

# AEQUITAS MAGAZINE

Journal of Law and Legal Culture

*Ius est ars boni et aequi*

**Volume n. 4 - April 2026**

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)



---

Aequitas Magazine is a monthly peer-reviewed, open access scholarly journal, indexed in DOAJ and ROAD, compliant with international editorial standards and COPE guidelines, and aligned with the Budapest Open Access Initiative (BOAI). The Journal applies no article processing charges (NO APC).

It publishes contributions in Italian and English, all undergoing double-blind peer review and released under the Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC BY 4.0). Each article is assigned a Zenodo DOI, ARK persistent identifier, complete metadata, and long-term preservation in trusted repositories.

The name and motto recall the Roman concept of *aequitas*, which shapes the Journal's epistemological framework: law as the rational art of concrete justice, beyond mere formalism. Aequitas Magazine adopts a cross-disciplinary and complexity-oriented methodology, inspired by Edgar Morin's *theory of Complexity*, fostering dialogue between law, anthropology, bioethics, philosophy, geopolitics, history, and technology.

Primary SSD: Area 12 – Legal Sciences

Interdisciplinary intersections: Area 14 – Political and Social Sciences

Volume DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19452153>

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)

Published by Aequitas Magazine (c.f. 93089850635)  
Cultural Association for Legal Studies and Research

## SUMMARY

pp.

**Il sacrificio animale tra religione e diritto: dalla concezione romana all'emersione di una soggettività etica**

Claudia Pucci, Luigi Zito.....1-13

**Dai roghi alla censura: storia di un lungo medioevo**

Lucia Abbatantuono .....14-20

**Esecuzione penale e governo algoritmico: incompatibilità strutturali tra funzione rieducativa e giustizia predittiva**

Luigi Zito.....21-32

**A Comparative Study of the Recognition of Criteria and Instances of Personal Status in Iranian Law and Certain Islamic Countries**

Shoaleh Hashemi, Leyla Soleymani, Elham Tavouszadeh.....33-41

**Realtà carceraria e finalità rieducativa della pena. Luci e ombre**

Luisa Camboni.....42-69

# AEQUITAS MAGAZINE

Journal of Law and Legal Culture

*Ius est ars boni et aequi*

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)

Il sacrificio animale tra religione e diritto: dalla concezione romana  
all'emersione di una soggettività etica

Claudia Pucci, Luigi Zito · © 08-04-2026



DOI <https://doi.org/10.5281/zenodo.19384628>

ARK [ark:/56778/10221](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:5:6-778-10221)

**License:** Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

**Keywords:** benessere animale; Diritto romano; dissimulated continuity in law; legal status of animals; macellazione rituale; religious freedom balancing; responsabilità nossale; sacrificium; sentience

## How to cite this article / Come citare questo articolo

Pucci, C., Zito, L. (2026). *Il sacrificio animale tra religione e diritto: dalla concezione romana all'emersione di una soggettività etica*. *Aequitas Magazine*, 4, 1-13.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19384628>

---

**ABSTRACT (EN)** *This article examines the transformation of the legal status of animals through a genealogical reconstruction spanning from Roman law to contemporary legal systems. Moving beyond purely descriptive approaches, it conceptualizes animal sacrifice as a structural legal category that reveals the limits of human dominion over non-human life. Drawing on Roman legal sources, sacrificial practices, and liability frameworks, the study highlights the early emergence of a fundamental tension between the reification of animals and the imposition of normative constraints on their use and killing. This tension is then connected to modern developments in animal welfare law, particularly the recognition of animal sentience as a normative parameter and the role of European Union law. Special attention is devoted to ritual slaughter and the balancing of religious freedom and animal protection, interpreted as structurally embedded derogation regimes within pluralistic legal systems. Within this framework, the article introduces the concept of “dissimulated continuity” to explain the transition from a sacral foundation of limits on human dominion to their contemporary reformulation in ethical and scientific terms. The article argues that contemporary law does not represent a rupture with the past but rather a transformation of its underlying structures, revealing the persistent difficulty of situating animals within traditional legal categories. It concludes by suggesting the need for theoretical models capable of overcoming the subject/object dichotomy and of reconfiguring the limits of human dominion as a structural principle of the legal order.*

**ABSTRACT (IT)** *Il presente contributo analizza la trasformazione dello statuto giuridico dell'animale attraverso una ricostruzione genealogica che muove dal diritto romano per giungere al diritto contemporaneo. Superando approcci meramente storico-descrittivi, l'articolo propone una lettura del sacrificio animale quale categoria giuridica strutturale, idonea a rivelare i limiti del dominio umano sul vivente non umano. Attraverso l'analisi delle fonti romanistiche, delle pratiche sacrificali e della disciplina della responsabilità, viene evidenziata la presenza, già nel diritto antico, di una tensione tra reificazione dell'animale e imposizione di limiti normativi alla sua disponibilità. Tale tensione è posta in relazione con gli sviluppi contemporanei del diritto del benessere animale, con particolare riferimento al riconoscimento della sentience quale parametro normativo e al ruolo del diritto dell'Unione europea. Particolare attenzione è dedicata alla macellazione rituale e al bilanciamento tra libertà religiosa e tutela animale, analizzati come espressione di regimi derogatori strutturali all'interno di ordinamenti caratterizzati da pluralismo assiologico. In questa prospettiva, l'articolo introduce la nozione di “continuità dissimulata”, quale chiave interpretativa del passaggio dal fondamento sacrale del limite al dominio umano alla sua riformulazione contemporanea in termini etico-scientifici. Il contributo dimostra che il diritto contemporaneo non segna una rottura rispetto alla tradizione, ma ne rielabora le strutture profonde, evidenziando la persistente difficoltà di collocare l'animale entro le categorie giuridiche tradizionali. Ne emerge la necessità di modelli teorici capaci di superare la dicotomia soggetto/oggetto e di riconfigurare il limite al dominio umano quale principio strutturale dell'ordinamento.*

---

**SOMMARIO: 1. Introduzione: tra sacralità, dominio e trasformazione giuridica - 2. Il sacrificio nelle civiltà antiche: tra ritualità e trasferimento di valore - 3. Il diritto romano: tra sacralità, reificazione e tensione sistemica - 4. Dal diritto romano al diritto contemporaneo: continuità, rifondazione assiologica e pluralismo normativo - 5. Sacrificio e macellazione rituale: eccezione normativa, pluralismo assiologico e limiti del dominio - 6. Il bilanciamento tra libertà religiosa e tutela animale: proporzionalità, margine di apprezzamento e razionalità**

## scientifica - 7. Conclusioni: verso una riconfigurazione dello statuto giuridico dell'animale tra continuità dissimulata e crisi delle categorie tradizionali.

---

### 1. Introduzione: tra sacralità, dominio e trasformazione giuridica

Il sacrificio animale costituisce una delle forme più arcaiche e, al contempo, più strutturalmente complesse di regolazione del rapporto tra umano e non umano, ponendosi all'intersezione tra normatività religiosa, organizzazione sociale e costruzione giuridica del dominio. Lungi dall'essere riducibile a mera pratica rituale, esso si configura come un dispositivo normativo originario attraverso cui le comunità umane hanno storicamente definito i confini della disponibilità della vita animale, stabilendo quando, come e a quali condizioni l'uccisione dell'animale possa dirsi lecita.

In tale prospettiva, il sacrificio assume una funzione paradigmatica: non tanto perché esprima un momento eccezionale di violenza, quanto perché rende visibile la struttura stessa del potere umano sull'animale, articolata non in termini assoluti, ma attraverso limiti simbolici e giuridicamente mediati. La soppressione dell'animale, infatti, non si colloca mai – neppure nei contesti più arcaici – in uno spazio di totale libertà, ma è costantemente inscritta in un ordine normativo che ne disciplina le condizioni di legittimità. Il sacrificio, dunque, non è l'assenza di diritto, bensì una delle sue forme originarie.

L'analisi storico-giuridica di tale fenomeno consente di cogliere una linea di tensione che attraversa l'intera evoluzione del diritto: da un lato, la tendenza alla reificazione dell'animale quale oggetto di appropriazione e sfruttamento; dall'altro, l'emersione, già in epoche remote, di limiti normativi alla sua disponibilità, fondati inizialmente su presupposti religiosi e successivamente su considerazioni etiche e scientifiche. Questa tensione non si risolve in una progressione lineare, ma si articola in forme diverse a seconda dei contesti storici, dando luogo a modelli giuridici ibridi nei quali coesistono dominio e limitazione.

In particolare, il diritto romano offre un osservatorio privilegiato per analizzare tale dinamica, in quanto presenta una struttura bifasica in cui elementi di sacralizzazione dell'animale convivono con una progressiva patrimonializzazione dello stesso. L'animale, pur formalmente qualificato come *res*, risulta inserito in un sistema di relazioni che ne condizionano l'utilizzo e ne limitano la distruzione, soprattutto quando essa incide su equilibri economici, sociali o simbolici rilevanti. In questo senso, il diritto romano non può essere letto esclusivamente come paradigma di reificazione, ma piuttosto come un sistema complesso in cui la disponibilità dell'animale è costantemente mediata da fattori extra-patrimoniali.

Muovendo da tali premesse, il presente contributo si propone di ricostruire, in chiave genealogica, il percorso che conduce dalla configurazione sacrale del sacrificio animale alla sua rielaborazione nel diritto contemporaneo, caratterizzato dal riconoscimento della capacità dell'animale di provare sofferenza (*sentience*) quale parametro normativo. L'obiettivo non è soltanto quello di tracciare una linea evolutiva, ma di offrire una chiave interpretativa che consenta di leggere le trasformazioni dello statuto giuridico dell'animale come espressione di una continuità dissimulata: il limite al dominio umano, originariamente fondato sul sacro, viene progressivamente riformulato in termini di sensibilità e benessere, senza tuttavia perdere la propria funzione strutturale.

Nonostante l'ampia letteratura dedicata tanto al diritto romano quanto al moderno *animal law*, il sacrificio animale è stato prevalentemente analizzato in chiave storico-religiosa o etico-filosofica, senza essere pienamente tematizzato quale categoria giuridica strutturale capace di illuminare i limiti del dominio umano sul vivente. In tale contesto, il presente contributo si propone di colmare tale lacuna, offrendo una lettura del sacrificio come dispositivo normativo trasversale, idoneo a connettere esperienze giuridiche storicamente distanti.

In particolare, l'articolo introduce la nozione di “*continuità dissimulata*”, quale chiave interpretativa del passaggio dal

fondamento sacrale del limite al dominio umano alla sua riformulazione contemporanea in termini di sensibilità animale, contribuendo così al dibattito sullo statuto giuridico dell'animale oltre la tradizionale dicotomia soggetto/oggetto.

In tale ottica, il sacrificio animale – nelle sue declinazioni antiche e moderne – emerge come categoria giuridica capace di rivelare le modalità attraverso cui il diritto costruisce, legittima e, al contempo, limita il potere umano sulla vita non umana. Esso rappresenta, pertanto, non un residuo del passato, ma una chiave di lettura privilegiata per comprendere le tensioni e le trasformazioni del diritto contemporaneo in materia di tutela animale.

I sacrifici animali sono una pratica estremamente risalente e diffusa in molte civiltà del passato. Nel mondo dei Fenici i *tofet* erano spazi sacri all'aperto, spesso circoscritti e talvolta dotati di strutture cultuali, utilizzati per deporre urne contenenti resti di bambini e animali, prevalentemente caprini, insieme a stele votive. I riti descritti sulle stele si rivolgevano principalmente a *Baal Hammon* e, in misura minore, a *Tinnit*.

Si distinguono due fasi principali nello sviluppo di questi santuari: la prima, risalente all'VIII secolo a.C., vede l'apparizione dei tofet nei siti fenici del Mediterraneo centrale e, forse, a Cipro. La seconda fase, databile al III secolo a.C., mostra un'espansione in Nord Africa, successiva alla distruzione di Cartagine nel 146 a.C. Gli studi sul *tofet* hanno concentrato maggiormente l'attenzione sui resti infantili, mentre i sacrifici animali hanno ricevuto un'analisi meno approfondita. Sebbene si considerino spesso come il risultato di rituali sacrificali, modalità e finalità rimangono poco chiarite. La letteratura scientifica menziona diverse tipologie di sacrifici, ma l'argomento è ancora piuttosto trascurato. Il sacrificio viene interpretato come un atto rituale che comporta un "*trasferimento di proprietà*" di esseri viventi, senza implicare necessariamente pratiche cruente. Le analisi fisiche delle urne hanno evidenziato una combinazione di resti animali e umani, con una predominanza di esemplari caprini immaturi.<sup>1</sup> Anche presso la civiltà romana, a partire dai suoi albori, gli animali sono protagonisti di rituali e sacrifici connotati da un rigido formalismo.

## **2. Il sacrificio nelle civiltà antiche: tra ritualità e trasferimento di valore**

Le pratiche sacrificali nelle civiltà antiche del Mediterraneo non possono essere comprese adeguatamente se ridotte a manifestazioni religiose o simboliche avulse da una dimensione normativa. Esse costituiscono, piuttosto, una forma originaria di regolazione giuridica del rapporto tra umano e non umano, nella quale la soppressione dell'animale è inscritta entro un sistema di regole, codici e prescrizioni che ne determinano la legittimità. In tale contesto, il sacrificio si configura come un dispositivo normativo complesso, volto a trasformare un atto altrimenti illecito – l'uccisione di un essere vivente – in un comportamento giuridicamente e socialmente accettato.

Un elemento centrale di tali pratiche è rappresentato dalla loro dimensione formalistica. Il sacrificio non è mai un atto libero, ma è rigidamente regolato: esso richiede la selezione dell'animale secondo criteri specifici (specie, età, integrità fisica), l'osservanza di sequenze rituali codificate e la presenza di autorità o soggetti qualificati a officiarlo. Questa formalizzazione produce un effetto giuridico rilevante: sottrae l'atto di uccisione alla sfera della disponibilità individuale, collocandolo in un ordine normativo superiore, nel quale il gesto assume un significato diverso da quello meramente distruttivo.

In questa prospettiva, il sacrificio può essere interpretato come una forma di trasferimento di valore e di status. L'animale, da bene appartenente alla sfera patrimoniale dell'uomo, viene sottratto alla disponibilità ordinaria e trasferito alla sfera del sacro. Tale trasferimento non implica soltanto una mutazione simbolica, ma produce effetti giuridici: l'animale cessa di essere disponibile e diviene indisponibile, non più oggetto di commercio o di uso, ma elemento di un ordine normativo che ne vincola il destino.

I dati archeologici e storico-religiosi relativi ai contesti fenici offrono un esempio emblematico di tale dinamica. I *tofet*, spazi sacri destinati alla deposizione di urne contenenti resti animali e umani, evidenziano un'organizzazione rituale strutturata, nella quale la presenza di resti caprini accanto a quelli infantili testimonia una funzione complessa del

sacrificio, non riducibile a una logica univoca. Le iscrizioni votive e le dediche alle divinità suggeriscono che il sacrificio operasse come forma di comunicazione normativa tra umano e divino, regolando il rapporto tra le due sfere attraverso un sistema di scambi simbolici.

Ciò che emerge da tali pratiche è l'esistenza di un limite originario al dominio umano sull'animale: l'uccisione non è mai pienamente libera, ma richiede una giustificazione che trascende l'interesse individuale. Il sacrificio, pertanto, non legittima indiscriminatamente la soppressione dell'animale, ma al contrario la condiziona, imponendo che essa avvenga entro forme e finalità determinate. In tal senso, esso rappresenta una delle prime manifestazioni di un principio di legalità applicato al rapporto uomo-animale.

