações, precisamente porque eram capazes de criar o perigo de tal reconstituição. Com esta interpretação, coerente com aquela que a Corte Constitucional deu no referido acórdão sobre o art. 4º da mesma lei, o dispositivo relatado enquadra-se perfeitamente no sistema de sanções que visa garantir a proibição imposta pela XII disposição transitória, nem contraria o princípio do art. 21, parágrafo primeiro, da Constituição” (tradução do autor).

⁵¹ Corte Costituzionale, sentença 1974, n.º 286.

⁵² Corte Costituzionale, sentença 20/06/2008, n.º 225.

⁵³ Conforme consta no texto da sentença n.º 225/2008, “a norma deve ser considerada como destinada a proteger, face às formas de exposição ao perigo, um interesse criminalmente relevante, observado o princípio da ofensividade em abstrato: sem prejuízo da necessidade de verificação particularmente cuidadosa da atualidade e

3. ENTRE “MANIFESTAÇÕES EXTERIORES”, “OSTENTAÇÕES PÚBLICAS” E O “*SALUTO ROMANO*”: O DELINEAMENTO DO ROL DE CONDUTAS DELITUOSAS NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE DE CASSAÇÃO

Os vários julgados prolatados pela Corte Constitucional a partir de 1957 tiveram por efeito a consolidação no interior do ordenamento jurídico italiano de um arcabouço jurisprudencial na matéria bastante homogêneo e coerente, gerando uma orientação de caráter hermenêutico que serviu como base para que as demais jurisdições da *Repubblica* dessem continuidade ao processo de expansão e refinamento na previsão das condutas delituosas. Valendo-se dessa orientação, a 1. Câmara Penal da Corte de Cassação conduziu uma nova fase, ainda mais detalhista, aberta com a emanção da sentença n.º 3.826/1972, na qual fixou os delineamentos da definição de “manifestação de inspiração filofascista”:

Por manifestações usuais ao dissolvido partido fascista devem ser entendidas não todas as manifestações símiles, similares ou mesmo idênticas àquelas da época fascista, qual seja a sua entidade e dimensão, mas somente àquelas relevantes, que possam implicar, ou seja, no perigo de uma possível reconstituição de um partido tendo os mesmos métodos e escopos do fascismo⁵⁴.

As decisões que vieram nas décadas posteriores seguiram essa linha, sendo marcadas por um crescimento exponencial dos casos, principalmente no novo milênio, devido não só a ascensão de movimentos neofascistas, mas também e sobretudo porque o enquadramento dado pela Lei “Mancino” e reiterado pela Corte Constitucional ampliou o rol das condutas delituosas para todos os crimes de ódio que frequentemente se encontram em discursos e práticas dos agrupamentos de extrema direita. No ano de 2019 foram duas as decisões a darem continuidade a esse filão hermenêutico. A primeira, a sentença n.º 21.049, no âmbito da qual se afirma que

da concretude do referido perigo por parte do juiz chamado a aplicar a norma, tendo em conta, notadamente, a capacidade funcional das ferramentas para abrir ou forçar fechaduras e a hora e local da conduta” (tradução do autor). A pronúncia segue os parâmetros impostos pelos precedentes da própria Corte Constitucional em matéria, consolidados nas sentenças n.º 360/1995, n.º 263/2000 e n.º 519/2000. Na doutrina penalista italiana, vale a respeito o posicionamento adotado por MANTOVANI, 2001, p. 220-221.

⁵⁴ Cassazione penale, sez. I, sentenza 18/01/1972, n.º 37.826, tradução do autor.

devem ser sancionados todos os comportamentos criminosos “inequivocavelmente dirigidos a favorecer a difusão de ideias fundadas na superioridade ou no ódio racial ou étnico”⁵⁵, e, logo após, a sentença n.º 36.162, a qual reitera que a natureza do crime de “apologia ao fascismo” se constitui como de “perigo concreto”, e que por isso o dispositivo não seria voltado a sancionar as manifestações

de pensamento e da ideologia fascista em si, respeitadas as liberdades garantidas pelo artigo 21 da Constituição, mas somente aquelas manifestações que determinem o perigo de reconstrução de organizações fascistas, em relação ao momento e ao ambiente no qual foram consumadas, atentando concretamente à manutenção da ordem democrática e dos valores a essa subentendidas⁵⁶.

