

CJN

# Diritto Penale Contemporaneo

## RIVISTA TRIMESTRALE

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL  
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE



3/2025

## EDITOR-IN-CHIEF

Gian Luigi Gatta

## EDITORIAL BOARD

*Italy:* Mitja Gialuz, Antonio Gullo, Guglielmo Leo, Luca Luparia, Francesco Mucciarelli, Francesco Viganò

*Spain:* Jaume Alonso-Cuevillas, Sergi Cardenal Montraveta, David Carpio Briz, Joan Queralt Jiménez

*Chile:* Jaime Couso Salas, Mauricio Duce Julio, Héctor Hernández Basualto, Fernando Londoño Martínez

## MANAGING EDITORS

Silvia Bernardi, Beatrice Fragasso

## EDITORIAL STAFF

Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Emanuele Birritteri, Carlo Bray, Jorge Hernan Fernandez Mejias, Elisabetta Pietrocarlo, Rossella Sabia, Tommaso Trinchera

## EDITORIAL ADVISORY BOARD

María Acale Sánchez, Rafael Alcacer Guirao, Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Giuseppe Amarelli, Coral Arangüena Fanego, Lorena Bachmaier Winter, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Teresa Bene, Alessandro Bernardi, Carolina Bolea Bardon, Manfredi Bontempelli, Nuno Brandão, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Pedro Caeiro, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, Claudia Marcela Cárdenas Aravena, Raúl Carnevali, Marta Cartabia, Fabio Cassibba, Donato Castronuovo, Elena María Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Federico Consulich, Miren Txu Corcoy Bidasolo, Roberto Cornelli, Cristiano Cupelli, Norberto Javier De La Mata Barranco, Angela Della Bella, Jacopo Della Torre, Cristina de Maglie, Gian Paolo Demuro, Miguel Díaz y García Conledo, Francesco D'Alessandro, Marcello Daniele, Ombretta Di Giovine, Emilio Dolcini, Jacobo Dopico Gomez Áller, Patricia Faraldo Cabana, Silvia Fernández Bautista, Javier Gustavo Fernández Terruelo, Marcelo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Gabriele Fornasari, Novella Galantini, Benedetta Galgani, Alessandra Galluccio, Percy García Cavero, Loredana Garlati, Glauco Giostra, Víctor Gómez Martín, José Luis Guzmán Dalbora, Ciro Grandi, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Máximo Langer, Juan Antonio Lascuraín Sánchez, María Carmen López Peregrín, Sergio Lorusso, Vincenzo Maiello, Ezequiel Malarino, Francisco Maldonado Fuentes, Stefano Manacorda, Juan Pablo Mañalich Raffo, Enrico Maria Mancuso, Vittorio Manes, Grazia Mannozzi, Teresa Manso Porto, Luca Marafioti, Joseph Margulies, Enrico Marzaduri, Luca Masera, Jean Pierre Matus Acuña, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Iván Meini, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Melissa Miedico, Vincenzo Militello, Fernando Miró Linares, Vincenzo Mongillo, Renzo Orlandi, Magdalena Ossandón W., Francesco Palazzo, Carlenrico Paliero, Michele Papa, Raphaële Parizot, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lorenzo Picotti, Carlo Piergallini, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocolo, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Lucia Risicato, Mario Romano, María Ángeles Rueda Martín, Carlo Ruga Riva, Stefano Ruggeri, Francesca Ruggieri, Dulce María Santana Vega, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Paola Severino, Nicola Selvaggi, Rosaria Sicurella, Jesús María Silva Sánchez, Carlo Sotis, Paola Spagnolo, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, María Chiara Ubiali, Inma Valeije Álvarez, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, John Vervaele, Daniela Vigoni, Costantino Visconti, Javier Wilenmann von Bernath, Francesco Zucchè, Stefano Zirulia

Editore Associazione "Progetto giustizia penale", c/o Università degli Studi di Milano,

Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" - Via Festa del Perdono, 7 - 20122 MILANO - c.f. 97792250157

ANNO 2025 - CODICE ISSN 2240-7618 - Registrazione presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011.

Impaginazione a cura di Chiara Pavesi

**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** è un periodico on line ad accesso libero e non ha fine di profitto. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione. La rivista, registrata presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011, è edita attualmente dall'associazione "Progetto giustizia penale", con sede a Milano, ed è pubblicata con la collaborazione scientifica e il supporto dell'Università Commerciale Luigi Bocconi di Milano, dell'Università degli Studi di Milano, dell'Università di Roma Tre, dell'Università LUISS Guido Carli, dell'Universitat de Barcelona e dell'Università Diego Portales di Santiago del Cile.

La rivista pubblica contributi inediti relativi a temi di interesse per le scienze penalistiche a livello internazionale, in lingua italiana, spagnolo, inglese, francese, tedesca e portoghese. Ogni contributo è corredata da un breve abstract in italiano, spagnolo e inglese.

La rivista è classificata dall'ANVUR come rivista scientifica per l'area 12 (scienze giuridiche), di classe A per i settori scientifici G1 (diritto penale) e G2 (diritto processuale penale). È indicizzata in DoGI e DOAJ.

Il lettore può leggere, condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista può essere citata in forma abbreviata con l'acronimo: *DPC-RT*, corredata dall'indicazione dell'anno di edizione e del fascicolo.

La rivista fa proprio il [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

La rivista si conforma alle norme del Regolamento UE 2016/679 in materia di tutela dei dati personali e di uso dei cookies ([clicca qui](#) per dettagli).

Ogni contributo proposto per la pubblicazione è preliminarmente esaminato dalla direzione, che verifica l'attinenza con i temi trattati dalla rivista e il rispetto dei requisiti minimi della pubblicazione.

In caso di esito positivo di questa prima valutazione, la direzione invia il contributo in forma anonima a due revisori, individuati secondo criteri di rotazione tra i membri dell'Editorial Advisory Board in relazione alla rispettiva competenza per materia e alle conoscenze linguistiche. I revisori ricevono una scheda di valutazione, da consegnare compilata alla direzione entro il termine da essa indicato. Nel caso di tardiva o mancata consegna della scheda, la direzione si riserva la facoltà di scegliere un nuovo revisore.

La direzione comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se entrambe le valutazioni sono positive, il contributo è pubblicato. Se una o entrambe le valutazioni raccomandano modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se uno o entrambi i revisori esprimono parere negativo alla pubblicazione.

La direzione si riserva la facoltà di pubblicare, in casi eccezionali, contributi non previamente sottoposti alla procedura di peer review. Di ciò è data notizia nella prima pagina del contributo, con indicazione delle ragioni relative.

I contributi da sottoporre alla Rivista possono essere inviati al seguente indirizzo mail: [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). I contributi che saranno ritenuti dalla direzione di potenziale interesse per la rivista saranno sottoposti alla procedura di peer review sopra descritta. I contributi proposti alla rivista per la pubblicazione dovranno rispettare i criteri redazionali [scaricabili qui](#).

**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** es una publicación periódica *on line*, de libre acceso y sin ánimo de lucro. Todas las colaboraciones de carácter organizativo y editorial se realizan gratuitamente y no se imponen a los autores costes de maquetación y publicación. La Revista, registrada en el Tribunal de Milan, en el n. 554 del 18 de noviembre de 2011, se edita actualmente por la asociación “Progetto giustizia penale”, con sede en Milán, y se publica con la colaboración científica y el soporte de la *Università Commerciale Luigi Bocconi* di Milano, la *Università degli Studi di Milano*, la *Università di Roma Tre*, la *Università LUISS Guido Carli*, la *Universitat de Barcelona* y la *Universidad Diego Portales de Santiago de Chile*.

La Revista publica contribuciones inéditas, sobre temas de interés para la ciencia penal a nivel internacional, escritas en lengua italiana, española, inglesa, francesa, alemana o portuguesa. Todas las contribuciones van acompañadas de un breve abstract en italiano, español e inglés. El lector puede leer, compartir, reproducir, distribuir, imprimir, comunicar a terceros, exponer en público, buscar y señalar mediante enlaces de hipervínculo todos los trabajos publicados en “Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale”, con cualquier medio y formato, para cualquier fin lícito y no comercial, dentro de los límites que permite la licencia *Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia* (CC BY-NC 3.0 IT) y, en particular, debiendo mantenerse la indicación de la fuente, el logo, el formato gráfico original, así como el autor de la contribución.

La Revista se puede citar de forma abreviada en el acrónimo *DPC-RT*, indicando el año de edición y el fascículo.

La Revista asume el [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborado por el COPE (*Comitte on Publication Ethics*).

La Revista cumple lo dispuesto en el Reglamento UE 2016/679 en materia de protección de datos personales ([clica aquí](#) para los detalles sobre protección de la privacy y uso de cookies). Todas las contribuciones cuya publicación se propone serán examinadas previamente por la Dirección, que verificará la correspondencia con los temas tratados en la Revista y el respeto de los requisitos mínimos para su publicación.

En el caso de que se supere con éxito aquella primera valoración, la Dirección enviará la contribución de forma anónima a dos evaluadores, escogidos entre los miembros del *Editorial Advisory Board*, siguiendo criterios de rotación, de competencia por razón de la materia y atendiendo también al idioma del texto. Los evaluadores recibirán un formulario, que deberán devolver a la Dirección en el plazo indicado. En el caso de que la devolución del formulario se retrase o no llegara a producirse, la Dirección se reserva la facultad de escoger un nuevo evaluador.

La Dirección comunicará el resultado de la evaluación al autor, garantizando el anonimato de los evaluadores. Si ambas evaluaciones son positivas, la contribución se publicará. Si alguna de las evaluaciones recomienda modificaciones, la contribución se publicará después de que su autor la haya revisado sobre la base de los comentarios recibidos y de que la Dirección haya verificado que tales comentarios han sido atendidos. La contribución no se publicará cuando uno o ambos evaluadores se pronuncien negativamente sobre su publicación.

La Dirección se reserva la facultad de publicar, en casos excepcionales, contribuciones que no hayan sido previamente sometidas a *peer review*. Se informará de ello en la primera página de la contribución, indicando las razones.

Si deseas proponer una publicación en nuestra revista, envía un mail a la dirección [editor\\_criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor_criminaljusticenetwork@gmail.com). Las contribuciones que la Dirección considere de potencial interés para la Revista se someterán al proceso de *peer review* descrito arriba. Las contribuciones que se propongan a la Revista para su publicación deberán respetar los criterios de redacción (se pueden [descargar aquí](#)).

**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** is an on-line, open-access, non-profit legal journal. All of the organisational and publishing partnerships are provided free of charge with no author processing fees. The journal, registered with the Court of Milan (n° 554 - 18/11/2011), is currently produced by the association “Progetto giustizia penale”, based in Milan and is published with the support of Bocconi University of Milan, the University of Milan, Roma Tre University, the University LUISS Guido Carli, the University of Barcelona and Diego Portales University of Santiago, Chile.