Tale impostazione consente di superare una lettura evoluzionistica semplificata, secondo cui le società antiche sarebbero caratterizzate da una totale disponibilità dell'animale, contrapposta a una presunta sensibilità moderna. Al contrario, le evidenze storiche mostrano che già nei contesti più arcaici il potere umano sull'animale era strutturalmente limitato, sebbene tali limiti fossero fondati su presupposti religiosi piuttosto che etici o scientifici.

In chiave teorica, il sacrificio può dunque essere interpretato come una forma originaria di eccezione normativa: esso consente l'uccisione dell'animale non perché ne affermi la piena disponibilità, ma perché la sottrae temporaneamente alle regole ordinarie, inserendola in un regime speciale che ne giustifica la deroga. Tale logica dell'eccezione, lungi dall'essere confinata al passato, presenta significative analogie con i moderni sistemi giuridici, nei quali la tutela dell'animale può essere derogata in presenza di specifiche esigenze (religiose, scientifiche, alimentari), purché tali deroghe siano normativamente disciplinate.

In definitiva, il sacrificio nelle civiltà antiche non rappresenta un momento di assenza di diritto, ma un luogo privilegiato di produzione normativa, nel quale si definiscono, in forma embrionale ma già strutturata, i limiti e le condizioni del potere umano sulla vita animale. Tale consapevolezza consente di cogliere la profonda continuità tra le pratiche antiche e le elaborazioni giuridiche contemporanee, evidenziando come il problema della legittimità dell'uccisione dell'animale costituisca una costante strutturale del diritto, piuttosto che una questione emergente della modernità.

### **3. Il diritto romano: tra sacralità, reificazione e tensione sistemica**

Il diritto romano rappresenta un laboratorio giuridico privilegiato per l'analisi dello statuto dell'animale, in quanto consente di osservare, con particolare nitidezza, la coesistenza e la progressiva rielaborazione di due matrici normative solo apparentemente antitetiche: da un lato, una dimensione sacrale che limita la disponibilità dell'animale; dall'altro, una tendenza alla sua piena patrimonializzazione quale *res*. La ricostruzione di tale assetto non può essere ridotta a una semplice sequenza evolutiva lineare, ma deve essere colta nella sua intrinseca tensione sistemica, che attraversa l'intero sviluppo del diritto romano.

Nella fase arcaica, l'animale – e in particolare il bue – è inserito in un ordine normativo in cui la sua uccisione è rigidamente condizionata. Le tradizioni attribuite a Numa Pompilio e le testimonianze agronomiche di Varrone e Columella attestano che il bue non era percepito esclusivamente come bene economico, ma come elemento costitutivo della comunità agricola, un "*socio*" dell'uomo nel lavoro agricolo, la cui soppressione implicava una rottura dell'equilibrio sociale e simbolico. La previsione della pena capitale per la sua uccisione, nonché il ricorso a istituti quali la *sacratio*, evidenziano come il limite al potere umano sull'animale fosse originariamente fondato su un intreccio di fattori religiosi, economici e comunitari.

In tale contesto, il sacrificio svolge una funzione di legittimazione giuridica: esso non introduce una deroga arbitraria al divieto di uccisione, ma costituisce la condizione necessaria affinché tale atto possa essere ricondotto a un ordine normativo superiore. L'animale, pur non essendo titolare di diritti in senso tecnico, non è neppure integralmente disponibile, risultando inserito in un sistema di limiti che ne qualificano la distruzione come atto eccezionale e

formalizzato.

Questa configurazione consente di individuare, sul piano teorico, una forma di proto-soggettività funzionale dell'animale: esso non è soggetto di diritto, ma rappresenta un centro di imputazione di conseguenze giuridiche e un elemento strutturale di relazioni normativamente rilevanti. La sua uccisione non è neutra, ma incide su assetti giuridici complessi, che richiedono giustificazione e formalizzazione.

A partire dal III secolo a.C., con l'affermazione della *lex Aquilia*, si assiste a una progressiva ristrutturazione del sistema in senso patrimonialistico. L'animale viene definitivamente ricondotto nella categoria delle *res*, e il danno arrecato ad esso è qualificato in termini economici, come lesione dell'interesse del proprietario. Le disposizioni aquiliane, in particolare quelle relative all'uccisione di schiavi e animali (*pecudes*), segnano un passaggio decisivo verso la piena oggettivazione dell'animale, la cui rilevanza giuridica è mediata esclusivamente dalla posizione del *dominus*.

Tale evoluzione trova un preciso riscontro nelle fonti giurisprudenziali, in particolare nei frammenti del Digesto relativi alla *lex Aquilia* (D. 9.2), nei quali il danno cagionato a schiavi e animali (*pecudes*) viene qualificato in termini patrimoniali, con una chiara centralità dell'interesse del *dominus*. Tuttavia, la disciplina della responsabilità per fatto dell'animale (D. 9.1) e il meccanismo della *noxae datio* evidenziano una persistente ambiguità sistemica, nella quale l'animale, pur qualificato come *res*, continua a svolgere una funzione attiva nel processo di imputazione giuridica.

In definitiva, seppure le norme giuridiche e religiose più risalenti riconoscessero una forma di responsabilità e dignità anche per gli animali, con il tempo si assistette ad una completa reificazione.<sup>2</sup>

Tuttavia, anche in questa fase, la reificazione non è assoluta. Il sistema della responsabilità nossale (*noxae datio*), che consente al proprietario di liberarsi dall'obbligazione mediante la consegna dell'animale autore del danno, introduce una dinamica peculiare: l'animale, pur essendo oggetto, assume una funzione quasi soggettiva nel meccanismo di imputazione. Esso diviene, in un certo senso, il "portatore" della responsabilità, evidenziando una persistente ambiguità nella sua qualificazione giuridica.

Analogamente, la distinzione tra *res Mancipi* e *res nec Mancipi*, che include tra le prime gli animali da lavoro agricolo, segnala l'esistenza di una gerarchia interna al mondo delle cose, nella quale alcuni animali assumono una rilevanza particolare in ragione della loro funzione economica e sociale. Tale classificazione rafforza l'idea che la reificazione dell'animale nel diritto romano sia sempre mediata da considerazioni ulteriori rispetto alla mera disponibilità patrimoniale.

Ne emerge un quadro nel quale il diritto romano non realizza una piena riduzione dell'animale a oggetto, ma mantiene una tensione costante tra disponibilità e limite, tra appropriazione e regolazione. Questa tensione non deve essere interpretata come un residuo arcaico destinato a scomparire, bensì come un elemento strutturale del sistema, che continua a riemergere in forme diverse anche nel diritto contemporaneo.

Il diritto romano offre così una chiave interpretativa fondamentale per comprendere le dinamiche attuali: la qualificazione dell'animale come *res* non esaurisce la sua rilevanza giuridica, così come il riconoscimento moderno della sua sensibilità non implica automaticamente la sua piena soggettivazione. In entrambi i casi, il diritto si confronta con la necessità di regolare una relazione che sfugge alle categorie tradizionali, oscillando tra dominio e limitazione.

La ricostruzione della disciplina romana del sacrificio e della responsabilità animale consente, dunque, di cogliere l'origine di una problematica che attraversa l'intera storia del diritto: la difficoltà di collocare l'animale entro la dicotomia soggetto/oggetto. È proprio in questa zona intermedia, già chiaramente delineata nel diritto romano, che si radicano le più recenti elaborazioni in tema di tutela animale, confermando la perdurante attualità delle categorie romanistiche nella riflessione giuridica contemporanea.

#### 4. Dal diritto romano al diritto contemporaneo: continuità, rifondazione assiologica e pluralismo normativo

Il passaggio dal diritto romano al diritto contemporaneo in materia di statuto giuridico dell'animale non può essere interpretato nei termini di una frattura paradigmatica, bensì come una rifondazione assiologica che rielabora, su basi differenti, una medesima esigenza strutturale: la delimitazione del dominio umano sul vivente non umano. Se nel sistema romano tale limite trovava il proprio fondamento nel sacro, nella funzione economico-sociale dell'animale e nella stabilità dell'ordine comunitario, nel diritto contemporaneo esso si radica in una pluralità di fonti normative – costituzionali, sovranazionali e scientifiche – che convergono nel riconoscimento dell'animale quale essere senziente.

In ambito sovranazionale, tale trasformazione trova espressione nell'art. 13 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), che impone agli Stati membri e alle istituzioni europee di tenere pienamente conto delle esigenze in materia di benessere degli animali in quanto esseri senzienti. Tale disposizione segna un passaggio decisivo nella positivizzazione della sentience quale parametro normativo, pur nel rispetto delle tradizioni culturali e religiose degli Stati membri, confermando la natura intrinsecamente bilanciata della tutela animale nel diritto contemporaneo.

Il punto di emersione più significativo di tale trasformazione si rinviene nel diritto dell'Unione europea, che impone agli Stati membri di considerare gli animali come esseri dotati di sensibilità, attribuendo al loro benessere una rilevanza giuridica trasversale alle politiche pubbliche. Questo riconoscimento non determina, tuttavia, una piena soggettivazione dell'animale, ma introduce una figura intermedia che si colloca oltre la tradizionale categoria della res senza coincidere con quella di soggetto di diritto. Si assiste, in altri termini, alla progressiva costruzione di uno statuto giuridico ibrido, nel quale l'animale è destinatario di tutele dirette pur rimanendo, in larga misura, inserito in dinamiche di sfruttamento economico.

Tale configurazione riflette la coesistenza di due modelli teorici distinti ma interagenti. Da un lato, il paradigma dell'*animal welfare*, che mira a ridurre la sofferenza animale compatibilmente con il suo utilizzo da parte dell'uomo, mantenendo una prospettiva essenzialmente antropocentrica. Dall'altro, emergono approcci che tendono a riconoscere all'animale una forma di rilevanza intrinseca, talvolta declinata in termini di diritti fondamentali o di interessi giuridicamente protetti, aprendo la strada a una possibile, seppur attenuata, soggettivazione.

Il dibattito contemporaneo si inserisce, peraltro, in un più ampio confronto teorico internazionale, nel quale si contrappongono approcci utilitaristici, orientati alla riduzione della sofferenza (Singer), e prospettive abolizioniste, che rivendicano il riconoscimento di veri e propri diritti agli animali (Francione), nonché modelli capacitazionali che valorizzano le capacità fondamentali degli esseri viventi (Nussbaum). Tali impostazioni, pur divergenti, contribuiscono a evidenziare la crescente difficoltà di ricondurre lo statuto dell'animale entro le categorie giuridiche tradizionali.

Il tratto distintivo del diritto contemporaneo risiede, tuttavia, nell'assunzione della *sentience* quale parametro normativo. La capacità dell'animale di provare dolore e sofferenza, accertata e progressivamente precisata dalle scienze etologiche e neuroscientifiche, diviene il fondamento giustificativo delle tutele giuridiche, sostituendo il riferimento al sacro proprio delle società antiche. In tal modo, il limite al dominio umano viene riformulato in termini razionali e verificabili, pur mantenendo una funzione analoga a quella svolta, in epoche precedenti, dalle norme religiose.

Questa trasformazione non elimina, tuttavia, le ambiguità strutturali del sistema. Il diritto contemporaneo si caratterizza per un marcato pluralismo normativo, nel quale coesistono discipline settoriali differenziate (allevamento, sperimentazione, macellazione, animali da compagnia), ciascuna delle quali bilancia in modo diverso le esigenze di tutela animale con interessi economici, scientifici e culturali. Ne deriva un assetto frammentato, nel quale l'intensità della protezione varia significativamente in funzione della destinazione dell'animale e del contesto di utilizzo.

In questa prospettiva, la continuità con il diritto romano emerge non tanto sul piano delle soluzioni normative, quanto su quello della struttura del problema. In entrambi i sistemi, l'animale si colloca in una posizione intermedia, difficilmente

riconducibile alle categorie tradizionali, e la sua disciplina è il risultato di un equilibrio instabile tra esigenze di sfruttamento e limiti normativi. Ciò che muta è il fondamento di tali limiti: dal sacro e dalla funzione sociale si passa alla sensibilità e alla sofferenza, ma la logica di fondo – quella di un dominio condizionato e non assoluto – rimane sostanzialmente invariata.

È in questo senso che può parlarsi di continuità dissimulata: il diritto contemporaneo, pur presentandosi come innovativo e orientato a una maggiore tutela dell'animale, riproduce, sotto nuove forme, la medesima struttura duale già presente nel diritto romano. La sacralizzazione dell'animale lascia il posto alla sua “*naturalizzazione scientifica*”, ma continua a operare come limite normativo al potere umano, evidenziando la persistenza di una questione irrisolta: la difficoltà di conciliare l'utilizzazione dell'animale con il riconoscimento della sua rilevanza etica.

In definitiva, il percorso che conduce dal diritto romano al diritto contemporaneo non deve essere letto come una progressiva emancipazione lineare dell'animale, ma come una trasformazione complessa e stratificata dei criteri attraverso cui il diritto giustifica e limita il dominio umano. Tale trasformazione, lungi dall'essere compiuta, appare ancora in corso, lasciando intravedere possibili sviluppi futuri orientati verso modelli più avanzati di riconoscimento giuridico della condizione animale.

### **5. Sacrificio e macellazione rituale: eccezione normativa, pluralismo assiologico e limiti del dominio**

La disciplina della macellazione rituale nel diritto contemporaneo costituisce uno dei luoghi più densi di tensione sistemica nell'ambito della tutela animale, in quanto rende esplicita la coesistenza di logiche normative eterogenee e, talvolta, confliggenti. In tale contesto, la categoria del sacrificio, lungi dall'essere relegata a una dimensione storico-antropologica, riemerge quale chiave interpretativa idonea a cogliere la struttura profonda dei regimi giuridici derogatori che consentono, entro limiti definiti, la soppressione dell'animale in deroga agli standard ordinari di protezione.

Le pratiche di macellazione rituale nelle tradizioni ebraica e islamica – caratterizzate dalla necessità che l'animale sia cosciente al momento della morte e dall'esecuzione di un taglio netto alla gola – si collocano, infatti, in una posizione di frizione rispetto ai principi generali del diritto del benessere animale, che tendono a minimizzare la sofferenza attraverso tecniche di stordimento preventivo. Tale frizione non si traduce, tuttavia, in un'esclusione radicale delle pratiche rituali, ma dà luogo a una regolazione complessa, nella quale il legislatore riconosce la possibilità di deroghe motivate dalla tutela della libertà religiosa.

Questa configurazione consente di qualificare la macellazione rituale come una forma di eccezione normativa istituzionalizzata, ossia come un ambito in cui l'ordinamento sospende, entro limiti determinati, l'applicazione di regole generali al fine di garantire la coesistenza di valori fondamentali. La logica sottesa a tali deroghe presenta evidenti analogie strutturali con il sacrificium romano: in entrambi i casi, l'uccisione dell'animale non è resa lecita in quanto espressione di un potere assoluto dell'uomo, ma in quanto inserita in un contesto normativamente qualificato che ne giustifica la deroga.

Tuttavia, mentre nel mondo romano la legittimazione del sacrificio si fondava su un ordine religioso unitario, nel diritto contemporaneo essa si confronta con un marcato pluralismo assiologico, nel quale valori quali la libertà religiosa, la tutela della diversità culturale e il benessere animale devono essere reciprocamente bilanciati. Questo pluralismo determina una frammentazione delle soluzioni normative, come dimostrano le differenti scelte adottate dagli ordinamenti europei: alcuni sistemi consentono la macellazione rituale con l'introduzione di forme di stordimento successivo o reversibile, mentre altri privilegiano in modo più deciso la tutela animale, limitando o vietando tali pratiche.