Complementando a interpretação proposta pela decisão precedente, a sentença n.º 11.576⁵⁷ tentou descortinar a dinâmica por meio da qual as condutas apologéticas realizadas no âmbito de manifestações filofascistas poderiam vir a configurar “perigo concreto”, distinguindo a prática de “ato comemorativo” daquele voltado a uma exaltação. Nessa perspectiva, segundo os magistrados, não ocorreria tipificação em ato de natureza comemorativo, consistente no recordar “um personagem ou um evento, realizado em forma pública e/ou solene”⁵⁸. A configuração do “perigo concreto” emergiria, ao contrário, com a realização de prática voltada à exaltação, que “consiste em salientar e ampliar de modo desmedido aspectos ou características de um conjunto, de um objeto, de uma ideia ou de uma pessoa, rendendo-a objeto de elogios e de inusitada admiração”⁵⁹. De um certo modo, a sentença vem também a responder uma série de perplexidades levantadas pela doutrina no tema, das quais são emblemáticos os questionamentos de Lucia Risicato (2021, p. 1960 ss.), quando, alguns meses antes da emanção do julgado, reiterava a necessidade de demonstração por parte do órgão julgante,

⁵⁵ Cassazione penale, sez. I, sentenza 27/03/2019, n.º 21.049, tradução do autor.

⁵⁶ Cassazione penale, sez. I, sentenza 18/04/2019, n.º 36.162, tradução do autor.

⁵⁷ Cassazione penale, sez. I, sentenza 25/03/2021, n.º 11.576, tradução do autor.

⁵⁸ Cassazione penale, sez. I, sentenza 18/04/2019, n.º 36.162, tradução do autor.

⁵⁹ Cassazione penale, sez. I, sentenza 18/04/2019, n.º 36.162, tradução do autor.

durante a instrução, de uma estreita conexão entre a conduta do agente ativo com o risco de perigo concreto⁶⁰.

Fazendo um passo atrás em relação às duas últimas decisões, encontra-se ainda, entre as mais emblemáticas no que concerne a estruturação da tipicidade do delito, uma decisão de 2014. Trata-se da sentença n.º 37.577⁶¹, à qual segue, na mesma linha, a sentença n.º 12.049, em 22 de março de 2023⁶², ambas detalhando a questão do “perigo concreto” na realização de manifestações exteriores, ostentação de símbolos e realização de gestos filofascistas. As duas devem ser analisadas juntas, à medida que a última complementa e amplia os elementos fornecidos pela primeira, concluindo um dos vários processos de refinamento dos elementos que compõem a conduta delituosa. A decisão de 2014 se refere a uma cerimônia pública ocorrida na cidade de Bolzano, em 2009, em que era realizada uma homenagem às vítimas italianas do regime iugoslavo do Marechal Josip Broz Tito. Nessa, manifestantes do grupo político “Casapound” realizaram em público o “*saluto romano*” e a pronúncia da palavra “*Presente!*”. Os juízes da Corte de Cassação confirmaram a existência de crime de perigo de reorganização da agremiação política, relacionado ao fato de “que as manifestações usuais evocativas do dissolvido partido fascista sejam salientadas quando realizadas durante reuniões públicas e, portanto, possuem idoneidade lesiva para a manutenção da ordem democrática e dos valores ao mesmo subentendidas”⁶³. Rebatendo os argumentos esgrimados pelos recorrentes – que tentavam demonstrar o anacronismo da norma –, os magistrados reafirmaram que mesmo tendo passado “muitos anos da entrada em vigor da Constituição, de 1948, nada torna menos atual o risco de reconstituição de organismos político ideológicos tendo ideal patrimônio comum ideal com o dissolvido partido fascista”⁶⁴. Como consequência direta desse fenômeno a exigência de “tutela das instituições democráticas não estaria, de fato, erodida pelo tempo e frequentes são os episódios em que se reconhecem regurgitos de intolerância aos valores

⁶⁰ Risicato crítica, em particular, a “escorregadia” fronteira entre os conceitos de “homenagem” e de “apologia” na jurisprudência italiana, partindo da sentença emanada em sede recursal, que, justamente com a sentença n.º 11.576, foi cassada pela Cassação, por nela não se encontrarem as justificativas que legitimem a afirmação de existência de uma ligação entre a nomeação de um memorial em homenagem a uma figura histórica ligada ao fascismo, o militar Rodolfo Graziani, e o risco de perigo concreto.

⁶¹ Cassazione penale, sez. I, sentenza 12/09/2014, n.º 37.577.

⁶² Cassazione penale, sez. I, sentenza 17/02/2023, n.º 12.049.

⁶³ Cassazione penale, sez. I, sentenza 12/09/2014, n.º 37.577, tradução do autor.