The journal welcomes unpublished papers on topics of interest to the international community of criminal scholars and practitioners in the following languages; Italian, Spanish, English, French, German and Portuguese. Each paper is accompanied by a short abstract in Italian, Spanish and English.

Visitors to the site may share, reproduce, distribute, print, communicate to the public, search and cite using a hyperlink every article published in the journal, in any medium and format, for any legal non-commercial purposes, under the terms of the Creative Commons License - Attribution – Non-commercial 3.0 Italy (CC BY-NC 3.0 IT). The source, logo, original graphic format and authorship must be preserved.

For citation purposes the journal's abbreviated reference format may be used: *DPC-RT*, indicating year of publication and issue.

The journal strictly adheres to the [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) drawn up by COPE (Committee on Publication Ethics).

The journal complies with the General Data Protection Regulation (EU) 2016/679 (GDPR) ([click here](#) for details on protection of privacy and use of cookies).

All articles submitted for publication are first assessed by the Editorial Board to verify pertinence to topics addressed by the journal and to ensure that the publication's minimum standards and format requirements are met.

Should the paper in question be deemed suitable, the Editorial Board, maintaining the anonymity of the author, will send the submission to two reviewers selected in rotation from the Editorial Advisory Board, based on their areas of expertise and linguistic competence. The reviewers are provided with a feedback form to compile and submit back to the editorial board within an established timeframe. If the timeline is not heeded to or if no feedback is submitted, the editorial board reserves the right to choose a new reviewer.

The Editorial Board, whilst guaranteeing the anonymity of the reviewers, will inform the author of the decision on publication. If both evaluations are positive, the paper is published. If one or both of the evaluations recommends changes the paper will be published subsequent to revision by the author based on the comments received and verification by the editorial board. The paper will not be published should one or both of the reviewers provide negative feedback.

In exceptional cases the Editorial Board reserves the right to publish papers that have not undergone the peer review process. This will be noted on the first page of the paper and an explanation provided.

If you wish to submit a paper to our publication please email us at [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). All papers considered of interest by the editorial board will be subject to peer review process detailed above. All papers submitted for publication must abide by the editorial guidelines ([download here](#)).

## CONTENTS

QUESTIONI DI DIRITTO  
PENALE

CUESTIONES DE DERECHO  
PENAL

CRIMINAL LAW ISSUES

POLITICA CRIMINALE  
E SISTEMA  
SANZIONATORIO

POLÍTICA CRIMINAL Y  
SISTEMA SANCIÓNATORIO

CRIMINAL POLICY AND  
SANCTIONING SYSTEM

<b>Concetto e prova nel dolo di truffa</b> <i>Concepto y prueba en el dolo de estafa</i> <i>Concept and Evidence in Fraudulent Intent</i> Gian Paolo Demuro	1
<b>Il reato progressivo: attività delittuosa dinamica e rischi di oversanctioning nel prisma del reato complesso</b> <i>El delito progresivo: actividad delictiva dinámica y riesgos de oversanctioning en el prisma del delito complejo</i> <i>Progressive Crime: Dynamic Offending and Oversanctioning Risks in the Prism of the Complex Offence</i> Lucia Maldonato	14
<b>L'indebita percezione di erogazioni pubbliche</b> <i>La indebida percepción de subvenciones públicas</i> <i>The Fraudulent Receipt of Public Funds</i> Gabriele Ponteprino	31
<b>La deriva punitiva della politica criminale in Italia</b> <i>La deriva punitiva de la política criminal en Italia</i> <i>The Punitive Drift of Criminal Policy in Italy</i> Roberto Cornelli, Lucrezia Silvana Rossi	89
<b>A ciascuno il suo! Brevi note sul recente, tragico caso milanese di “pena naturale” ¡A cada uno lo suyo! Breves notas sobre el reciente y trágico caso milanés de “pena natural”</b> <i>To Each Their Own! Brief Notes on the Recent Tragic Milan Case of “Natural Punishment”</i> Nicola Recchia	116
<b>Controllare senza curare?</b> <i>¿Controlar sin curar?</i> <i>Monitoring Without Healing?</i> Emanuele Birritteri	133

## CONTENTS

NOVITÀ NORMATIVE

NOVEDADES NORMATIVAS

LEGISLATIVE  
DEVELOPMENTS

**Una difesa dell'interrogatorio anticipato**

*Una defensa del interrogatorio anticipado*

*A Defense of Preventive Interrogation*

Alessandro Pasta

155

**Il reato di femminicidio nel codice penale italiano: cronaca**

**di una controversia annunciata**

*El delito de feminicidio en el código penal italiano: crónica  
de una controversia anunciada*

*The Crime of Feminicide in the Italian Criminal Code: Chronicle  
of a Controversy Foretold*

Emanuele Corn

188

DIRITTI FONDAMENTALI  
E NUOVE SFIDE

DERECHOS  
FUNDAMENTALES Y NUEVOS  
DESAFIOS

FUNDAMENTAL RIGHTS  
AND EMERGING  
CHALLENGES

**La repressione delle offese online alla reputazione: tra anomia di contesto  
e anomia normativa**

*La represión de las ofensas en línea contra la reputación: entre anomia de contexto  
y anomia normativa*

*Preventing and Punishing Online Offences Against Reputation in an Anomie  
Environment and Legal Framework*

Arianna Visconti

219

*Quis custodiet ipsos custodes? La responsabilità delle piattaforme digitali  
per gli illeciti penali degli utenti*

*¿Quién vigila a los vigilantes? La responsabilidad de las plataformas digitales  
por los contenidos ilícitos de los usuarios*

*Who's Watching the Watchers? The Liability of Digital Platforms  
for Users' Criminal Offenses*

Paolo Beccari

243

**Affermazione dell'identità di genere negli istituti penitenziari: alla ricerca  
di una "collocazione idonea"**

*Afirmación de la identidad de género en los establecimientos penitenciarios: en busca  
de una "ubicación idónea"*

*Affirmation of Gender Identity in Prison: In Search of an "Appropriate Placement"*

Alessia Di Domenico

270

## CONTENTS

SISTEMI A CONFRONTO  
*SISTEMAS COMPARADOS*  
*COMPARATIVE SYSTEMS*

---

<b>Effective Investigations for an Effective Post-Conviction Remedy: Lessons from the Criminal Cases Review Commissions</b>	285
<i>Indagini effettive ed errore giudiziario: spunti dalle Criminal Cases Review Commissions</i>	
<i>Solo investigaciones sólidas permiten rectificar una condena injusta: la experiencia de las Criminal Cases Review Commissions</i>	
Alessandro Malacarne	

# DIRITTI FONDAMENTALI E NUOVE SFIDE

## *DERECHOS FUNDAMENTALES Y NUEVOS DESAFÍOS*

## *FUNDAMENTAL RIGHTS AND EMERGING CHALLENGES*

- 219 **La repressione delle offese online alla reputazione: tra anomia di contesto e anomia normativa**  
*La represión de las ofensas en línea contra la reputación: entre anomia de contexto y anomia normativa*  
*Preventing and Punishing Online Offences Against Reputation in an Anomie Environment and Legal Framework*  
Arianna Visconti
- 243 **Quis custodiet ipsos custodes? La responsabilità delle piattaforme digitali per gli illeciti penali degli utenti**  
*¿Quién vigila a los vigilantes? La responsabilidad de las plataformas digitales por los contenidos ilícitos de los usuarios*  
*Who's Watching the Watchers? The Liability of Digital Platforms for Users' Criminal Offenses*  
Paolo Beccari
- 270 **Affermazione dell'identità di genere negli istituti penitenziari: alla ricerca di una "collocazione idonea"**  
*Afirmación de la identidad de género en los establecimientos penitenciarios: en busca de una "ubicación idónea"*  
*Affirmation of Gender Identity in Prison: In Search of an "Appropriate Placement"*  
Alessia Di Domenico

# Affermazione dell'identità di genere negli istituti penitenziari: alla ricerca di una “collocazione idonea”

*Afirmación de la identidad de género en los establecimientos penitenciarios: en busca de una "ubicación idónea"*

*Affirmation of Gender Identity in Prison:  
In Search of an "Appropriate Placement"*

ALESSIA DI DOMENICO

Dottessa di ricerca in Diritto processuale penale presso l'Università degli Studi di Milano  
alessia.didomenico@unimi.it

CARCERE,  
DIRITTI FONDAMENTALI

CÁRCEL,  
DERECHOS FUNDAMENTALES

IMPRISONMENT,  
FUNDAMENTAL RIGHTS

## ABSTRACTS

Il binomio “identità di genere - carcere” presenta evidenti profili critici che sono stati considerati, per molto tempo, non meritevoli di attenzione e risposte. La detenzione delle persone transessuali e non binarie, nel disinteresse generale, rischia così di essere maggiormente afflittiva in ragione di una condizione personale che dovrebbe invece trovare, nel quadro normativo, un’adeguata tutela. In un clima di auspicata apertura e consapevolezza verso i diritti delle persone *transgeneri* e *non-binary*, che pare mostrarsi anche nel nostro Paese attraverso recenti arresti della Corte costituzionale, il presente lavoro intende soffermarsi sulla collocazione dei detenuti *transgender*, transessuali e non binari alla luce della differenziazione binaria degli istituti penitenziari, esaminando le diverse problematiche che emergono nel loro percorso rieducativo proprio a fronte della loro identità di genere e della difficile convivenza con gli altri detenuti.

El binomio “identidad de género - cárcel” presenta perfiles evidentemente críticos que, durante mucho tiempo, no han sido considerados merecedores de atención ni de respuestas. La privación de libertad de las personas transexuales y no binarias, en el contexto de un desinterés generalizado, corre así el riesgo de resultar especialmente gravosa en razón de una condición personal que, por el contrario, debería encontrar una tutela adecuada en el marco normativo. En un clima de esperada apertura y toma de conciencia hacia los derechos de las personas *transgénero y no binarias*, que parece manifestarse también en nuestro país a través de recientes pronunciamientos de la Corte Constitucional, el presente trabajo se propone abordar la ubicación penitenciaria de las personas privadas de libertad transgénero, transexuales y no binarias, a la luz de la diferenciación binaria existente en los establecimientos penitenciarios, examinando las diversas problemáticas que emergen en su proceso reeducativo, precisamente a causa de su identidad de género y de la difícil convivencia con las demás personas privadas de libertad.