La variabilità delle soluzioni evidenzia come l'eccezione normativa non sia un dato statico, ma il risultato di un equilibrio dinamico tra interessi contrapposti. In particolare, si osserva una tendenza evolutiva verso una progressiva restrizione delle deroghe, favorita sia dall'accresciuta sensibilità sociale nei confronti della sofferenza animale, sia

dall'emergere di evidenze scientifiche che consentono di valutare in modo più preciso l'impatto delle diverse tecniche di macellazione.

In tale contesto, assume rilievo il tentativo, già in atto in alcune esperienze normative e nelle stesse comunità religiose, di individuare soluzioni compatibili con entrambi i valori in gioco, come l'introduzione di tecniche di stordimento ritenute non incompatibili con i precetti rituali. Queste soluzioni intermedie testimoniano l'emergere di un modello di regolazione che potremmo definire cooperativo-evolutivo, nel quale il diritto non si limita a imporre limiti, ma promuove un adattamento progressivo delle pratiche alla luce di nuovi standard etici e scientifici.

Dal punto di vista teorico, la macellazione rituale rappresenta un banco di prova cruciale per la capacità del diritto contemporaneo di gestire la tensione tra universalismo dei diritti e pluralismo culturale. Essa mette in discussione l'idea di una tutela animale uniforme e assoluta, evidenziando come tale tutela sia inevitabilmente mediata da altri valori costituzionali e sovranazionali.

In ultima analisi, la persistenza di regimi derogatori in materia di macellazione rituale conferma che il problema della legittimità dell'uccisione dell'animale non è stato risolto, ma soltanto riformulato. Come nel diritto romano, anche nel diritto contemporaneo l'uccisione dell'animale è ammessa non in quanto libera, ma in quanto giuridicamente qualificata e circoscritta. La logica del sacrificio, dunque, non scompare, ma si trasforma, continuando a operare come struttura profonda del rapporto tra diritto e vita animale.

Questa continuità, sebbene dissimulata da un mutamento dei fondamenti giustificativi, evidenzia la persistenza di una questione centrale: la difficoltà di conciliare il riconoscimento della sofferenza animale con la permanenza di pratiche che ne implicano la soppressione. È proprio in questa tensione irrisolta che si gioca l'evoluzione futura del diritto in materia di tutela animale, chiamato a ridefinire i confini dell'eccezione e, con essi, i limiti del dominio umano sul vivente.

## **6. Il bilanciamento tra libertà religiosa e tutela animale: proporzionalità, margine di apprezzamento e razionalità scientifica**

Il rapporto tra libertà religiosa e tutela animale si configura, nel diritto contemporaneo, come uno dei più sofisticati campi di tensione tra diritti fondamentali, nel quale si intrecciano dimensioni costituzionali, sovranazionali e scientifiche. Tale tensione non può essere risolta attraverso una gerarchia rigida tra valori, ma richiede l'impiego di tecniche di bilanciamento capaci di tenere conto della pluralità degli interessi in gioco, nonché della loro evoluzione nel tempo.

La libertà religiosa, quale diritto fondamentale riconosciuto a livello costituzionale e sovranazionale, comprende non solo la dimensione interna della fede, ma anche quella esterna, relativa alla manifestazione delle pratiche rituali. La macellazione rituale si colloca precisamente in questa dimensione esterna, configurandosi come espressione di precetti religiosi che incidono direttamente su comportamenti giuridicamente rilevanti. Parallelamente, la tutela animale ha acquisito una crescente rilevanza normativa, fino a essere riconosciuta come interesse giuridico meritevole di protezione autonoma, sebbene non sempre qualificato come diritto fondamentale in senso pieno.

Il punto di incontro tra queste due sfere è rappresentato dal principio di proporzionalità, che costituisce lo strumento privilegiato attraverso cui gli ordinamenti contemporanei operano il bilanciamento tra diritti e interessi contrapposti. Tale principio si articola, secondo la nota tripartizione, nei requisiti di idoneità, necessità e proporzionalità in senso stretto. Applicato al caso della macellazione rituale, esso impone di verificare, in primo luogo, se le limitazioni imposte alle pratiche religiose siano idonee a perseguire l'obiettivo di tutela animale; in secondo luogo, se tali limitazioni siano necessarie, ossia se non esistano misure meno restrittive ugualmente efficaci; infine, se il sacrificio imposto alla libertà religiosa sia proporzionato rispetto al beneficio ottenuto in termini di riduzione della sofferenza animale.

In ambito europeo, tale bilanciamento è ulteriormente complicato dalla presenza del margine di apprezzamento riconosciuto agli Stati, che consente una certa variabilità nelle soluzioni normative adottate. Ciò si traduce in un panorama giuridico eterogeneo, nel quale coesistono modelli più permissivi, che privilegiano la libertà religiosa, e modelli più restrittivi, orientati a una tutela più incisiva dell'animale. Questa diversità non rappresenta un'anomalia, ma è espressione della pluralità dei contesti culturali e delle diverse sensibilità etiche presenti nello spazio europeo.

Un elemento di crescente rilievo nel processo di bilanciamento è rappresentato dall'apporto delle scienze empiriche, in particolare delle neuroscienze e dell'etologia, che consentono di valutare in modo sempre più preciso l'impatto delle diverse pratiche sulla sofferenza animale. La nozione di sentience, già richiamata quale fondamento della tutela animale, assume qui una funzione operativa, orientando la valutazione di idoneità e necessità delle misure adottate. In tal senso, il bilanciamento non si fonda più esclusivamente su valutazioni di carattere etico o culturale, ma si arricchisce di un criterio di razionalità scientifica che contribuisce a oggettivare il processo decisionale.

Ciò non elimina, tuttavia, la dimensione assiologica del conflitto. La determinazione del punto di equilibrio tra libertà religiosa e tutela animale rimane inevitabilmente influenzata da scelte di valore, che riflettono la concezione del rapporto tra uomo e animale propria di ciascun ordinamento. In questo senso, il principio di proporzionalità non offre soluzioni predefinite, ma costituisce una struttura argomentativa entro la quale tali scelte possono essere giustificate e rese controllabili.

Un ulteriore profilo di interesse riguarda la dimensione dinamica del bilanciamento. L'evoluzione delle conoscenze scientifiche, unitamente al mutamento delle sensibilità sociali, tende a spostare progressivamente il punto di equilibrio a favore di una maggiore tutela dell'animale. Ciò si traduce, nella prassi normativa e giurisprudenziale, in una crescente attenzione alla riduzione della sofferenza, anche attraverso l'introduzione di soluzioni tecniche innovative e la promozione di pratiche rituali compatibili con standard più elevati di benessere animale.

La centralità del bilanciamento tra libertà religiosa e tutela animale è stata più volte riconosciuta anche a livello giurisprudenziale europeo. In particolare, la Corte di giustizia dell'Unione europea ha affermato la legittimità di normative nazionali che impongono forme di stordimento anche nell'ambito della macellazione rituale, ritenendo tali misure compatibili con la libertà religiosa ove giustificate dalla finalità di ridurre la sofferenza animale (CGUE, Grande Sezione, 17 dicembre 2020, causa C-336/19). Tale orientamento conferma come la tutela del benessere animale possa costituire un interesse generale idoneo a giustificare limitazioni proporzionate all'esercizio di pratiche religiose.

In tale lettura, il bilanciamento tra libertà religiosa e tutela animale può essere descritto come un processo evolutivo e adattivo, nel quale il diritto è chiamato a integrare continuamente nuovi dati scientifici e nuove istanze etiche, ridefinendo i confini delle deroghe ammissibili. Tale processo non conduce necessariamente a una eliminazione delle pratiche rituali, ma ne condiziona sempre più rigorosamente le modalità di esercizio.

In ultima analisi, la tensione tra libertà religiosa e tutela animale evidenzia la difficoltà di conciliare, all'interno di un medesimo sistema giuridico, valori che operano su piani diversi ma ugualmente fondamentali. Essa rappresenta, pertanto, un banco di prova privilegiato per la capacità del diritto contemporaneo di gestire il pluralismo, non attraverso soluzioni rigide, ma mediante strumenti flessibili e razionalmente fondati. È proprio in questa capacità di bilanciamento, e nella sua progressiva evoluzione, che si gioca la credibilità del diritto nel disciplinare il rapporto tra umano e non umano in una società sempre più sensibile alla dimensione etica della vita animale.

## **7. Conclusioni: verso una riconfigurazione dello statuto giuridico dell'animale tra continuità dissimulata e crisi delle categorie tradizionali**

L'analisi complessiva condotta consente di superare una lettura meramente evolutiva del rapporto tra diritto e animale, evidenziando come la trasformazione del relativo statuto giuridico non si sviluppi secondo una progressione lineare,

bensi attraverso una rielaborazione continua dei limiti al dominio umano. Tali limiti, lungi dall'essere eliminati, mutano nel loro fondamento giustificativo, passando dal sacro alla sensibilità, ma conservano una funzione strutturale nell'ordinamento.

In questa prospettiva, il diritto romano non rappresenta un modello superato, ma il punto di emersione originario di una tensione destinata a permanere: quella tra appropriazione e regolazione del vivente non umano. Già nell'esperienza romanistica, infatti, l'animale, pur formalmente qualificato come *res*, non risulta integralmente disponibile, essendo inserito in un sistema di limiti normativi che ne condizionano l'uccisione e l'utilizzo, in particolare attraverso il sacrificio e i meccanismi di responsabilità. Il diritto contemporaneo, pur fondandosi su presupposti radicalmente diversi, riproduce questa medesima struttura, sostituendo al fondamento sacrale il criterio della sentience e riformulando il limite in termini etico-scientifici.

La nozione di continuità dissimulata consente di cogliere con precisione tale passaggio: il diritto moderno non rompe con la tradizione, ma ne trasforma i presupposti, mantenendo invariata la funzione di delimitazione del potere umano sull'animale. In tal senso, la crescente centralità del benessere animale, sancita anche a livello sovranazionale, non determina una piena soggettivazione dell'animale, ma contribuisce alla costruzione di uno statuto giuridico intermedio, nel quale convivono tutela diretta e persistenti logiche di sfruttamento.

Questa ambivalenza emerge con particolare evidenza nella disciplina della macellazione rituale, che costituisce un banco di prova privilegiato per il diritto contemporaneo. Le pratiche riconducibili alla tradizione ebraica (*shechita*) e a quella islamica (*halal*), fondate sull'esigenza che l'animale sia cosciente al momento della recisione della gola e su specifici requisiti religiosi, pongono una tensione diretta con il principio, ormai generale negli ordinamenti europei, dello stordimento preventivo volto a ridurre la sofferenza animale, in un contesto segnato dall'aumento delle migrazioni e dall'inclusione di cittadini di fede islamica in Europa.<sup>3</sup>

Nei diversi ordinamenti europei si registrano soluzioni normative differenziate, espressione di un equilibrio variabile tra libertà religiosa e tutela animale.

In Belgio, in particolare nelle Regioni delle Fiandre e della Vallonia, è stato introdotto l'obbligo di stordimento anche per le pratiche di macellazione rituale ebraica e musulmana, incidendo significativamente sulle modalità tradizionali di *shechita* e *halal* e privilegiando una concezione avanzata del benessere animale. Analogamente, in Danimarca e in Svezia la normativa impone lo stordimento preventivo obbligatorio, con conseguente compressione sostanziale delle pratiche rituali nella loro forma originaria.

Diversamente, in Francia e in Spagna è ammessa la macellazione rituale senza stordimento, purché effettuata in strutture autorizzate e sotto controllo sanitario, in un modello che riconosce espressamente le esigenze delle comunità ebraiche e musulmane. In Germania, invece, il sistema si fonda su un regime autorizzatorio, nel quale la macellazione senza stordimento è consentita solo previa dimostrazione della necessità religiosa da parte dei soggetti appartenenti alle comunità interessate.

Nel contesto italiano, la disciplina consente la macellazione rituale mediante deroghe al regime ordinario, nel quadro di un bilanciamento che tiene conto delle esigenze delle confessioni religiose – in particolare ebraica e islamica – pur mantenendo come regola generale il principio dello stordimento. Ne emerge un assetto che non esclude le pratiche rituali, ma le sottopone a un controllo normativo rigoroso.

Tale eterogeneità normativa riflette non soltanto differenze culturali, ma anche una divergenza nei criteri di bilanciamento tra valori fondamentali, evidenziando come la tutela dell'animale non possa essere concepita in termini assoluti, ma debba essere costantemente mediata con altri interessi giuridicamente rilevanti, tra cui la libertà religiosa e la tutela delle minoranze confessionali. In questo contesto, la macellazione rituale si configura come un regime derogatorio

strutturale, nel quale l'uccisione dell'animale è ammessa non in quanto libera, ma in quanto inserita in un quadro normativo che ne giustifica e circoscrive la legittimità.

L'analogia con il sacrificio antico risulta, sotto questo profilo, particolarmente significativa. In entrambe le esperienze, l'uccisione dell'animale è sottratta alla disponibilità individuale e ricondotta a un ordine normativo superiore, che ne legittima l'eccezione. Se nel diritto romano tale ordine era di natura sacrale, nel diritto contemporaneo esso si fonda su un sistema di bilanciamenti tra diritti e interessi, orientato anche dalle acquisizioni scientifiche in materia di sofferenza animale. Ciò conferma come la logica del sacrificio non sia stata superata, ma rielaborata all'interno di un contesto giuridico pluralista.

In tale quadro, il diritto contemporaneo si presenta come un sistema caratterizzato da un pluralismo normativo e assiologico, nel quale coesistono modelli differenti di tutela animale. La distinzione tra animal welfare e approcci orientati al riconoscimento di una rilevanza intrinseca dell'animale testimonia la presenza di orientamenti teorici divergenti, che si riflettono nella frammentazione delle discipline settoriali e nella variabilità delle soluzioni normative adottate nei diversi contesti nazionali.

Ne deriva che la tradizionale dicotomia tra soggetto e oggetto appare sempre più inadeguata a descrivere la posizione giuridica dell'animale. Quest'ultimo, infatti, non può più essere considerato una mera res, ma non è neppure titolare di soggettività giuridica piena, collocandosi in una zona intermedia che richiede categorie concettuali più flessibili e capaci di coglierne la specificità.

Il percorso ricostruito mostra, dunque, come il diritto non abbia ancora raggiunto una configurazione stabile dello statuto giuridico dell'animale, ma si trovi in una fase di transizione paradigmatica, nella quale i limiti al dominio umano sono oggetto di continua ridefinizione. Tale ridefinizione è alimentata dall'evoluzione delle conoscenze scientifiche, dal mutamento delle sensibilità sociali e dalla crescente attenzione verso la dimensione etica del rapporto con il vivente.

In definitiva, il sacrificio animale, lungi dall'essere un fenomeno relegato al passato, continua a svolgere una funzione euristica fondamentale, rendendo visibile la struttura dei limiti giuridici al potere umano. Esso consente di comprendere come l'uccisione dell'animale sia sempre stata, e continui a essere, un atto normativamente qualificato, la cui legittimità dipende dall'inserimento in contesti regolati e giustificati.