⁶⁴ Cassazione penale, sez. I, sentenza 12/09/2014, n.º 37.577, tradução do autor.

dialéticos da democracia e a respeito dos direitos das minorias étnicas ou religiosas”⁶⁵. Uma exigência que, conforme o texto jurisprudencial, estava sendo sentida também em âmbito supranacional e que teria sido o fato central para a emanção da Lei “Mancino”, a qual, justamente, também implementa no território italiano o conteúdo da Convenção de Nova Iorque, de 1966, voltada a eliminação de todas as formas de discriminação racial⁶⁶.

Relativo a um caso do mesmo ano, em 2009⁶⁷, a 1.ª Câmara Penal da Corte de Cassação condenou em 2021, com tipificação nos artigos 4 e 5 da Lei Scelba, uma filiada à associação paramilitar filonazista “*Sturmabteilung*” – também conhecida como “*Squadre d’Assalto*” –, que participava de dois eventos organizados por esse agrupamento italiano de extrema-direita. Sendo públicos e com impacto na mídia local devido sobretudo aos numerosos participantes, a ré acabou por ser filmada pela televisão enquanto desfilava com uniforme nazista e fazia a saudação típica de tal movimento. A defesa, mesmo reconhecendo a existência dos fatos imputados a ré, alegou a não tipicidade desses tendo por base o fato de supostamente não lesarem o bem jurídico protegido pela Lei Scelba, salientando a ausência de animo volitivo no sentido de reconstituir o partido fascista italiano e de qualquer prática violenta (MACIOCCHI, 2021). A Cassação se pronunciou afirmando que os comportamentos da imputada e dos demais participantes apresentavam “conotações que remetiam univocamente à ideologia fascista e aos valores políticos de discriminação racial e de intolerância sancionados pela disposição do art. 5 da lei n.º 645 de 1953”⁶⁸. Assim fazendo, reiterou o enquadramento como crime de perigo ao evidenciar, a propósito, que as fatispécies previstos nesse “não pedem que as condutas censuradas sejam caracterizadas por elementos de violência, realizando uma função de tutela preventiva da ordem democrática, que é aquela própria dos crimes de perigo concreto”⁶⁹. Ainda, e sobretudo, a Cassação legitimou os termos da condenação emanada precedentemente pelo Tribunal de Apelação de Roma ao afirmar que os comportamentos adotados pela imputada nos eventos convergiam para um ato volitivo preciso, ou seja, aquele de “reivindicar orgulhosamente o seu credo filonazista e a adesão aos princípios de tal doutrina política, à qual eram evidentemente inspiradas as atividades de proselitismo realizadas pela organização

⁶⁵ Cassazione penale, sez. I, sentenza 12/09/2014, n.º 37.577, tradução do autor.

⁶⁶ Cassazione penale, sez. I, sentenza 12/09/2014, n.º 37.577.

⁶⁷ Cassazione penale, sez. I, sentenza 26/01/2021, n.º 10.569.

⁶⁸ Cassazione penale, sez. I, sentenza 26/01/2021, n.º 10.569, tradução do autor.

⁶⁹ Cassazione penale, sez. I, sentenza 26/01/2021, n.º 10.569, tradução do autor.

paramilitar”⁷⁰, se materializando por meio de “manifestações exteriores ou como ostentações simbólicas e emblemáticas das organizações, das associações e dos movimentos previstos pela fatispécie”⁷¹, assim como pelo fato da imputada e dos demais participantes dos eventos não se limitarem a desfilar “com os uniformes do grupo extremista ao qual aderiam, mas deixavam registrar suas imagens por fotógrafos e câmeras, demonstrando a plena consciência que essas teriam sido difundidas, com a finalidade de propaganda ideológica e de proselitismo político”⁷².

Consolidando a sua jurisprudência na decisão posterior, de 2023, a 1.^a Câmara da Cassação condenou alguns indivíduos em concurso de agentes que tinham em público se reunido na tentativa de obter adesões à causa neofascista, em uma evidente estratégia de reorganização do partido. Nessa, sem terem obtido autorização por parte da segurança pública, organizaram um desfile público e consumaram o “*saluto romano*” e a pronúncia da palavra “*Presente!*”, gerando a seguir conflitos e resistência à ação de agentes de polícia encarregados de inibir violações por parte dos manifestantes. A continuidade na jurisprudência é nítida, não só de modo indireto, com aplicação dos marcos legais na mesma perspectiva, mas também por uma menção explícita à decisão de 2014:

Na espécie, relativa a um encontro em memória das vítimas das *Foibe*, a Corte de Cassação declarou manifestamente infundada a questão de legitimidade constitucional do citado L. 645 de 1952, art. 5, para a perdurante atualidade da exigência de tutela das instituições democráticas, apta a legitimar limitações à liberdade de expressão, conforme o previsto também pelo art. 10 da Convenção Europeia dos Direitos Humanos⁷³.

