

**Declinazioni del principio di dignità umana  
per i detenuti *queer*:  
sessualità e identità di genere nel sistema penitenziario italiano**

di Giuseppe Zago\*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Metodologia. – 3. Definire il campione oggetto di ricerca: da *gay*, lesbiche e *transgender* a *queer*? – 4. Tutela o pratica discriminatoria? L’istituzione delle sezioni protette per detenuti omosessuali e transessuali. – 4.1 Sperimentazioni: l’esperienza della sezione protetta di Ivrea e le conseguenze della convergenza normativa tra sesso e genere. – 5. Intimità e sessualità in carcere: *don’t ask, don’t tell*. – 5.1 Mantenimento delle relazioni familiari e diritto ai colloqui. – 5.2 Sessualità intramuraria: il diritto negato alle visite private. – 6. La Riforma dell’ordinamento penitenziario: disposizioni rilevanti per i detenuti *queer*. – 7. Conclusione.

**1. Introduzione.**

L’ordinamento penitenziario italiano tuttora predilige un carcere strutturato come “istituzione totale”, ossia come luogo in cui il detenuto o la detenuta appartengono a una comunità prevalentemente chiusa, isolata dal mondo esterno e caratterizzata da regole specifiche non replicabili altrove<sup>1</sup>. Tra queste, la segregazione sessuale costituisce un elemento tipizzante la dimensione carceraria, laddove i detenuti sono rigidamente suddivisi in base al loro sesso anagrafico<sup>2</sup>.

Tale logica essenzialista si accompagna a un regime caratterizzato dalla proibizione di qualsiasi attività sessuale tra detenuti, così come tra i detenuti e i loro *partner*

---

\* Dottorando presso la Northumbria University, Newcastle Upon Tyne, Gender, Sexuality and the Law Research Group.

Si ringrazia, per la realizzazione del lavoro di ricerca, l’Associazione *L’altro diritto-onlus*. Per il costante supporto organizzativo e morale, e lo stimolo alla riflessione teorica, un ringraziamento speciale va a Sofia Ciuffoletti e a Emilio Santoro.

<sup>1</sup> E. GOFFMAN, *Asylums: essays on the social situation of mental patients and other inmates*, Doubleday. Rowe, 1961, p. 574. Tale considerazione pare trovare conferma nella recente approvazione della riforma dell’ordinamento penitenziario, laddove il governo non ha dato attuazione alle disposizioni relative all’ampliamento delle misure alternative alla detenzione e alla giustizia riparativa, né sulle tutele per persone afflitte da problemi psichici, di fatto focalizzando ancora una volta l’esecuzione penale sull’incarcerazione.

<sup>2</sup> Decreto legislativo 2 ottobre 2018, n. 123, *Riforma dell’ordinamento penitenziario, in attuazione della delega di cui all’articolo 1, commi 82, 83 e 85, lettere a), d), i), l), m), o), r), t) e u), della legge 23 giugno 2017, n. 103*. GU Serie Generale n. 250 del 26-10-2018-Suppl. Ordinario n. 50, art. 14 comma 5 OP: *Le donne sono ospitate in istituti separati da quelli maschili o in apposite sezioni in numero tale da non compromettere le attività trattamentali*.

all'esterno. Questa regola, seppure non sia formalmente prevista in alcuna fonte legislativa dell'ordinamento<sup>3</sup>, contribuisce ad accentuare le privazioni e le frustrazioni della vita detentiva<sup>4</sup>.

La costruzione binaria del genere e la stigmatizzazione della sessualità tendono a fomentare la costruzione di un paradigma fondato sull'ipermascolinizzazione delle relazioni sociali intramurarie.<sup>5</sup> Ciò rende particolarmente difficoltosa e foriera di discriminazioni l'esperienza detentiva delle persone omosessuali, bisessuali, lesbiche e *transgender* (LGBT), nonché di tutti quegli individui che non si riconoscono in uno schema eteronormativo o binario della propria identità sessuale o di genere, che sono individuabili con il termine omnicomprensivo *queer*.

In quest'ambito, il diritto svolge un ruolo estremamente significativo nel disciplinare la sfera sessuale e dell'identità, spesso contribuendo ad una rigida classificazione di una moltitudine di esperienze in continuo divenire. D'altronde, proprio l'atto della categorizzazione costituisce una delle tecniche basilari utilizzate dal giurista per regolamentare determinati fenomeni<sup>6</sup>.

L'articolo si interroga sulle potenzialità del diritto di scardinare, o quantomeno mettere in discussione, schemi giuridici ormai consolidati nella prassi e nel dibattito politico in relazione alla questione delle minoranze *queer* private della libertà personale. L'analisi prenderà in considerazione la riforma dell'ordinamento penitenziario, il cui *iter* legislativo si è recentemente concluso<sup>7</sup>, la quale si prefigge di porre al centro della propria azione riformatrice il principio di dignità umana e il fine rieducativo della pena, basato sul trattamento individualizzante.

La riforma è stata approvata alla conclusione di un lungo percorso cui ha dato impulso la condanna dello Stato italiano da parte della Corte Europea dei Diritti

<sup>3</sup> S. TALINI, *L'affettività ristretta*, in *Costituzionalismo.it*, 2015, 2.

<sup>4</sup> G.M. SYKES, *The Society of Captives: A Study of a Maximum Security Prison*, 1958, Princeton University Press; B. CREWE, *Depth, weight, tightness: Revisiting the pains of imprisonment*, in *13 Punishment & Society*, 2011, 5, pp. 509-529.

<sup>5</sup> Si veda, ad es. D. COHEN, *Keeping Men “Men” and Women Down: Sex Segregation, Anti-Essentialism and Masculinity*, *Harvard Journal of Law & Gender*, 2010, 33, pp. 509-553; R. ROBINSON, *Masculinity as Prison: Sexual Identity, Race, and Incarceration* *California Law Review*, 2010, 99, pp. 1309-1408.

<sup>6</sup> F.C. STYCHIN, *Law's Desire*, 1995, Routledge; si veda anche R.M. MARELLA, “*Queer Eye for the Straight Guy*”: *Sulle Possibilità di un'analisi giuridica queer*, in *Politica del Diritto* (2017), p. 3 ss.

<sup>7</sup> In data 10 novembre 2018 sono entrati in vigore i tre decreti legislativi n. 121, 123 e 124 del 2 ottobre 2018 che hanno dato parziale attuazione alla legge delega 23 giugno 2017, n. 103 (c.d. riforma Orlando). In particolare, il d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 121 contiene disposizioni in materia di giustizia minorile; il d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 123 introduce nuove prescrizioni in materia di assistenza sanitaria e vita detentiva; mentre il d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 124, dà attuazione a ulteriori previsioni concernenti la vita detentiva e il lavoro penitenziario. Si veda GU Serie Generale n. 250 del 26-10-2018-Suppl. Ordinario n. 50.

dell’Uomo per le condizioni critiche delle carceri italiane, afflitte da un sovraffollamento eccessivo e da problemi sistemici che la Corte ha ritenuto costituire una forma di trattamento disumano e degradante in violazione dell’articolo 3 della Convenzione europea per i diritti dell’uomo (CEDU)<sup>8</sup>.

A partire da quella condanna, i governi che si sono succeduti alla guida del Paese hanno approntato una serie di misure, tra cui si sottolinea, ai fini della presente discussione, la nomina nel 2015 di una Commissione di esperti<sup>9</sup>, presieduta dal Prof. Glauco Giostra, al fine di organizzare una consultazione pubblica sull’esecuzione penale (i c.d. Stati Generali). La Commissione ha predisposto una serie di tematiche che sono poi state elaborate in vari Tavoli, e i cui risultati hanno posto le fondamenta per l’adozione di un disegno di legge di riforma governativo, successivamente convertito nella legge delega 103/2017<sup>10</sup>.

Le prime riflessioni sulla riforma entrata in vigore fanno ritenere che il testo finale sia una versione più limitata rispetto alla visione della Commissione e del precedente governo, che ha già sollevato alcune critiche<sup>11</sup>. Con particolare attenzione alle disposizioni rilevanti in tema di orientamento sessuale e identità di genere, il quadro normativo sarà valutato alla luce dell’analisi preliminare dei dati raccolti in una serie di interviste semi-strutturate compiute dall’autore con detenuti omosessuali e detenute transessuali MTF<sup>12</sup> presso le case circondariali di Ivrea e di

<sup>8</sup> *Torreggiani and others v Italy*, App. n. 43517/09, 27/05/2013. A commento, si veda ad es. F. FAVUZZA, *Torreggiani and Prison Overcrowding in Italy*, in *Human Rights Law Review*, 2017, 17, pp. 153-173.

<sup>9</sup> Ministero della Giustizia, decreto 8 maggio 2015, disponibile all’indirizzo: [https://giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_8\\_1.page?facetNode\\_1=4\\_69&facetNode\\_2=0\\_2&cont entId=SDC1159129&previousPage=mg\\_1\\_8](https://giustizia.it/giustizia/it/mg_1_8_1.page?facetNode_1=4_69&facetNode_2=0_2&cont entId=SDC1159129&previousPage=mg_1_8). Per un approfondimento sull’iter di riforma dell’ordinamento penitenziario *post* Torreggiani, si veda ad es. A. DELLA BELLA, *Il Carcere oggi: tra diritti negati e promesse di rieducazione*, *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 4, pp. 42-51. F. FIORENTIN, *La conclusione degli “Stati Generali” per la riforma dell’esecuzione penale in Italia*, in *Dir. Pen. Cont.*, 6 giugno 2016; G. GIOSTRA, *La riforma Penitenziaria: Il Lungo e Tormentato Cammino verso la Costituzione*, in *Dir. pen. cont./Riv. trim.*, 2018, 4, pp. 118-125.

<sup>10</sup> Legge 23 giugno 2017, n. 103, *Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all’ordinamento penitenziario* (17G00116) (GU n.154 del 4-7-2017).

<sup>11</sup> Si veda, ad es., A. DELLA BELLA, *Riforma dell’Ordinamento Penitenziario: Le Novità in materia di Assistenza Sanitaria, Vita Detentiva e Lavoro Penitenziario*, in *Dir. pen. cont.*, 7 novembre 2018; E. DOLCINI, *Carcere, Problemi Vecchi e Nuovi*, *ivi*, 19 novembre 2018.

<sup>12</sup> Una persona transessuale sente di appartenere al genere opposto a quello in cui è nato. Il termine si declina al femminile (“la” transessuale) per indicare persone transessuali di sesso anatomico maschile che sentono di essere femmine (MtF-*Male to Female*) e al maschile (“il” transessuale) per indicare persone di sesso anatomico femminile che sentono di essere maschi (FtM-*Female to Male*). Si veda il sito dell’Osservatorio Nazionale sull’Identità di Genere, in <http://www.onig.it/drupal8/>.

Verbania nei mesi di luglio-agosto 2018. Saranno poste in evidenza una serie di problematiche legate alla convergenza normativa tra orientamento sessuale ed identità di genere che spesso sottende le *policies* dell’autorità penitenziaria; in particolare, si discuteranno le criticità connesse alla collocazione delle persone *queer* in sezioni c.d. “protette”, e gli effetti prodotti da un regime carcerario improntato alla negazione della sfera affettiva e sessuale sulla dignità della popolazione ristretta.

## 2. Metodologia.

I risultati preliminari presentati in questo articolo fanno parte di un più ampio progetto di dottorato finalizzato allo studio socio-giuridico della relazione tra diritto, con particolare attenzione alla sfera dei diritti umani, e cultura carceraria in materia di sessualità, orientamento sessuale e identità di genere. La ricerca si sviluppa sia attraverso l’esplorazione, con metodo comparato, della legislazione e delle *policies* penitenziarie vigenti in Inghilterra e in Italia, sia con la raccolta di dati originali, avvenuta in Italia presso le Case circondariali di Ivrea, Verbania e Roma Rebibbia femminile, oltre che con l’utilizzo di fonti secondarie relative alla popolazione detenuta a livello nazionale e regionale<sup>13</sup>.

