



CONSULTA ONLINE

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2024 FASCICOLO I

Antonio Ruggeri

**Finalmente riconosciuto il diritto alla libera espressione dell'affettività
dei detenuti (a prima lettura di Corte cost. n. 10 del 2024)**

29 gennaio 2024

**IDEATORE E DIRETTORE: PASQUALE COSTANZO
CONDIRETTRICE: LARA TRUCCO**



Antonio Ruggeri

Finalmente riconosciuto il diritto alla libera espressione dell'affettività dei detenuti
(a prima lettura di [Corte cost. n. 10 del 2024](#))*

ABSTRACT: *The short paper focuses on the innovations contained in the ruling of the Constitutional Court n. 10 of 2024, which widely recognized the right to affection of detained people, also underlining the difficulties of implementation in various respects.*

Venendo incontro ad un'aspettativa largamente avvertita in seno alla cerchia delle persone in stato di detenzione e dei loro cari, come pure da una nutrita schiera di studiosi ed esponenti del mondo della cultura in genere, la Consulta ha finalmente, coraggiosamente innovato al proprio precedente orientamento di oltre dieci anni addietro, di cui alla [sent. n. 301 del 2012](#), e fatto luogo al riconoscimento del diritto agli affetti, non riduttivamente circoscritto – si tiene in più punti della decisione in parola a rimarcare – alla sola sfera sessuale, seppur a questa specificamente riferito.

Non indugio qui su profili di natura tecnica che pure meriterebbero una certa considerazione, ad es. per ciò che attiene alla tecnica di assorbimento dei vizi messa in atto solo... *in parte*, dal momento che la Corte si fa premura di argomentare punto per punto la violazione di alcuni parametri costituzionali (in particolare, degli artt. 3, 27, comma 3., e 117, comma 1., in relazione all'art. 8 CEDU), senza fermarsi al primo di essi, sufficiente al fine della dichiarazione d'invalidità, e tralasciando invece di pronunziarsi su altri. Questa insistita disamina si deve, dunque, verosimilmente al bisogno di dare in modo fermo e chiaro evidenza ai plurimi e gravi *vulnera* costituzionali di cui si rende responsabile la normativa portata alla cognizione della Consulta.

La pronunzia appartiene al *genus* delle additive di principio, per il cui tramite si rende flessibile una disciplina legislativa connotata da eccessiva rigidità conseguente alla omessa previsione *ab origine* di una soluzione complessivamente mite e ragionevole. Si tratta di un *trend*, questo, che si presenta internamente assai articolato e composito, di cui, nel tempo a noi più vicino, si hanno tracce viepiù numerose e marcate (secondo quanto peraltro risulta da uno [studio](#) di recente apparso su [Dirittifondamentali.it](#), 3/2023, 318 ss.).

La decisione in commento, ad ogni buon conto, nel rimandare *more solito* ad ulteriori svolgimenti ed indicazioni da parte del legislatore, si premura di precisare che a quest'ultimo è pur sempre riconosciuto di poter stabilire “termini e condizioni diversi” da quelli enunciati nella pronunzia stessa, “purché idonei – si tiene a precisare – a garantire l'esercizio dell'affettività dei detenuti”. Merita, nondimeno, di essere messo in chiaro che, in attesa della regolamentazione da parte del legislatore, al diritto oggi riconosciuto può (e deve) offrirsi

*



l'opportunità di farsi valere – per quanto possibile, con immediatezza –, essendo sollecitata l'amministrazione della giustizia, "in tutte le sue articolazioni, centrali e periferiche, non esclusi i direttori dei singoli istituti", a predisporre le misure necessarie per l'esercizio del diritto stesso.

Il punto è di cruciale rilievo e richiede un supplemento di riflessione.

Per un verso, infatti, la decisione in commento non si trattiene dall'offrire le indicazioni necessarie per il godimento del diritto suddetto che, dunque, attendono solo di essere sollecitamente messe in atto. Per un altro verso, però, la pronunzia si mostra consapevole del fatto che l'entrata in funzione dell'ingranaggio da essa prefigurato può richiedere anche tempi non brevi, in specie per l'aspetto della predisposizione degli spazi da riservare ai colloqui intimi dei detenuti che potrebbero allo stato in molte strutture di detenzione fare difetto, tant'è che si fa esplicitamente parola della "gradualità eventualmente necessaria" in vista dell'allestimento degli spazi suddetti. Si tratta – come ben si vede – di una questione assai delicata, non potendosi escludere la messa in atto di manovre dilatorie suscettibili d'incidere pesantemente sull'effettivo godimento del diritto. È da mettere, peraltro, in conto che si richiedano risorse finanziarie non esigue allo scopo, in ragione del numero – è da temere cospicuo – delle strutture di detenzione che potrebbero avere bisogno di interventi di edilizia a ciò specificamente dedicati. Insomma, incombente appare essere il rischio che il diritto di cui qui si discorre possa affermarsi a macchia di leopardo (direbbe il Poeta, "in una parte più e meno altrove"), con grave discriminazione *di fatto* tra i detenuti ed i loro cari (non si trascuri, infatti, anche la condizione di questi ultimi, cui espressamente ed opportunamente la decisione in esame presta attenzione).