Na mesma esteira, a redação da sentença n.º 3806/2022 comportou em outra diretiva importante a ser seguida pelos órgãos judicantes inferiores, ou seja, no caso em que houver configuração no processo de instrução da existência de condutas características de movimentos neofascistas, mas que essas não apresentem perigo de reconstituição do partido fascista, as condutas devem ser retiradas do âmbito da Lei Scelba, circunscrita somente à tipificação da apologia do fascismo, para serem inseridas no âmbito da Lei Mancino (SPACCASASSI, 2022, p. 3), a qual, é voltada prioritariamente à sanção de crimes de ódio realizados por meio de atos de discriminação racial, étnica ou nacional.

⁷⁰ Cassazione penale, sez. I, sentenza 26/01/2021, n.º 10.569, tradução do autor.

⁷¹ Cassazione penale, sez. I, sentenza 26/01/2021, n.º 10.569, tradução do autor.

⁷² Cassazione penale, sez. I, sentenza 26/01/2021, n.º 10.569, tradução do autor.

⁷³ Cassazione penale, sez. I, sentenza 26/01/2021, n.º 10.569, tradução do autor.

Em 18 de janeiro de 2024 a sessão plenária das câmaras penais da Corte de Cassação emanou nova sentença paradigmática (SACHETTONI, 2024)⁷⁴, desta vez referente a fatos ocorridos em uma homenagem pública em Milão, em abril de 2016, em memória de três membros de grupos políticos de extrema direita assassinados por grupos de extrema esquerda entre as décadas de 40 e de 70 do século passado⁷⁵. Conforme consta, ao final da homenagem realizada, na presença de quase 1.200 indivíduos foi feita a “*chiamata del ‘presente’*”, com uma das lideranças que se encontravam no palco gritando o nome de cada um dos homenageados “e as pessoas presentes [...] tinham respondido “Presente” contextualmente levantando o braço como era feito com a saudação romana”⁷⁶. Os recorrentes foram absolvidos em primeira instância⁷⁷, sendo, contudo, que o Tribunal de Apelação de Milão reconheceu a responsabilidade penal deles, condenando-os a penas leves⁷⁸. Na última instância, o posicionamento adotado pela Procuradoria Geral foi pela manutenção da condenação, seguindo a orientação hermenêutica que marcava a jurisprudência majoritária da Cassação, uma vez que “na dada situação, tais condutas comportem, segundo a rigorosa verificação de fato, um perigo concreto e atual para a pacífica convivência, enquanto possível fonte de desordem material incontrolada e de reações violentas”⁷⁹. O posicionamento adotado pelo Procurador fez referência explícita ao recentíssimo caso “*Acca Larentia*”⁸⁰, assim como forneceu um exemplo que não deixava margem para contestações, ou seja, “a saudação fascista entra no perímetro punitivo da ‘lei Mancino’ quando gera um perigo concreto para ordem pública, com 5 mil

⁷⁴ Cassazione Penale, Sezioni Unite, 18.01.2024, informazione provvisoria n.º 1/24.

⁷⁵ Enrico Pedenovi, membro do “*Movimento Sociale Italiano*”, assassinado por expoentes do grupo “*Prima Linea*”, em 29 de abril de 1976; Sergio Ramelli, militante do “*Fronte della Gioventù*”, assassinado por membros da “*Avanguardia Operaia*”, em 29 de abril de 1976; Carlo Borsani, dirigente fascista da República Social Italiana, justiciado pelas brigadas partigiane em 29 de abril de 1945.

⁷⁶ Nas notas emanadas pela Procuradoria Geral da Corte de Cassação, sobre a sessão plenária das câmaras penais de 18 de janeiro de 2024, subscritas pelo advogado-geral Pietro Gaeta (2024).

⁷⁷ A absolvição em primeira instância ocorreu devido ao fato do órgão jurisdicional ter encontrado fragilidades na comprovação do elemento subjetivo conforme precedente jurisprudencial.

⁷⁸ O Tribunal de Apelação de Milão considerou, ao contrário, que o precedente adotado em primeira instância acerca do elemento subjetivo não poderia ser utilizado no caso, já que as fatispécies seriam diferentes entre si, a colhendo a tese então apresentada pelo ministério público.

⁷⁹ GAETA, 2024, tradução do autor.