Le Case circondariali di Ivrea e Verbania sono state selezionate in ragione della presenza di una sezione protetta per detenute transessuali nel primo caso, e di una sezione protetta riservata ai detenuti omosessuali nel secondo<sup>14</sup>. Le interviste sono state condotte con detenuti e detenute ristretti ospitati in queste sezioni e che hanno identificato volontariamente il loro orientamento sessuale e la loro identità di genere come non eterosessuale o *non cisgender*, sulla base di una serie di opzioni fornitegli all’interno di un questionario<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Ci si soffermerà in questo contributo sulla sola esperienza delle persone omosessuali e transessuali MTF intervistate. Da un lato, l’analisi dei dati sulle detenute lesbiche di Roma Rebibbia non è ancora stata completata; dall’altro, anche da un punto di vista epistemologico la vita penitenziaria della popolazione femminile presenta dinamiche peculiari, che meritano un’analisi specifica. Sulle dinamiche della detenzione femminile, si veda ad es. K. GREER, *The changing nature of interpersonal relationships in a women’s prison.*, in *The Prison Journal*, 2000, 4, pp. 442-468.

<sup>14</sup> I contatti iniziali con il personale penitenziario di entrambi gli Istituti è stato possibile grazie al prezioso supporto dell’Associazione *L’Altro Diritto* onlus.

<sup>15</sup> A titolo esemplificativo non esaustivo: i potenziali partecipanti potevano scegliere se definirsi *gay*, lesbica o bisessuale per quanto riguarda l’orientamento sessuale; *cisgender*, transessuale, *transgender* per quanto concerne l’identità di genere. Tuttavia, è stata data l’opportunità alle persone ristrette di definirsi con altri termini, chiedendo di precisare con quali altre parole.

Non tutti i detenuti e le detenute interpellate hanno acconsentito a partecipare alle interviste. Dei dieci detenuti omosessuali residenti a Verbania al momento dell’accesso in istituto, tre sono stati intervistati dall’autore; il numero delle detenute transessuali MTF presenti a Ivrea è variato nel corso di più accessi all’istituto: anche in questo caso, tre partecipanti sono state intervistate nei mesi di luglio e agosto 2018. Le interviste sono state registrate. Le domande sono state poste con riferimento ad una griglia flessibile concernente le aree tematiche oggetto delle domande di ricerca, ma che al contempo consentissero ai partecipanti di esprimersi il più liberamente possibile, al fine di rendere l’intervista uno spazio di costruzione collaborativa del sapere tra intervistatore e intervistato<sup>16</sup>.

Tra gli argomenti trattati, alcuni temi sono emersi in maniera preponderante: il significato attribuito dagli intervistati alle classificazioni comunemente utilizzate per definire l’orientamento sessuale e identità di genere, e l’approccio adottato dalle autorità penitenziarie in tema di riconoscimento dell’identità sessuale e di genere del ristretto; la convivenza tra detenuti all’interno delle sezioni protette; il filo sottile che distingue protezione ed isolamento; e l’affettività all’interno del carcere.

L’analisi dei dati raccolti alla luce della legislazione e delle politiche penitenziarie nazionali e regionali contribuisce a far emergere alcune criticità riguardanti la popolazione detenuta LGBT in Italia, che spesso risulta “invisibile”, anche alla luce della difficoltà di reperire dati statistici accurati.

### **3. Definire il campione oggetto di ricerca: da *gay*, lesbiche e *transgender a queer*?**

Una delle prime osservazioni emerse durante la selezione dei partecipanti concerne la difficoltà di inquadrare il campione di ricerca entro limiti precisi. Le definizioni

---

<sup>16</sup> La letteratura femminista, specie di provenienza anglosassone, si è ampiamente soffermata sull’importanza dell’intervista come sito di costruzione di conoscenza attraverso il rapporto dialogico tra ricercatore e intervistato, sottolineando l’importanza di limitare il più possibile il rapporto di subordinazione intercorrente tra l’intervistatore e il soggetto intervistato, in modo da favorire l’emergere di una narrazione collaborativa e, se non paritaria, quantomeno meno sbilanciata a svantaggio dell’intervistato, che in questo modo diventa soggetto attivo del lavoro empirico di ricerca. Si veda ad es. C. KITZINGER, *Feminist approaches*, in *Qualitative Research Practice*, edited by C. Seale, G. Gobo, J.F. Gubrium & D. Silverman, 2004, Sage. Inoltre, l’intersezione tra orientamento sessuale, identità di genere e privazione della libertà personale rende i soggetti intervistati un gruppo vulnerabile; di conseguenza, le interviste sono state preparate al fine di prevenire e ridurre al minimo possibili effetti traumatici per i partecipanti. Per una disamina del concetto di vulnerabilità dei partecipanti nell’ambito della ricerca accademica, si veda ad es., R. LIAMPUTTONG, *Researching the Vulnerable: A Guide to Sensitive Research Methods*, 2007, Sage.

di orientamento sessuale e identità di genere adottate a livello giuridico e sociale spesso non esauriscono la complessità delle esperienze affettive, sessuali, identitarie dell’essere umano. Le definizioni contenute nel questionario distribuito ai detenuti ristretti si sono rivelate sin da subito una fonte di discussione con gli intervistati. Ad esempio, l’intervistata n. 3 commenta:

*Le definizioni limitano, escludono e comunque tendono a creare per forza delle categorie che devono essere standard e ben definite. [...] Quando [il diritto trova] una definizione adatta per una determinata categoria, già le cose stanno mutando perché la realtà delle cose è sempre mutevole, [...] poi magari non per tutte le persone è così, però io mi ritrovo molto in quest’affermazione perché comunque io penso di non fermarmi davanti alla sessualità o all’aspetto fisico di una persona (Intervista n. 3).*

Accanto a chi ragiona in termini di fluidità dell’orientamento sessuale e dell’identità di genere vi sono, però, coloro che tendono ad adattarsi alla rigida classificazione apportata nel contesto penitenziario, anzi ad effettuare ulteriori distinzioni di valore anche all’interno di una stessa *sub*-categoria. Tra i detenuti omosessuali interpellati, si riscontra la tendenza a suddividere le persone “gay” da quelle “effeminate”, descrivendo queste ultime con connotazione negativa, facendo convergere genere e orientamento sessuale<sup>17</sup>. Nonostante sia citato l’atteggiamento discriminatorio di alcuni membri del personale di polizia penitenziaria nei confronti dei detenuti “effeminati”, eventuali commenti omofobi sono ritenuti quasi giustificabili, perché provocati da comportamenti ritenuti non appropriati:

*Non tutte le persone sono uguali. A me dà molto fastidio per quanto riguarda i gay quando fanno versi, fanno atteggiamenti sbagliati [...] vogliono sentirsi più donne di quello che potrebbe essere [...] Secondo me ad un gay dà fastidio questo atteggiamento.*

*D: Secondo te è per questo motivo che anche le guardie a volte vi trattano male?*

*Sì, poi [le guardie] potrebbero risparmiarsi qualche osservazione, qualche battuta. Uno fa finta di nulla ed è meglio così perché ho capito che in carcere è meglio fare finta di nulla. [...] Queste battute sono anche dovute perché certe persone [...] esagerano, perché gli piace esagerare, farsi vedere più di quello che sono (Intervista n. 4).*

---

<sup>17</sup> Questo dato potrebbe ricollegarsi alla teoria della polarizzazione di Plummer, secondo la quale coloro che sono cresciuti in ambienti più favorevoli nei confronti della sessualità LGBT, meno facilmente percepiranno in maniera radicale la loro sessualità: K. PLUMMER, *Symbolic Interactionism and the Forms of Homosexuality*, in *Queer Theory/Sociology*, 1996, Blackwell, 81.

[...] *Perché allora arrivano le figure volgarmente chiamate checche e hanno giustamente un loro modo di vivere, un loro modo di pensare, e le famose checche vanno alla ricerca dell'etero. L'omosessuale stabile – io vado alla ricerca dei gay, io non voglio né la checca né un etero* (Intervista n. 5).

É interessante osservare come tali “sottogruppi” non siano apparentemente presi in considerazione dal personale dell'istituto, siano essi educatori o personale di polizia penitenziaria. Si ha in alcuni casi la sensazione che sia radicata un'immagine stereotipata dell'omosessuale quale individuo facilmente riconoscibile per la sua maggiore “femminilità” rispetto ai detenuti comuni, eterosessuali e *cisgender*<sup>18</sup>.

Per quanto concerne, invece, le detenute transessuali MTF, si é riscontrata una ritrosia da parte di alcune partecipanti nell'utilizzo del termine transessuale, poiché generalmente associato, agli occhi dell'opinione pubblica, a fenomeni di prostituzione, droga o più generalmente di degrado:

*La odio perché la parola trans [...] la gente lo collega subito a prostituzione droga rapine alcool e quant'altro, perché ancora si è un po' bigotti su questo argomento [...] E quindi per questo non mi piace questa parola, però io per trans intendo ovviamente o MTF o FTM in base ai casi, o una donna che vuole diventare uomo o un uomo che vuole diventare donna nella fase di transizione, perché dal momento in cui una raggiunge l'obiettivo di cambiare sesso non è che è trans* (Intervista n. 2).

Le intervistate non hanno mostrato familiarità con il termine *transgender*. Anche nelle conversazioni informali tra le detenute e l'autore, la definizione *transgender* non é stata utilizzata.

Sono emersi inoltre altri fattori che, intersecandosi con l'identità di genere, rendono spesso difficile la convivenza intramuraria, quali ad esempio la nazionalità, lo *status* di migrante, la condizione economica<sup>19</sup>:

<sup>18</sup> Il lavoro empirico presso le case circondariali di Ivrea e Verbania prevedeva inizialmente che il campione di riferimento includesse anche detenuti ristretti non ospitati nella sezione protetta, o che non si identificassero come omosessuali, ma avessero intrattenuto rapporti sessuali con persone dello stesso sesso (USM). Tuttavia, la possibilità che omosessuali “*in the closet*” o USM potessero essere presenti tra la popolazione ristretta comune è stata esclusa sin da subito da alcuni membri del personale, appunto per la “visibilità” di alcuni tratti tipici e comportamenti che contraddistinguerebbero l'uomo *gay*, rendendolo facilmente identificabile.

<sup>19</sup> Tra le detenute presenti al momento delle interviste, alcune erano di nazionalità italiana, ma la maggior parte provenivano da Paesi dell'America Latina. Gli aspetti legati all'intersezionalità (*intersectionality*) di diversi fattori minoritari nell'ambito del percorso di

*Devo stare chiusa anzi con le persone che convivo [...] la maggior parte sono dei brasiliani come magari tu hai visto anche l'altro giorno [...] con loro non litigo perché io non mi intrometto nelle cose loro (Intervista n. 1).*

Ciò nonostante, un tratto che accomuna tutte le partecipanti consiste nel desiderio di essere identificate come donne. Quasi tutte le detenute incontrate hanno iniziato le cure ormonali, mentre alcune di loro riflettevano sull'opportunità di intraprendere un percorso di transizione attraverso l'intervento chirurgico. Purtroppo, in alcuni casi si riscontra un utilizzo del pronome maschile da parte del personale amministrativo e di polizia penitenziaria nel rivolgersi alle detenute transessuali MTF della sezione. Evitando di utilizzare il nome femminile con cui le detenute si identificano, di fatto viene negato il riconoscimento della loro identità di genere, rivelando un comportamento transfobico<sup>20</sup>.