Alla luce di tali considerazioni, il limite al dominio umano sulla vita animale non può più essere concepito come mera eccezione, ma tende progressivamente a configurarsi come principio strutturale dell'ordinamento, segnando il passaggio da un diritto fondato sull'appropriazione a un diritto orientato alla responsabilità verso il vivente.

---

<sup>1</sup> D'ANDREA Bruno, *I sacrifici animali nelle pratiche rituali dei tofet e dei santuari di Saturno: dalla tradizione fenicia all'età romana (VIII sec. aC-III sec. dC)*, in *Scienze dell'Antichità*, 23, 3, 2017, pp. 79-94.

<sup>2</sup> FIORI Roberto, *L'uccisione legittima degli animali: sacrificium e sacratio*, in *Derecho Animal*, 2025, pp. 270-290.

<sup>3</sup> ONIDA Pietro Paolo, *Macellazione rituale e status giuridico dell'animale non umano*, in *Lares*, 74(1), 2008, pp. 147-178.

---

***Bibliografia essenziale***

D'ANDREA Bruno, *I sacrifici animali nelle pratiche rituali dei tofet e dei santuari di Saturno: dalla tradizione fenicia all'età romana (VIII sec. aC-III sec. dC)*, in *Scienze dell'Antichità*, 23, 3, 2017.

FIORI Roberto, *L'uccisione legittima degli animali: sacrificium e sacratio*, in *Derecho Animal*, 2025.

FRANCIONE Gary L., *Animals as Persons: Essays on the Abolition of Animal Exploitation*, Columbia University Press, New York, 2008.

NUSSBAUM Martha, *Frontiers of Justice: Disability, Nationality, Species Membership*, Harvard University Press, Cambridge (MA), 2006.

ONIDA Pietro Paolo, *Macellazione rituale e status giuridico dell'animale non umano*, in *Lares*, 74 (1), 2008.

SINGER Peter, *Animal Liberation*, HarperCollins, New York, 2009.

---

\*\*\* This work is peer-reviewed \*\*\*

Copyright © Author(s). Licensed under CC BY 4.0.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19384628> · ARK: <ark:/56778/10221>

---



AEQUITAS MAGAZINE

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)

Monthly open-access peer-reviewed Journal

Indexed in DOAJ e ROAD

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

CINECA Code E277033

Published by Aequitas Magazine (c.f. 93089850635)

Cultural Association for Legal Studies and Research

# AEQUITAS MAGAZINE

Journal of Law and Legal Culture

*Ius est ars boni et aequi*

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)

Dai roghi alla censura: storia di un lungo medioevo

Lucia Abbatantuono · © 08-04-2026



DOI <https://doi.org/10.5281/zenodo.19398195>

ARK [ark:/56778/10223](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:5:1-63864-p0011-9)

## How to cite this article / Come citare questo articolo

Abbatantuono, L. (2026). *Dai roghi alla censura: storia di un lungo medioevo*. *Aequitas Magazine*, 4, 14-20.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19398195>

---

**ABSTRACT (EN)** *This article examines censorship as a structural feature of power systems, adopting a long-term perspective that spans different historical periods and socio-political contexts. Starting from the invention of the printing press in the fifteenth century - an innovation that profoundly reshaped the production and circulation of knowledge - the study reconstructs the main forms of cultural control, ranging from the ecclesiastical institutionalization of the Index librorum prohibitorum to pre-modern practices of material destruction of texts, as well as the juridical codification of censorship in modern states and its systematic implementation in twentieth-century totalitarian regimes. Through a historical-comparative approach, the paper highlights the underlying continuity among diverse forms of censorship, showing how they respond to a common logic of discourse regulation and control over access to knowledge. The analysis also extends to contemporary contexts, demonstrating the persistence of censorship practices even within societies formally grounded in freedom of expression. In this framework, the notion of a “long Middle Ages” is reinterpreted as an analytical category capable of capturing the enduring dynamics of selection, exclusion, and disciplining of knowledge. The article ultimately provides a unified interpretative lens on the relationship between knowledge and power, arguing that censorship should not be regarded as a historical anomaly, but rather as a recurring mode of structuring social order.*

**ABSTRACT (IT)** *Il contributo analizza la censura quale fenomeno strutturale dei sistemi di potere, proponendo una lettura di lungo periodo che attraversa epoche storiche e contesti politico-culturali differenti. A partire dalla rivoluzione tipografica del Quattrocento, che ha determinato una radicale trasformazione nelle modalità di produzione e diffusione del sapere, l'indagine ricostruisce le principali forme di controllo della cultura: dall'istituzionalizzazione ecclesiastica dell'Index librorum prohibitorum alle pratiche pre-moderne di distruzione materiale dei testi, fino alla formalizzazione giuridica della censura negli Stati moderni e ai sistemi repressivi dei regimi totalitari del Novecento. Attraverso un approccio storico-comparativo, il lavoro evidenzia la continuità tra le diverse manifestazioni della censura, mettendo in luce come esse rispondano a una medesima logica di regolazione del discorso e di delimitazione dell'accesso al sapere. L'analisi si estende infine al contesto contemporaneo, dimostrando la persistente attualità delle pratiche censorie, anche in società formalmente fondate sulla libertà di espressione. In tale prospettiva, il concetto di “lungo medioevo” viene reinterpretato come categoria euristica, idonea a descrivere la permanenza di dinamiche di selezione, esclusione e disciplinamento della conoscenza. Il contributo si propone dunque di offrire una chiave di lettura unitaria del rapporto tra sapere e potere, evidenziando come la censura costituisca non un'anomalia storica, bensì una modalità ricorrente di organizzazione dei sistemi sociali.*

---

La tecnica della stampa fu inventata nella seconda metà del Quattrocento a Magonza. *Danke, Herr Gutenberg!*

Con essa, la meccanizzazione della produzione di testi scritti — non soltanto libri — rese sensibilmente più rapida e capillare la diffusione del sapere, incidendo in profondità sugli equilibri culturali e, inevitabilmente, politici dell'epoca. Non a caso, la storiografia più attenta ha evidenziato come l'introduzione della stampa non abbia rappresentato soltanto un progresso tecnico, ma una vera e propria trasformazione strutturale degli equilibri culturali, incidendo sulle modalità

di trasmissione del sapere e sulla stessa configurazione del potere (Eisenstein 1979). Di fatto, una trasformazione di tale portata non poteva restare priva di riscontro da parte delle autorità religiose, le quali colsero immediatamente la portata destabilizzante di una circolazione non mediata delle idee.

In tale contesto si colloca la decisione della Chiesa di elaborare forme sistematiche di controllo del sapere. Nel 1559 papa Paolo IV, figura storicamente associata alla più rigorosa stagione inquisitoriale, promulgò l'*Index librorum prohibitorum*, destinato a divenire nei secoli uno degli strumenti più emblematici di regolazione della produzione culturale. L'*Index*, aggiornato periodicamente fino al Novecento, venne formalmente soppresso, dalla Congregazione per la dottrina della fede, soltanto il 4 febbraio 1966, nel quadro delle riforme del Concilio Vaticano II sotto papa Paolo VI, perdendo così ogni valore giuridico.

Si trattava di un elenco ufficiale di opere ritenute contrarie alla fede e alla morale, la cui selezione era affidata alla Congregazione dell'Indice, istituita nel 1571 da papa Pio V e successivamente sostituita dalla Congregazione del Sant'Uffizio. Il sistema non si limitava al divieto assoluto: con il tempo si affermò il principio della *expurgatio*, che consentiva la circolazione dei testi previa eliminazione delle parti considerate problematiche. Una soluzione apparentemente più flessibile, ma che, nella sostanza, confermava il medesimo presupposto: la legittimità del potere di intervenire sul contenuto del sapere. In tale prospettiva, il controllo dei testi non appare come una mera attività repressiva, bensì come una più ampia strategia di regolazione del discorso, attraverso cui il potere definisce ciò che può essere detto, trasmesso e legittimamente conosciuto (Foucault 1971).

Oggi la documentazione integrale è conservata presso l'Archivio del Dicastero per la Dottrina della Fede ma si ferma ai testi del 1958, consultabili solo dagli studiosi e su specifica motivata richiesta. Quali i libri banditi? E quali gli autori scomunicati?

Tra i libri inclusi nella prima versione dell'*Index* figuravano opere oggi considerate pilastri della tradizione letteraria occidentale, come il *Decameron* di Boccaccio, le opere di Machiavelli, il *De Monarchia* di Dante Alighieri e l'*Orlando Furioso* di Ariosto. Col trascorrere degli anni, la Chiesa introdusse l'astuto (più diplomatico) e citato principio della *expurgatio*: piuttosto che proibire integralmente la pubblicazione di un testo, se ne concedeva la diffusione solo dopo averne depennato le parti considerate "problematiche". Tuttavia tale ammorbidimento non consentì di frenare la *vis oscurandi* del Papato. Nei secoli successivi, l'elenco si ampliò fino a includere autori quali Kant, Cartesio, Giordano Bruno, Galileo, Foscolo, Voltaire, Spinoza, Rousseau, Hobbes, d'Annunzio, Simone de Beauvoir ed Émile Zola, a conferma della tensione costante tra produzione culturale e autorità.

La censura, lungi dal configurarsi come un insieme di interventi episodici, si presenta piuttosto come un sistema articolato, composto da pratiche, istituzioni e procedure volte a governare la circolazione delle idee all'interno di un determinato contesto sociale (Darnton 2014).

E tuttavia, la formalizzazione della censura nel XVI secolo non rappresenta un punto di origine, bensì un momento di sistematizzazione di pratiche già ampiamente diffuse. Molto prima dell'*Index*, infatti, il potere -soprattutto religioso - aveva già sviluppato strumenti di controllo delle idee fondati sulla distruzione materiale dei testi e sulla repressione degli autori. In epoca anteriore alla codificazione normativa, il controllo del sapere si esercitava prevalentemente attraverso la distruzione materiale dei supporti della conoscenza, in una logica che identificava il testo non solo come veicolo di idee, ma come oggetto fisico da eliminare (Darnton 2009).

Innumerevoli furono nei secoli le ostilità aperte del potere spirituale contro la Cultura, fin dal primo Concilio di Nicea del 325 d.C., passando da Innocenzo III a Leone X, fino alle continue e reiterate manovre messe in campo lungo tutto il Medioevo. Tra queste, il rogo materiale dei libri era una forma immediata di controllo delle coscienze, spesso utilizzata per distruggere testi considerati eretici, immorali o pericolosi, specialmente in concomitanza di contestazioni aperte tra i

potenti di turno che misuravano la rispettiva potenza contando uomini ed eliminando intellettuali. Fenomeno per nulla raro, a quei tempi.

Pensiamo ad esempio al rogo di Parigi dell'estate del 1242: uno dei più grandi ed emblematici roghi medievali che la Storia ricordi. Era il 1240 quando, nell'antica Lutetia da poco ridenominata Parigi, l'ebreo convertito Nicholas Donin denunciò il Talmud in pubblica controversia. Avallando quella trovata, il re Luigi IX (sovrano poi divenuto San Luigi) ordinò la confisca e la distruzione di tutti i Talmud allora in circolazione. Le cronache riportano che il 17 giugno 1242 furono bruciati ventiquattro carri di manoscritti ebraici. Un'incalcolabile perdita bibliografica e culturale, che testimonia la radicalità delle strategie di controllo allora in atto.

Pratiche analoghe si diffusero anche in altri contesti europei, come nella cattolicissima Spagna dei sovrani "illuminati" Ferdinando d'Aragona e Isabella di Castiglia, dove l'azione dell'Inquisizione portò alla distruzione sistematica di testi ritenuti eretici.

I cosiddetti "*falò delle vanità*", tra cui spicca quello organizzato da Girolamo Savonarola a Firenze il 7 febbraio 1497 in Piazza della Signoria, rappresentano una forma particolarmente significativa di epurazione culturale, estesa non soltanto ai libri ma anche a oggetti e opere considerati moralmente pericolosi, inclusi beni artistici. Analogamente, il rogo di Roma del 9 settembre 1553 in Campo de' Fiori. Era la festa di Rosh Hashanah, il capodanno ebraico, e il cardinale Carafa (futuro Papa Paolo IV) con l'approvazione di papa Giulio III ordinò di bruciare migliaia di copie sia del Talmud che di altri libri ebraici, tutti confiscati in varie città della penisola italiana, inserendosi in una più ampia strategia di repressione religiosa.

Fu, tra l'altro, una spettacolare eliminazione in pubblica piazza non solo di libri ma di beni considerati peccaminosi: bruciati specchi, cosmetici, abiti di lusso, strumenti musicali, libri e dipinti considerati "immorali", compresi alcuni creati da Sandro Botticelli.

Durante la Guerra dei Trent'anni (1618–1648), la sistematica distruzione di libri e biblioteche divenne una componente devastante e strutturale del conflitto religioso e politico, accompagnando il saccheggio delle città e configurandosi come strumento di annientamento culturale oltre che militare. In tali contesti, la soppressione del sapere si intrecciava strettamente con le dinamiche di potere e con la volontà di eliminare ogni forma di dissenso confessionale, con il pretesto considerato "sacro" di voler cancellare l'eresia confessionale.

Con il passaggio all'età contemporanea, la censura assume forme giuridicamente strutturate. Nell'Italia fascista, tra il 1938 e il 1942, vennero predisposte liste di autori e opere "sgradite" al regime, in applicazione del Testo unico di pubblica sicurezza del 1926, che consentiva interventi repressivi nei confronti di pubblicazioni ritenute "*contrarie agli ordinamenti politici, sociali o economici dello Stato*", o anche solo "*lesive del prestigio dello Stato o dell'autorità*", oppure "*offensive del sentimento nazionale*". Con l'avvento dello Stato moderno, il controllo della produzione culturale tende a formalizzarsi entro strumenti giuridici, trasformando la censura da pratica contingente a funzione istituzionalizzata dell'ordinamento (Darnton 2014).

Emblematico è il caso della Biblioteca Universitaria di Bologna, dove, in ottemperanza a una specifica circolare del 23 settembre 1942 firmata da Giuseppe Bottai (prima a capo del ministero delle corporazioni e poi ministro dell'educazione nazionale), i libri sottoposti a censura furono marchiati col timbro "*Lib. Sg.*", cioè libro sgradito, a marcare la loro esclusione dal circuito culturale legittimo.

Ancora più radicale fu il sistema censorio del Terzo Reich, dove la gestione della produzione culturale fu centralizzata sotto la spietata ed efficace direzione del Ministero della Propaganda guidato da Joseph Goebbels. I roghi di libri del 1933 costituiscono una delle manifestazioni più emblematiche della distruzione simbolica e materiale del sapere. In tale

contesto, la distruzione dei libri assume una valenza che trascende la dimensione materiale, configurandosi come atto simbolico di annientamento dell'alterità culturale e anticipazione di forme più radicali di violenza (Foucault 1975). Le opere bruciate appartenevano a autori considerati portatori di uno "spirito non tedesco" o di una "cultura degenerata", ebrei, comunisti, socialisti, artisti delle avanguardie, sostenitori della Repubblica di Weimar, critici della morale e della religione, pacifisti, giornalisti oppositori e satirici.

Il più grande di questi roghi avvenne il 10 maggio 1933 nella piazza del Teatro dell'Opera di Berlino: in una sola notte i membri dell'Associazione degli studenti tedeschi bruciarono venticinquemila volumi. Si trattava dei libri contenuti nelle liste nere compilate dal bibliotecario Wolfgang Herrmann, liste con le quali i nazisti saccheggiavano librerie private e biblioteche pubbliche e accademiche, per poi inscenare queste teatrali spettacolarizzazioni.