Ciò che, ad ogni buon conto, importa maggiormente mettere qui in evidenza è che i principi somministrati dalla Corte al fine di riconciliare il quadro normativo in vigore con la Carta sono – già qui ed ora – idonei ad essere portati ad attuazione dall'amministrazione, anche dunque in difetto della disciplina legislativa cui, nondimeno, sono riconosciuti spazi sulla carta significativi per ciò che attiene alle opzioni astrattamente possibili, per quanto francamente non si veda quali soluzioni sostanzialmente diverse da quelle prefigurate dalla Consulta possano immaginarsi, dovendosi pur sempre salvaguardare in modo pieno il diritto all'affettività.

Pur dopo la venuta alla luce della disciplina suddetta, poi, l'amministrazione disporrà pur sempre di margini consistenti di apprezzamento discrezionale, ad essa restando esclusivamente riservato di far luogo alla valutazione del comportamento del detenuto, in particolare per l'aspetto della sussistenza di ragioni di sicurezza o esigenze di mantenimento dell'ordine e della disciplina, oltre che di specifiche finalità giudiziarie (ragioni, le prime, che potrebbero per vero prestarsi a plurime valutazioni, sì da farsi valere pur laddove obiettivamente sia assai arduo dimostrarne la sussistenza).

Se ne ha che anche la disciplina apprestata con legge dovrà pur sempre dotarsi di una struttura sufficientemente elastica ed aperta al "fatto", nella sua complessiva conformazione



e nelle sue più salienti esigenze, presentandosi dunque a mo' di quadro entro il quale dovranno di volta in volta immettersi i tasselli attinti dall'esperienza per mano dell'amministrazione. La centralità di posto di quest'ultima, insomma, non si discute e, con essa, il rilievo dell'attuazione che sarà chiamata a dare alle indicazioni di principio fornite dal giudice costituzionale. Si pensi solo, ad ulteriore sottolineatura del ruolo dell'amministrazione, agli accertamenti gravanti in capo al direttore dell'istituto penitenziario che dovrà, tra l'altro, verificare la sussistenza del carattere stabile del legame affettivo intercorrente tra il detenuto e la persona da lui indicata con cui intende esercitare il proprio diritto, in ispecie per l'aspetto della sussistenza di una pregressa convivenza; e francamente non è chiaro di quali strumenti il direttore disponga al fine di far luogo a siffatto riscontro.

A tale riguardo, è da presumere che il legame in parola si dia in relazione al coniuge (specie se non separato), mentre esso è tutto da dimostrare in difetto del vincolo matrimoniale. Si comprende, per vero, la ragione del requisito in parola, a finalità di certezza, per quanto uno stabile legame affettivo non necessariamente debba concretarsi per il tramite della convivenza. La Corte, insomma, non si contenta di riconoscere il diritto in discorso dietro richiesta da parte del detenuto di spazi per poterlo far valere ma pretende che lo stesso si radichi in una situazione di fatto comprovata che attesti la sussistenza del legame stesso.

Resta, in conclusione, lo sperequato trattamento riservato, in ordine al godimento di un diritto fondamentale, tra alcune categorie di detenuti, quale quella composta da coloro che sono sottoposti a regime speciale di detenzione, di cui all'art. 41-*bis* ordin. penit., che ne sono esclusi. La qual cosa, trattandosi di un diritto fondamentale, lascia, per vero, l'amaro in bocca. Tuttavia, com'è chiaro, non poteva (e non può) farsi diversamente, apparendo al riguardo preminenti ed indisponibili le ragioni di sicurezza che ostano al suo generalizzato riconoscimento.

Ciò che, in chiusura, merita ancora una volta di essere rimarcato è il ruolo di non secondario rilievo che l'amministrazione, centrale e periferica (compresi – come s'è veduto – i direttori d'istituto), sarà in concreto chiamata, pur dopo la venuta alla luce della disciplina attuativa della pronuncia in commento, ad esercitare al fine di dare tangibile ristoro al diritto alla libera espressione dell'affettività. La Consulta ha, dunque, fatto il primo, importante passo; ora, però, la palla passa nelle mani del legislatore e dell'amministrazione, specie – come si è venuti dicendo – di quest'ultima che sarà chiamata a detenerla stabilmente ed a “giocarla” nel migliore dei modi al fine di rendere concreto un diritto ad oggi solo astrattamente enunciato.

Si vedrà, dunque, quale sarà il concreto riscontro che si avrà dell'innovativa presa odierna di posizione del giudice costituzionale e quali i tempi che saranno richiesti per la sua diffusa ed apprezzabile affermazione nell'esperienza. V'è solo da sperare che tra la dichiarazione di principio e la sua implementazione non si abbia uno scarto anche solo per l'aspetto temporale intollerabile.