Dunque, il sistema penitenziario replica ed estremizza una concezione del sesso e del genere in cui non solo si ammette il riconoscimento di due soli generi, maschile e femminile, ma in cui questi tendono a coincidere con il sesso attribuito alla nascita: maschio è l'uomo, e femmina è la donna. In tale cornice normativa, il genere risulta determinato dal sesso, e le due categorie, oltre a rimanere immutabili, tendono a confluire l'una con l'altra<sup>21</sup>.

Questa dinamica produce una mascolinità che non può essere se non eterosessuale, patriarcale, e sopraordinata rispetto ad altre categorie di genere e dimensioni della sessualità<sup>22</sup>. Infatti, se il genere si deduce dal sesso biologicamente inteso, ciò si

---

detenzione non sono stati affrontati nel progetto di ricerca. Per una riflessione più approfondita sul tema delle correlazioni tra detenzione, identità di genere e fenomeni migratori, si veda S. CIUFFOLETTI-A. DIAS VIEIRA, *Section D: a Tertium Genus of Incarceration? Case-study on the Transgender Inmates of Sollicciano Prison*, 2, in *Journal of Law and Criminal Justice*, 2014, 2, pp. 209-249.

<sup>20</sup> Sui problemi riscontrati dagli operatori carcerari nel rapportarsi con detenuti *transgender*, si veda ad es., L. POOLE-S. WHITTLE-P. STEPHENS, *Working with Transgendered and Transsexual People as Offenders in the Probation Service*, 49, in *Probation Journal*, 2002, 3, pp. 227-232.

<sup>21</sup> Si veda G. RUBIN, *Thinking Sex: Notes for a Radical Theory of the Politics of Sexuality*, 1984, in *The Lesbian and Gay Studies Reader*, 2012, Routledge; F. VALDES, *Queers, Sissies Dykes and Tomboys: Deconstructing the Conflation of "Sex", "Gender", "Sexual Orientation" in Euro-American Law and Society*, 83, in *California Law Review*, 1995, 1, 1-377, pp. 39-40.

<sup>22</sup> D. COHEN, *cit.*, pp. 512-514; G. RUBIN, *Ibid.* Anche il Garante per i diritti delle persone private della libertà personale, nella relazione annuale al Parlamento italiano del 2017, ha sottolineato come il carcere continui ad essere un'istituzione pensata per gli uomini, ponendosi dunque una questione di genere all'interno del contesto penitenziario: vedi, quanto detto dal Garante Nazionale per i diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Relazione al Parlamento 2017*, pp. 77-78. Ciò si evince anche dal tipo di attività

lega a una visione della donna, così come dell'uomo non-eterosessuale, caratterizzata dalla subordinazione, laddove i soggetti non-eterosessuali, *non-cisgender*, non-maschi, sono “altri”, derivati rispetto al soggetto maschile<sup>23</sup>. Tutto ciò è accentuato dal contesto carcerario, teorizzato sin dalle origini in ottica ipermascolinizzante e volto alla normalizzazione della sessualità tramite la proibizione dei contatti intimi, la quale all'interno del carcere non può che manifestarsi tra persone dello stesso sesso, ovvero in maniera ritenuta “atipica”, se coinvolge un soggetto *transgender*<sup>24</sup>.

Al contrario, le teorie *queer* hanno da tempo messo in discussione questa concettualizzazione della sessualità e del genere, e delle interconnessioni tra l'uno e l'altro. Esse osservano, infatti, che la relazione tra il corpo e lo spazio circostante produce una molteplicità di orientamenti e interconnessioni, che coinvolgono anche l'orientamento sessuale e l'identità di genere, fenomeni autonomi, ma “attivamente collegati”<sup>25</sup>.

In ambito penitenziario, la privazione della libertà personale comporta per maggior parte dei detenuti una fase di disorientamento e conseguente ricollocamento nella nuova realtà<sup>26</sup>.

---

trattamentali offerte, “che risentono di una visione stereotipata che relega le donne a soli lavori sartoriali o culinari, riservando agli uomini invece le più “nobili” attività di informatica e di tipografia”. Si veda C. ANDREUCCIOLI, *Oltre le sbarre-La questione carceraria e 10 anni di politiche di contrasto al sovraffollamento cronico*, Ufficio Valutazione Impatto del Senato della Repubblica, in [http://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento/files/000/028/760/OLTRE\\_LE\\_SBARRE.pdf](http://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento/files/000/028/760/OLTRE_LE_SBARRE.pdf), p. 23. Non si tratta di un fenomeno solo italiano: sulla difficile negoziazione tra incarcerazione e stereotipi di genere, si veda ad es., K. HANNAH MOFFAT, *Gendering Risk at What Cost: Negotiations of Gender and Risk in Canadian Women's Prisons*, 14, in *Feminism & Psychology*, 2004, 2, pp. 243 - 249.

<sup>23</sup> F. VALDES, *cit.*

<sup>24</sup> J. MOGUL-A. RITCHIE-K. WHITLOCK, *Queer (In)Justice. The Criminalization of LGBT People in the United States*, 2011, Boston; P. DUNN, *Slipping off the equalities agenda? Work with LGBT prisoners*, *Prison Service Journal*, 2013, 206, pp. 3-10; D. COHEN, *cit.* Sul difficile rapporto tra paradigma normativo normalizzante e atipicità di genere, si vedano anche S. CIUFFOLETTI-A. DIAS VIEIRA, *cit.*; A. HOCHDORN-P. COTTONE, *Effects of agency on gender identity: discursive construction of gender violence within italian prisons*, in *Rivista Sessuologia*, aprile/settembre 2012, 36, pp. 2-3.

<sup>25</sup> S. KONDELIN 2014, *Dis/Orientations Of Gender and Sexuality in Transgender Embodiment*, *Society of Queer Studies Journal*, 2014, 1-2, 32-43, p. 33. D. RICHARDSON, *Patterned Fluidities: (Re)imagining the Relationship Between Gender and Sexuality*, 41 *Sociology*, 2007, 3, pp. 457-474.

<sup>26</sup> Sulla tensione e le connessioni tra corpo, spazio e orientamento sessuale, si veda S. AHMED, *Queer Phenomenology: Orientations, Objects, Others*, 2006, Duke University Press, pp. 79-85.

L’adattamento del corpo e dell’identità nello spazio comporta un riallineamento ovvero una diversa performatività del genere, la quale avviene attraverso una “*pratica di reiterazione e citazione*”. Il fare continuo del genere si snoda alla luce di categorie che generalmente si fondano su assunti eteronormativi e normalizzanti<sup>27</sup>.

Dove si colloca, in tutto questo, il diritto?

La regolamentazione della sessualità e del genere in ambito carcerario rifugge la variazione, al contrario prediligendo una sovrastruttura di potere normativo che controlli le sessualità “innaturali”,<sup>28</sup> spesso facendo leva su giustificazioni di ordine morale ovvero legate all’esigenza di mantenere la sicurezza e l’ordine pubblico. Sebbene le classificazioni giuridiche reiterino la distinzione etero – omosessuale, così come la separazione binaria dei generi, anche il diritto può essere oggetto di una critica *queer*. Capita infatti che il diritto disciplini sessualità e identità “deviate”, ma lo faccia rendendole coerenti, stabilizzandole. La prospettiva *queer* prende invece queste categorie e le sovverte, trovando al loro interno degli spazi di contestazione, ossia nuovi orientamenti.<sup>29</sup>

Gli stessi partecipanti alla ricerca hanno compiuto un atto di decostruzione delle definizioni identitarie loro suggerite, destabilizzando nozioni solo apparentemente condivise. Più che gay o transessuali, probabilmente il termine *queer* nell’accezione di una problematizzazione di identità autonome, seppur correlate, complesse, ma indipendenti rispetto al paradigma eterosessuale, risulta più appropriato per rappresentare tale molteplicità di orientamenti nello spazio detentivo<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> J. BUTLER, *The Gender Trouble: feminism and the subversion of identity*, 1990, Routledge.; J. BUTLER, *Bodies that Matter: On the Discursive Limits of "sex"*, Psychology Press, 1993; L. BERNINI, *Queer Apocalypses: Elements of Antisocial Theory*, 2017, Palgrave MacMillan. Bernini sottolinea il debito di Butler nei confronti di Foucault e del femminismo psicanalitico, che pone la sessualità come tema centrale. Per un tentativo di classificazione underlines Butler’s debt towards Foucault and psychoanalytic feminism, which put sexuality at centre stage.

<sup>28</sup> M. FOUCAULT, *Storia della Sessualità Vol 1: La Volontà di Sapere*, 1978, Feltrinelli, XVII ed.; M. FOUCAULT, *Discipline and Punish. The Birth of the Prison*, 1991, Penguin Books.

<sup>29</sup> C. STYCHIN, *cit.*

<sup>30</sup> È difficile dare una definizione del termine *queer*, considerate le diverse connotazioni che ha assunto nel corso del tempo. Certamente può essere utilizzato come termine “ombrello” per racchiudere tutte le diverse espressioni di orientamento sessuale o identità di genere, sebbene, come sottolineato da Michael Warner, la nozione di *queer* contempra un elemento di continua instabilità che è al contempo produttrice di innumerevoli possibilità nell’analisi delle categorie che la compongono; M. WARNER, *Fear of a Queer Planet: Queer Politics and Social Theory*, 1993, University of Minnesota Press.

Il sistema penitenziario ha cominciato, seppur tardivamente, a porsi la questione di come tutelare le identità *queer* all’interno degli istituti di pena. Le soluzioni finora adottate tendono tuttavia a reiterare uno schema non rappresentativo di una realtà molteplice, e sollevano la questione giuridica se tale approccio possa ancora essere compatibile con il principio di dignità umana che dovrebbe informare l’esecuzione penale.

#### **4. Tutela o pratica discriminatoria? L’istituzione delle sezioni protette per detenuti omosessuali e transessuali.**

Le fonti rilevanti dell’ordinamento italiano in materia penitenziaria sono rappresentate dalla legge sull’ordinamento penitenziario<sup>31</sup> e dal suo regolamento di esecuzione<sup>32</sup>, che a loro volta discendono dal principio costituzionale sancito dall’art. 27 comma 3 della Costituzione: *le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato*. Vi sono inoltre fonti di natura regolamentare, quali i regolamenti interni dei singoli istituti di pena, che svolgono un’importante funzione di attuazione dei principi costituzionali e legislativi. Particolare importanza potrebbe assumere, in particolare in un’ottica di tutela delle specifiche vulnerabilità dei detenuti e delle detenute *queer*, la *Carta dei diritti e dei doveri dei detenuti e degli internati*<sup>33</sup>. L’ordinamento italiano deve altresì rispettare le sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo, che ha dedicato numerose pronunce alla situazione delle carceri e ai diritti dei detenuti, mentre strumenti di *soft law* a livello europeo, quali le raccomandazioni del Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa, in particolare le Regole penitenziarie europee<sup>34</sup> – e internazionale – su tutti, le Regole delle Nazioni Unite sullo standard minimo per il trattamento dei prigionieri

<sup>31</sup> L. 26 luglio 1975 n. 354, *cit.*, recentemente modificata in ultimo dai d.lgs. n. 121, 123 e 124 del 2 ottobre 2018, *cit.*

<sup>32</sup> D.P.R. 30 giugno 2000, n. 230, Regolamento recante norme sull’ordinamento penitenziario e sulle misure privative e limitative della libertà.

<sup>33</sup> Si veda decreto del Ministro della Giustizia 5 dicembre 2012, in attuazione del d.P.R. 5 giugno 2012, n. 136. Per esempio, la Carta prevede che il detenuto, all’ingresso dalla libertà, possa “*chiedere di non convivere con altri detenuti per motivi di tutela della propria incolumità personale*”. Condivide quest’opinione, A. LORENZETTI, *Carcere e transessualità: la doppia reclusione delle persone transgender*, in *GenIUS*, 2017, 1, pp. 53 - 68.