The relationship between gender identity and incarceration raises significant legal and human rights concerns that, for many years, received little to no attention. As a result, the imprisonment of transgender and non-binary individuals often proves to be disproportionately harsh, reflecting a lack of safeguards for a personal condition that should instead be protected within the legal system. In a climate of growing awareness and recognition of the rights of transgender and non-binary people – reflected also in recent rulings of the Italian Constitutional Court – this paper examines the detention of transgender, transsexual, and non-binary inmates within a penitentiary system still structured along binary lines. It explores the challenges such individuals face throughout their rehabilitative process, particularly those linked to their gender identity and the complex dynamics of interaction with other prisoners.

**SOMMARIO**

1. Premessa. – 2. La rigida differenziazione binaria: verso un suo necessario superamento. – 3. L'isolamento del detenuto *transgender*: l'istituzione delle sezioni protette. – 4. Le novità introdotte con il d.lgs. n. 123/2018: un precario equilibrio. – 5. Il trattamento delle persone *transgender* nel rapporto annuale del 2023 del Comitato europeo per la Prevenzione della Tortura e delle pene o trattamenti inumani e degradanti. – 6. Non binarietà negli istituti penitenziari: quali prospettive? – 7. Alcune considerazioni conclusive.

# 1.

## Premessa.

La privazione della libertà personale, in un luogo come quello carcerario, conduce inevitabilmente ad un generale indebolimento delle tutele individuali<sup>1</sup>, e si rivela particolarmente afflittiva nei confronti di determinate categorie di soggetti, maggiormente a rischio di subire trattamenti discriminatori e violenti. Tali soggetti vulnerabili<sup>2</sup>, all'interno delle mura del carcere, rischiano così di essere sottoposti ad una vera e propria "doppia detenzione"<sup>3</sup>.

Ad una inevitabile "doppia detenzione" vengono così sottoposte anche quelle persone che, con difficoltà, cercano di affermare la propria identità di genere all'interno degli istituti penitenziari, caratterizzati da una netta differenziazione binaria. Ci si riferisce, in particolare, alle persone *transgender*<sup>4</sup>, e più in generale a tutti quei soggetti che sfuggono dall'assegnazione alle caselle "uomo" o "donna", distinte in base al sesso biologico (comprendendo così anche le persone *non-binary*<sup>5</sup>). Oltre alle gravi problematiche che già affliggono il nostro sistema penitenziario (ci si riferisce, soprattutto, il fenomeno del "sovraffollamento carcerario"), si aggiunge la difficoltà di collocare tali detenuti in luoghi organizzati secondo la ripartizione M/F, che presuppone una perfetta coincidenza tra l'assegnazione anagrafica che risulta dalla nascita e l'identità di genere che si intende affermare.

Nell'ambito dei diversi profili problematici connessi alla detenzione delle persone transgeneri e non-binarie<sup>6</sup>, il presente contributo intende dunque soffermarsi sul tema della loro collocazione all'interno degli istituti penitenziari. Se da un lato, l'identità di genere sembra destinata a divenire, nel prossimo futuro, un concetto sempre più mutevole, fluido e non riconducibile ad un'univoca categoria, dall'altro il sistema penitenziario dovrà essere in grado di adattarsi al cambiamento, individuando soluzioni che possano consentire la piena affermazione della propria identità anche durante l'esecuzione della pena<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Sul tema, cfr. RUOTOLI (2002). Come noto, sul tema della tutela dei diritti fondamentali delle persone private della libertà personale ha svolto un ruolo fondamentale la sentenza "Torreggiani" (8 gennaio 2013), con cui la Corte europea dei diritti dell'uomo ha condannato l'Italia per la violazione dell'art. 3 CEDU, e a seguito della quale è stato introdotto nell'ordinamento penitenziario un procedimento giurisdizionale, descritto dall'art. 35-bis o.p., che consente alla persona detenuta o internata di adire il magistrato di sorveglianza perché questi rimuova i comportamenti attivi ed omissivi dell'amministrazione che stiano determinando la violazione del suo fondamentale diritto a non subire trattamenti inumani.

<sup>2</sup> In particolare, si fa riferimento a minoranze che possono subire episodi di discriminazione e violenza a causa della loro provenienza geografica, della loro religione o dell'orientamento sessuale.

<sup>3</sup> In questo senso LORENZETTI (2017), p. 67, ove si osserva «che la condizione transgenere determina un impatto doppiamente negativo sulla persona, generando così una sorta di espiazione aggravata della pena in ragione di una condizione personale». Sul tema cfr. altresì SCARFÒ (2021); BERTOLAZZI *et al.* (2018), pp. 29 ss.

<sup>4</sup> Il termine *transgender* include un'ampia gamma di individui accomunati dalla mancata corrispondenza tra il genere percepito e il sesso assegnato alla nascita. Rientrano in questa definizione le persone che hanno intrapreso un percorso medico-ormonale e/o chirurgico volto a ridurre o eliminare il disallineamento tra la propria identità di genere e le caratteristiche fisiche, giungendo, in molti casi, alla modifica del proprio nome e del sesso anagrafico. Questi individui sono comunemente identificati come transessuali MtF (*Male to Female*), se assegnati maschi alla nascita ma identificati come femmine, oppure FtM (*Female to Male*) nel caso opposto. Il termine include anche coloro che si trovano in una fase intermedia del percorso di transizione: ci si riferisce, in particolare, a persone che non hanno ancora intrapreso o completato gli interventi medici, ma si identificano comunque in una identità di genere diversa da quella assegnata alla nascita. Allo stesso tempo, si definiscono *transgender* anche persone che, per motivi personali, scelgono di non sottoporsi a trattamenti chirurgici o ormonali, pur riconoscendosi nel sesso opposto rispetto a quello biologico.

<sup>5</sup> Le persone *non-binary*, invece, sono individui la cui identità di genere non si riconosce nelle categorie "maschile" e "femminile". Non si identificano completamente né come uomini né come donne, o si identificano in parte con entrambi, oppure al di fuori di queste due categorie. Di fatto, per molte persone *non-binary*, il genere è vissuto come uno spettro fluido, mutevole o comunque non riconducibile a un'unica etichetta. Alcuni possono percepirci come *agender*, cioè privi di un'identità di genere, mentre altri si definiscono *genderfluid*, ovvero con un'identità che può cambiare nel tempo o a seconda delle circostanze.

<sup>6</sup> Tra cui si individuano anche le problematiche connesse al proseguimento della terapia ormonale nell'istituto di pena.

<sup>7</sup> Sul tema, cfr. più in generale le osservazioni di TALINI (2025), pp. 69 ss.

## 2.

### La rigida differenziazione binaria: verso un suo necessario superamento.

La separazione binaria all'interno degli istituti penitenziari è un principio che da sempre trova il suo fondamento in ragioni di ordine, sicurezza, tutela della dignità e prevenzione di possibili abusi<sup>8</sup>. Tale distinzione, inevitabilmente, rispecchia una concezione tradizionale del genere, secondo cui la popolazione carceraria può essere classificata esclusivamente sulla base del sesso biologico o del sesso anagrafico al momento dell'ingresso. Tale principio viene cristallizzato all'art. 14, comma 6, l. n. 354/1975, che prescrive che «le donne sono ospitate in istituti separati da quelli maschili o in apposite sezioni in numero tale da non compromettere le attività trattamentali», nonché nelle Regole Penitenziarie Europee<sup>9</sup>.

La rigida differenziazione binaria, che ha saputo resistere anche ai profondi cambiamenti che ha attraversato il carcere nel corso del tempo<sup>10</sup>, entra tuttavia in profonda collisione con le specificità della condizione transessuale. In questi casi, individuare la collocazione “idonea” solo sulla base del sesso anagrafico, senza tener conto del genere “vissuto” e dell’aspetto esteriore, può condurre a gravi e significative conseguenze in termini di sofferenza psichica del detenuto, al quale non viene così riconosciuta la possibilità di affermare la propria identità nel contesto carcerario, oltre a mettere a rischio la sua *privacy* e la tutela della sua stessa incolumità<sup>11</sup>. Sono infatti numerosi i casi di discriminazione e violenza subita dalla comunità LGBTQ+ all'interno degli istituti penitenziari<sup>12</sup>, che trovano la loro origine nella scelta di collocare, ad esempio, una donna transessuale (MtF), che anche nell’aspetto esteriore presenta caratteri associabili al genere femminile, tra detenuti uomini. Oltre all'imbarazzo e al disagio a cui viene costretta la detenuta e alle perplessità che può generare tale scelta in tema di tutela della dignità personale, questa linea d’azione si rivela estremamente pericolosa per la sua sicurezza personale, potendo divenire facile bersaglio di episodi di aggressione, di violenza, nonché di possibili abusi da parte degli altri detenuti. Per le persone transgeneri (ma come si vedrà in seguito, anche per le persone non binarie) deve essere quindi elaborato un programma trattamentale che tenga conto delle loro esigenze specifiche, in un difficile bilanciamento tra tutela della loro incolumità e risocializzazione. La semplice ascrizione all'uno o all'altro sesso, e la conseguente assegnazione del detenuto in base a questa distinzione, non è dunque la strada da percorrere per raggiungere tale delicato equilibrio<sup>13</sup>.

## 3.

### L'isolamento del detenuto *transgender*: l'istituzione delle sezioni protette.

Gli insuperabili limiti della netta differenziazione binaria hanno condotto ad individuare, nel corso degli anni, nuove possibili soluzioni per il trattamento dei detenuti *transgender*, superando i tabù ed i pregiudizi troppo spesso legati alla condizione transessuale. Tale sforzo ha portato al raggiungimento di risultati altalenanti, che non sono stati in grado di realizzare un vero e proprio bilanciamento tra le opposte esigenze di protezione dei detenuti in esame e di reinserimento nella società.

Infatti, in una prima fase, si sono cercate alternative alla netta differenziazione binaria nell'isolamento del detenuto *transgender* dal resto della popolazione carceraria. Sebbene tale soluzione possa, da un lato, offrire una forma di protezione contro potenziali atti discriminatori e violenti, e dunque tutelare l'incolumità fisica del detenuto, al contempo gli impedisce

<sup>8</sup> Sul punto, cfr. GONNELLA (2023), pp. 475 ss.

<sup>9</sup> In particolare, nelle Regole nn. 18-19, si prevede la necessità di separare i detenuti maschi dalle detenute femmine, salvo deroghe disposte nell’interesse di tutte le persone recluse. La Regola 34, tra l’altro, prevede che: «le autorità devono porre un’attenzione particolare ai bisogni fisici, professionali, sociali e psicologici delle donne detenute al momento di prendere decisioni che coinvolgono qualsiasi aspetto della detenzione».