⁸⁰ Cerimônia de homenagem pelos 46 anos do assassinato de dois militantes de extrema direita, em Roma, ocorrida em 7 de janeiro de 2024, realizada com a presença de cinco mil pessoas, na qual novamente foi realizado o “*saluto romano*”.

peçoas, algo diferente a respeito de quatro indivíduos nostálgicos que se veem diante de uma lápide de um cemitério de província e um deles ergue o braço”.⁸¹

A decisão da alta corte reafirmou que a conduta, realizada em manifestação pública constitui o crime previsto pela Lei Scelba “onde, levando em consideração todas as circunstâncias do caso, seja idônea a integrar o perigo concreto de reorganização do dissolvido partido fascista, vetada pela XII disposição transitória e final da Constituição”⁸², que somente sob “determinadas condições” poderia ser configurado o delito previsto pela Lei Mancino, assim como que poderia ocorrer concurso entre os dois crimes. Devido a tais premissas, o processo, então, deveria retornar à segunda instância para verificação mais aprofundada sobre a ocorrência ou não desses fenômenos.

A decisão ecoou no universo político e na imprensa de modo completamente disparate, com oscilações entre declarações e manchetes que salientavam a absolvição dos agentes⁸³ e outras que evidenciavam a afirmação da Corte de que as condutas examinadas poderiam constituir ato delituoso (*La Repubblica*, 18.01.2024; *La Stampa*, 18.01.2024; SACCHETTONI, 2024; FROSINA, 2024; MACIOCCHI, 2024; GALICI, 2024; MARCELLI, 2024), demonstrando ocorrer atualmente na sociedade italiana uma tendência à flexibilização na tutela da ordem democrática e daquilo que um dia já foi um alto nível de “intolerância com os intolerantes”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

⁸¹ GAETA, 2024, tradução do autor. A referência feita pelo procurador foi à precedente absolvição feita pela Corte de Cassação – afirmando que o “fato não subsiste” –, em relação a quatro imputados pertencentes à associação parafascista “*Lealtà e Azione*”, acusados de terem feito a “saudação romana” na manhã de 25 de abril de 2016 no Cemitério Maior de Milão durante uma homenagem aos mortos pela República de Salò.

⁸² Cassazione Penale, Sezioni Unite, 18.01.2024, n.º 16.153/23, tradução do autor.

⁸³ “*Casa Pound*”, atualmente o agrupamento de extrema direita com maior atuação na Itália, festejou a sentença em uma declaração oficial: “Uma vitória que põe finalmente fim a uma série de acusações que não faziam sentido, com todo o respeito a quem, com cada ‘Presente!’, invoca condenações e sentenças exemplares. A saudação romana só será crime se houver um perigo concreto de reconstituição do partido fascista, o que é absolutamente excluído no caso de comemorações. Esta vitória também põe fim às polêmicas indignas que eclodiram após a celebração de Acca Larenzia” (tradução do autor).

Por mais que seja possível constatar a partir da promulgação da “*Costituzione*” de 1948 a permanência no arcabouço normativo italiano de uma linha de tensão voltada a se consolidar nos campos legislativo e jurisprudencial para a criminalização das tentativas de reorganização do antigo partido fascista enquanto perigo para a ordem democrática e para o Estado de Direito, é certa a existência no seu interior de oscilações, principalmente nos precedentes jurisprudenciais das cortes superiores. Esses se referem sobretudo a melhor interpretação a ser dada às condutas ligadas à simbologia e à gestualidade típicas do movimento liderado por Benito Mussolini entre 1922 e 1943, e ao impacto desses no imaginário coletivo. A preocupação que continua a ser manifestada nos órgãos jurisdicionais gira em torno a possível suscetibilidade desses atos simbólicos a gerar ou não perigo concreto de desordem social e política. O valor a ser dado à “saudação fascista” encontra-se no centro dessas oscilações interpretativas, mesmo na presença de uma linha ascendente desde a emanção da Lei Scelba direcionada à criminalização da conduta. Como foi observado ao longo do artigo, é nítida a existência de dois polos bastante distintos de interpretação jurisprudencial, o primeiro enfatizando a necessidade de realização de uma avaliação acurada sobre o aspecto volitivo do autor do gesto e a presença de determinadas circunstâncias, como a realização em grupo e em público desse⁸⁴; o segundo, partindo do princípio de que o fator central a ser avaliado é até que ponto esse mesmo gesto possa se constituir em uma manifestação da liberdade de expressão.