<sup>34</sup> Consiglio d’Europa: Comitato dei Ministri, Raccomandazione R (2006) 2 del Comitato dei Ministri sulle Regole Penitenziarie Europee, 11 gennaio 2006 (RPE).

(*Mandela Rules*)<sup>35</sup>, svolgono un'importante funzione di indirizzo delle politiche penitenziarie nazionali.

Sia le fonti interne sia le Regole Penitenziarie Europee continuano a promuovere una classificazione delle persone private della libertà personale basata sul sesso anagrafico<sup>36</sup>. Come osserva Lorenzetti, la mancata valutazione del genere espresso dall'individuo ristretto ovvero del suo aspetto esteriore, lede la dignità e il diritto alla riservatezza della persona interessata<sup>37</sup>. Una positiva apertura in tal senso si riscontra nella riforma dell'OP approvata, che prevede che sia assicurata la prosecuzione del programma terapeutico e del necessario sostegno psicologico per i detenuti che abbiano già iniziato un percorso di adeguamento del sesso all'identità di genere<sup>38</sup>. Non è specificato, tuttavia, come debba avvenire l'assegnazione di tali detenuti (e detenute), né si tiene conto di quei soggetti la cui affermazione della propria identità di genere non sia accompagnata da un percorso trattamentale.

Per quanto riguarda invece l'orientamento sessuale, un ristretto che si identifichi come omosessuale già prima di entrare in carcere non è tenuto a rivelare il proprio orientamento, trattandosi di un dato sensibile. È però possibile darne comunicazione al personale, specialmente se il detenuto tema per la propria integrità fisica dovendo rimanere tra la popolazione comune<sup>39</sup>:

*L'omosessualità al di fuori la vivo tranquillamente, arrivo in carcere [...] all'inizio mi hanno messo in un contesto comune [...] la mia identità sessuale la conosco e dico, cerco di mascherarla il più possibile; maschera, maschera finché un giorno ho detto io non ce la faccio. Signori, chiedo, c'è un contesto omosessuale in un carcere? Sì. Dove? Qui. Ok, Si può interagire in questo*

<sup>35</sup> UN General Assembly, *United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (the Mandela Rules)*: note / by the Secretariat, 29 September 2015, A/C.3/70/L.3.

<sup>36</sup> OP, art. 14 comma 5; RPE, Regole 18 e 19, dove la separazione tra detenuti maschi e detenute femmine trova il suo fondamento nell'esigenza di garantire la dignità umana. Le *Mandela Rules*, riformate nel 2015, affermano invece per la prima volta che al momento dell'ingresso in carcere, il personale deve inserire tra le informazioni rilevanti concernenti la persona detenuta anche quelle che permettano di determinare la specifica identità del detenuto o della detenuta, rispettando il genere con cui egli/ella si auto-identifica Regola 7(a). A questa apertura, tuttavia, non fa seguito alcuna regola che disciplini esplicitamente il trattamento e la collocazione delle persone *transgender*. Al contrario, le Regole successive tornano a fare riferimento alla distinzione tra detenuti uomini e detenute donne.

<sup>37</sup> A. LORENZETTI, *cit.*

<sup>38</sup> Nuovo art. 11 OP, comma 10.

<sup>39</sup> A differenza di altri ordinamenti, non traspare dalle conversazioni ufficiali o informali con i detenuti, né dai colloqui con il personale degli istituti visitati, che vengano richieste particolari prove a conferma delle affermazioni relative al proprio orientamento sessuale: si veda a contrario quanto descritto da Robinson in merito alla sezione per omosessuali di un carcere californiano: R. ROBINSON, *cit.*

*contesto? Posso dividerlo? Sì. E mi han detto della possibilità di fare questo percorso (Intervista n. 5).*

Nell’assenza di una disposizione legislativa che disciplini la procedura di identificazione e assegnazione dei detenuti omosessuali e *transgender*, si sono sviluppate prassi diverse nei vari istituti penitenziari. In alcuni casi, i detenuti transessuali FTM o le detenute MTF sono collocati nel carcere corrispondente al loro sesso anagrafico, rispettivamente femminile e maschile, sulla base di un criterio puramente formale che non tiene conto dell’identità di genere. Ciò si verifica più facilmente con detenuti o detenute che non hanno iniziato, o che non hanno ancora concluso, il percorso di transizione.

Un’altra soluzione consiste nel predisporre dei circuiti speciali per quei detenuti che sono considerati particolarmente vulnerabili, e vengono pertanto inseriti nelle sezioni c.d. “protette”. Da un punto di vista normativo, la costituzione di circuiti particolari all’interno dell’istituto penitenziario trova il suo fondamento nell’articolo 32 del regolamento di esecuzione, il quale prevede “*la collocazione più idonea di quei detenuti ed internati per i quali si possano temere aggressioni o sopraffazioni da parte dei compagni. Sono anche utilizzate apposite sezioni a tal fine [...]*”<sup>40</sup>.

Tale accorgimento non aspira a valutare criticamente la dimensione eteronormativa e normalizzante del carcere, ma finisce per creare un elemento di separazione ulteriore all’interno di un gruppo, quella della popolazione carceraria, già segregato per definizione rispetto alla società esterna, nonostante il fine securitario e di protezione dei ristretti.

Una circolare del Dipartimento dell’Amministrazione Penitenziaria (DAP) è intervenuta specificatamente sul tema dei detenuti e delle detenute transessuali, chiarendo che tali sezioni “*sono destinate al contenimento di soggetti che abbiano il divieto di incontro con la restante popolazione detenuta*” per ragioni oggettive, ossia “*per condizioni personali ovvero per ragioni detentive e/o processuali*”, portando come esempio di condizione personale proprio la transessualità.<sup>41</sup> La prassi ha poi dimostrato che tra queste rientra pure l’omosessualità<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> D.P.R. 230/2000, art. 32 comma 3.

<sup>41</sup> Circolare DAP n. 500422 del Maggio 2001, *Sezioni c.d. “protette”. Criteri di assegnazione dei detenuti*: [http://win.dirittopenitenziario.it/portale-di-scienze-penitenziarie/circolari/circ\\_6/500422.pdf](http://win.dirittopenitenziario.it/portale-di-scienze-penitenziarie/circolari/circ_6/500422.pdf).

<sup>42</sup> Secondo il rapporto annuale al Parlamento 2018 del Garante Nazionale per i diritti dei detenuti e delle persone private della libertà personale, nel 2017, risultavano due sezioni per detenuti omosessuali su tutto il territorio, per un totale di 22 detenuti presenti: vedi quanto ha detto il Garante Nazionale per i diritti dei detenuti e delle persone private della libertà personale, nella *Relazione al Parlamento 2018*, p. 92.

La costituzione di queste sezioni presenta profili di criticità. Prima di tutto, c'è un forte rischio che la protezione si trasformi in isolamento. La mancanza di attività e di accesso ai servizi rappresenta una delle sofferenze più significative della vita quotidiana all'interno dell'istituto. Il rischio di isolamento aumenta in particolare per le detenute transessuali MTF, in quanto le sezioni protette sono ubicate presso carceri maschili, fatta eccezione per la sezione della casa circondariale di Firenze, in Sollicciano<sup>43</sup>. La segregazione continua sovente anche nelle ore d'aria, giustificata per motivi di sicurezza, ma arrecante sofferenze psicologiche alle detenute:

*Allora a Sollicciano [la casa circondariale femminile di Firenze Sollicciano] è diverso perché gli agenti sono comunque uomini però siamo in una sezione femminile quindi le attività le facciamo con le donne, la scuola anche, ci sono un sacco di attività mentre qui non c'è nulla [...] No, non abbiamo modo di distrarci a parte l'area che comunque è anche orribile [...] Io cambierei il fatto, che le attività le dovremmo fare con i detenuti, sempre con un assistente che vigila se no succederebbe il putiferio, però quantomeno avremmo la possibilità di sfogarci parlando con detenuti uomini o donne che siano, di modo che non viviamo ghettizzate solo nella nostra sezione (Intervista n.1 ). [il periodo di area comune] Che però comunque ogni sezione la fa con la propria sezione quindi noi non è che possiamo avere contatti con altri detenuti. La nostra area è circondata da mura e non vediamo nessuno, al massimo si parla dalle finestre con qualcuno. Poi vabbé una volta a settimana c'è l'area verde, dove invece si può parlare con i detenuti; anche se non si potrebbe, io personalmente trasgredisco alla regola, perché è l'unico svago che ho una volta alla settimana [...] (Intervista n. 1).*

Contestualmente all'isolamento, le difficoltà di accesso alle cure ormonali e al sostegno psicologico necessario per chi affronta un percorso di transizione, che dovrebbero essere garantite nel rispetto del diritto alla salute previsto dalla Costituzione all'articolo 32, causano ulteriore vulnerabilità. Le intervistate hanno inoltre espresso la preoccupazione per la mancanza di coperture economiche al fine di coprire le spese necessarie per l'acquisto dei medicinali:

---

<sup>43</sup> Secondo i dati del Garante Nazionale per i diritti dei detenuti e delle persone private della libertà personale relativi all'anno 2017, nelle carceri italiane sono presenti dieci sezioni protette per detenuti e detenute transgender, per un totale di 58 persone ristrette, tra cui Belluno, Como, Firenze Sollicciano, Ivrea, Reggio Emilia, Rimini, Roma Rebibbia Nuovo Complesso, Napoli Poggioreale. Firenze Sollicciano è l'unico caso in cui una sezione transgender è stata ricavata all'interno di un istituto femminile. Si veda S. CIUFFOLETTI-A. DIAS VIEIRA, *cit.*

*L’ospedale che fa gli interventi di cambio sesso [...] prima passava anche la terapia ormonale in carcere, adesso momentaneamente finché non andrò alla visita me li dovrò comprare, perché comunque nell’altro carcere li passavano, qua adesso c’è questa regola che finché non te li dà il CIDIGeM [Centro Interdipartimentale Disturbi Identità di Genere nda] te li devi pagare se li stai prendendo; Se non li stai prendendo devi aspettare di fare i colloqui psicologici, endocrinologici e psichiatrici quando ritengono che sei a posto per poterli prendere te li danno, ma io non avendo mai interrotto la cura li sto prendendo, però a pagamento (Intervista n.1).*

*A Sollicciano l’endocrinologa mi aveva invitato a diminuire il dosaggio [riferito alle cure ormonali nda] perché tra qualche mese li avrebbero tolti (Intervista n. 3).*

*Per fortuna, sono italiana, ho la residenza vicino Torino, quindi il CIDIGeM me li passa, ma tipo alcune detenute che sono straniere li devono pagare comunque, e se non hai entrate economiche? (Intervista n. 1).*

L’esigenza di proteggere determinate vulnerabilità non può sfociare in forme di segregazione od isolamento lesive della dignità umana né assumere contorni discriminatori, come sancito anche dalle *Mandela Rules*<sup>44</sup> e dalla Corte europea dei diritti dell’uomo, nel caso *X contro Turchia*<sup>45</sup>. Lo stesso Garante Nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale ha sostenuto la necessità che questi spazi non diventino ghetti, e non determinino l’isolamento totale delle persone ivi assegnate<sup>46</sup>. Il Garante ha inoltre riscontrato una violazione del principio di non discriminazione e del diritto alla vita privata laddove le sezioni protette sono esplicitamente definite “*per omosessuali*” anche nei documenti ufficiali riguardanti l’interessato, così violandone la riservatezza, oltre ad esporlo a rischi ulteriori<sup>47</sup>.