Tra le opere date alle fiamme ci furono quelle dei ben noti socialisti Bertolt Brecht e August Bebel, del padre del comunismo, Karl Marx, e perfino di Ernest Hemingway, ritenuto apportatore di "influenze corrottrici straniere". Altri scrittori americani inclusi nella lista nera furono gli americani Jack London, Theodore Dreiser, e Helen Keller. Bruciate finirono anche le opere di Thomas Mann, Premio Nobel per la letteratura nel 1929 che però, avendo sostenuto la Repubblica di Weimar e ostacolato il fascismo, aveva pure urtato il Nazismo. Bruciarono altresì lavori di Enrich Maria-Remarque, autore di *Niente di nuovo sul fronte occidentale*, opera definita dai nazisti come "il tradimento letterario dei soldati tedeschi durante la Prima Guerra Mondiale".

Lanciati nel fuoco anche gli scritti di Erich Kästner, Heinrich Mann e Ernst Gläser, accusati da Goebbels di essere stati tra i primi rappresentanti della letteratura tedesca a fomentare le critiche al regime nazista. E furono bruciate anche le poesie dell'ebreo Heinrich Heine, fino a poco prima molto amato in Germania. Era stato lui, nel 1820, a scrivere: "Là dove si bruciano i libri, prima o poi si bruceranno anche gli esseri umani". Tale celebre affermazione assume, alla luce di tali eventi, una valenza non soltanto profetica, ma lucidamente descrittiva del rapporto tra censura e violenza politica.

Un'analisi di lungo periodo mostra come la censura non sia affatto un fenomeno confinato al passato. Numerosi casi dimostrano la persistenza, anche in epoca contemporanea, di pratiche di limitazione della circolazione delle idee. Opere oggetto di procedimenti censorii per ragioni legate alla moralità o alla presunta pericolosità sociale. *Madame Bovary* di Gustave Flaubert, edito nel 1856, fu accusato di immoralità e oscenità per alcuni passaggi definiti "scandalosi". *L'Ulisse* di Joyce fu trascinato in vari processi per pornografia. Perfino *Il mago di Oz* fu censurato perché le donne avevano troppo potere nella storia. *Lolita* anche, perché in esso si trattava di sessualità in modo troppo esplicito. E censurato fu *Fahrenheit 451* proprio perché sostiene l'importanza dei libri.

Tra i libri più censurati della storia non può dimenticarsi Il *Manifesto Comunista* di Marx e Engels: in Turchia fu addirittura vietato dal 1848 fino al 2013. In pratica, per quasi 170 anni, ai turchi è stato proibito di avvicinarsi al fondamento della dottrina comunista.

Ancora oggi, libri molto noti risultano vietati o limitati in vari paesi. *American Psycho* di Bret Easton Ellis non può essere letto in Australia. *Il Codice Da Vinci* di Dan Brown è vietato in Libano. *I versi satanici* di Salman Rushdie, che hanno procurato perfino la scomunica musulmana (*takfir*) all'autore, sono tuttora banditi in India, Bangladesh, Sudan, Sud Africa, Kenya, Kuwait e un'altra dozzina di Paesi. In Cina, Kenya, Cuba ed Emirati Arabi è proibita la circolazione de *La Fattoria degli animali* di George Orwell. L'ingresso di *Harry Potter* fu proibito in alcune parti degli Stati Uniti fin dalla sua prima edizione perché si riteneva che potesse avvicinare i lettori all'esoterismo o spingere i giovani verso la stregoneria o il satanismo.

Anche *Il buio oltre la siepe* fu a lungo censurato. E pensare che fu proprio Harper Lee a scrivere, in quelle pagine, "Fino al giorno in cui mi minacciarono di non lasciarmi più leggere, non seppi di amare la lettura: si ama, forse, il proprio respiro?".

Particolarmente significativo è il dato relativo agli Stati Uniti, dove nel 2022 l'*American Library Association* ha registrato 1.269 richieste di censura libraria, il valore più elevato degli ultimi venti anni.

Alla luce di quanto esposto, emerge con chiarezza una linea di continuità che attraversa i secoli: la tensione tra libertà del sapere e controllo del potere. Ciò che emerge, al di là delle differenze storiche, è una persistente continuità di fondo: la tendenza dei sistemi di potere a delimitare l'accesso al sapere quale condizione per il mantenimento della propria stabilità (Foucault 1971; Darnton 2014). In tale prospettiva, il riferimento a un "*lungo medioevo*" non va inteso come categoria cronologica, bensì come chiave interpretativa volta a descrivere la persistenza di logiche di selezione, esclusione e disciplinamento del sapere.

La censura, lungi dall'essere un residuo di epoche superate, si configura come una dimensione strutturale delle società, riemergendo ogniqualvolta il potere percepisce la libera circolazione delle idee come una minaccia alla propria stabilità. In questo senso, la storia della censura non è soltanto una storia del passato, ma una lente attraverso cui osservare criticamente il presente. In tale prospettiva, la censura non appare come un'anomalia storica, ma come una modalità ricorrente di organizzazione del rapporto tra conoscenza e potere, destinata a riproporsi, con forme diverse, in ogni contesto in cui la libera circolazione delle idee venga percepita come fattore destabilizzante (Eisenstein 1979; Darnton 2014).

"*Se la libertà di stampa significa qualcosa, significa il diritto di dire alla gente ciò che non vuol sentirsi dire*" (George Orwell, *Preface to Animal Farm*, 1945).

---

### ***Bibliografia essenziale***

DARNTON Robert, *The Case for Books: Past, Present, and Future*, PublicAffairs, New York, 2009.

DARNTON Robert, *Censors at Work: How States Shaped Literature*, W.W. Norton & Company, New York, 2014.

EISENSTEIN Elizabeth L., *The Printing Press as an Agent of Change: Communications and Cultural Transformations in Early-Modern Europe*, Cambridge University Press, Cambridge, 1979.

FOUCAULT Michel, *L'ordine del discorso*, Einaudi, Torino, 1971.

FOUCAULT Michel, *Sorvegliare e punire: Nascita della prigione*, Einaudi, Torino, 1975.

---

\*\*\* This work is peer-reviewed \*\*\*

Copyright © Author(s). Licensed under CC BY 4.0.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19398195> · ARK: <ark:/56778/10223>



AEQUITAS MAGAZINE

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)  
Monthly open-access peer-reviewed Journal  
Indexed in DOAJ e ROAD

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803  
CINECA Code E277033

Published by Aequitas Magazine (c.f. 93089850635)  
Cultural Association for Legal Studies and Research

# AEQUITAS MAGAZINE

Journal of Law and Legal Culture

*Ius est ars boni et aequi*

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)

Esecuzione penale e governo algoritmico: incompatibilità strutturali tra  
funzione rieducativa e giustizia predittiva

Luigi Zito · © 08-04-2026



DOI <https://doi.org/10.5281/zenodo.19452923>

ARK <ark:/56778/10141>

**License:** Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

**Keywords:** Artificial Intelligence; Constitutional law; esecuzione penale; Giustizia predittiva; governo algoritmico; rieducazione; valutazione del rischio

## How to cite this article / Come citare questo articolo

Zito, L. (2026). *Esecuzione penale e governo algoritmico: incompatibilità strutturali tra funzione rieducativa e giustizia predittiva*. *Aequitas Magazine*, 4, 21-32.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19452923>

---

**ABSTRACT (EN)** *This article investigates the structural incompatibility between the rehabilitative function of punishment, as enshrined in Article 27(3) of the Italian Constitution, and the emerging paradigm of algorithmic governance in criminal justice. Moving beyond a purely technical assessment, the study develops an epistemological critique of predictive justice, highlighting the shift from individualized judgment to probabilistic risk management. Through a reconstruction of the constitutional foundations of penal execution and a critical analysis of algorithmic risk assessment systems (with particular reference to the COMPAS model), the paper demonstrates how data-driven decision-making tends to reconfigure the subject as a statistical profile, thereby undermining the transformative and dialogical nature of rehabilitation. The work argues that such a transformation is not merely contingent but structurally incompatible with the constitutional model of punishment. In response, it proposes a framework of “constrained algorithmic assistance,” grounded in the primacy of human decision-making, full transparency, and procedural contestability. The article concludes that the legitimacy of technological integration in penal execution depends on its strict subordination to constitutional principles, particularly the preservation of individualization and the irreducible human dimension of judicial decision-making.*

**ABSTRACT (IT)** *Il contributo analizza l’incompatibilità strutturale tra la funzione rieducativa della pena, sancita dall’art. 27, comma 3, Cost., e il paradigma emergente del governo algoritmico nella giustizia penale. Superando una prospettiva meramente tecnica, l’indagine sviluppa una critica di natura epistemologica della giustizia predittiva, evidenziando il passaggio da una logica di giudizio individualizzato a una di gestione probabilistica del rischio. Attraverso la ricostruzione del fondamento costituzionale dell’esecuzione penale e l’analisi dei sistemi di risk assessment (con particolare riferimento al modello COMPAS), si dimostra come l’utilizzo di strumenti algoritmici tenda a ridurre il soggetto a un profilo statistico, compromettendo la dimensione trasformativa e dialogica della rieducazione. Tale tensione viene qualificata come strutturale e non contingente. In risposta, il lavoro propone un modello di “assistenza algoritmica vincolata”, fondato sulla centralità della decisione umana, sulla trasparenza e sulla piena sindacabilità degli strumenti utilizzati. Si conclude che la legittimità dell’integrazione tecnologica nell’esecuzione penale è subordinata al rispetto dei principi costituzionali, in particolare alla preservazione dell’individualizzazione e della dimensione umana del giudizio.*

---

**SOMMARIO: 1. Introduzione - 2. Fondamento costituzionale della rieducazione e crisi del paradigma trattamentale - 3. Giustizia predittiva, epistemologia algoritmica e crisi della decisione penale - 4. Limiti costituzionali dell’automazione decisionale, modello di integrazione vincolata e prospettive dell’esecuzione penale - 5. Conclusioni.**

---

### 1. Introduzione

La trasformazione dell’esecuzione penale nel contesto contemporaneo non può essere adeguatamente compresa se non alla luce di una duplice tensione che investe, simultaneamente, il piano empirico e quello epistemologico del diritto penale. Da un lato, la persistente crisi strutturale del sistema penitenziario mette in discussione l’effettività della funzione rieducativa sancita dall’art. 27, comma 3, Cost.; dall’altro, l’emergere di modelli decisionali fondati su logiche

algoritmiche introduce una forma inedita di razionalità giuridica, destinata a incidere profondamente sulle modalità di costruzione del giudizio.

In tale scenario, l'intelligenza artificiale non si limita a configurarsi come uno strumento tecnico di supporto all'attività decisionale, ma assume i tratti di un vero e proprio paradigma cognitivo alternativo, fondato sulla previsione statistica e sulla classificazione probabilistica dei comportamenti. La progressiva diffusione di sistemi di *risk assessment* nel contesto della giustizia penale evidenzia infatti il passaggio da una logica centrata sulla responsabilità individuale a una logica orientata alla gestione del rischio, nella quale la decisione si fonda non più sulla comprensione del soggetto, ma sulla stima della sua pericolosità futura.

Tale trasformazione non è neutrale. Essa implica una ridefinizione delle categorie fondamentali del diritto penale. Solleva inoltre interrogativi radicali in ordine alla compatibilità tra il modello algoritmico e il paradigma costituzionale della pena.

In particolare, occorre interrogarsi se un sistema fondato sulla previsione probabilistica possa coesistere con un principio, quale quello della rieducazione, che presuppone la possibilità di mutamento del soggetto e richiede una valutazione individualizzata.

Il presente contributo si colloca all'interno di tale tensione e muove da una tesi di fondo: l'integrazione dell'intelligenza artificiale nel procedimento di sorveglianza, ove non rigorosamente limitata, determina una torsione strutturale del modello costituzionale della pena, sostituendo alla dimensione dialogica e trasformativa della rieducazione una logica classificatoria fondata sulla stabilizzazione del rischio.

L'indagine si sviluppa lungo tre direttrici principali.

In primo luogo, si procede a una ricostruzione del fondamento costituzionale della funzione rieducativa e della sua crisi empirica nel sistema penitenziario contemporaneo.

In secondo luogo, si analizza la natura epistemica della giustizia predittiva, con particolare riferimento all'esperienza statunitense e ai sistemi di *risk assessment*, evidenziandone le implicazioni sul piano della decisione giuridica.

Infine, si esaminano i limiti costituzionali dell'automazione decisionale, proponendo un modello di integrazione tecnologica vincolata, fondato sulla centralità della decisione umana e sulla piena sindacabilità degli strumenti algoritmici.

In tale ottica, il contributo non si limita a descrivere l'impatto delle tecnologie emergenti, ma intende offrire una chiave interpretativa capace di ricondurre tali fenomeni entro il quadro dei principi costituzionali, riaffermando la centralità della persona quale criterio ultimo di legittimazione della pena.

## **2. Fondamento costituzionale della rieducazione e crisi del paradigma trattamentale**

Nel solco della prospettiva indicata, la funzione rieducativa della pena non può essere considerata un dato meramente normativo, ma deve essere riletta quale categoria centrale nella tensione tra modelli di razionalità concorrenti che attraversano il diritto penale oggi.

La sua analisi impone dunque una duplice operazione: *in primis*, la ricostruzione del suo fondamento costituzionale; in secondo luogo, la verifica della sua tenuta nel contesto di una crisi empirica e sistemica che, in qualche misura, nel compromette l'effettività.

La riflessione contemporanea sull'esecuzione penale si colloca in una fase di profonda trasformazione, nella quale le categorie tradizionali del diritto penitenziario risultano sempre meno idonee a descrivere la complessità dei fenomeni in

atto.

Il sistema sanzionatorio, così come delineato dal costituente, appare oggi attraversato da tensioni che ne mettono in discussione non soltanto l'efficacia, ma la stessa coerenza interna. In particolare, la funzione rieducativa della pena, sancita dall'art. 27, comma 3, della Costituzione, si confronta con una crisi duplice: da un lato, quella empirica del carcere come luogo di reinserimento sociale; dall'altro, quella epistemica derivante dall'introduzione di modelli decisionali fondati su logiche algoritmiche e predittive.

La disposizione costituzionale che impone che le pene “*tendano alla rieducazione del condannato*” rappresenta uno dei punti più avanzati della riflessione giuridica del secondo dopoguerra. Essa segna il superamento delle concezioni meramente retributive e afflittive della pena, imponendo una radicale riconfigurazione del rapporto tra Stato e individuo.

La pena non è più concepita come semplice reazione al reato, ma come strumento orientato alla trasformazione del soggetto, alla sua reintegrazione nel tessuto sociale e alla prevenzione di future condotte devianti.

Tuttavia, tale impostazione non può essere ridotta a una mera enunciazione programmatica. La giurisprudenza costituzionale ha chiarito, con orientamento ormai consolidato, che la funzione rieducativa costituisce una qualità intrinseca della pena, destinata a permeare tutte le fasi del sistema sanzionatorio. Non si tratta dunque di un obiettivo eventuale o accessorio, ma di un vincolo strutturale che incide tanto sulla discrezionalità legislativa quanto sull'attività giurisdizionale.

In tale prospettiva, la giurisprudenza costituzionale ha ulteriormente precisato la portata vincolante della funzione rieducativa, qualificandola come principio immanente all'intero sistema sanzionatorio.