<sup>10</sup> In argomento, cfr. VIANELLO (2019), p. 6 ss., secondo cui il carcere ha attraversato profonde trasformazioni nel corso dei secoli, passando da essere luogo di semplice segregazione, ad ambiente dedito all'esecuzione della pena corporale, fino a vera e propria istituzione con l'obiettivo della rieducazione e del reinserimento sociale.

<sup>11</sup> Per un approfondimento, cfr. MELE (2007).

<sup>12</sup> Alcuni dei numerosi fatti di cronaca che vedono come protagonista la discriminazione verso detenuti *transgender* vengono richiamati in LORENZETTI (2017), p. 55.

<sup>13</sup> Sul tema, cfr. anche PERONI *et al.* (2018), pp. 1 ss.; cfr. altresì LOMAZZI (2015), pp. 97.

di partecipare alle attività risocializzanti, fondamentali per il raggiungimento delle finalità sancite dall'art. 27, comma 3, Cost., e rischia così di tradursi in una "emarginazione istituzionalizzata".

Verso tale direzione tendeva, a titolo esemplificativo, un progetto avviato in via sperimentale nel 2008 riguardante la casa circondariale di Pozzale, che prevedeva la creazione di un istituto di pena *ad hoc* per le persone *transgender*<sup>14</sup>. Oltre alle difficoltà legate, naturalmente, all'espiazione della pena in un luogo potenzialmente distante dalla propria residenza (con inevitabili rischi di compromettere le relazioni con la propria famiglia ed i propri cari, nonché le possibilità lavorative ed occupazionali), il progetto rischiava di restituire un'immagine "ghettizzata" della comunità LGBTQ+ in carcere<sup>15</sup>, delineandola come una comunità da doversi assolutamente isolare dagli altri detenuti. Una soluzione che si rivela del tutto controproducente, soprattutto nel momento in cui il detenuto torna in libertà, in una società con un'immagine molto diversa da quella con cui ha imparato a convivere all'interno dell'istituto detentivo.

Verso la stessa direzione tende anche l'assegnazione dei detenuti *transgender* alle c.d. "sezioni protette". In particolare, si fa riferimento alla circolare DAP 2 maggio 2001 n. 500422, che tra le ragioni «oggettivamente esistenti» da considerare ai fini dell'assegnazione a tali sezioni, considera esplicitamente anche «specifiche condizioni personali dei detenuti (ad es. transessuali)»<sup>16</sup>. La condizione "transessuale", e più in generale le difficoltà legate all'affermazione della propria identità di genere all'interno dell'istituto penitenziario, consentono così l'assegnazione del detenuto ad una sezione protetta, al fine di proteggerlo da eventuali atti violenti di altri detenuti.

Sono tuttavia numerose le criticità connesse a tale soluzione. La prima va individuata nell'istituzione di tali sezioni all'interno di istituti di detenzione maschili, con personale in servizio maschile: una soluzione del genere non è infatti in grado di dissipare i dubbi in tema di rispetto della *privacy* e della dignità personale che già si sollevavano al cospetto della netta differenziazione binaria.

La seconda si individua nei molteplici indici previsti dalla circolare amministrativa volti a consigliare l'inserimento del detenuto nelle sezioni protette<sup>17</sup>. L'individuazione di indici eterogenei, posti sullo stesso piano, conduce inevitabilmente alla creazione di sezioni caratterizzate dalla presenza di persone "in pericolo" insieme al resto della popolazione carceraria, ma paradossalmente "al sicuro" all'interno di quella piccola realtà disomogenea. In questo modo, i detenuti *transgender* si relazionano potenzialmente con autori di reati sessuali, collaboratori di giustizia, ex appartenenti alle forze dell'ordine, apparentemente senza dover temere, in questi casi, rischi di sopraffazione e di discriminazione<sup>18</sup>.

Ma anche qualora i numeri consentano la creazione di sezioni protette unicamente destinate a soggetti a rischio di violenze a causa della propria identità di genere<sup>19</sup>, evitando così che la promiscuità possa condurre a potenziali episodi di aggressione, rimane centrale il problema dell'eccessivo isolamento di tali detenuti, ai quali viene preclusa la possibilità di partecipare a preziose occasioni di risocializzazione. Le sezioni protette, inevitabilmente, mettono in primo piano esigenze organizzative e di ordine all'interno dell'istituto penitenziario, considerando secondari i bisogni del detenuto transgenere o non binario, non realizzandosi neanche in questo caso l'obiettivo di una pena realmente "individualizzata".

<sup>14</sup> Sul punto, si vedano i pareri contrari delle detenute *transgender* intervistate in ZAGO (2019), p. 16, che percepiscono tale proposta come una forma di ulteriore ghettizzazione.

<sup>15</sup> Cossi LORENZETTI (2017), p. 57.

<sup>16</sup> Cfr. §6 della Circolare richiamata.

<sup>17</sup> In particolare, il §6 fa riferimento a «specifiche condizioni personali dei detenuti (ad es. transessuali) ovvero nella pregressa appartenenza a Forze dell'Ordine, Magistratura, ed in genere a categorie invise alla popolazione penitenziaria». Al §7 vengono considerati inoltre «i soggetti ristretti per reati tradizionalmente accompagnati da una particolare riprovazione sociale (violenza carnale, reati nei confronti di minori, ecc.). Tale caratteristica non si rinvie (salvo la concomitante presenza di motivi ulteriori e specifici di pericolo) nell'essere il detenuto ristretto per il reato di sfruttamento della prostituzione».

<sup>18</sup> Cossi come osservato da GIANFILIPPI (2021), p. 4, il fondamento normativo di questa impostazione è individuabile, anzitutto, nell'art. 14 o.p., nella parte in cui riconosce la possibilità di assegnare i detenuti in sezioni distinte, così da favorire lo svolgimento di un trattamento rieducativo omogeneo e prevenire reciproche influenze dannose. In maniera più specifica poi l'art. 32, comma 3, del Regolamento di esecuzione dell'ordinamento penitenziario, prevede che, per i detenuti e internati esposti al rischio di aggressioni o sopraffazioni da parte di altri reclusi, possa essere disposta una collocazione più adeguata, anche mediante l'utilizzo di sezioni dedicate, fermo restando l'obbligo di verificare periodicamente la persistenza delle condizioni che giustificano tale separazione.

<sup>19</sup> Un esempio è il caso del Reparto D del carcere di Sollicciano; per un approfondimento, cfr. DIAS VEIRA *et al.* (2015), pp. 159 – 160.

## 4.

### Le novità introdotte con il d.lgs. n. 123/2018: un “precario” equilibrio.

La spinta verso un necessario superamento delle sezioni protette “promiscue”, così come previste dalla circolare DAP 2 maggio 2001 n. 500422, è arrivata anzitutto attraverso le proposte degli Stati Generali dell'esecuzione penale. In particolare, nella relazione presentata dal Tavolo II<sup>20</sup> si evidenziava la necessità di trovare nuovi possibili equilibri che non portassero all'isolamento delle persone LGBTQ+ all'interno delle strutture carcerarie, sperimentando inediti percorsi di convivenza tra tali detenuti e il resto della popolazione carceraria. Con riferimento specifico alle persone *transgender*, si riconosceva inoltre la necessità di garantire la tutela della salute mediante protocolli di spesa per le cure ormonali già intraprese prima dell'inizio della detenzione<sup>21</sup>, nonché la necessità di istituire sezioni protette anche in istituti penitenziari femminili, nel caso di detenuti transessuali MtF. L'esigenza di superare l'isolamento che contraddistingueva le sezioni protette è stata denunciata anche dal Garante Nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, che evidenziava come la detenzione all'interno di una sezione protetta ridotta potesse determinare effetti trattamentali assolutamente negativi, riconoscendo dunque l'importanza di creare spazi di socialità comuni senza contraddirre il principio di uguaglianza<sup>22</sup>.

Il cambiamento culturale incoraggiato dagli Stati Generali, ed una rinnovata attenzione verso le reali esigenze dei detenuti appartenenti alla comunità LGBTQ+, hanno condotto alle novità introdotte dal d.lgs. 123/2018<sup>23</sup>. Nonostante l'abbandono del progetto originario di una riforma ben più ampia e sistemica<sup>24</sup>, vanno accolte con favore, in questa sede, alcuni rilevanti disposizioni volte a tutelare i diritti dei detenuti in esame all'interno degli istituti penitenziari<sup>25</sup>.

La prima va rinvenuta nella modifica dell'art. 1 o.p., già volto ad affermare il principio di imparzialità nel trattamento penitenziario e a vietare ogni forma di discriminazione fondata su nazionalità, razza, condizioni economiche e sociali, opinioni politiche o convinzioni religiose. In particolare, tale disposizione è stata significativamente integrata con ulteriori potenziali fattori di discriminazione, tra cui il sesso, l'identità di genere e l'orientamento sessuale.

Rilevanti sono inoltre le modifiche introdotte all'articolo 11, comma 10, o.p., che garantiscono la continuità terapeutica per le persone che, al momento dell'ingresso in carcere, stiano seguendo un percorso di transizione di genere avviato ai sensi della l. 14 aprile 1982, n. 164<sup>26</sup>.

Ma facendo specifico riferimento alla difficile assegnazione dei detenuti transgeneri e non binari, è necessario soffermarsi sulle significative modifiche introdotte all'art. 14 o.p., volte a superare in via definitiva la creazione di sezioni protette “promiscue” (sebbene tale tentativo, nella prassi, non possa dirsi totalmente riuscito<sup>27</sup>). In particolare, ai sensi del rinnovato art. 14 o.p., al comma 7, si prevede che «l'assegnazione dei detenuti e degli internati, per i quali si possano temere aggressioni o sopraffazioni da parte della restante popolazione detenuta, in ragione solo dell'identità di genere o dell'orientamento sessuale, deve avvenire, per categorie omogenee, in sezioni distribuite in modo uniforme sul territorio nazionale previo consenso

<sup>20</sup> Le proposte dell'ampia relazione del Tavolo II sono consultabili sul sito del Ministero della Giustizia, nell'Archivio 2015-2016 relativo agli Stati Generali dell'esecuzione penale.

<sup>21</sup> V. GIANFILIPPI (2021), p. 6. Sul punto, si osserva inoltre che nel Documento finale degli Stati Generali sull'esecuzione penale si raccomanda «la promozione di una maggiore integrazione tra detenuti trans e detenuti comuni, al fine di tutelare i primi senza creare una loro condizione di separazione e segregazione, con la conseguente compressione di alcuni diritti. Uno dei temi che si pongono con urgenza riguarda, inoltre, l'accesso, da parte di queste persone, delle cure ormonali, al momento non ancora disciplinato a livello nazionale (...). Anche in questa circostanza si tratta di buone prassi che meritano di essere discusse da un team di esperti, per essere poi estese sul territorio nazionale».