<sup>44</sup> *Mandela Rules, cit.*, regola n. 2.2.

<sup>45</sup> In *X c. Turchia*, la Corte EDU si è pronunciata in merito al caso di un detenuto omosessuale segregato per motivi di sicurezza all’interno del carcere che lo ospitava, affermando che il ristretto si trovava in una condizione di relativo isolamento sociale, tuttavia più severo rispetto al resto della popolazione carceraria (par. 37). Lo stato di isolamento sofferto dal detenuto sulla base del proprio orientamento sessuale è stato valutato come una forma di trattamento disumano e degradante, nonché discriminatorio, in violazione degli artt. 3 e 14 della CEDU. Si veda, Corte EDU, 9 ottobre 2012, *X c. Turkey*, ric. n. 24626/09.

<sup>46</sup> Vedi, il Garante Nazionale per i diritti dei detenuti, nella *Relazione al Parlamento 2017 e 2018, cit.* Il Garante ha disposto la chiusura della sezione protetta di Gorizia, in quanto non conforme agli *standard* minimi di dignità richiesti dall’ordinamento.

<sup>47</sup> Vedi, il Garante Nazionale per i diritti dei detenuti, nella *Relazione al Parlamento 2017 e 2018, cit.*

Quanto sopra esposto conferma l’impostazione teorico – normativa del carcere, che qualifica le minoranze sessuali e le persone *gender non-conforming* come soggetti “altri” rispetto all’uomo eterosessuale e *cisgender*, negando alle prime il possesso di una propria identità non derivata<sup>48</sup>:

Nonostante le criticità, anche teoriche, connesse all’introduzione di un sistema a “*circuiti differenziati*”, i detenuti hanno comunque confermato l’importanza di poter accedere ad una tutela speciale. Le persone omosessuali intervistate ne hanno sottolineato l’importanza soprattutto nelle ore notturne, caratterizzate da minore sorveglianza:

*È meglio che ci sia una sezione [...] Per quanto riguarda, un conto sono le ore d’aria dove sei anche controllato, un conto è essere detenuto in una sezione dove si è tutti misti. Forse potrebbe anche funzionare, eh, se ci sono le celle singole [ma non] non con più detenuti nella stessa cella (Intervista n. 6).*

Le detenute intervistate auspicerebbero invece che le sezioni protette fossero mantenute, ma all’interno di carceri femminili, o che almeno fosse più semplice ottenere sostegno psicologico, indipendentemente dalla collocazione della sezione.

*Un carcere femminile sarebbe l’ideale, però ovviamente non tutte le trans hanno un’identità sessuale uguale, quindi capisco che tecnicamente non si possa fare una cosa del genere (Intervista n. 1).*

*Sarebbe meglio non un carcere femminile, ma avere un’attenzione su di noi, ogni tanto noi vogliamo un’educatrice, uno psicologo più di tutto (Intervista n. 2).*

Tutte le intervistate si sono invece dimostrate contrarie alla proposta di istituire un carcere *ad hoc* per soli detenuti *transgender*, in quanto percepito come una forma di ulteriore ghettizzazione<sup>49</sup>.

---

<sup>48</sup> G. RUBIN, *cit.*; F. VALDES, *cit.*

<sup>49</sup> La domanda è stata posta pensando all’esperienza della casa circondariale di Pozzale, vicino Empoli, dove si era pensato, tra il 2008 e il 2010 di attuare un progetto che portasse alla costituzione di un carcere specifico per persone transessuali, sorvegliato da personale di polizia penitenziaria che fosse adeguatamente formato. Il progetto non è poi andato in porto per motivi di carattere politico, anche se non ci si nascondevano potenziali criticità dello stesso, quali ad esempio, oltre al rischio di ghettizzazione citato, la difficoltà per le famiglie di persone ristrette residenti in altre provincie e regioni italiane di mantenere i contatti con i propri familiari ristretti. Per un approfondimento, si veda S. CIUFFOLETTI-A. DIAS VIEIRA, *cit.*

#### 4.1 Sperimentazioni: l’esperienza della sezione protetta di Ivrea e le conseguenze della convergenza normativa tra sesso e genere.

La casa circondariale di Ivrea ha attuato fino al febbraio del 2016<sup>50</sup> una sperimentazione coinvolgente i detenuti omosessuali dichiarati e le detenute transessuali MTF, istituendo una sezione protetta che comprendesse sia gli uni che le altre. La convivenza ha comportato l’emersione di notevoli tensioni, fino a costringere l’amministrazione penitenziaria a trasferire i detenuti omosessuali presso la sezione protetta di Verbania. L’episodio è stato citato più volte durante le interviste, qualificandosi come momento di crisi all’interno delle dinamiche della casa circondariale e delle vite dei detenuti ivi residenti:

*Mi hanno detto che tanto tempo fa in questo carcere avevano messo anche dei ragazzi gay con i trans, [e che] han trovato una transessuale mentre faceva sesso con uno dei ragazzi (Intervista n. 2). Qua hanno fatto un esperimento perché sono state fatte mettere alcune persone che si dichiaravano gay in sezione con le persone transessuali ed è venuto fuori un delirio, di persone realmente dichiarate ce n’erano una, due forse, le altre erano magari più curiose di avere conoscenza di persone transessuali, e ci sono state situazioni ingestibili, perché potevano nascere comunque relazioni, e alcune persone che si dichiaravano gay erano più “gay curiosi” (Intervista n. 3). Per come la vedo io, un omosessuale con un trans può stare. Il problema qual è, che dal momento che c’è un bisessuale o un etero, con un trans, lì è il vero problema [...] quindi dico ti autodefinisci bisessuale? Allora hai sbagliato posto [...] Ti definisci bisessuale e vai con un trans? Io non ci credo (Intervista n. 5).*

Tale sperimentazione rappresenta la traduzione in termini spaziali delle critiche mosse dalle teorie *queer* alla teorizzazione normativa della sessualità e dell’identità di genere “coerenti”. Sebbene si tratti in entrambi i casi di categorie particolarmente vulnerabili in ambito penitenziario, l’esperienza e le esigenze delle persone omosessuali<sup>51</sup> variano rispetto alla situazione delle persone *transgender* o transessuali. La commistione tra queste caratteristiche consolida la convergenza attuata a livello normativo tra genere, sesso e orientamento sessuale<sup>52</sup>. Se la nozione di genere è fondata sul riconoscimento di un sesso biologico, l’orientamento sessuale diventa l’apparato sessuale collegato al genere, laddove ciò che è “normale” non può che coincidere con il paradigma eterosessuale e di genere

<sup>50</sup> [http://www.antigone.it/osservatorio\\_detenzione/piemonte/105-casa-circondariale-di-ivrea](http://www.antigone.it/osservatorio_detenzione/piemonte/105-casa-circondariale-di-ivrea).

<sup>51</sup> O bisessuali, o di uomini che hanno rapporti sessuali con uomini, anche se raramente vengono considerati nel discorso normativo e politico inerente il carcere.

<sup>52</sup> F. VALDES, *cit.*, p. 51.

biologicamente definito<sup>53</sup>. Di conseguenza, il desiderio verso persone dello stesso sesso, unitamente all’atipicità di genere, convergono in un’unica categoria, accomunata dall’essere “non-maschile”.

L’impossibilità di inserire le persone *queer* all’interno di una *sub*-categoria monolitica determina tuttavia forme di resistenza<sup>54</sup> al sistema normativo del carcere. In particolare, la proibizione della sessualità intramuraria invece di una sua regolamentazione non previene la ricerca di contatti o il sorgere di relazioni anche sessuali durante la detenzione, al contrario favorisce situazioni, come nel caso sopra riportato, in cui aumenta il rischio che si verifichino rapporti potenzialmente non consensuali.

### **5. Intimità e sessualità in carcere: *don’t ask, don’t tell*.**

Nonostante il silenzio normativo inerente la dimensione della sessualità all’interno degli istituti penitenziari, e indipendentemente dal fatto che due detenuti colti in rapporti intimi siano generalmente sanzionati nella prassi penitenziaria, rapporti sessuali e sentimentali possono emergere all’interno dello spazio penitenziario, purché non siano scoperti dal personale:

*Noi omosessuali, abbiamo la possibilità di poter interagire con un omosessuale in cella, o comunque in sezione (Intervista n. 5). Personalmente è capitato di baciarmi con un ragazzo e poi ci hanno beccato in bagno e quindi poi non mi hanno più fatto partecipare al corso (Intervista n. 3).*

La divisione binaria del genere che informa la struttura carceraria, unitamente alla privazione sessuale, crea notevoli difficoltà alle persone *queer*, specie se transessuali MTF, potendo determinare uno svilimento della loro dignità:

*Comunque c’è la possibilità di scriversi qua, con la posta interna senza francobollo, ho avuto delle relazioni diciamo platoniche perché non ci si può vedere, non ci si può toccare, di conseguenza è solo un amore platonico secondo me, che serve psicologicamente a darti la forza di andare avanti [...] Secondo me, una transessuale in carcere sostituisce una donna per i detenuti, [...] quindi lo vedo un po’ un ripiego nel senso che siamo appunto le sostitute di una donna, perché loro comunque hanno anche carenza affettiva come ce l’abbiamo noi, carenza sessuale come ce l’abbiamo noi, e quindi si prendono*

---

<sup>53</sup> F. VALDES, *cit.*, p. 51. Sulla costituzione di un genere binario coerente in base al diritto, si veda J. BUTLER, *cit.*

<sup>54</sup> C. STYCHIN, *cit.*

*di più di una trans in carcere rispetto che fuori [...] un etero ti guarda come uno sfogo sessuale e basta (Intervista n. 1).*

Il “*taboo sessuale*” che caratterizza la normativa e le *policies* penitenziarie determina delle zone d’ombra che rischiano di fomentare forme di violenza omofobica e transfobica, anche di natura sessuale<sup>55</sup>. Ciononostante, l’autorità penitenziaria tende a considerare i rapporti tra detenuti in ottica puramente fisica e come problema per la sicurezza:

*Ci lasciano [andare all’aperto] in una parte non tanto grande, chiusa, non si può parlare con i ragazzi, magari sì si saluta, ma subito vai incontro agli assistenti. Attività qua non ce ne abbiamo nessuna, io ho fatto la domandina se magari potevo studiare ancora l’italiano poiché avevo la scuola e non me l’hanno lasciato andare perché? Perché hanno i ragazzi e noi transessuali non possiamo andare. D: È sempre un problema di contatti? Magari pensavano che noi transessuali siamo un po’ ninfomani, però non è così, noi siamo transessuali ma abbiamo anche una personalità (Intervista n. 2).*

Alla luce di tali testimonianze, ci si chiede se giuridicamente il fine rieducativo della pena debba comprendere anche una forma di riconoscimento della sessualità e intimità intramuraria<sup>56</sup>.

Talini definisce il diritto all’affettività un “diritto sommerso”, ossia rientrante in quelle posizioni giuridiche non previste dalla norma, ma che trovano diretta espressione nella Costituzione tra i diritti inviolabili dell’uomo, e che pertanto dovrebbero essere riconosciute dall’ordinamento<sup>57</sup>. A livello sovranazionale, la Corte EDU riconduce il diritto all’affettività e alla sessualità nell’alveo dell’art. 8 della Convenzione, che tutela la vita privata e familiare, e dell’art. 12, il quale

<sup>55</sup> Per una riflessione sulle conseguenze del silenzio inerente la pratica sessuale e il sesso in ambienti detentivi, in particolare nel mondo anglosassone, si vedano ad es., C. HENSLEY, *Introduction: Life and Sex in Prison*, in C. Hensley., *Prison Sex: Practice and Policy*, 2002, Lynne Rienner Publishers, pp. 1-12; A. STEVENS, *Sexual Activity in British Men’s Prisons: A Culture of Denial*, 57, in *The British Journal of Criminology*, 2017, 6, pp. 1379-1397.