La centralità della funzione rieducativa della pena ha trovato un riconoscimento costante nella giurisprudenza della Corte costituzionale italiana, la quale ha chiarito che essa non costituisce un mero obiettivo programmatico, ma un principio immanente all'intero sistema sanzionatorio. In particolare, la Corte ha affermato che la finalità rieducativa rappresenta un vincolo che permea tanto la fase legislativa quanto quella esecutiva della pena (cfr. sent. n. 313/1990), imponendo che il trattamento penitenziario sia orientato alla concreta possibilità di reinserimento sociale del condannato.

Tale impostazione è stata ulteriormente ribadita in pronunce più recenti (sent. n. 149/2018), nelle quali si sottolinea come la pena non possa mai risolversi in una mera compressione della libertà personale, ma debba sempre conservare una prospettiva evolutiva della persona. Alla luce di tale orientamento, ogni modello decisionale che tenda a cristallizzare il soggetto in base a parametri statistici di rischio si pone in tensione con il dettato costituzionale, in quanto compromette la dimensione dinamica e trasformativa che la Costituzione assegna alla pena.

È proprio in questo spazio di tensione tra vincolo costituzionale e crisi empirica del sistema penitenziario che si inserisce il successivo sviluppo dell'analisi.

Insomma, la pena deve essere costruita in modo tale da rendere possibile e reale un percorso di evoluzione personale del condannato. Ciò implica che la sanzione non può esaurirsi nella mera privazione della libertà, ma deve concretamente essere accompagnata da un insieme di strumenti idonei a favorire il cambiamento. Il trattamento penitenziario, l'accesso al lavoro, l'istruzione, il mantenimento dei legami familiari e sociali costituiscono, in tal senso, elementi essenziali di un sistema che intenda realizzare, nella pratica, la finalità rieducativa.

Tuttavia, proprio sul piano dell'attuazione concreta emergono le prime e più evidenti criticità. Il sistema penitenziario italiano, pur formalmente strutturato secondo i principi dell'individualizzazione e della progressività del trattamento, si trova da decenni in una condizione di difficoltà strutturale che ne compromette l'efficacia.

Il sovraffollamento carcerario rappresenta, in tal senso, il sintomo più evidente di una crisi che non è soltanto

organizzativa, ma sistemica. Le condizioni materiali di detenzione, spesso inadeguate, incidono direttamente sulla possibilità di realizzare percorsi trattamentali efficaci, trasformando il carcere in un ambiente che, lungi dal favorire la rieducazione, tende a produrre effetti opposti.

La letteratura criminologica e sociologica ha ampiamente documentato come la detenzione prolungata in condizioni di marginalità e isolamento possa rafforzare le identità devianti, piuttosto che attenuarle.

Il carcere, in quanto istituzione totale, tende ineludibilmente a interrompere i legami sociali preesistenti e a sostituirli con dinamiche relazionali interne spesso caratterizzate da logiche di potere e appartenenza. In tale contesto, il percorso rieducativo rischia di rimanere confinato a una dimensione meramente formale, priva di reale incidenza sulla traiettoria di vita del condannato.

A ciò si aggiunga la difficoltà di garantire un'effettiva individualizzazione del trattamento. La carenza di risorse umane e materiali, unita all'elevato numero di detenuti, rende spesso impossibile elaborare programmi personalizzati che tengano conto delle specificità di ciascun soggetto.

Il risultato è una standardizzazione delle attività trattamentali che contraddice, in radice, il principio costituzionale della rieducazione. La crisi del paradigma rieducativo si manifesta, dunque, come una frattura tra il "dover essere" normativo e l'"essere" della prassi penitenziaria. Questa frattura non può essere colmata attraverso interventi meramente organizzativi, ma richiede una riflessione più ampia sulle categorie stesse attraverso cui il diritto penale interpreta la funzione della pena.

È appunto in tale contesto che si inserisce il crescente interesse per strumenti di valutazione del rischio basati sull'intelligenza artificiale. La difficoltà di prevedere il comportamento futuro del condannato, unita alla necessità di adottare decisioni complesse in tempi relativamente brevi, ha spinto gli operatori del diritto a guardare con interesse a modelli predittivi capaci di elaborare grandi quantità di dati e di fornire indicazioni probabilistiche sulla recidiva.

Tali strumenti si presentano come soluzioni tecniche a problemi strutturali. Essi promettono di ridurre l'incertezza decisionale, di uniformare i criteri di valutazione e di migliorare l'efficienza del sistema. Tuttavia, il loro utilizzo introduce una logica profondamente diversa da quella che informa il paradigma rieducativo. Mentre quest'ultimo si fonda sulla possibilità di trasformazione del soggetto, gli algoritmi predittivi operano sulla base di dati pregressi, individuando correlazioni statistiche e proiettandole nel futuro.

La differenza non è meramente metodologica, ma ontologica. La rieducazione presuppone che l'individuo sia capace di mutare, che il suo comportamento non sia determinato in modo rigido da fattori preesistenti.

L'algoritmo, al contrario, tende a stabilizzare il soggetto all'interno di categorie probabilistiche, attribuendogli un certo grado di rischio sulla base di variabili predeterminate. In tal modo, la persona viene progressivamente ridotta a un profilo statistico, e la decisione si fonda non più su un giudizio individuale, ma su una classificazione.

Tale passaggio segna una trasformazione profonda della decisione giuridica. Il giudizio, inteso come valutazione complessa e argomentata del caso concreto, viene progressivamente sostituito da una previsione probabilistica. La decisione non si basa più sulla comprensione del soggetto, ma sulla stima del suo comportamento futuro.

Si assiste, in altri termini, a un passaggio dalla logica della responsabilità alla logica del rischio. Tale trasformazione solleva interrogativi fondamentali in ordine alla compatibilità tra l'impiego dell'intelligenza artificiale e i principi costituzionali che governano l'esecuzione penale. In particolare, ci si deve chiedere se sia possibile integrare strumenti algoritmici all'interno di un sistema che attribuisce alla pena una funzione rieducativa, senza alterarne la struttura.

La risposta a tale quesito richiede un'analisi che non si limiti al piano tecnico, ma che investa le categorie fondamentali

del diritto. Non si tratta, infatti, di valutare l'efficienza degli algoritmi, ma di comprendere se la loro logica sia compatibile con quella del diritto penale costituzionale. In questa prospettiva, la crisi del paradigma rieducativo non può essere considerata come un semplice fallimento empirico, ma deve essere letta come il sintomo di una tensione più profonda tra modelli di razionalità diversi.

Si pone, da un lato, il diritto penale, fondato sulla responsabilità individuale e sulla possibilità di mutamento; si profila, d'altro lato, all'orizzonte l'intelligenza artificiale, fondata sulla previsione statistica e sulla gestione del rischio.

Il confronto tra questi due modelli rappresenta il cuore della riflessione contemporanea sull'esecuzione penale. Esso impone di interrogarsi non soltanto sui limiti dell'innovazione tecnologica, ma sulla capacità del diritto di adattarsi a un contesto in cui la decisione tende sempre più a essere mediata da strumenti tecnici.

In definitiva, la funzione rieducativa della pena, lungi dall'essere un principio superato, rappresenta oggi il criterio fondamentale per valutare la legittimità delle trasformazioni in atto. Essa impone di mantenere la centralità della persona, di garantire la possibilità di cambiamento e di escludere ogni forma di automatismo decisionale.

L'intelligenza artificiale, se non adeguatamente regolata, rischia di compromettere tali valori, introducendo una logica incompatibile con il modello costituzionale.

### **3. Giustizia predittiva, epistemologia algoritmica e crisi della decisione penale**

La progressiva introduzione di strumenti di intelligenza artificiale nei processi decisionali della giustizia penale non può essere compresa se non alla luce di una più ampia trasformazione dei modelli di razionalità che governano l'azione pubblica.

L'affermarsi di forme di "*governo algoritmico*" non rappresenta infatti una mera innovazione tecnologica, ma implica un mutamento profondo nei criteri attraverso i quali vengono costruite e giustificate le decisioni giuridiche. In particolare, nel contesto dell'esecuzione penale, tale mutamento si manifesta attraverso l'adozione di sistemi di valutazione del rischio che operano secondo logiche probabilistiche, sostituendo progressivamente la valutazione individuale con modelli predittivi basati su dati.

Per comprendere la portata di questa trasformazione è necessario soffermarsi sulla natura epistemica degli algoritmi predittivi. Essi si fondano sull'analisi di grandi quantità di dati relativi a comportamenti passati, al fine di individuare correlazioni statistiche tra determinate variabili e la probabilità di commissione di reati futuri.

In tal modo, l'algoritmo non "comprende" il soggetto, ma lo colloca all'interno di una classe di individui che presentano caratteristiche analoghe, attribuendogli un livello di rischio sulla base della frequenza con cui soggetti simili hanno manifestato determinati comportamenti.

Tale modalità di costruzione della conoscenza si differenzia radicalmente da quella che tradizionalmente caratterizza la decisione giuridica. Il giudizio penale, in particolare, si fonda su una valutazione individualizzata che tiene conto della personalità del soggetto, del contesto in cui il reato è stato commesso, delle sue condizioni sociali e delle prospettive di reinserimento. Esso implica un processo interpretativo complesso, nel quale il giudice è chiamato a ricostruire il significato delle condotte e a formulare una prognosi sulla base di elementi qualitativi, non riducibili a meri dati numerici.

L'algoritmo, al contrario, opera attraverso una logica di astrazione che elimina le peculiarità individuali per concentrarsi su variabili generalizzabili. Il soggetto viene così trasformato in un vettore di dati, e la decisione si basa su una probabilità statistica piuttosto che su una valutazione concreta.

Tale passaggio segna una vera e propria mutazione del paradigma decisionale: dalla comprensione alla previsione, dalla

responsabilità al rischio. È dunque inevitabile un cambiamento di tipo culturale.

Tale situazione è già emersa con particolare evidenza nell'esperienza statunitense, dove l'uso di strumenti di risk assessment è ormai ampiamente diffuso. Il caso più emblematico è rappresentato dal sistema COMPAS (*Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions*), utilizzato in numerosi Stati per valutare il rischio di recidiva dei soggetti coinvolti nel sistema penale. COMPAS elabora una serie di dati relativi al soggetto, tra cui precedenti penali, condizioni socio-economiche, relazioni familiari e altri indicatori, al fine di attribuire un punteggio di rischio che può influenzare decisioni quali la concessione della libertà vigilata o la determinazione della pena.

L'introduzione di COMPAS è stata inizialmente accolta come un progresso in termini di efficienza e oggettività, in quanto prometteva di ridurre la discrezionalità giudiziaria e di rendere più uniformi le decisioni. Tuttavia, l'analisi empirica del suo funzionamento ha sollevato gravi criticità. In particolare, uno studio condotto da ProPublica ha evidenziato come il sistema presenti significativi *bias* razziali, sovrastimando il rischio di recidiva per gli imputati afroamericani rispetto a quelli bianchi, anche a parità di condizioni.

Questo dato non rappresenta un'anomalia contingente, ma è il risultato della struttura stessa degli algoritmi, che, *in re ipsa*, riflettono e amplificano le disuguaglianze presenti nei dati su cui sono addestrati. Poiché tali dati derivano da pratiche di controllo e repressione già caratterizzate da disparità, l'algoritmo finisce per incorporare tali *bias*, riproducendoli su scala più ampia.

A ciò si rilevi il problema dell'opacità algoritmica. I modelli utilizzati da COMPAS sono proprietari e non accessibili, il che rende impossibile per le parti e per il giudice comprendere pienamente i criteri sulla base dei quali viene attribuito il punteggio di rischio.

Tale carenza di trasparenza compromette il diritto di difesa, in quanto impedisce di contestare efficacemente le basi della decisione, e solleva dubbi sulla compatibilità di tali strumenti con i principi del giusto processo.

La giurisprudenza statunitense ha affrontato tali questioni nel noto caso *Wisconsin v. Loomis*, nel quale la Corte Suprema del Wisconsin ha ritenuto ammissibile l'uso di COMPAS, a condizione che il giudice non si basi esclusivamente sul punteggio algoritmico. Tuttavia, questa soluzione appare insufficiente, in quanto non elimina il rischio che l'algoritmo influenzi in modo determinante la decisione, soprattutto in contesti in cui il giudice non dispone di strumenti adeguati per valutarne criticamente i risultati.

L'esperienza americana dimostra, dunque, che l'integrazione degli algoritmi nei processi decisionali penali comporta una serie di rischi che non possono essere ignorati. Tali rischi non sono soltanto di natura tecnica, ma incidono direttamente sui principi fondamentali dell'ordinamento, tra cui l'uguaglianza, il diritto di difesa e l'indipendenza del giudice.

Se si trasferisce tale analisi nel contesto dell'esecuzione penale italiana, le criticità appaiono ancora più rilevanti. Il procedimento di sorveglianza si caratterizza per la necessità di formulare valutazioni prognostiche sulla pericolosità sociale del condannato e sulla sua idoneità a beneficiare di misure alternative alla detenzione. Tali valutazioni, pur essendo intrinsecamente incerte, devono essere fondate su un'analisi approfondita della personalità del soggetto e del suo percorso trattamentale.

L'introduzione di strumenti algoritmici in questo ambito rischia di alterare profondamente la natura di tali valutazioni, sostituendo la complessità del giudizio individuale con la semplificazione della previsione statistica. Il rischio non è soltanto quello di errori o *bias*, ma di una trasformazione più radicale della decisione, che perde la sua dimensione interpretativa per assumere una forma tecnica e standardizzata.

In tal senso, la giustizia predittiva si configura come un modello epistemico alternativo a quello tradizionale del diritto penale. Essa si fonda su una logica di gestione del rischio che privilegia la prevenzione rispetto alla responsabilità, la

probabilità rispetto alla comprensione, la classificazione rispetto all'individualizzazione.

Tale tipologia di logica entra in tensione con il paradigma costituzionale della rieducazione, che presuppone la possibilità di mutamento del soggetto e richiede una valutazione personalizzata. L'algoritmo, al contrario, tende a cristallizzare il soggetto all'interno di categorie statistiche, attribuendogli un'identità basata sul passato piuttosto che sulle potenzialità future.

Ne deriva una incompatibilità che non può essere risolta attraverso semplici accorgimenti tecnici, ma richiede una riflessione più profonda sul ruolo della tecnologia nel diritto. L'adozione di strumenti algoritmici non è neutrale, ma implica una scelta di modello, che può rafforzare o indebolire i principi costituzionali a seconda delle modalità di utilizzo.

In definitiva, l'analisi della giustizia predittiva e dell'esperienza comparata evidenzia come l'integrazione dell'intelligenza artificiale nei processi decisionali penali comporti una trasformazione epistemica della decisione che rischia di essere incompatibile con il paradigma rieducativo.

La sfida per il diritto contemporaneo consiste nel governare, in qualche misura, tale trasformazione, evitando che la logica del rischio sostituisca quella della responsabilità e che la tecnologia diventi un fattore di disumanizzazione della giustizia.

#### **4. Limiti costituzionali dell'automazione decisionale, modello di integrazione vincolata e prospettive dell'esecuzione penale**

L'analisi delle trasformazioni indotte dall'intelligenza artificiale nei processi decisionali della giustizia penale impone, a questo punto, un confronto diretto con i principi costituzionali che governano l'esecuzione della pena.

Se, come si è visto, la logica algoritmica introduce una modalità di conoscenza fondata sulla previsione statistica e sulla classificazione del rischio, è necessario interrogarsi sulla sua compatibilità con un sistema che riconosce nella rieducazione del condannato un principio strutturale e non derogabile.