<sup>22</sup> Garante Nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, *Norme e normalità. Standard per l'esecuzione penale detentiva degli adulti*, Raccolta delle Raccomandazioni 2016 – 2017, p. 43 ss.

<sup>23</sup> Sulla “mancata” riforma, v. DOLCINI (2019), pp. 501 ss.

<sup>24</sup> Per un approfondimento, cfr. COMMISSIONE GIOSTRA (2019). Come noto, l'ampio progetto di riforma è stato poi abbandonato, pur essendone state adottate alcune parti con i d.lgs. 2 ottobre 2018 n. 121, 123 e 124.

<sup>25</sup> Per un commento sulle novità introdotte dalla riforma con riferimento ai temi in esame, cfr. AMERIO *et al.* (2019), pp. 1 ss.

<sup>26</sup> Sul punto, si vedano le considerazioni di GIANFILIPPI (2021), p. 10: «si tratta di una precisazione che serve a fugare dubbi in ordine alla sussistenza di un diritto alla continuità terapeutica in un ambito in cui l'interruzione ha rilevantissime conseguenze sul piano fisico e psichico e che, per la verità, è stata sino ad ora spesso messa in discussione, se non dall'assenza di un adeguato approccio specialistico, almeno da ragioni di riparto di spesa tra il privato che chieda di accedervi e la Asl competente».

<sup>27</sup> Si vedano infatti i dati raccolti dall'Associazione Antigone con riferimento agli istituti che ospitano detenuti transgender (aggiornati al 2023), che individuano settantadue persone transgender detenute, di cui sessantanove sono collocate in sezioni protette omogenee, ma due risultano collocate in una sezione promiscua Nuovi Giunti ed una in isolamento circondariale. In particolare, cfr. RONCO (2023).

degli interessati i quali, in caso contrario, saranno assegnati a sezioni ordinarie. È in ogni caso garantita la partecipazione ad attività trattamentali, eventualmente anche insieme alla restante popolazione detenuta».

Ecco, quindi, che inizia ad intravedersi (finalmente) un possibile equilibrio tra protezione e risocializzazione. La difficile affermazione della propria identità nel contesto carcerario diviene oggetto di attenzione da parte del legislatore, al punto da ritenere necessaria l'istituzione di sezioni «per categorie omogenee», in cui vengano assegnati detenuti che temano sopraffazioni proprio alla luce di tale difficoltà. L'esigenza di protezione dei detenuti, che viene soddisfatta mediante l'assegnazione in sezioni separate, viene controbilanciata dalla distribuzione di tali sezioni su tutto il territorio nazionale, che sottende la necessità di non recidere i legami del detenuto con il proprio contesto di appartenenza, con la propria famiglia e i propri affetti, evitando così il suo isolamento. Ma soprattutto, la necessità di non isolare il detenuto si individua nell'ultima parte del comma 7 dell'art. 14, che riconosce la possibile (o meglio, «eventuale») partecipazione ad attività risocializzanti con altri detenuti, evitando in questo modo una netta separazione tra detenuti «protetti» e detenuti «comuni». Da accogliersi con favore, infine, è la scelta di procedere all'assegnazione alla sezione protetta solo con il consenso del detenuto, che restituiscce centralità alle situazioni di disagio e timore realmente vissute dal detenuto, troppo spesso considerate in secondo piano rispetto ad «oggettive» esigenze di ordine all'interno dell'istituto penitenziario.

Le novità introdotte dal d.lgs. 123/2018, in particolare all'art. 14, comma 7, o.p., rappresentano dunque un condivisibile punto di equilibrio tra la netta separazione binaria e la creazione di sezioni protette «promiscue».

Un punto di equilibrio che tuttavia, a qualche anno di distanza dalla riforma dell'ordinamento penitenziario, si presenta ancora fragile, oltre a sollevare non pochi problemi nella prassi.

Complice, anzitutto, è la vaghezza con cui si individuano le sezioni «omogenee» al comma 7 dell'art. 14 o.p. In particolare, tale previsione pone sullo stesso piano detenuti che temono aggressioni e sopraffazioni a causa della propria identità di genere o dell'orientamento sessuale, uniformandoli sulla base di quelle che possono essere definite «medesime esigenze di protezione», da individuarsi in «caratteristiche personali del detenuto»<sup>28</sup>. Emerge ancora una volta la tendenza del legislatore alla «iperprotezione» di tali categorie da atti violenti e discriminatori, senza tuttavia un pieno ascolto delle loro esigenze. Basti solo pensare all'ampia sfera di soggetti che rientrano sotto la comune definizione di «transgeneri», che include persone transessuali MtF, che dunque si identificano come donne, oppure FtM, che si identificano come uomini. Da questo punto di vista, la scelta di accomunare tali categorie di soggetti, assegnandoli alla stessa categoria «omogenea» in quanto *transgender*, significa mettere in secondo piano, nuovamente, la loro identità di genere, e dunque il sesso con cui si identificano.

Un altro problema sorto immediatamente nella prassi (e notato da attenta dottrina<sup>29</sup>) è la creazione dei reparti transgeneri all'interno di sezioni maschili, tranne rare eccezioni (tra cui l'esperimento realizzato nella Casa Circondariale di Firenze Sollicciano, dove è stato collocato un reparto *transgender* in un padiglione femminile). Tale problema non è mai stato affrontato a livello normativo, lasciando dunque irrisolte le criticità derivanti dal collocamento delle sezioni omogenee con detenute MtF all'interno di sezioni maschili, con personale maschile (o viceversa). Anche da questo punto di vista, dunque, l'identità di genere affermata dal detenuto rischia di rimanere inascoltata.

Da ultimo, rimangono alcune perplessità con riferimento alla disposizione prevista dall'ultima parte del comma 4, secondo cui deve essere «garantita la partecipazione ad attività trattamentali, eventualmente anche insieme alla restante popolazione detenuta». Di fatto, la partecipazione ad attività trattamentali, senza di cui non potrebbero certamente essere raggiunte le finalità rieducative e di reinserimento sociale consacrate all'art. 27, comma 3, Cost., dovrebbe essere un dato imprescindibile, da non doversi nemmeno puntualizzare: negare ai detenuti transgeneri o non binari l'opportunità di svolgere attività risocializzanti proprio a fronte della loro identità di genere, condannandoli all'isolamento, condurrebbe ad una palese violazione dei principi affermati all'art. 3 Cost. Piuttosto, ad essere «garantita» dovrebbe essere la parteci-

<sup>28</sup> Di fatto, in ZAGO (2019), p. 17, vengono riportati gli esiti (non positivi) di una sperimentazione di una sezione protetta per detenuti sia omosessuali che transgender presso la Casa Circondariale di Ivrea, sino al 2016, conclusasi con il trasferimento dei primi a Verbania, proprio per l'emergere di tensioni ed atti di violenza all'interno della stessa sezione «protetta».

<sup>29</sup> LORENZETTI (2017), p. 57.

pazione ad attività trattamentali «insieme alla restante popolazione detenuta», sotto l'attento controllo degli operatori penitenziari<sup>30</sup>, al fine di superare definitivamente, in ogni caso, la separazione tra detenuti “protetti” e detenuti “comuni”. Ciò comporterebbe, inevitabilmente, lo sforzo di individuare e garantire un'ampia offerta trattamentale all'interno dell'istituto detentivo: il carcere dovrebbe formulare proposte idonee, che non replichino stereotipi di genere, ma che piuttosto consentano e favoriscano l'integrazione tra detenuti appartenenti alla comunità LGBTQ+ e altri detenuti, senza che i primi vengano vissuti come una “eccezione” all'interno del carcere. Da questo punto di vista, ad esempio, potrebbero essere valorizzate le attività teatrali, idonee a promuovere processi di risocializzazione, favorendo al contempo l'affermazione dell'identità personale. Incoraggiare iniziative come quelle teatrali, che implicano l'immedesimazione nell'altro, superando confini tradizionalmente imposti, può rivelarsi utile non solo per promuovere il percorso trattamentale di persone detenute transgeneri o non binarie, ma anche per arricchire il percorso di risocializzazione di detenuti non protetti, “cisgender”. Al di là di eventuali (in un certo senso, auspicabili) interventi legislativi sul punto, sembra dunque essere questa la via da percorrere, che richiede di essere esplorata con maggiore attenzione nel prossimo futuro.

## 5.

### **Il trattamento delle persone *transgender* nel rapporto annuale del 2023 del Comitato europeo per la Prevenzione della Tortura e delle pene o trattamenti inumani e degradanti.**

Il trentatreesimo rapporto generale del Comitato per la prevenzione della tortura del Consiglio d'Europa (CPT)<sup>31</sup>, concernente le attività svolte nel 2023, ha dedicato particolare attenzione alle delicate condizioni delle persone *transgender* in carcere, evidenziando come molti dei problemi sinora segnalati siano ancora straordinariamente attuali.

Nel suo rapporto annuale, il CPT dichiara di incontrare sempre più detenuti transessuali durante le visite che conduce negli Stati per monitorare le condizioni di detenzione delle persone private della libertà, ed osserva come spesso «il trattamento delle persone *transgender* detenute rifletta gli atteggiamenti sociali più ampi nei confronti delle persone che non rientrano nelle tradizionali categorie di genere»<sup>32</sup>. Nella consapevolezza dei dibattiti che alimentano la collocazione idonea dei detenuti transgeneri all'interno degli istituti penitenziari, il CTP ha dunque individuato una serie di principi generali che dovrebbero orientare il trattamento di tale categoria di detenuti, al fine di prevenire maltrattamenti e discriminazioni durante l'esecuzione della pena<sup>33</sup>.

In particolare, anche alla luce dei principi giurisprudenziali affermati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo e delle decisioni del Comitato europeo dei diritti sociali<sup>34</sup>, il CPT sottolinea che la legislazione nazionale deve prevedere il riconoscimento delle persone di un genere diverso da quello anagrafico, non richiedendo alcun prerequisito per il riconoscimento giuridico del genere, come ad esempio un intervento chirurgico per la riassegnazione del sesso. Di conseguenza, il fatto che una persona si autoidentifichi come transessuale nel corso della procedura di ammissione in carcere deve essere sufficiente affinché l'amministrazione penitenziaria tratti questa persona come tale, anche nell'ambito delle decisioni riguardanti la sua idonea collocazione all'interno dell'istituto.

A tal proposito, il CTP riconosce come i criteri di collocazione dei detenuti transgeneri in

<sup>30</sup> Sul punto, pare opportuno osservare che in un noto caso sottoposto al Magistrato di Sorveglianza di Spoleto, deciso poi con ordinanza del 29 dicembre 2018, il detenuto omosessuale non lamentava la sua collocazione separata (anzi richiedeva l'assegnazione in una sezione “protetta”, temendo episodi di discriminazione e violenza), ma il fatto che gli fosse negata l'opportunità di partecipare ad attività trattamentali, eventualmente insieme ad altri detenuti, sotto il controllo degli operatori penitenziari.