<sup>56</sup> È interessante osservare che nelle varie proposte di legge avanzate in Parlamento sul tema, così come durante gli Stati Generali sull’esecuzione penale, si sia sempre utilizzato il termine affettività per indicare queste tematiche. Secondo l’enciclopedia Treccani, in psicologia l’affettività corrisponde all’insieme “*dei fatti e dei fenomeni affettivi (sentimenti, emozioni, passioni, ecc.) che caratterizzano le tendenze e le reazioni psichiche di un individuo*”. I termini sesso o sessualità sono invece utilizzati più raramente, quasi a negare l’eventualità che possano intercorrere rapporti anche – o puramente – fisici tra i soggetti interessati. Si tratta probabilmente di una scelta politica, vista la difficoltà nel discutere di questi argomenti, ma tale approccio sembra reiterare una logica di “*sex negativity*” evidenziata *in primis* da Gayle Rubin.

<sup>57</sup> S. TALINI, *cit.*

sancisce il diritto al matrimonio. I giudici di Strasburgo hanno affermato che il concetto di vita privata comprende anche l'integrità fisica e morale dell'individuo, inclusa la sua vita sessuale<sup>58</sup>, e che devono esserci motivi particolarmente gravi perché lo Stato interferisca con la sfera sessuale dell'individuo<sup>59</sup>. Sebbene le limitazioni del diritto alla vita privata siano legittime qualora servano ad assicurare l'ordine e la sicurezza, tali interferenze devono tuttavia essere necessarie in una società democratica, e rispettose del principio di proporzionalità<sup>60</sup>.

Nell'ambito degli Stati Generali dell'esecuzione penale, il tavolo tematico che si è occupato di mondo degli affetti e territorializzazione della pena ha esplicitato che il diritto all'affettività (e anche alla sessualità) è da considerarsi un diritto fondamentale<sup>61</sup>. Se ne deduce che tale posizione soggettiva sia tutelabile in sede giurisdizionale.

La questione dei rapporti intramurari è generalmente affrontata considerando due aspetti: i colloqui dei detenuti e delle detenute con persone provenienti dall'esterno; e la questione del mantenimento del diritto all'affettività mediante visite private. Raramente viene presa in considerazione dalla giurisprudenza o dalla dottrina l'eventualità che due detenuti, o due detenute, possano intraprendere una relazione affettiva durante il periodo detentivo<sup>62</sup>, mentre ci si sofferma

---

<sup>58</sup> *X and Y v Netherlands A 91 (1985)*: “Private life is a concept which covers the physical and moral integrity of the person, including his or her sexual life”.

<sup>59</sup> Corte EDU, 6 luglio 2005, *K.A. e A.D. c Belgique*, ric. nn. 42758/98 e 45558/99: “There must be particularly serious reasons for a state to interfere with matters of sexuality”, par. 84.

<sup>60</sup> Corte EDU, 26 settembre 2006, *Wainwright c. UK*, ric. n. 12350/04, par. 70.

<sup>61</sup> [https://www.giustizia.it/resources/cms/documents/sgep\\_tavolo6\\_relazione.pdf](https://www.giustizia.it/resources/cms/documents/sgep_tavolo6_relazione.pdf).

<sup>62</sup> Ciò si verifica più frequentemente di quanto si pensi: nel corso dei colloqui informali intercorsi tra l'autore e alcune detenute transessuali MTF, per esempio, è emerso che una detenuta ha intrapreso una relazione con un altro detenuto all'interno del carcere, nonostante le difficoltà legate alla proibizione di ogni contatto intimo tra detenuti e detenute transessuali MTF. Si tratta di situazioni che confermano il paradosso di assegnare individui che si identificano con il genere femminile in un carcere maschile, al contempo negando – almeno formalmente – e sanzionando il sorgere di una possibile attrazione sentimentale o financo fisica, come se lo spazio detentivo comportasse una sospensione degli affetti costituenti una componente essenziale dell'umanità di ciascuno. La Corte europea dei diritti dell'uomo si è occupata in almeno due occasioni del diritto ai colloqui ovvero di visita nel caso in cui entrambi i partner stiano scontando una pena detentiva: in *X e Y c. Svizzera*, i giudici hanno rigettato la richiesta di visite private avanzata da una coppia di sposi, in base al pericolo che queste avrebbero comportato per la sicurezza e l'ordine all'interno del carcere. In *Klamecki c Polonia*, invece, la Corte ha ritenuto una violazione dell'art. 8 della Convenzione la proibizione di qualsiasi forma di contatto tra due *partner*, sebbene fossero entrambi in carcere. I giudici hanno considerato contraria ai principi della CEDU la negazione del diritto di visita, se unita alla proibizione di comunicazioni telefoniche e alla

generalmente sulla situazione in cui uno dei due partner sia in carcere e l'altro in libertà.

### 5.1. Mantenimento delle relazioni familiari e diritto ai colloqui.

Per quanto concerne il primo aspetto, l'ordinamento penitenziario afferma l'importanza del mantenimento dei legami familiari come elemento del trattamento<sup>63</sup>. La Corte di Cassazione ha precisato che: “*il mantenimento delle relazioni affettive familiari*” costituisce “*un elemento essenziale del trattamento*” e trova la sua “*principale forma di espressione nei colloqui*”<sup>64</sup>. Tale posizione è contenuta anche nelle Regole Penitenziarie europee, che sanciscono non solo la necessità che i detenuti siano autorizzati a comunicare il più spesso possibile, ma anche che i colloqui siano impostati in maniera tale da garantire la normalità delle relazioni familiari<sup>65</sup>.

Si noti che il concetto di famiglia viene ripetuto più volte sia nelle fonti sovranazionali che nazionali. Cosa significa, tuttavia, “*famiglia*” in tale contesto? Come sottolinea Bargiacchi, l'istituto familiare è stato introdotto nella normativa penitenziaria in ottica strumentale, al fine di valorizzare il trattamento rieducativo del condannato, non tanto per promuovere la famiglia come valore costituzionale in quanto tale<sup>66</sup>.

Osservando la norma relativa ai colloqui sotto sorveglianza visiva del personale di polizia penitenziaria, l'art. 18 OP afferma che i detenuti “*sono ammessi ad avere colloqui e corrispondenza con i congiunti e con altre persone*”, mentre “*particolare favore viene accordato ai colloqui con i familiari*”<sup>67</sup>. Il regolamento di

---

censura della corrispondenza, peraltro senza rivedere periodicamente la conformità delle misure attuate al principio di necessità. *Klamecki v Poland*, ric. n. 31583/96, par. 151-152.

<sup>63</sup> Artt. 15 e 28 OP: “*Nella sua dimensione più ampia riconducibile alla sfera affettiva del detenuto ... la famiglia costituisce per l'ordinamento un sicuro punto di riferimento al quale dedicare particolare cura*”. Si veda anche C. BARGIACCHI, *Esecuzione della pena e relazioni familiari. Aspetti giuridici e sociologici*, in ADIR, 2002, in <http://www.adir.unifi.it/rivista/2002/bargiacchi/index.htm>.

<sup>64</sup> Cass Pen., Sez. I, sent. 18 dicembre 2014 (ud. 30 giugno 2014), n. 52544. Sull'importanza del mantenimento dei legami familiari in ambito trattamentale, si veda anche Cass. Pen., Sez. Un., sent. 6754/2003. La Corte ha anche sostenuto che i provvedimenti incidenti sui colloqui, potendo determinare un inasprimento della pena, pesano sui diritti soggettivi e sono dunque ricorribili in Cassazione: Cass. Pen., Sez. I, sent. 20 dicembre 2011 (ud. 29 novembre 2011) n. 47326 e sent. DELL'8 luglio 2011, (ud. 4 maggio 2011) n. 26326.

<sup>65</sup> RPE, Regola 24 e relativo commento.

<sup>66</sup> C. BARGIACCHI, *cit.*

<sup>67</sup> OP, art. 18.

esecuzione, invece, equipara congiunti e conviventi<sup>68</sup>. La circolare DAP n. 3478/5928<sup>69</sup> precisa che le disposizioni sopra citate devono essere applicate dall’amministrazione penitenziaria con il più ampio margine di discrezionalità al fine di favorire il mantenimento dei rapporti familiari.

Significativamente, il documento sottolinea l’importanza di soffermarsi sull’evoluzione sociologica del concetto di famiglia, che può essere definita come “*un gruppo sociale o un’unità fondamentale dell’organizzazione sociale, caratterizzato dalla residenza comune, dalla cooperazione economica e dalla riproduzione*”<sup>70</sup>.

I conviventi sono invece definiti come “*le persone che coabitano in uno stesso alloggio, senza attribuire nessuna rilevanza all’identità del sesso o alla tipologia dei rapporti concretamente esistenti con il detenuto, siano essi more uxorio, di amicizia, di collaborazione domestica, di lavoro alla pari, o altro*”<sup>71</sup>. Si riconosce, tuttavia, che vi possano essere anche situazioni di maggiore incertezza, in cui la convivenza possa essere utilizzata per qualificare “*relazioni affettive valide, ma non normativamente rilevanti*”, che rientrano nella categoria delle persone “*altre*” individuate dall’art. 18 OP. Esse hanno il diritto di richiedere un colloquio, ma starà alla discrezionalità del Direttore dell’Istituto accertare se vi siano quei ragionevoli motivi che costituiscono la condizione necessaria per concedere il colloquio<sup>72</sup>.

Tale apertura alle convivenze e alle coppie dello stesso sesso è stata confermata dalla legge che ha istituito le unioni civili tra persone dello stesso sesso e ha disciplinato le convivenze di fatto. Questa prevede l’equiparazione dei diritti del coniuge e del convivente di fatto nei casi previsti dall’ordinamento penitenziario<sup>73</sup>,

<sup>68</sup> D.P.R. 230 / 2000, art. 37.

<sup>69</sup> Circolare DAP, n. 3478/5928, dell’8 luglio 1998.

<sup>70</sup> *Ibid.*, p. 3. Nell’equiparare famiglia e congiunti, tuttavia, il DAP si preoccupa di non estendere eccessivamente il concetto e limita i soggetti legittimati ai soggetti legati da vincolo di coniugio, parenti ed affini entro il quarto grado, mentre parenti ed affini di quinto e sesto grado sono considerati come persone estranee alla famiglia: circolare, p. 4.

<sup>71</sup> *Ibid.*, p. 5

<sup>72</sup> *Ibid.*, pp. 10-11; OP, art. 18. L’interpretazione estensiva delle persone legittimate ad accedere ai colloqui rispecchia il trend della giurisprudenza della Corte EDU, che ha esteso il concetto di membri della famiglia anche alla fidanzata di un detenuto celibe (*Wakefield c. UK*) e al convivente in una relazione con il detenuto per anni (*Petrov c. Bulgaria*).

<sup>73</sup> Vedi la legge 20 maggio 2016, n. 76 (c.d. legge Cirinnà), art. 1, co. 38. Per una critica sulla portata innovatrice della legge Cirinnà in materia penalistica si vedano ad es., G.L. GATTA, *Unioni Civili Tra Persone dello Stesso Sesso: Profili Penalistici*, in *Dir. pen. cont.*, 31 gennaio 2017; MARINA NENNA, *Riforma delle Unioni Civili: Le Questioni di Natura Penale*, in *Rivista Penale*, 2016, 9, pp. 735-739. Gatta osserva che l’equiparazione tra convivente e coniuge in ambito penitenziario era già stata introdotta dalla legislazione e dalla normativa regolamentare in materia, e che l’unica efficacia innovativa della legge

e che tutte le disposizioni in cui compare la parola “coniuge”, o termini equivalenti, siano applicate anche ad ognuna delle parti dell’unione civile tra persone dello stesso sesso<sup>74</sup>.