La questione non può essere risolta limitandosi a verificare la correttezza tecnica degli algoritmi o la loro capacità predittiva. Il problema è più profondo e riguarda la natura stessa della decisione giuridica. In particolare, occorre stabilire se sia ammissibile, in un ordinamento fondato sulla centralità della persona, l'utilizzo di strumenti che tendono a ridurre l'individuo a un insieme di dati e a fondare la decisione su una probabilità. Il primo profilo di criticità riguarda il diritto di difesa.

L'art. 24 della Costituzione garantisce a ogni individuo la possibilità di conoscere e contestare le basi della decisione che lo riguarda. Tuttavia, l'opacità degli algoritmi, soprattutto quando basati su modelli di machine learning, rende estremamente difficile, se non impossibile, comprendere i criteri che hanno condotto a un determinato risultato. In assenza di trasparenza, il contraddittorio si svuota di contenuto, trasformandosi in una mera formalità priva di effettività.

Tale criticità si riflette direttamente sul principio del giusto processo, sancito dall'art. 111 della Costituzione. Il processo penale non è soltanto un insieme di regole procedurali, ma un luogo di confronto tra posizioni contrapposte, nel quale la decisione deve emergere da un dibattito aperto e trasparente. L'introduzione di strumenti algoritmici non contestabili altera questa dinamica, introducendo un elemento di conoscenza sottratto al controllo delle parti.

Un secondo profilo riguarda il principio di uguaglianza. Gli algoritmi predittivi, come si è visto, tendono a incorporare i *bias* presenti nei dati su cui sono addestrati. Ciò può determinare forme di discriminazione indiretta, in quanto soggetti appartenenti a determinati gruppi sociali possono essere sistematicamente classificati come più rischiosi, indipendentemente dalle loro caratteristiche individuali. In tal modo, l'uguaglianza formale viene compromessa da una

disuguaglianza sostanziale che si radica nel funzionamento stesso del sistema.

Ancora più rilevante è il profilo relativo all'indipendenza del giudice. L'art. 104 della Costituzione stabilisce che la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere.

Tale indipendenza non è soltanto istituzionale, ma riguarda anche la formazione della decisione. Il giudice deve essere libero di valutare il caso concreto sulla base degli elementi disponibili, senza essere vincolato da automatismi o da indicazioni provenienti da fonti esterne.

L'utilizzo di algoritmi predittivi, soprattutto se dotati di un elevato grado di autorevolezza tecnica, rischia di comprimere tale autonomia. Il giudice può essere indotto, anche inconsapevolmente, ad adeguarsi al risultato algoritmico, attribuendogli un valore quasi determinante. In questo modo, la decisione perde la sua natura autonoma e si trasforma in una forma di ratifica di un esito prodotto altrove.

Si configura così una forma di eteronomia della decisione giurisdizionale, nella quale la responsabilità rimane formalmente in capo al giudice, ma la sostanza della decisione è determinata da un sistema tecnologico. Tale fenomeno, che può essere definito come "delegazione tecnologica della decisione", rappresenta uno dei rischi più gravi dell'integrazione non regolata dell'intelligenza artificiale nel diritto.

La questione assume una particolare rilevanza nel contesto dell'esecuzione penale, dove le decisioni riguardano non soltanto la libertà personale, ma anche il percorso di reinserimento del condannato. La valutazione della pericolosità sociale e dell'idoneità a beneficiare di misure alternative richiede un'analisi complessa e articolata, che non può essere ridotta a un punteggio numerico. In questo senso, l'incompatibilità tra logica algoritmica e funzione rieducativa emerge con particolare evidenza.

La rieducazione presuppone la possibilità di cambiamento, la capacità del soggetto di evolvere e di modificare il proprio comportamento. L'algoritmo, al contrario, tende a stabilizzare il soggetto sulla base del passato, attribuendogli una probabilità di recidiva che rischia di diventare una profezia autoavverante.

Questa tensione non può essere risolta attraverso un rifiuto totale della tecnologia, ma richiede la costruzione di un modello normativo che ne disciplini l'utilizzo in modo conforme ai principi costituzionali. In questa prospettiva, è possibile delineare un modello di integrazione che può essere definito come "assistenza algoritmica vincolata".

Tale modello si fonda sull'idea che l'intelligenza artificiale possa essere utilizzata come strumento di supporto, ma non come fonte autonoma di decisione. L'algoritmo può fornire informazioni, suggerire ipotesi, evidenziare correlazioni, ma la decisione finale deve rimanere integralmente nelle mani del giudice. Ciò implica che il risultato algoritmico non possa mai essere vincolante, né direttamente né indirettamente.

Affinché tale modello sia effettivo, è necessario che gli algoritmi utilizzati siano pienamente trasparenti e conoscibili. Le parti devono avere accesso ai criteri di funzionamento del sistema e devono poter contestare i risultati prodotti. La trasparenza non è soltanto una garanzia procedurale, ma un requisito essenziale per la legittimità della decisione.

Inoltre, è fondamentale che la valutazione individuale mantenga un ruolo centrale. L'algoritmo, per sua natura, opera su base generale e statistica; il giudice, invece, deve valutare il caso concreto nella sua specificità. Il rischio è che l'uso dell'intelligenza artificiale conduca a una standardizzazione delle decisioni, in contrasto con il principio di individualizzazione della pena.

In tale contesto, assume un ruolo di particolare rilievo la figura degli esperti previsti dall'art. 80 dell'ordinamento penitenziario. Tali soggetti, dotati di competenze multidisciplinari, sono chiamati a collaborare con la magistratura di sorveglianza nella valutazione della personalità del condannato e nella predisposizione del trattamento.

Nel nuovo scenario tecnologico, gli esperti possono svolgere una funzione di mediazione tra la dimensione algoritmica e quella giuridica. Essi sono in grado di interpretare i dati, di contestualizzarli e di integrarli con elementi qualitativi che sfuggono alla logica statistica. In tal modo, contribuiscono a mantenere la centralità della persona e a evitare che la decisione si riduca a un mero calcolo.

La loro funzione può essere intesa come un correttivo umano all'astrazione algoritmica, capace di restituire complessità a una decisione che rischierebbe altrimenti di essere semplificata. La valorizzazione degli esperti rappresenta dunque una condizione essenziale per un utilizzo costituzionalmente orientato dell'intelligenza artificiale. In conclusione, l'integrazione dell'intelligenza artificiale nell'esecuzione penale rappresenta una sfida che non può essere affrontata con strumenti tradizionali. Essa impone una riflessione profonda sui fondamenti del diritto e sulla natura della decisione giuridica.

La funzione rieducativa della pena, lungi dall'essere un residuo del passato, costituisce il criterio fondamentale per orientare tale riflessione. Il rischio non è la tecnologia in sé, ma la sua autonomizzazione rispetto ai principi costituzionali. L'algoritmo può essere uno strumento utile, ma solo se rimane subordinato alla decisione umana e pienamente integrato in un sistema di garanzie. In caso contrario, esso rischia di trasformarsi in un fattore di disumanizzazione della giustizia, compromettendo la centralità della persona e la legittimazione del sistema.

La sfida per il diritto contemporaneo consiste, dunque, non nel rifiutare l'innovazione, ma nel governarla, costruendo un modello in cui tecnologia e principi costituzionali possano coesistere senza che i secondi vengano sacrificati ai primi. In tale prospettiva, la rieducazione del condannato deve rimanere il punto di riferimento imprescindibile, il criterio attraverso cui valutare la legittimità di ogni trasformazione del sistema penale.

## **5. Conclusioni**

L'analisi condotta ha evidenziato come l'introduzione dell'intelligenza artificiale nei processi decisionali dell'esecuzione penale non rappresenti un semplice aggiornamento tecnico degli strumenti a disposizione della giurisdizione, ma configuri una trasformazione più profonda, destinata a incidere sulla struttura stessa della decisione giuridica. Il passaggio da un modello fondato sulla valutazione individualizzata a uno basato sulla previsione probabilistica segna, infatti, una frattura epistemologica che non può essere ricomposta attraverso meri adattamenti normativi.

La logica algoritmica, fondata sulla generalizzazione statistica e sulla gestione del rischio, si pone in tensione con il paradigma costituzionale della rieducazione, che presuppone la centralità della persona e la possibilità di mutamento. Tale tensione non si esaurisce in una questione di compatibilità tecnica, ma investe il fondamento stesso della legittimazione della pena in uno Stato costituzionale di diritto.

In particolare, l'adozione di strumenti predittivi nel procedimento di sorveglianza comporta il rischio di una progressiva trasformazione della decisione in delega tecnologica, nella quale il giudice, pur mantenendo formalmente la titolarità del potere decisorio, finisce per operare all'interno di un orizzonte cognitivo determinato da sistemi algoritmici. In tale contesto, la responsabilità giurisdizionale si svuota di contenuto sostanziale, mentre la decisione assume i tratti di una ratifica di esiti elaborati secondo logiche estranee al diritto.

L'incompatibilità tra giustizia predittiva e funzione rieducativa emerge, dunque, come strutturale e non contingente. Essa deriva dalla divergenza tra due modelli di razionalità: da un lato, quello giuridico-costituzionale, fondato sulla comprensione del soggetto e sulla sua trasformabilità; dall'altro, quello algoritmico, orientato alla classificazione e alla stabilizzazione del rischio.

Ciò non implica, tuttavia, la necessità di un rifiuto radicale della tecnologia. Al contrario, l'intelligenza artificiale può rappresentare una risorsa preziosa, a condizione che il suo utilizzo sia rigorosamente subordinato ai principi

costituzionali e inserito in un quadro di garanzie effettive. In questa prospettiva, il modello di “assistenza algoritmica vincolata” consente di conciliare l’innovazione tecnologica con la tutela dei diritti fondamentali, mantenendo la centralità della decisione umana e assicurando la piena trasparenza e contestabilità degli strumenti utilizzati.

Nell’assetto così delineato, assume un ruolo decisivo la figura degli esperti ex art. 80 O.P., chiamati a svolgere una funzione di mediazione tra sapere tecnico e valutazione giuridica. La loro presenza consente di reintegrare nella decisione elementi qualitativi e relazionali che sfuggono alla logica algoritmica, contribuendo a preservare la dimensione umana del giudizio.

In ultima analisi, la sfida posta dall’intelligenza artificiale all’esecuzione penale non riguarda soltanto l’efficienza del sistema, ma la sua identità costituzionale. Il rischio non risiede nella tecnologia in sé, bensì nella sua autonomizzazione rispetto ai principi che fondano la legittimità della pena.

È pertanto necessario che il diritto assuma un ruolo attivo nel governare tale trasformazione, evitando che la logica del rischio sostituisca quella della responsabilità e che la decisione si riduca a un prodotto tecnico privo di dimensione umana.

La funzione rieducativa della pena, lungi dall’essere un residuo del passato, si configura così come il criterio fondamentale per orientare l’integrazione delle tecnologie emergenti nel sistema penale. Essa impone di riaffermare la centralità della persona e di garantire che ogni decisione continui a essere il risultato di un giudizio consapevole, responsabile e pienamente sindacabile.

Solo in tal modo sarà possibile evitare che l’innovazione tecnologica si traduca in una regressione dei diritti e preservare la coerenza del sistema penale con i valori costituzionali.

In tale prospettiva, la decisione penale non può essere ridotta a esito di un processo computazionale, ma deve rimanere espressione di una valutazione consapevole e responsabile.

Come ricordava Calamandrei, “*il giudice è la legge che si fa viva*”: ed è proprio questa dimensione umana, dialogica e argomentativa che l’automazione decisionale rischia di compromettere.

---

### ***Bibliografia essenziale***

CANEPA Massimo - MERLO Sergio, *Manuale di diritto penitenziario. Le norme, gli organi, le modalità dell’esecuzione delle sanzioni penali*, Giuffrè, Milano, 2021.

DELLA CASA Franco - GIOSTRA Glauco, *Ordinamento penitenziario commentato*, Cedam, Padova, 2020.

FIANDACA Giovanni - MUSCO Enzo, *Diritto penale. Parte generale*, Zanichelli, Bologna, 2023.

FILIPPONE Chiara - ZITO Luigi, Il caso COMPAS e il tema della giustizia predittiva, tra opacità e distorsioni, *Aequita Magazine* (ISSN 3035-4803), 2, 2025, DOI: 10.5281/zenodo.18925080.

GARLAND David, *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*, Oxford University Press, Oxford, 2001.

MANTOVANI Ferrando, *Diritto penale. Parte generale*, Cedam, Padova, 2022.

O'NEIL Cathy, *Weapons of Math Destruction: How Big Data Increases Inequality and Threatens Democracy*, Crown Publishing, New York, 2016.

PALAZZO, Francesco - BARTOLI Roberto, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Giappichelli, Torino, 2021.

PASQUALE Frank, *The Black Box Society: The Secret Algorithms That Control Money and Information*, Harvard University Press, Cambridge (MA), 2015.

RUOTOLO Marco, *Diritti dei detenuti e Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2019.

SARTOR Giovanni, *L'intelligenza artificiale e il diritto*, Giappichelli, Torino, 2022.

---

\*\*\* This work is peer-reviewed \*\*\*

Copyright © Author(s). Licensed under CC BY 4.0.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19452923> · ARK: <ark:/56778/10141>

---



## AEQUITAS MAGAZINE

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)

Monthly open-access peer-reviewed Journal

Indexed in DOAJ e ROAD

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

CINECA Code E277033

Published by Aequitas Magazine (c.f. 93089850635)

Cultural Association for Legal Studies and Research

# AEQUITAS MAGAZINE

Journal of Law and Legal Culture

*Ius est ars boni et aequi*

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

www.aequitasmagazine.it

## A Comparative Study of the Recognition of Criteria and Instances of Personal Status in Iranian Law and Certain Islamic Countries

Shoaleh Hashemi, Leyla Soleymani, Elham Tavouszadeh · © 08-04-2026



DOI <https://doi.org/10.5281/zenodo.19451641>

ARK <ark:/56778/10162>

License: Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

Keywords: family-related legal institutions; foreign nationals; national law; personal status; religious rule and regulations

### How to cite this article / Come citare questo articolo

Hashemi, S., Soleymani, L., Tavouszadeh, E. (2026). *A Comparative Study of the Recognition of Criteria and Instances of Personal Status in Iranian Law and Certain Islamic Countries*. *Aequitas Magazine*, 4, 33-41.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19451641>

---

**ABSTRACT (EN)** *In various Islamic jurisdictions, independent legislation designated as "Personal Status Law" has been codified and enacted parallel to the "Civil Code." However, the absence of a distinct root for this terminology within traditional religious texts, combined with its non-existence in classical linguistic sources, has precipitated significant divergence regarding the concept, defining criteria, and specific instances of personal status. These disparities are evident across the legal systems of Islamic nations, manifesting in legislation, judicial practice, and legal doctrine. Consequently, the categorization of certain legal institutions under the umbrella of personal status remains ambiguous and contentious. This study concludes that the dependence of a subject on religious convictions, denominational affiliations, and cultural rituals constitutes the primary criterion for identifying instances of personal status within the legal doctrine of Islamic countries. Applying this criterion, legal institutions such as inheritance, wills (wasiyat), endowments (waqf), spousal maintenance (nafaqah), maintenance of relatives, dower (mahr), and bridal gifts (jahiziyah) fall within the scope of personal status. Conversely, the legal institutions of gifts (hibah) and acknowledgments (iqrar) should be excluded from this domain.*

**ABSTRACT (IT)** *In diverse giurisdizioni islamiche, una legislazione autonoma denominata "diritto dello status personale" è stata codificata e promulgata parallelamente al "codice civile". Tuttavia, l'assenza di una radice autonoma di tale terminologia nei testi religiosi tradizionali, unita alla sua inesistenza nelle fonti linguistiche classiche, ha determinato significative divergenze in ordine al concetto, ai criteri definitivi e alle specifiche ipotesi riconducibili allo status personale. Tali divergenze emergono nei sistemi giuridici dei Paesi islamici, manifestandosi nella legislazione, nella prassi giurisprudenziale e nella dottrina. Ne consegue che la qualificazione di taluni istituti giuridici nell'ambito dello status personale permane incerta e controversa. Il presente studio conclude che la dipendenza di una determinata materia da convinzioni religiose, appartenenze confessionali e pratiche culturali costituisce il criterio principale per l'individuazione delle fattispecie di status personale nella dottrina dei Paesi islamici. Applicando tale criterio, istituti quali la successione, il testamento (wasiyat), le fondazioni religiose (waqf), il mantenimento coniugale (nafaqah), il mantenimento dei parenti, la dote (mahr) e i doni nuziali (jahiziyah) rientrano nell'ambito dello status personale. Viceversa, istituti quali le donazioni (hibah) e le dichiarazioni di riconoscimento (iqrar) devono essere esclusi da tale categoria.*

---

**SUMMARY: 1. Introduction - 2. Historical Background of Personal Status - 3. The Concept of Personal Status in Islamic Legal Systems - 4. Criteria for Identifying Personal Status - 5. Analysis of Disputed Legal Institutions - 6. Limits and Tensions: Personal Status, Legal Pluralism and Fundamental Rights - 7. Conclusion.**

---

## **1. Introduction**

"Personal Status" is a contemporary term within civil law, conceptually positioned in opposition to "Real Status" (property law). This terminology became prevalent following the bifurcation of civil laws into these two categories, a development originating in French law. The term is essentially a transplant from Western jurisprudence, introduced to Islamic legal systems through translation.