<sup>31</sup> *33rd General Report, Activities 2023, European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, 1 January – 31 December 2023.*

<sup>32</sup> In particolare, al §87 si osserva che «Prisons are microcosm of society, often with amplified issues given their smaller, confined settings. Hence, the treatment of transgenders persons living in prisons mirrors broader societal attitudes to persons who do not fall into historical understanding of gender».

<sup>33</sup> Cfr. § 91 del Report: «the Committee endorses the existing international norms that emphasise the obligations of states to put in place safeguards to protect transgender persons in detention, including the Yogyakarta Principles and Additional Principles on the application of international human rights law in relation to sexual orientation and gender identity, notably Principles 5, 9 and 10».

<sup>34</sup> Nello specifico, si fa riferimento ai seguenti principali provvedimenti: Corte EDU, Sez. V, 6 aprile 2017, A. P., Garcon e Nicot c. Francia (per un commento, cfr. REALE (2017), pp. 409 ss.); Corte EDU, *Gender Identity Issues*, fact sheet, 2020; Comitato europeo dei diritti sociali, Transgender Europe and ILGA-Europe v. the Czech Republic, 1 ottobre 2018. Per un approfondimento, HANSEN (2022), pp. 143 ss.

Europa variano notevolmente a seconda delle politiche di ciascuno Stato. In alcuni Stati, tali criteri si fondano sull'autoidentificazione e sulla dichiarazione, in altri sul riconoscimento giuridico e in altri ancora sulla chirurgia di affermazione del genere (e di conseguenza, in questo caso, prima dell'intervento chirurgico i detenuti transessuali vengono assegnati in base al loro sesso anagrafico). Pochi Stati dispongono di politiche e di legislazioni specifiche per guidare le autorità penitenziarie in materia di collocazione dei detenuti transgeneri, che spesso viene definita caso per caso sulla base di una valutazione individuale dei rischi, ed è dunque connotata da scelte altamente discrezionali. Al contempo, il CTP riconosce che molti Stati hanno sviluppato nel tempo una prassi, secondo cui i detenuti *transgender* vengono collocati separatamente dagli altri detenuti, promuovendo comunque la partecipazione ad alcune attività con altri detenuti dello stesso genere (come in effetti avviene nel caso italiano).

Al fine di trovare un possibile bilanciamento tra le esigenze di risocializzazione e protezione, il CTP considera necessaria una valutazione individuale del rischio, che non debba per forza differirsi da quella che viene effettuata per qualsiasi detenuto *cisgender* all'ammissione all'interno dell'istituto penitenziario: in ogni caso, infatti, deve essere garantita la protezione del detenuto da chiunque possa potenzialmente minacciare la sua incolumità, limitando al contempo il rischio che possa essere collocato in luogo in cui potrebbe arrecare danno ad altri, rispettando così i principi affermati all'art. 3 CEDU<sup>35</sup>. In questo senso, dunque, non possono nemmeno essere ignorate le esigenze degli altri detenuti e detenute con cui le persone *transgender* dovranno convivere all'interno dell'istituto. In ogni caso, tale valutazione individuale del rischio non può condurre a sopprimere o ignorare le caratteristiche individuali del soggetto ristretto, e la necessità di affermare la sua identità di genere anche all'interno dell'istituto di pena, impedendogli ad esempio di indossare determinati abiti<sup>36</sup>.

In conclusione, il CTP formula il principio generale secondo cui «le persone *transgender* dovrebbero essere assegnate alla sezione carceraria corrispondente al genere con cui si identificano»<sup>37</sup>. Solo in casi eccezionali e soggetti a regolare revisione, per motivi di sicurezza, i detenuti *transgender* possono essere collocati in sezioni separate, garantendo tuttavia in questi casi l'opportunità di partecipare ad attività di risocializzazione con altri detenuti del genere con cui si identificano<sup>38</sup>.

L'esame del rapporto recentemente pubblicato dal CTP deve condurci ad alcune considerazioni. In particolare, nella relazione si afferma che le opposte esigenze di reinserimento sociale e di protezione del detenuto non *cisgender* devono condurre ad una valutazione del rischio individualizzata, che tenga in considerazione i bisogni della categoria vulnerabile ma anche le necessità degli altri detenuti. Si tratta di una valutazione che si ispira, più in generale, a ragioni di sicurezza e di protezione dell'intera popolazione penitenziaria, e che sta alla base delle raccomandazioni finali pubblicate dal CTP, così come sta alla base delle scelte legislative cristallizzate a livello nazionale all'art. 14, comma 7, o.p. Tuttavia, le medesime operazioni di bilanciamento tra "protezione" e "risocializzazione", nonché tra le esigenze del detenuto *transgender* e quelle degli altri detenuti, conducono a due esiti diversi nei due casi appena individuati. Da un lato, infatti, il legislatore italiano ritiene che la risposta alla difficile affermazione dell'identità di genere debba essere individuata nell'assegnazione a sezioni "protette", garantendo "eventualmente" la partecipazione ad attività trattamentali con altri detenuti. Dall'altro lato, il CTP ritiene che i detenuti *transgender* debbano essere assegnati alla sezione corrispondente al genere vissuto, ritenendo del tutto eccezionale (e comunque temporaneo) il loro isolamento in sezioni separate, considerando infine imprescindibile la loro partecipazione ad attività risocializzanti con detenuti del genere con cui si identificano.

<sup>35</sup> Sul punto, al §94 del Rapporto si evidenzia «*the fundamental premise of the positive obligation on states under Article 3 of the European Convention on Human Rights (ECHR) to fulfil their duty of care to ensure all persons held in prisons are kept safe*».

<sup>36</sup> Su questi aspetti, si vedano le considerazioni di GIANFILIPPI (2021), p. 12, secondo cui deve «garantirsi che la dimensione carceraria non spinga invece, come ancora si riscontra in molti casi, verso scelte di silenzio che, fatte per evitare la separazione e tentare comunque di non esporsi a possibili vessazioni, rischiano di compromettere dignità ed umanità del percorso di esecuzione penale, ricacciando l'orientamento omosessuale in un cono d'ombra di vergogna e di esclusione».

<sup>37</sup> In particolare, cfr. §98 del documento in esame: «*The CPT considers that, as a matter of principle, transgender persons should be accommodated in the prison section corresponding to the gender with which they identify. If, after an individualised risk assessment, there are exceptional security or other reasons to accommodate them elsewhere, those reasons should be clearly documented, and subject to regular review (...). If they are held, even briefly, in any form of separate or dedicated section of a prison, they should be offered activities and association time with other prisoners of the gender with which they identify*».

<sup>38</sup> Il CTP, a tal proposito, al §97, sottolinea l'importanza attribuita dalla Regola 7 delle "Regole Mandela" al fatto che all'ingresso nella struttura devono essere inserite nel sistema di gestione dei dati «informazioni puntuali che consentano di risalire all'identità della persona nel pieno rispetto del genere nel quale si riconosce».

Le recenti raccomandazioni e norme pubblicate dal CTP, dunque, confermano i limiti dell'art. 14, comma 7, o.p. sotto diversi profili, già anticipati *supra*<sup>39</sup>. Peraltro, tali limiti emergono anche rivolgendo uno sguardo alla recente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Già nel 2012, la Corte EDU aveva duramente criticato il ricorso all'isolamento carcerario delle persone LGBTQ+, anche se motivato dall'intento di proteggerle da aggressioni o intimidazioni da parte degli altri detenuti: secondo la Corte, infatti, negare a tali soggetti l'accesso agli spazi all'aperto e la possibilità di interagire con il resto della popolazione carceraria equivaleva a infliggere un trattamento "inumano e degradante", in violazione dell'articolo 3 della CEDU<sup>40</sup>. Più di recente, con un'ulteriore pronuncia del 2024<sup>41</sup>, la Corte EDU ha ritenuto lesiva della "vita privata", ai sensi dell'art. 8 CEDU, l'interruzione della terapia ormonale di affermazione di genere durante il periodo di detenzione. In particolare, i Giudici di Strasburgo evidenziavano come la nozione di vita "privata" individuata nella CEDU debba necessariamente ricoprire, oltre all'integrità fisica e psicologica, l'autodeterminazione sessuale<sup>42</sup>. A tal proposito, si ribadiva l'esistenza di un obbligo negativo a carico degli Stati di astenersi dall'interferire nella vita privata delle persone e, al tempo stesso, la sussistenza di un obbligo positivo in capo agli stessi che si traduce nell'adozione di misure volte a garantire l'affermazione e la determinazione del proprio genere<sup>43</sup>.

È forse dunque giunto il momento di ripensare la collocazione dei detenuti *transgender* mettendo in primo piano l'affermazione del genere con cui si identificano, garantendo quindi un percorso risocializzante che parta proprio dall'autodeterminazione sessuale. Timide aperture verso tale strada, all'indomani della riforma dell'ordinamento penitenziario, sono già state manifestate anche dalla magistratura di sorveglianza. A titolo esemplificativo, può nominarsi una recente (e ormai nota) ordinanza del Tribunale di Sorveglianza di Firenze<sup>44</sup>, che ha accolto la richiesta di una detenuta *transgender* di essere assegnata ad un reparto femminile, pur in mancanza di un intervento di riassegnazione del sesso<sup>45</sup>. Ed ancora, può citarsi il recente provvedimento con cui il magistrato di sorveglianza di Varese<sup>46</sup> ha imposto al Dipartimento dell'amministrazione di penitenziaria di provvedere tempestivamente all'individuazione di una casa di lavoro dove una detenuta *transgender* MtF potesse eseguire la misura di sicurezza, comportandone dunque il trasferimento dalla struttura maschile dove inizialmente era stata collocata, e dove era stata costretta ad una condizione di isolamento per la necessità di evitare contatti con la restante popolazione maschile. Questi esempi rappresentano dunque i primi segnali di un rinnovato approccio volto ad assecondare il sesso di identificazione al di là delle proprie generalità e della scelta di sottoporsi alla chirurgia di riassegnazione del sesso. Si tratta di un cambiamento da doversi guardare con favore, in linea con le recenti indicazioni europee, volto a favorire una «controllata e progressiva integrazione»<sup>47</sup> dei detenuti in esame all'interno

<sup>39</sup> V., in particolare, il § 3 del presente contributo.