## 5.2. Sessualità intramuraria: il diritto negato alle visite private.

Sebbene l’ordinamento sovranazionale e interno diano notevole valore al mantenimento delle relazioni familiari come elemento essenziale del percorso rieducativo, si é già osservato come la normativa italiana resti silente in tema di sessualità intramuraria. Per promuovere un discorso relazionale, il sesso va celato, perché impronunciabile al di fuori di istituti ritenuti “rispettabili” quali il matrimonio eterosessuale tra persone incensurate<sup>75</sup>.

Ciononostante, da tempo la dottrina e parte della politica riconoscono la sofferenza provata dalla popolazione carceraria per l’impossibilità di vivere appieno la propria sfera affettiva<sup>76</sup>, e si discute dell’opportunità di introdurre il diritto alle visite private (ossia non supervisionate) all’interno del carcere accanto ai colloqui periodici. A livello sovranazionale, il Consiglio d’Europa ha evidenziato la necessità di prevedere la possibilità per i detenuti di incontrare i propri visitatori da soli<sup>77</sup>, mentre la Corte EDU ha confermato, in *Dickson c Regno Unito*, di approvare la diffusione di *policies* che prevedano la possibilità per i detenuti di accedere a visite private, anche al fine di compiere atti sessuali, nonostante non ci sia un consenso sufficientemente ampio perché la Corte possa imporre l’obbligo di introdurre tale diritto con una sentenza<sup>78</sup>.

Anche il Parlamento europeo ha invitato il Consiglio dell’Unione europea a continuare le attività in materia di persone detenute, in particolare riconoscendo “*il diritto dei ristretti a una vita affettiva e sessuale prevedendo misure e luoghi appositi*”<sup>79</sup>.

---

Cirinnà é limitata all’estensione della legittimazione alla richiesta di alcune misure alternative alla detenzione anche al convivente. G.L. GATTA, *cit.*, p. 5.

<sup>74</sup> Legge Cirinnà, *ibid.*, art. 1 comma 20.

<sup>75</sup> Si veda G. RUBIN, *cit.* e la sua distinzione tra rapporti “rispettabili” e non.

<sup>76</sup> Si veda ad es., S. TALINI, *cit.*; C. BRUNETTI, *Il diritto all’affettività delle persone recluse*, e in *Rass. Penit. e Crim.*, 2008, pp. 107-128. In Italia, diverse proposte sono state presentate in Parlamento nel corso degli anni che prevedessero l’introduzione di stanze dell’affettività, o comunque la possibilità per i detenuti e i loro partner di poter richiedere delle visite private, senza il monitoraggio visivo del personale di polizia penitenziaria. Si veda ad es. disegno di legge d’iniziativa dei senatori Della Seta e Ferrante, 24 luglio 2012, n. 3420; proposta di legge 13 giugno 1996, n. 1503; proposta di legge 28 febbraio 1997, n. 3331.

<sup>77</sup> Consiglio d’Europa, Comitato dei Ministri, Raccomandazione n. 1340/1997.

<sup>78</sup> Corte EDU, 4 dicembre 2007, *Dickson c. UK*, ric. n. 44362/04, par. 81.

<sup>79</sup> Raccomandazione del Parlamento europeo n. 2003/2188/INI, par. 1 c).

Pur trattandosi di strumenti e dichiarazioni non vincolanti, dimostrano l’esistenza di un *trend*, peraltro recepito da molti Paesi europei<sup>80</sup>. Anche la Corte Costituzionale é stata chiamata a pronunciarsi sul tema in una questione di costituzionalità sollevata dal Tribunale di Sorveglianza di Firenze, che ha chiesto alla Consulta di censurare l’art. 18 comma 2 OP, nella parte in cui, imponendo l’obbligo di controllo visivo del personale durante i colloqui, non garantisce il pieno godimento del diritto all’affettività, comprensivo anche della sfera sessuale. Nonostante la Corte abbia dichiarato la questione inammissibile<sup>81</sup>, la Consulta ha rinnovato il monito già espresso dalla Corte di Strasburgo di prevedere un’adeguata tutela del diritto alla sessualità, ricollegandolo al principio rieducativo della pena<sup>82</sup>. Gli Stati Generali hanno raggiunto importanti conclusioni su questo tema, che però non sono state recepite nel testo di finale della legge di riforma<sup>83</sup>. In linea generale, il Tavolo di lavoro competente ha affermato l’importanza della vicinanza della famiglia al luogo di detenzione, anche in un’ottica di un futuro reinserimento nella società della persona detenuta dopo il rilascio<sup>84</sup>. Si è poi proposta l’introduzione di colloqui intimi o visite all’interno del carcere tra il detenuto e le persone con cui è autorizzato a fare il colloquio, in apposite “unità abitative” collocate all’interno dell’istituto, ma separate dalla zona detentiva<sup>85</sup>.

Il gruppo di lavoro ha altresì documentato che almeno nel 50% degli istituti vi sono aree utili per predisporre tali unità, anche se il tasso medio di sovraffollamento in ogni carcere aveva spinto la commissione a fissare inizialmente il numero di visite ad una ogni due mesi per ogni detenuto avente diritto<sup>86</sup>.

<sup>80</sup> La Corte EDU ha sottolineato che più della metà dei Paesi contraenti la Convenzione consente le visite coniugali per i detenuti: *Dickson v UK*, *cit.*, par. 81.

<sup>81</sup> La Corte ha sostenuto che si rende necessario un intervento legislativo per introdurre un nuovo istituto di questo tipo, laddove il controllo visivo non costituisce il fattore che direttamente impedisce la possibilità di rapporti affettivi e sessuali, né l’eliminazione del controllo di cui all’art. 18 comma 2 OP sarebbe sufficiente ad ottenere il riconoscimento del diritto, che presuppone invece un bilanciamento tra esigenze di sicurezza e diritti del detenuto che solo il legislatore può effettuare.

<sup>82</sup> Corte Costituzionale, sent. 301/2012.

<sup>83</sup> Relazione illustrativa di decreto legislativo attua la delega contenuta nella legge 23 giugno 2017, n. 103, recante “*Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all’ordinamento penitenziario*”, nella parte relativa alle modifiche all’ordinamento penitenziario (Relazione Illustrativa). Già la legge delega aveva stralciato le proposte elaborate dagli Stati Generali in tal senso.

<sup>84</sup> Stati Generali dell’esecuzione penale, Tavolo 6-Mondo degli affetti e territorializzazione della pena, Relazione conclusiva, par. 10. Si veda anche H. L. CODD-D. SCOTT, *Controversial Issues in Prisons*, 2010, Open University Press, sull’importanza della vicinanza geografica nel mantenimento dei legami familiari.

<sup>85</sup> Stati Generali, *ibid.*, p. 15.

<sup>86</sup> *Ibid.*

La Commissione Giostra, che si è occupata di avanzare proposte per l’elaborazione del disegno di decreto legislativo attuativo della riforma dell’ordinamento penitenziario, ha evidenziato come l’introduzione di nuove *policies* in materia di affettività rispetti e dia applicazione al principio di tutela della dignità umana, che comprende anche il diritto alla sessualità, e contribuirebbe alla reintegrazione sociale del detenuto al termine della pena<sup>87</sup>.

È inoltre interessante osservare che la Commissione avrebbe concesso la possibilità di beneficiare del diritto di visita non solo alle coppie sposate, unite civilmente o conviventi, ma anche a persone unite da un legame affettivo continuo. Tale legame sarebbe dovuto essere dimostrato principalmente tramite le visite effettuate e la corrispondenza; tuttavia, solo un numero significativo di visite e di comunicazioni avrebbe costituito una prova sufficiente dell’esistenza di una relazione<sup>88</sup>. Ciò rileva come tentativo di discostarsi da una qualificazione delle relazioni affettive in base al criterio della stabile convivenza, ovvero a modelli legati alla concezione tradizionale della famiglia e della coppia, tenendo conto invece della maggiore precarietà o fluidità che connota le relazioni nella società contemporanea, specie quando uno dei partner si trova in carcere.

## **6. La Riforma dell’ordinamento penitenziario: disposizioni rilevanti per i detenuti *queer*.**

I decreti attuativi della legge delega 103/2017<sup>89</sup> riprendono alcune delle proposte elaborate dalla Commissione Giostra. Destano rammarico, tuttavia, il mancato recepimento delle disposizioni in materia di valorizzazione delle misure alternative o premiali, così come il silenzio in materia di diritto all’affettività e la mancata attuazione del potenziamento dell’assistenza psichiatrica come previsto dalla legge delega<sup>90</sup>. La riforma rimane sostanzialmente incentrata sulla pena detentiva come misura punitiva principale e non va a intaccare le fondamenta dell’impianto normativo e culturale del carcere, come evidenziato dalla stessa Commissione<sup>91</sup>.

Ciononostante, va accolto positivamente il maggiore risalto dato al fine rieducativo e al rispetto dei diritti umani come elementi centrali della pena, con l’introduzione di un collegamento diretto all’art. 27 della Costituzione e alle Regole Penitenziarie Europee. Di particolare rilevanza è il richiamo esplicito all’art. 1 ai diritti

<sup>87</sup> Relazione Illustrativa, proposta di modifica dell’art. 18, nuovi paragrafi 3-*bis*, 3-*ter*, 3-*quater*.

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> D.lgs. 121, 123 e 124 cit., GU Serie Generale n.250 del 26-10-2018-Suppl. Ordinario n. 50.

<sup>90</sup> *Ibid.*

<sup>91</sup> Relazione illustrativa, cit. Critici, in questo senso, anche i primi commenti di A. DELLA BELLA, *cit.*, ed E. DOLCINI, *cit.*

fondamentali quale patrimonio inviolabile della persona privata della libertà personale, e il conseguente corollario rappresentato dal divieto di ogni violenza fisica e morale. Si introduce in tal senso un generale principio di protezione dei detenuti da ogni forma di violenza e discriminazione, citando esplicitamente – per la prima volta – il sesso, l’orientamento sessuale e l’identità di genere tra le categorie protette<sup>92</sup>. Significativamente, la relazione illustrativa precisa che il principio di non discriminazione afferma la necessità che le persone transessuali o *transgender* siano “collocate in istituti o sezioni compatibili con il proprio sesso di identificazione e messi nelle condizioni di proseguire la transizione di sesso durante la detenzione, senza interruzioni di cura”<sup>93</sup>, mentre l’inserimento dell’orientamento sessuale intende prevenire fenomeni di “stigmatizzazione del mero dichiarato orientamento in campo sessuale”, che si attua anche inserendo tali soggetti in sezioni separate che rischiano di sottrarli al trattamento previsto per il resto della popolazione detenuta<sup>94</sup>. L’importanza dell’affermazione di tali principi fondamentali a livello legislativo é evidente: resta da verificare se saranno sostanzialmente applicati dall’amministrazione penitenziaria.

Le modifiche apportate dalla riforma sono riconducibile a due categorie di disposizioni significative per la vita detentiva delle persone *queer*. Una prima tipologia interviene sulle modalità per assicurare il mantenimento delle relazioni personali e familiari in carcere. Esse puntano a migliorare le condizioni di tutti i detenuti, ma indirettamente favoriscono anche le minoranze sessuali e le persone *gender non-conforming*, se non altro poiché il miglioramento delle condizioni di visita contribuisce a mitigare il clima di tensione che fomenta comportamenti omofobici e transfobici<sup>95</sup>.