A essa complexa questão de bipolaridade jurisprudencial se associa atualmente, uma outra, de natureza muito mais pragmática, ou seja, quem estaria legitimado e apto para certificar (ou não), na prática, de vez em vez, a existência do “perigo concreto” previsto pela Lei Scelba e delineado pela jurisprudência das cortes superiores, manifestado na vontade de reorganizar o partido fascista por meio da prática de uma conduta como a realização da “saudação fascista” (*La Repubblica*, 8.01.2024). Mesmo diante dessas questões é possível verificar, contudo – por meio da análise proposta nas três partes desse trabalho –, a existência no ordenamento jurídico italiano de uma linha de continuidade entre a disposição sobre o tema presente na Carta constitucional de 1948, a jurisprudência da Corte Constitucional eliminando possibilidade de

⁸⁴ Vide, nesse sentido, a entrevista concedida à TV Italiana pelo vice-presidente da *Associazione Nazionale Partigiani Italiani*, Emilio Ricci, na qual afirma com convicção: “Há anos a nossa Associação denuncia discriminações raciais e episódios de apologia ao fascismo às autoridades judiciais, mas infelizmente a magistratura tem uma atitude vacilante. Não percebemos sua coerência em assumir posições condenatórias ao longo do tempo” (RICCI, 2023, tradução do autor).

conflitos entre o combate a movimentos neofascistas e o princípio que tutela a liberdade de expressão, e, por fim, a jurisprudência penal da Corte de Cassação delineando com clareza os elementos que compõem o núcleo das condutas delituosas da apologia ao fascismo.

A obtenção de resultados concretos e positivos no combate aos movimentos neofascistas na República Italiana é fortalecida por esta continuidade entre previsão constitucional, jurisprudência constitucional e jurisprudência penal, mas passa também pelos debates das duas questões mencionadas, as quais se vem atualmente em plena efervescência. A bipolaridade jurisprudencial, em particular, precisa ser superada, com o estabelecimento definitivo da orientação que afasta a possibilidade de colisão com o princípio da liberdade de expressão, exatamente como defendia Karl Loewestein, nos artigos por ele publicados em 1937 e 1938. Essa encontrava-se em evidente ascensão durante as décadas que compuseram a segunda metade do século XX, sendo submetida a uma sutil inflexão a partir da chegada ao poder de partidos de extrema direita, na Europa e não só, que tem marcado a segunda década do século XXI. A “intolerância com os intolerantes” deve voltar a ser tônica das políticas de segurança pública, sob pena de que os movimentos neonazistas possam voltar a comprometer a ordem democrática e as instituições do Estado de Direito, como já o fizeram no passado.

REFERÊNCIAS

Accusé d’inciter “à la discrimination, à la haine et à la violence”, Génération Identitaire dissous en conseil des ministres. **Le Figaro**, 3 mars 2021.

ASSEMBLEIA COSTITUENTE. **Resoconto sommario della seduta del martedì 19 novembre 1946 della Prima Sottocommissione**. Roma: Tipografia della Camera dei Deputati, 1946.

BABOULIAS, Yiannis. The fall of Golden Dawn. *Spectator USA*, 7 October 2020.

BALDONI, Adalberto. **Storia della destra**. Dal postfascismo al Popolo della libertà. Firenze: Vallecchi, 2009.

BARONE, Nicola. Saluti romani ad Acca Larentia, polemiche in politica. La Digos indaga. **II Sole 24 ore**, 8 gennaio 2024.



CALAMANDREI, Piero. Intervento dell'Onorevole Piero Calamandrei, seduta del 4 marzo 1947. *In*: CALZARETTI, Fabrizio (a cura di). **La nascita della Costituzione**. Le discussioni in Assemblea Costituente a commento degli articoli della Costituzione.

CAPRARA, Mario; SEMPRINI, Gianluca. **Neri, la storia mai raccontata della destra radicale, eversiva e terrorista**. Roma: Newton, 2011.

CARTA, Marco. Acca Larentia, oltre 100 identificati per i saluti romani. Piantedosi: “Apologia di fascismo contestata a 5 esponenti di Casapound”. **La Repubblica**, 10 gennaio 2024.

CIUFFOLETTI, Zeffiro. Le basi della consociazione. **Mondoperaio**, n. 6-7, 2016.

COLAO, Riccardo. **Apologia del fascismo**. Roma: Titani, 2013.

Come funziona il reato di “apologia di fascismo”. **Il post**, 9 gennaio 2019.

Cos'è l'apologia di fascismo e perché non è facile contestarla a chi fa il saluto romano. **La Repubblica**, 8 gennaio 2024.

DALAKOGLU, Dimitris. Neo-Nazism and Neoliberalism: A few Comments on Violence in Athens at the time of Crisis. **Journal of Labor and Society**, n. 6, 2013.

DEL FRATE, Claudio. Forza Nuova si può sciogliere? E il tribunale di Roma sequestra il sito del movimento. **Corriere della sera**, 11 ottobre 2021.