<sup>40</sup> Cfr. Corte EDU, Sez. II, 9 ottobre 2012, X. c. Turchia, §38: «*The Court notes the prison authorities' concern that the applicant risked being physically abused. Admittedly, such fears cannot be said to be totally unfounded in so far as the applicant had himself complained of intimidation and bullying while he had been detained with other inmates. However, even if those fears made it necessary to take certain security measures to protect the applicant, they do not suffice to justify a measure totally isolating the applicant from the other prison inmates. In that connection the Court notes that the Government were unable to explain why the applicant was not given the opportunity to take regular open-air exercise and, in accordance with his many requests (see paragraphs 12, 13 and 15 above), was not allowed even limited contact with other inmates (...). There is no doubt that it was a particularly serious measure, as, in addition to the psychological factor, his solitary confinement, whilst not being recognised as a punishment, imposed substantial material limitations on the applicant's rights. Consequently, the Court concludes that the applicant was deprived of an effective domestic remedy regarding his complaint about the conditions of his detention and that he was not detained in appropriate conditions that respected his dignity.*

<sup>41</sup> Corte EDU, Sez. I, 11 luglio 2024, W.W. c. Polonia.

<sup>42</sup> Tale principio era già stato affermato in Corte EDU, Sez. III, 12 giugno 2003, Van Kück c. Germania.

<sup>43</sup> Cfr. Corte EDU, Sez. I, 11 luglio 2024, W.W. c. Polonia, §82: «*The Court reiterates that the concept of "private life" is a broad term not susceptible to exhaustive definition. It includes not only a person's physical and psychological integrity but can sometimes also embrace aspects of an individual's physical and social identity. Elements such as gender identity or identification, names, sexual orientation and sexual life fall within the personal sphere protected by Article 8 of the Convention (...). Although the object of Article 8 is essentially that of protecting the individual against arbitrary interference by the public authorities, it does not merely compel the State to abstain from such interference: in addition to this primarily negative undertaking, there may be positive obligations inherent in effective respect for private life. These obligations may involve the adoption of measures designed to secure respect for private life even in the sphere of the relations of individuals between themselves. The boundaries between the State's positive and negative obligations under Article 8 do not lend themselves to precise definition. The applicable principles are nonetheless similar. In particular, in both instances regard must be had to the fair balance which has to be struck between the competing interests; and in both contexts the State enjoys a certain margin of appreciation (...) When it comes to balancing the competing interests, the Court has emphasised the particular importance of matters relating to one of the most intimate parts of an individual's life, namely the determination of an individual's gender.*

<sup>44</sup> Tribunale di Sorveglianza di Firenze, ordinanza n. 632 del 18 febbraio 2020, con nota di STORACE (2020), pp. 359 ss.

<sup>45</sup> In particolare, la detenuta affermava il proprio diritto all'assegnazione ad un reparto femminile, avendo già ottenuto la rettificazione delle generalità e del sesso sugli atti di stato civile.

<sup>46</sup> Magistrato di Sorveglianza di Varese, ordinanza 29 giugno 2021, *inedita*, richiamata in GIANFILIPPI (2021), p. 13.

<sup>47</sup> L'espressione è di GIANFILIPPI (2021), p. 9.

della popolazione penitenziaria, rispettando la loro identità e dignità<sup>48</sup>.

## 6.

### Non binarietà negli istituti penitenziari: quali prospettive?

Meritano alcune considerazioni, pur non essendo (per ora) sorte nella prassi, le incerte prospettive di una “collocazione idonea” anche per detenuti “non binari”<sup>49</sup>, ossia dei detenuti che non si identificano in nessuno dei due generi maschile e femminile. Non possiamo infatti escludere di trovarci, nel prossimo futuro, al cospetto di casi simili; di fatto, anche la Corte costituzionale, con la recente sentenza del 23 luglio 2024 n. 143<sup>50</sup>, ha riconosciuto espressamente che «un individuo, percependo di non appartenere né al sesso femminile, né a quello maschile, può ben avvertire l'esigenza di essere riconosciuto in un'identità “altra”». Sul punto, la Corte costituzionale ha ritenuto necessario un intervento legislativo di sistema, «nei vari settori dell'ordinamento e per i numerosi istituti attualmente regolati con logica binaria». A tal proposito, la sentenza sottolinea come la caratterizzazione binaria informa anche il diritto alla riservatezza, facendo dunque riferimento ai c.d. “luoghi di contatto”, tra cui il carcere, normalmente strutturati per genere maschile e femminile<sup>51</sup>. In conclusione, secondo la Corte, «tali considerazioni, unitamente alle indicazioni del diritto comparato e dell'Unione europea, pongono la condizione non binaria all'attenzione del legislatore, primo interprete della sensibilità sociale»<sup>52</sup>.

Sebbene siamo ancora lontani da un possibile riconoscimento, a livello normativo, dell'esistenza di un terzo genere “non binario”, tale sentenza rappresenta un primo passo che, al cospetto della logica binaria che caratterizza il sistema penitenziario, solleva interrogativi di difficile risoluzione, e su cui dunque forse converrebbe cominciare a meditare.

In questo caso, infatti, risulta ancor più difficile individuare possibili proposte in termini di “idonea collocazione”, non potendosi ancorare né al sesso anagrafico, né al sesso (maschile o femminile) con cui il detenuto si identifica. Sfuggendo dalle categorie binarie, la soluzione da preferirsi allo stato attuale sembrerebbe, ancora una volta, quella della creazione di “sezioni omogenee”, ai sensi dell'art. 14, comma 7, o.p., in cui raggruppare detenuti “non binari”. Sarebbe inoltre opportuno che le sezioni omogenee per detenuti *non-binary* venissero realizzate all'interno di istituti di detenzione sia maschile che femminile: in questo senso, potrebbe dunque essere considerato il sesso anagrafico quale criterio di scelta per l'assegnazione alla sezione omogenea in istituto “maschile” o “femminile”, proprio in ragione di un necessario bilanciamiento tra le esigenze del resto della popolazione penitenziaria e l'imprescindibile integrazione

<sup>48</sup> Cfr. C. cost., sent. n. 221/2015, al §4.1 del “considerato in diritto”, in cui si riconosce l'identità di genere «quale elemento costitutivo del diritto all'identità personale, rientrante a pieno titolo nell'ambito dei diritti fondamentali della persona (art. 2 Cost. e art. 8 della CEDU)».

<sup>49</sup> Per un approfondimento sulla protezione dei diritti umani delle persone non binarie e sulla concezione di sesso/genere della Corte europea dei diritti dell'uomo, cfr. CHOLLET (2025).

<sup>50</sup> C. cost., sent. n. 143/2024. In particolare, con riferimento al caso sottoposto al giudice delle leggi, il Tribunale di Bolzano aveva sollevato due serie di questioni di legittimità costituzionale, tra loro indipendenti: anzitutto, si censurava l'art. 1 della legge n. 164 del 1982, poiché violerebbe gli artt. 2,3,32 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 8 CEDU, nella parte in cui non prevede che quello assegnato con la sentenza di rettificazione dell'attribuzione di sesso possa essere un «altro sesso», diverso dal maschile e dal femminile. Si censurava inoltre l'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150 del 2011, che violerebbe gli artt. 2,3 e 32 Cost., nella parte in cui subordina all'autorizzazione del tribunale la realizzazione del trattamento medico-chirurgico di adeguamento dei caratteri sessuali, eventualmente necessario ai fini della rettificazione. Mentre, con riferimento alla prima serie di questioni, la Corte costituzionale ha invocato la necessità di un intervento da parte del legislatore, la seconda censura è stata invece ritenuta fondata, ed è stata dunque dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 31, comma 4, del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150 (Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69), nella parte in cui prescrive l'autorizzazione del tribunale al trattamento medico-chirurgico anche qualora le modificazioni dei caratteri sessuali già intervenute siano ritenute dallo stesso tribunale sufficienti per l'accoglimento della domanda di rettificazione di attribuzione di sesso.

<sup>51</sup> Queste le osservazioni del giudice delle leggi al §5.5 del “considerato in diritto”.

<sup>52</sup> Sul punto, la Corte costituzionale ha osservato che «non pochi ordinamenti europei - da ultimo quello tedesco, con la recente legge sull'autodeterminazione in materia di registrazione del sesso (Gesetz über die Selbstbestimmung in Bezug auf den Geschlechtseintrag SBGG) - hanno riconosciuto e disciplinato l'identità non binaria, seppure in forme diversificate. La Corte costituzionale belga ha censurato la delimitazione binaria della disciplina legislativa della transizione di genere, stigmatizzando l'ingiustificata disparità di trattamento fra chi sente di appartenere al sesso maschile o femminile e chi invece non si identifica in alcuno dei predetti generi (arrêt n. 99/2019 del 19 giugno 2019). Lo stesso diritto dell'Unione europea da tempo va evolvendo in tal senso, e infatti, per favorire la circolazione dei documenti pubblici tra gli Stati membri, il regolamento (UE) 2016/1191 del Parlamento europeo e del Consiglio del 6 luglio 2016, che promuove la libera circolazione dei cittadini semplificando i requisiti per la presentazione di alcuni documenti pubblici nell'Unione europea e che modifica il regolamento (UE) n. 1024/2012, presenta moduli standard recanti alla voce “sesso” non due diciture, ma tre, “femminile”, “maschile” e “indeterminato”. Tuttavia, la Corte osserva anche che «le indicazioni che provengono dagli ordinamenti degli Stati europei e dalle Corti sovranazionali non sono tuttavia univoci».

dei detenuti non binari nell'ambito dell'offerta trattamentale. In ogni caso, così come già si prevede al comma 7 dell'art. 14, dovrebbe essere conferita piena centralità al consenso e alla volontà dell'interessato, che dovrebbe poter decidere liberamente se essere assegnato o meno alla sezione protetta.

Tuttavia, anche questa soluzione non ci sembra bastevole, non riconoscendo del tutto la "non binarietà" quale terza categoria, e dovendo comunque trovare un inevitabile appiglio al sesso anagrafico rispetto al genere realmente vissuto. Proprio per tale motivo, come già recentemente affermato dal giudice delle leggi, dinanzi alla categoria *non-binary* dovremo certamente attendere l'intervento del legislatore.