In questo ambito le innovazioni sono tuttavia contenute rispetto alle ambiziose proposte della Commissione. Per ciò che concerne i colloqui con i familiari, si punta a tutelare la dimensione privata dell’incontro, prevedendo che gli spazi per le visite siano organizzati in modo tale da limitare la visibilità tra i visitatori e il rumore<sup>96</sup>. Non sono invece state accolte le proposte finalizzate a disciplinare l’utilizzo di collegamenti audiovisivi per favorire le relazioni familiari, che

---

<sup>92</sup> Nuovo art. 1 OP.

<sup>93</sup> Relazione Illustrativa, p. 51.

<sup>94</sup> Relazione Illustrativa, p. 51.

<sup>95</sup> P. DUNN, *cit.*

<sup>96</sup> Nuovo art. 18, co. 2 OP: “I locali destinati ai colloqui con i familiari favoriscono, ove possibile, una dimensione riservata del colloquio e sono collocati preferibilmente in prossimità dell’ingresso dell’istituto. Particolare cura è dedicata ai colloqui con i minori di anni quattordici”.

avrebbero contribuito a limitare il problema della distacco sociale legato all’esperienza carceraria<sup>97</sup>.

In un’ottica di mantenimento dei legami affettivi, il nuovo art. 14 OP prevede il diritto del detenuto ad essere assegnato ad un istituto prossimo alla residenza della famiglia, al fine di assicurare l’effettivo esercizio dell’affettività, ovvero ad un istituto prossimo a quello che per il detenuto rappresenta il principale centro di riferimento (la precedente residenza, il luogo in cui aveva instaurato rapporti amicali o aveva ricevuto assistenza economica o sociale).

Il termine “centro di riferimento sociale”, invece di famiglia, richiama una nozione aperta e inclusiva di comunità, slegata dal paradigma della famiglia biologica. Ciò è particolarmente significativo per le persone *queer*, che spesso costruiscono la propria comunità al di fuori del nucleo familiare, dove possono risultare vittime di discriminazione e violenza. Tale nozione è inoltre applicabile a quei detenuti *transgender* che non sono di nazionalità italiana e vivono lontani dalle famiglie d’origine<sup>98</sup>.

I decreti attuativi non hanno recepito la proposta di modifica della disciplina dei permessi premio (ossia delle condizioni per ottenere dei permessi temporanei per uscire dal carcere); diversamente da quanto auspicato, non sono stati eliminati gli ostacoli alla fruizione dei permessi premio relativi al tipo di reato commesso, basati su automatismi invece che su di un reale accertamento della responsabilità penale, così come permangono i limiti previsti per la concessione dei permessi premio ai recidivi. In mancanza del diritto alle visite private, il permesso premio costituisce di fatto l’unico strumento che consente ai ristretti di poter coltivare la propria affettività. L’incoerenza di certe limitazioni non solo rafforza la sensazione che il legislatore non consideri il diritto all’affettività quale componente essenziale del trattamento rieducativo, ma presenta i presupposti per una violazione dell’art. 27 comma 3 della Costituzione<sup>99</sup>.

---

<sup>97</sup> Legge 23 giugno 2017, n.103, art.1 co. 85 lett. i. Si osserva tuttavia che sperimentazioni in questo senso sono già in corso di attuazione in alcuni istituti penitenziari. Certamente, la “messa a regime” di queste pratiche avrebbe avuto importanti effetti nell’ottica di un miglioramento della vita detentiva.

<sup>98</sup> Secondo *Amnesty International*, il 40,3% delle persone LGBTI afferma di essere stato discriminato durante la loro vita, mentre nel 2017, la ONG italiana *Arcigay* ha contato 196 episodi di violenza omo-transfobica riportati nei mezzi di informazione, che a volte hanno coinvolto anche la famiglia della persona omosessuale o transgender, o i loro vicini.

Vedi per le fonti: *Amnesty Italia, Indagine Doxa: per gli italiani discriminazioni ancora diffuse nel nostro paese*, 4 April 2018, in <https://www.amnesty.it/indagine-doxa-gli-italiani-discriminazioni-ancora-diffuse-nel-nostro-paese/>; *Arcigay-Associazione LGBTI italiana*, 17 maggio 2017, Report omotransfobia, in <https://www.arcigay.it/wp-content/uploads/2017/05/Reportomofobia2017.pdf>.

<sup>99</sup> Relazione Illustrativa, *cit.* pp. 60-61.

Un secondo gruppo di norme interessa direttamente il trattamento dei ristretti LGBT. Il nuovo art. 14 OP interviene sui criteri di assegnazione dei detenuti, disponendo che coloro “*che possano temere aggressioni o sopraffazioni da parte della restante popolazione detenuta, in ragione solo dell'identità di genere o dell'orientamento sessuale*”, siano raggruppati per categorie “omogenee”, al fine di evitare la promiscuità all'interno delle sezioni protette e nuove forme di discriminazione, al contempo garantendo, però la partecipazione alle attività trattamentali. La norma non specifica che cosa si intenda per “gruppi omogenei”, ma si può ragionevolmente supporre che questi siano simili ai “circuiti penitenziari” previsti dalle circolari del DAP, che in alcuni casi, come per le sezioni per detenuti transessuali, non erano formalmente riconosciuti a livello normativo<sup>100</sup>.

Questa disposizione formalizza quanto avviene già nella prassi: tuttavia, la riforma precisa che le sezioni devono essere distribuite uniformemente nel territorio, ricollegandosi pertanto all'importanza di garantire la vicinanza tra detenuti e i loro affetti, un fattore determinante per la prevenzione dei suicidi.<sup>101</sup> Come si evince dalle interviste effettuate con la popolazione detenuta LGBT, sarà importante verificare che la formalizzazione delle “sezioni omogenee” non si tramuti in una forma di isolamento, e che i criteri di identificazione di tali ristretti avvenga nel rispetto della loro diversità sessuale e di genere.

Si è già detto, infine, che il nuovo OP prevede che ai detenuti e agli internati, i quali all'atto di ingresso in carcere abbiano in corso “un programma terapeutico” di rettificazione di sesso (legge 14 aprile 1982, n. 164), debba essere assicurata la possibilità di proseguire tale percorso, anche attraverso il necessario supporto psicologico<sup>102</sup>. Seppur rilevante, tale disposizione si inserisce in una riforma che non ha accolto le iniziali istanze di potenziamento dell'assistenza psichiatrica in carcere, quali ad esempio “*l'equiparazione del disagio psichico a quello fisico ai fini del rinvio della pena ex art. 147 c.p. e della detenzione domiciliare ex art. 47-ter co. 1-ter*”, ovvero “*la previsione di sezioni penitenziarie specializzate nel trattamento del disagio psichico*”<sup>103</sup>. Purtroppo, tali problematiche spesso costellano l'esperienza detentiva delle persone *queer*, in particolare transessuali, pertanto questo mancato sviluppo, unitamente al fatto che il legislatore non sembra tenere conto delle diverse espressioni dell'identità di genere, non necessariamente

<sup>100</sup> Atto del Governo, art. 25 (e) (3). Si veda S. SANTORSO, *Un carcere fatto a circuiti: tra definizione formale e pratiche*, 2018, in Associazione Antigone, *Un anno di carcere: XIV Rapporto sulle condizioni di detenzione* (2018), in <http://www.antigone.it/quattordicesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/>.

<sup>101</sup> Relazione illustrativa, pp. 27-28.

<sup>102</sup> Nuovo art. 11 co. 7 OP.

<sup>103</sup> A. DELLA BELLA, *cit.*

collegate all’inizio di un percorso terapeutico pre-reclusione, fa ritenere opportuno attendere di verificare quali saranno le modalità di attuazione della normativa.

Si auspica inoltre che si tengano in considerazione le particolari dinamiche che caratterizzano il carcere maschile rispetto agli istituti o sezioni femminili, e di conseguenza le diverse problematiche che interessano le detenute transessuali MTF rispetto ai detenuti FTM, così come le specifiche esigenze delle detenute lesbiche rispetto ai detenuti *gay* o bisessuali.

In tal senso, la mancata inclusione di un riferimento al regime di sorveglianza dinamica come fattore cardine della pena rieducativa e risocializzante preoccupa nella misura in cui si è ancora una volta evitato di riconoscere a livello legislativo l’importanza di un regime finalizzato a garantire un carcere più aperto e trattamenti individualizzanti per i detenuti (sebbene il concetto di sorveglianza dinamica come obiettivo del trattamento penitenziario sia stato espresso più volte nelle circolari emanate dal DAP). Non è chiaro, dunque, in che misura la costituzione di sezioni per gruppi omogenei verrà attuata garantendo al contempo che siano evitati fenomeni di isolamento dei detenuti *queer*.

## 7. Conclusione.

L’esperienza detentiva in Italia continua ad essere caratterizzata da fenomeni di marginalizzazione e violazione dei diritti fondamentali delle persone LGBT. Come si evince anche dai racconti delle persone stanno scontando la pena all’interno degli istituti penitenziari italiani, il sistema penitenziario ancora fatica a riconoscere il bisogno di affettività e socializzazione della popolazione carceraria più in generale, nonché più specificatamente a identificare le diverse espressioni della sessualità e dell’identità di genere, e le problematiche a queste connesse.

La riforma dell’ordinamento penitenziario introduce alcune importanti innovazioni per la vita carceraria dei detenuti *queer*, rispondendo ad alcune delle criticità denunciate dal Garante per i diritti delle persone private della libertà personale.

Nonostante la riforma rappresenti un passo nella giusta direzione, dando per la prima volta in Italia riconoscimento legislativo a diverse espressioni della sessualità e dell’identità di genere, sarà fondamentale osservare con che modalità e in che misura saranno applicate le nuove prescrizioni. Il legislatore ha inoltre rinunciato ad affrontare le problematiche legate ad un paradigma normativo della detenzione ancora basato sulla concezione binaria del genere e sulla negazione della sessualità in termini relazionali e affettivi. Ne è la prova, l’ennesimo tentativo fallito di includere una norma che preveda il diritto alle visite private per i detenuti all’interno del carcere. Più generalmente, si continua a considerare il carcere come

“unica pena”, e il detenuto come un individuo da sorvegliare più che da responsabilizzare<sup>104</sup>.

Ciononostante, il lavoro di ricerca svolto sul campo dimostra la volontà di molti professionisti che operano all’interno dell’amministrazione penitenziaria di pensare a nuove soluzioni per tutelare queste minoranze rispetto alla popolazione detenuta generale. Tuttavia, appare necessario prevedere un *training* appropriato al fine di garantire che gli operatori del carcere si rapportino ai detenuti *queer* con consapevolezza e rispetto, evitando forme di discriminazione, anche involontarie, di tipo omofobico o transfobico.

La condizione vissuta attualmente dai detenuti *queer* si presenta complessivamente contraria al principio di dignità che dovrebbe guidare il trattamento rieducativo, *in primis* a causa dell’isolamento e delle forme di violenza, anche di natura psicologica, di cui essi sono vittime. Come affermato dalla Corte di Strasburgo, le autorità statali hanno il dovere di investigare l’esistenza di possibili collegamenti tra un intento discriminatorio e un atto di violenza in conformità all’art. 3 della Convenzione EDU, precisando che un trattamento fondato su un pregiudizio di una maggioranza eterosessuale contro una minoranza omosessuale potrebbe, in linea di principio, costituire una violazione del divieto di tortura o altri trattamenti inumani e degradanti<sup>105</sup>.

In questa prospettiva, un dialogo aperto in materia di identità di genere e bilanciamento tra libera espressione della propria sessualità e affettività con le esigenze di sicurezza, rappresenta un passaggio essenziale per giungere ad una vera applicazione dei principi fondamentali sanciti dalla Costituzione

---

<sup>104</sup> Si veda in questo senso, E. DOLCINI, *cit.*

<sup>105</sup> Corte EDU, 12 maggio 2015, *Identoba e altri c. Georgia*, ric. n. 73235/12.