DEUTSCHLAND. **Strafgesetzbuch**. Berlin: Bundesministeriums der Justiz, 2024.

DI GREGORIO, Angela. **Epurazioni e protezione della democrazia**. Esperienze e modelli di “giustizia post-autoritaria”. Milano: Franco Angeli, 2012.

FERRARESI, Franco. **Minacce alla democrazia**: la destra radicale e la strategia della tensione in Italia nel dopoguerra. Milano: Feltrinelli, 1995.

FRANCE. Code de la sécurité intérieure. **Journal Officiel de la République Française**, 20 février 2022.

FROSINA, Paolo. “Il saluto romano non è reato senza il concreto pericolo del ritorno del fascismo”: così la Cassazione “salva” le braccia tese di Acca Larentia. **Il Fatto Quotidiano**, 18 gennaio 2024.

GAETA, Pietro. **Note di Udienza della Procura Generale della Corte di Cassazione**. Roma: Procura Generale della Cassazione, 8 gennaio 2024, disponível em https://www.questionegiustizia.it/data/doc/3741/note_udienza_ss_uu_18_01_2024_ric_rg_n-16103_2023.pdf.

GALICI, Francesca. **Saluto romano**, Cassazione: “Se usato alle **celebrazioni** non è reato”. **Il Giornale**, 18 gennaio 2024.

GARREFA, Sara. Apologia del fascismo: dubbi di costituzionalità sul disegno di legge Fiano. **Altalex**, 13 luglio 2017.

GATOPOULOS, Derek; BECATOROS, Elena. Greek court rules that Golden Dawn party is a criminal group. **The Associated Press**, 7 October 2020.

Génération identitaire dissous en conseil des ministres. **Le Monde**, 3 mars 2021.

IASUOZZO, Pasquale. La configurazione del reato di apologia del fascismo: tra accertamento del fatto e comminazione della pena. **DirittoConsenso**, 19 gennaio 2021.

ITALIA. **Costituzione della Repubblica Italiana**. Aggiornato alla Legge costituzionale del 26 settembre 2023, n. 1. Roma: Senato della Repubblica, 2023.

ITALIA. Legge del 20 giugno 1952, n.° 645. **Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana**. Serie Generale n. 143, del 23 giugno 1952.

ITALIA. Legge del 11 marzo 1953, n.° 87. **Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana**. Parte Prima n. 62, 14 marzo 1953.

ITALIA. Legge del 25 giugno 1993, n.° 205. **Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana**. Serie Generale n. 148, del 26 giugno 1993.

KETT-STRAUB, Gabriele. Das Verwenden nationalsozialistischer Kennzeichen. § 86a StGB im Spannungsfeld zwischen symbolischem Strafrecht, Gefühls- und echtem Rechtsgüterschutz. **Neue Zeitschrift für Strafrecht**, n. 11, 2011.

Legge Mancino, scontro nel governo. Fontana: “Abrogiamola”. Salvini: “Sono d’accordo”. Ma arriva lo stop di Di Maio e Conte. **La Repubblica**, 3 agosto 2018.

LIMITI, Stefania. Acca Larentia, l’apologia del fascismo è chiara: perché quel corteo non è stato vietato? **Il fatto quotidiano**, 8 gennaio 2024.

LOEWENSTEIN, Karl. Legislative Control of Political Extremism in European Democracies. **Columbia Law Review**, n. 4, 1938.

LOEWENSTEIN, Karl. Militant democracy and fundamental rights, I. **The American Political Science Review**, n. 3, 1937.

LOPAPA, Carmelo. “Razzismo, abolire la legge”. Ma il M5S blocca il ministro della Famiglia Fontana. **La Repubblica**, 3 agosto 2018.

MACIOCCHI, Patrizia. Reato di ricostituzione del partito fascista, basta l'ostentazione di idee e simboli. **Il Sole 24 ore**, 23 aprile 2021.

MACIOCCHI, Patrizia. Il saluto romano è reato se il pericolo di riorganizzare il fascismo è concreto. **Il Sole 24 ore**, 18 gennaio 2024.

MANTOVANI, Ferrando. **Diritto Penale**. Parte Generale. Padova: CEDAM, 2001.

MARCELLI, Matteo. *La Cassazione*. Saluto romano, è reato solo se si riuole il fascismo. **Avvenire**, 18 gennaio 2024.

MARTINS NETO, João dos Passos. Constitutional neutrality: an essay on the essential meaning of freedom of speech. **Revista de Investigações Constitucionais**, n. 6, 2019.