## 7.

### Alcune considerazioni conclusive.

Il sistema penitenziario fatica ancora a riconoscere la complessità delle identità di genere, le diverse sfumature ed espressioni della sessualità e le problematiche sull'assegnazione ad esse connesse<sup>53</sup>. Non può negarsi che con la riforma dell'ordinamento penitenziario del 2018 sia stato compiuto un passo in avanti, riconoscendo la necessità di superare sezioni protette "promiscue" (all'interno delle quali i rischi di atti violenti e prevaricatori non sembrano certamente attenuarsi) e valorizzando le esigenze di risocializzazione del reo. Tuttavia, siamo dinanzi ad una strada ancora in salita: neanche le soluzioni raggiunte con il rinnovato art. 14 o.p. sembrerebbero mettere al primo posto l'affermazione e l'espressione dell'identità di genere, avendo raggiunto un fragile equilibrio che minaccia di crollare dinanzi alle esigenze di ordine e di equilibrio interno. E sono proprio le diverse soluzioni proposte nel recente rapporto generale del Comitato per la prevenzione della tortura del Consiglio d'Europa a mettere in luce i passi in avanti ancora da compiere a livello nazionale, che dovranno necessariamente volgersi, nel prossimo futuro, verso una maggiore integrazione del detenuto transgenere o non binario all'interno della popolazione detenuta generale. Verso la medesima conclusione converge, da ultimo, anche il XXI Rapporto dell'associazione Antigone sulle condizioni di detenzione in Italia, presentato a Roma il 29 maggio 2025, che dedica uno specifico approfondimento alle persone LGBTQIA+ in carcere<sup>54</sup>: anche alla luce di una ricerca empirica condotta dall'associazione (che ha visto la realizzazione di un totale di quarantacinque interviste a detenuti e professionisti), nel rapporto si denuncia che «la collocazione delle persone LGBTQIA+ in sezioni protette all'interno degli istituti penitenziari, pur se motivata da intenti protettivi, può portare ad una loro ulteriore emarginazione»<sup>55</sup>.

A rendere ancora più difficoltoso questo cammino vi è la mutevolezza dell'identità di genere, che fatica ormai ad incasellarsi nelle tradizionali categorie "maschile" o "femminile": in questo senso, alcune delle questioni discusse nel presente contributo (prima fra tutti, la difficile assegnazione del detenuto "non binario"), richiederanno necessariamente un intervento del legislatore, volto a riconoscere e a tutelare minoranze che non appartengono al genere M o F. Interventi che poi dovranno trovare riflesso anche nel sistema penitenziario, assicurandosi che le esigenze di protezione e di rieducazione vengano assicurate anche nei confronti di tali detenuti.

Per altre questioni, tuttavia, non si ritiene strettamente necessario un intervento legislativo, dovendosi piuttosto incoraggiare un cambiamento anzitutto culturale, volto a conferire maggiore effettività alla finalità rieducativa della pena anche per i detenuti *transgender* e non binari, tenendo in considerazione alcuni fondamentali aspetti. Anzitutto, come si è già osservato a più riprese, deve essere assicurato l'accesso ad un'ampia offerta trattamentale, che non replichi pregiudizi di genere (e dunque non distingua sulla base di quest'ultimo le attività risocializzanti), e che soprattutto veda la partecipazione del detenuto insieme al resto della popolazione penitenziaria, in linea con le recenti raccomandazioni del CTP. L'isolamento del detenuto transgenere o non binario, pur assolvendo a fondamentali esigenze di protezione e di sicurezza, deve dunque considerarsi un'ipotesi eccezionale, oltre che temporanea. La partecipazione ad attività condivise potrà peraltro giovare anche al percorso rieducativo degli altri

<sup>53</sup> ZAGO (2019), p. 29.

<sup>54</sup> In particolare, il 29 maggio 2025 è stato presentato il XII rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione dal titolo "Senza respiro". Il rapporto è disponibile sul sito web [www.rapportoantigone.it](http://www.rapportoantigone.it).

<sup>55</sup> Così ANTONELLI *et al.* (2015). In questo approfondimento dedicato alle persone LGBTQIA+ in carcere, si evidenzia che spesso l'assegnazione a sezioni protette si traduce in una drastica riduzione delle risorse a disposizione, limitando l'accesso alle attività e alle interazioni umane.

detenuti, nell'ottica di rimuovere pregiudizi omotransfobici e favorire dunque una maggiore apertura alla libera espressione dell'identità di genere anche all'interno del carcere<sup>56</sup>.

Ma il cambiamento culturale, come osservato anche dal CTP, deve partire anche dagli operatori del carcere, che devono ricevere un'adeguata formazione<sup>57</sup>, utilizzare un linguaggio appropriato (che tenga in considerazione il genere con cui il detenuto si identifica, al di là dell'aspetto esteriore) ed evitare di realizzare, anche indirettamente ed involontariamente, forme di discriminazione<sup>58</sup>, trattando i detenuti transgeneri e non binari con dignità e rispetto.

Scongiurare l'isolamento significa, infine, garantire che le sezioni omogenee siano realmente distribuite su tutto il territorio nazionale, alla luce di quanto già si prevede all'art. 14 o.p., e siano realizzate anche all'interno di sezioni femminili, per le detenute che si identificano con tale genere.

Il bilanciamento tra le esigenze di sicurezza e le finalità rieducative della pena rappresenta, nel caso delle persone detenute *transgender*, una sfida da sempre complessa. Si confida dunque che tale equilibrio, in un clima di rinnovata apertura verso le molteplici espressioni dell'identità di genere, possa concretizzarsi nel prossimo futuro, allontanandosi del tutto da soluzioni di isolamento e sperimentando nuove soluzioni trattamentali risocializzanti, maggiormente aderenti ai nostri principi costituzionali.

## Bibliografia

AMERIO, Lucilla, MANCA, Veronica (2019): "Forma attiva e passiva del verbo amare: riflessioni a margine delle prime applicazioni del D.lgs. 123/2018 in materia di affettività e sessualità", *Giurisprudenza penale web*, 2019, 9, pp. 1-23

ANTONELLI, Sofia, STROPPA, Rachele (2025): "Separazione e invisibilizzazione delle persone LGBTQIA+ in carcere: riflessioni a partire da una ricerca empirica di Antigone", *Ventunesimo rapporto sulle condizioni di detenzione*, [www.rapportoantigone.it](http://www.rapportoantigone.it)

BERTOLAZZI, Carmen, HOCHDORN, Alexander, MARASCIANO, Porpora (2018): "Detenzione per persone LGBT: uno sguardo tra passato e presente", in VALERIO, Paolo, BERTOLAZZI, Carmen, MARASCIANO, Porpora (eds): *Trasformare l'organizzazione dei luoghi di detenzione* (Napoli, Editoriale Scientifica), pp. 29-38

CHOLLET, Sam (2025): "'Sex/Gender' and the Mirage of Non-Binary Identities in the European Court of Human Rights' Case Law", *GenIus*, 2025, pp. 1-16

COMMISSIONE GIOSTRA (2019): *Il Progetto di Riforma penitenziaria* (Roma, Nuova editrice universitaria)

DIAS VEIRA, Adriana, CIUFFOLETTI, Sofia (2015): "Reparto D: un tertium genus di detenzione? Case-study sull'incarceramento di persone transgender nel carcere di Sollicciano", *Rassegna penitenziaria criminologica*, 1, p. 159 – 207

DOLCINI, Emilio (2019): "Il sistema sanzionatorio penale tra minacce di involuzione e l'antidoto offerto dalla Carta Costituzionale", *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 62, 1, pp. 501-516

GIANFILIPPI, Fabio (2021): "Le persone omosessuali e transgender e il tempo immobile del Covid19", *GenIus*, pp. 1-19

<sup>56</sup> In questo senso, cfr. anche GIANFILIPPI (2021), p. 17.

<sup>57</sup> Sul punto, cfr. §110 del Rapporto del CTP: «National and prison authorities should ensure that all prison staff receive regular awareness courses to ensure they understand and address the special needs of transgender persons living in prison. Training should be designed to empower prison staff in preventing, identifying, and responding to bullying, harassment and discrimination on the grounds of sex, sexual orientation, gender identity, gender expression and sex characteristics».

<sup>58</sup> Sul tema, ZAGO (2019), p. 30.

GONNELLA, Paolo (2023): "Le norme per le donne detenute: analisi e mancanze", in ASSOCIAZIONE ANTIGONE (editor): *Dalla parte di Antigone. Primo rapporto sulle donne detenute in Italia*, pp. 475-482

HANSEN, Caroline (2022): "Dismantling or Perpetuating Gender Stereotypes. – The Case of Trans Rights in the European Court of Human Rights' Jurisprudence", *The Age of Human Rights Journal*, 18, pp. 143-161

LOMAZZI, Chiara (2015): "L'impatto del transessualismo nelle politiche penitenziarie", *Rassegna Penitenziaria e Criminologica*, 3, pp. 97-119

LORENZETTI, Anna (2017): "Carcere e transessualità: la doppia reclusione delle persone transgeneri", *GenIus*, 1, pp. 53-68

MELE, Andrea (2007): *Genere irrisolto. Transessuali e istituzioni carcerarie*, (Roma, Prospettiva Editrice)

PERONI, Caterina, MANTOVAN, Claudia (2018): "Detenute e transgender: affermare la propria identità di genere in un contesto di reclusione", in VIANELLO, Francesca, VITELLI, Roberto, HOCHDORN, Alexander, MANTOVAN, Claudia (eds): *Che genere di carcere? Il sistema penitenziario alla prova delle detenute transgender* (Milano, Guerini Scientifica), pp. 117-154

REALE, Carla Maria (2017): "Corte europea dei diritti umani e gender bender: una sovversione mite", *DPCE online*, 2, pp. 409-415

RONCO, Daniela (2023): "Diritti LGBTQI+ in carcere: la difficile affermazione dell'identità di genere tra norme, pratiche e spazi del penitenziario", *Rapporto Antigone*, [www.rapportointigone.it](http://www.rapportointigone.it)

RUOTOLI, Marco (2002): *Diritti dei detenuti e Costituzione* (Torino, Giappichelli)

SCARFÒ, Paolo (2021): "La "doppia detenzione": carcere e transessualità", *Salvis Juribus*, [www.salvisjuribus.it](http://www.salvisjuribus.it)

STORACE, Camilla (2020): "Identità di genere e tutela della dignità umana dentro le mura del carcere. Riflessioni intorno ad una recente ordinanza del Tribunale di Sorveglianza di Firenze", *Diritto e società*, 2, pp. 359-394

TALINI, Silvia (2025): "Costituzione, identità personale ed esecuzione penale", in RUOTOLI, Marco, CAREDDA, Marta, FIORELLI, Giulia, RICCIARDI, Alice, TALINI, Silvia, GONNELLA, Paolo (eds): *Identità ed esecuzione penale* (Napoli, Editoriale Scientifica), pp. 69-80

VIANELLO, Francesca (2019): *Sociologia del carcere. Un'introduzione* (Roma, Carocci)

ZAGO, Giuseppe (2019): "Declinazioni del principio di dignità umana per i detenuti queer: sessualità e identità di genere nel sistema penitenziario italiano", *Giurisprudenza penale*, 2-bis, pp. 1-30



**Diritto Penale Contemporaneo**

RIVISTA TRIMESTRALE

---

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL  
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE

<http://dpc-rivista-trimestrale.criminaljusticenetwork.eu>