MARTINS NETO, João dos Passos. **Fundamentos da liberdade de expressão**. Florianópolis: Insular, 2008.

MAZZEI, Federico. **De Gasperi e lo "Stato forte"**. Legislazione antitotalitaria e difesa della democrazia negli anni del centrismo (1950-1952). Firenze: Le Monnier, 2013.

MAZZEI, Federico. **Liberalismo e "democrazia protetta"**. Un dibattito alle origini dell'Italia repubblicana. Soveria Manelli: Rubbettino, 2011.

NOCERA, Andrea. Manifestazioni fasciste e apologia del fascismo tra attualità e nuove prospettive incriminatrici. **Diritto penale contemporaneo**, 9 maggio 2018.

ORSINI, Ugo. **Apologia della Rivoluzione Fascista**. Tivoli: Mantero, 1934.

PICCIONE, Daniele. L'antifascismo e i limiti alla manifestazione del pensiero tra difesa della Costituzione e diritto penale dell'emotività. **Giurisprudenza Costituzionale**, n. 4, 2017.

EUTER, Dirk. **Verbotene Symbole**. Nomos: Baden-Baden, 2005.

RICCI, Emilio. La magistratura sull'apologia del fascismo non è coerente nella condanna. **TGR Lazio**, 30 marzo 2023.

RISICATO, Lucia. Lo scivoloso confine tra commemorazione e apologia del fascista. **Giurisprudenza italiana**, n. 8-9, 2021.

RUGGERO, Carlo. Intervento dell'Onorevole Carlo Ruggero, seduta del 21 maggio 1947. In: CALZARETTI, Fabrizio (a cura di). **La nascita della Costituzione**. Le discussioni in Assemblea Costituente a commento degli articoli della Costituzione. Disponibile em <https://www.nascitacostituzione.it/>

SACHETTONI, Ilaria. La Cassazione: "Il saluto fascista è reato ma non quando è commemorativo". Casapound: "Vittoria storica". **Corriere della sera**, 18 gennaio 2024.

Saluto romano, Cassazione: “È reato se c'è pericolo fascista”. Si riapre il processo per il caso Ramelli 2016. I difensori: “Ma si può fare nelle commemorazioni”. **La Repubblica**, 18 gennaio 2024.

Saluto romano, la Cassazione: “Applicare la legge Scelba ma è reato se c'è pericolo fascista”. **La Stampa**, 18 gennaio 2024;

SAVINI, Raffaele. **Apologia del fascismo**. Tesi di laurea in Storia contemporanea, Università degli studi di Bologna, Facoltà di Giurisprudenza, a.a. 1973/74.

SPACCASASSI, Francesco. Le manifestazioni usuali del fascismo tra leggi “Scelba” e “Mancino”. **Questione Giustizia**, marzo 2022.

STEFANONI, Franco. Le mozioni per sciogliere Forza Nuova: Lega, FdI e Forza Italia sono contrari. **Corriere della sera**, 11 ottobre 2021.

STEINSIEK, Mark. § 86a *Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen*. In: CIRENER, Gabriele; RADTKE, Henning; RISSING-VAN SAAN, Ruth; RONNAU, Thomas; SCHLUCKEBIER, Wilhelm (Hrsg.). **Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar. Großkommentar. Band 7**. Berlin: De Gruyter, 2021.

SULZER, Alexandre. Dissolution de Génération identitaire: le groupuscule entend contester la décision. **Le Parisien**, 3 mars 2021.

TOGLIATTI, Palmiro. **Sul fascismo**. Roma: Laterza, 2004.

TRILLING, Daniel. Golden Dawn: the rise and fall of Greece's neo-Nazis. **The Guardian**, 3 march 2020.

Sobre o autor:

Arno Dal Ri Jr. | E-mail: arnodalri@gmail.com

Doutor em Direito Internacional pela Università Luigi Bocconi de Milão, na Itália, com pós-doutorado pela Université Paris I (Panthéon-Sorbonne), na França, e pela Universiteit Gent, na Bélgica. Mestre em Direito pela Università degli studi di Padova. Professor Titular de Teoria e História do Direito Internacional na Universidade Federal de Santa Catarina.

Data de submissão: 07 de janeiro de 2024.
Data da Triagem de Diretrizes: 10 de fevereiro de 2024.
Data da Triagem de Qualidade: 05 de junho de 2024.
Data de Envio para Avaliação: 22 de junho de 2024.
Data da Primeira Avaliação: 17 de julho de 2024.
Data da Segunda Avaliação: 18 de julho de 2024.
Data da Terceira Avaliação: 18 de julho de 2024.
Data do aceite: 24 de julho de 2024