Historically, the distinction first appeared in Italy during the 12th and 13th centuries. To prevent confusion between the overarching Roman public law and local statutes, the former was termed "law" (*lex*) and the latter "status" (*statutum*). Status was further divided into statutes concerning persons (*statutum personale*) and statutes concerning property (*statutum reale*). This dichotomy was absorbed into the French Civil Code, which other legal systems subsequently adopted. Despite its broad scope in medieval Italy - encompassing inheritance, wills, and capacity - its transposition to France narrowed its scope.

In France, the eventual secularization of laws removed the need to distinguish personal status based on religious rules. However, in Islamic countries, despite the term lacking Quranic or traditional jurisprudential roots, it carries significant legal weight. It allows foreign nationals to be governed by the laws of their home country and permits religious minorities to adhere to their own religious rituals in matters of personal status. In Iran, this is enshrined in Articles 12 and 13 of the Constitution and Article 7 of the Civil Code. Given these implications, identifying the precise criteria and instances of personal status is critical, yet remains a subject of significant debate due to the lack of clear traditional definitions.

## **2. Historical Background of Personal Status**

The concept has evolved through both statutory law and jurisprudential texts in the Islamic world.

### **2.1. In the Legal Systems of Islamic Countries**

For approximately a century, beginning around 1917, Islamic countries have codified personal status laws, generally encompassing family law. The primary motivation for this separation from general civil law was the deep dependence of these matters on religious rules. In Iran, the term first appeared legally in Articles 6 and 7 of Volume I of the Civil Code in 1928 (1307 SH).

### **2.2. In Jurisprudential Texts (Islamic Countries)**

**Sunni Jurisprudence:** The term was arguably first employed in Sunni texts by the Hanafi jurist Muhammad Qadri Pasha (d. 1889) in his book *Al-Ahkam Al-Shar'iyah fi Al-Ahwal Al-Shakhsiyyah*. Following the Ottoman solidification of Hanafi jurisprudence in Egypt, and in the absence of a codified civil code, Qadri Pasha compiled 647 articles covering marriage, divorce, inheritance, and guardianship. Although not formally enacted as law, it became the de facto reference for judges and scholars.

**Shia Jurisprudence:** In Shia jurisprudence, the term appeared later, primarily through Lebanese jurists. Due to the political marginalization of Shia communities in Lebanon, they lacked a specific legal system for personal status until the efforts of figures like Sayyid Abd al-Husayn Sharaf al-Din and Imam Musa Sadr led to the establishment of the Ja'fari Jurisdictional Courts. Sheikh Yusuf al-Faqih, head of the Ja'fari Court in Beirut, authored *Al-Ahwal Al-Shakhsiyyah fi Fiqh Ahl al-Bayt* in 1950. This work, however, applied the term excessively broadly, including unrelated commercial matters like guarantees and bankruptcy under personal status.

Later scholars refined this. Sheikh Muhammad Jawad Mughniyah and Sheikh Ali Kashif al-Gita narrowed the scope to family-related matters. Contemporary scholars like Ayatollah Subhani and Wahbah al-Zuhayli have recognized "Personal Status" as a macro-category in Islamic jurisprudence, grouping chapters on marriage, divorce, wills, and inheritance under this heading, acknowledging its modern utility despite its absence in classical texts.

## **3. The Concept of Personal Status in Islamic Legal Systems**

Defining "Personal Status" is challenging because the term lacks "legal truth" (*haqiqah shar'iyah*), customary definition, or linguistic precedent in Islamic tradition. Since the distinction relies heavily on religious adherence, definitions from Roman or French law are insufficient.

Definitions vary significantly:

- The Nihilistic View: Some jurists argue the term is undefinable and one should focus solely on listing its instances.
- The Egyptian Court of Cassation: Defined it as a collection of natural or family attributes distinguishing a person (gender, eligibility, legitimacy) on which the law bases legal effects.

- Iranian Doctrine: Some adopted the Egyptian definition, viewing it as attributes determining a person's rights in the family and society.

However, definitions relying on "identity documents" or "civil status" (name, date of birth) are flawed because these attributes do not depend on religious rules and fall under personality rights rather than personal status.

### 3.1 Personal Status in Comparative Perspective

In Western legal systems, particularly within the civil law tradition, the distinction between personal status (*statut personnel*) and real status (*statut réel*) has progressively lost its religious connotation and has instead been reframed in terms of private international law and conflict-of-laws rules. In this context, personal status typically encompasses matters such as capacity, marriage, and family relations, governed by the law of nationality or domicile.

However, unlike Islamic legal systems, Western jurisdictions have largely undergone a process of secularization, whereby personal status is no longer directly tied to religious affiliation. This divergence becomes particularly evident when examining the role of religious norms: while in Islamic countries personal status often operates as a vehicle for preserving religious identity, in European systems it is increasingly subordinated to constitutional principles such as equality, non-discrimination, and public order (*ordre public*).

This contrast highlights a fundamental conceptual difference. In Islamic legal systems, personal status retains a strong normative link to religious doctrine, functioning as an instrument of legal pluralism. In contrast, in Western systems it has become a largely technical category within private international law, detached from its original religious foundations.

## 4. Criteria for Identifying Personal Status

Given the ambiguity surrounding specific legal institutions (e.g., wills, waqf, gifts), a robust criterion is necessary.

**The Rejected Criterion (The Rule of *Ilzam*):** The jurisprudential "Rule of *Ilzam*" (binding a person to the consequences of their own religious beliefs) cannot serve as the defining criterion. While the outcome is similar (applying specific religious rules), the scope of *Ilzam* in jurisprudence is broader than Personal Status in law, often covering commercial transactions.

**The Accepted Criterion (Religious Dependence):** The prevailing criterion in the doctrine of Islamic countries is the subject's dependence on religious rules and denominational convictions. Matters where individuals are sensitive to religious dictates and resistant to secular national laws constitute personal status. This includes marriage, divorce, and inheritance. Even if a legal system (like Egypt's) attempts to secularize the definition, the religious nature of institutions like *Waqf* forces them back into the personal status domain.

Conversely, attributes like name, domicile, or citizenship are secular administrative matters and do not qualify, despite being "personal" in a literal sense.

### 4.1 Personal Status as a Function of Religious Dependence

The central thesis of this study is that the defining criterion of personal status in Islamic legal systems is the dependence of a legal institution on religious norms and denominational affiliation. This criterion allows for a coherent and systematic classification of legal institutions that might otherwise appear heterogeneous.

From a theoretical perspective, personal status can be understood as a normative domain in which the legal system recognizes and accommodates the individual's religious identity as a source of legal obligations and rights. This interpretation aligns with broader theories of legal pluralism, according to which multiple normative orders coexist within a single legal framework.

Importantly, the criterion of religious dependence does not merely refer to the origin of a rule in religious texts, but to the extent to which individuals perceive the regulation of a given matter as intrinsically linked to their religious beliefs and cultural practices. Thus, personal status is not only a legal category but also a sociological construct, reflecting the embeddedness of law within religious and cultural contexts.

This approach also explains why certain institutions with clear economic dimensions - such as inheritance or dower - are nonetheless classified as personal status: their normative foundation lies not in economic exchange, but in religiously structured family relations.

## **5. Analysis of Disputed Legal Institutions**

Several legal institutions occupy a grey area, possessing both financial and non-financial characteristics.

### **5.1. Inheritance and Wills (*Irth & Wasiyat*)**

- **The Debate:** Some Iranian jurists argue these are purely financial matters (Real Status) and cite Article 7 of the Civil Code, which separates "Personal Status" and "Inheritance Rights" with the conjunction "and," implying they are distinct.
- **The Prevailing View:** The majority of Islamic jurists and scholars classify inheritance and wills as Personal Status.
- **Analysis:** The financial aspect is secondary to the cause of the transfer, which is lineage/kinship (Inheritance) or the respect for the deceased's intent (Wills). Furthermore, these matters are deeply rooted in religious belief. Therefore, they properly belong to Personal Status.

### **5.2. Endowment (*Waqf*)**

- **Status:** *Waqf* is explicitly listed as personal status in laws of Lebanon, Egypt, and Afghanistan (Shia Personal Status Law).
- **Analysis:** *Waqf* functions similarly to a will—determining the fate of property, often for post-mortem spiritual reward (*Sadaqah Jariyah*). Its regulations are heavily derived from religious texts (Shar'i), and its administration is often religious. Unlike standard commercial contracts, *Waqf* regulations are often mandatory (*jus cogens*) rather than supplementary. Thus, it is a clear instance of Personal Status.

### **5.3. Gift (*Hibah*)**

- **Status:** Included in the personal status laws of some Arab nations (Lebanon, Qatar, Egypt).
- **Analysis:** The author argues against this inclusion. While a gift is a gratuitous contract where the recipient's personality matters, it lacks a strong connection to religious obligation or family structure. In the Iranian Civil Code, *Hibah* is grouped with other commercial contracts, distinct from the separate treatment of Marriage and *Waqf*. Therefore, *Hibah* should be excluded from Personal Status.

### **5.4. Acknowledgment (*Iqrar*)**

- **Status:** Included by some Egyptian and Lebanese laws.
- **Analysis:** *Iqrar* is a procedural mechanism or evidence, not a status defining a person's identity or family relations. It lacks the inherent characteristics of personal status and should be excluded.

### **5.5. Spousal Maintenance, Dower, and Dowry (*Nafaqah, Mahr, Jahiziyah*)**

- **The Debate:** These are financial rights. Some judicial opinions (e.g., Iranian Judiciary Consultative Opinion 7/92/507) have suggested that matters like maintenance are public order issues or purely financial, thus outside

the specific special rules of personal status for minorities.

- Analysis: This exclusion is flawed. Almost all Islamic countries classify these as personal status. These financial rights are ancillary to the institution of Marriage. They exist only because of the marriage. Since Marriage is the core of Personal Status, its direct financial consequences (Dower, Maintenance) inherit that classification. They are not independent financial contracts but appendages of the family structure.

#### **5.6. Maintenance of Relatives (*Nafaqah al-Aq?rib*)**

- Analysis: Like spousal maintenance, this obligation is designed to strengthen family cohesion. Given the criterion that personal status encompasses matters of family solidity and religious duty regarding kin, this falls squarely within Personal Status.

### **6. Limits and Tensions: Personal Status, Legal Pluralism and Fundamental Rights**

While the criterion of religious dependence provides a coherent and analytically robust framework for identifying the scope of personal status in Islamic legal systems, its application raises significant tensions in contemporary legal contexts characterized by increasing constitutionalization and globalization.

At a structural level, personal status operates as a paradigmatic expression of legal pluralism, insofar as it institutionalizes the coexistence of multiple normative orders—state law, religious norms, and cultural practices—within a single legal system. This pluralistic configuration, while historically functional in accommodating religious diversity, becomes more problematic when subjected to the normative pressures of modern constitutional frameworks and international human rights regimes.

A first area of tension concerns the relationship between personal status laws and fundamental rights, particularly with regard to equality and individual autonomy. In several jurisdictions, the application of religiously grounded rules in matters such as marriage, divorce, inheritance, and family relations may lead to differentiated legal treatment based on gender or religious affiliation. Such outcomes raise critical questions as to their compatibility with universally recognized human rights standards, including those enshrined in international instruments and constitutional provisions.

This tension is further intensified in cross-border contexts, where courts are required to apply or recognize foreign personal status laws. In such cases, the traditional principle of *lex personalis* - which links personal status to nationality or religious affiliation - must be balanced against the doctrine of public policy (*ordre public*). Judicial practice increasingly demonstrates a selective approach, whereby foreign rules are recognized only insofar as they do not contravene fundamental principles of the forum, particularly those relating to human dignity, equality, and non-discrimination.

Moreover, the expansion of transnational mobility and the growing prevalence of mixed legal identities (e.g., individuals with multiple affiliations or hybrid cultural backgrounds) challenge the traditional assumption that personal status can be rigidly anchored to a single religious or national framework. This evolution calls into question the adequacy of static criteria and suggests the need for more flexible and context-sensitive approaches.

From a theoretical perspective, these developments indicate that personal status can no longer be understood solely as a domain of religiously determined legal relations. Rather, it must be reconceptualized as a dynamic interface between competing normative orders, in which religious autonomy, state sovereignty, and fundamental rights are continuously negotiated.

Accordingly, while the criterion of religious dependence remains a valuable heuristic tool for identifying the core of personal status, it must be integrated within a broader normative framework that incorporates constitutional values, human rights constraints, and the realities of transnational legal interaction. Only through such integration can personal

status law maintain its coherence and legitimacy in contemporary legal systems.

## **7. Conclusion**

The concept of "Personal Status" represents a legal category of Western origin that has progressively permeated the legal, judicial, and doctrinal systems of Islamic countries, establishing itself as a fundamental domain alongside contracts and civil liability. Despite its lack of explicit roots in classical Islamic jurisprudence, its practical function - namely, the regulation of matters closely tied to religious identity, family structure, and cultural practices - has ensured its enduring relevance.

The primary challenge addressed in this has been the identification of a coherent criterion capable of defining the boundaries of personal status. In this respect, the analysis has demonstrated that dependence on religious beliefs, denominational affiliations (cultural rituals and family cohesion), and culturally embedded practices constitutes the most consistent and explanatory criterion within the legal doctrine of Islamic countries.

Consistently with the analysis developed throughout this research, and in line with the doctrinal classification adopted, legal institutions such as inheritance, wills (*wasiyat*), endowments (*waqf*), marriage, divorce, dower (*mahr*), spousal maintenance, and maintenance of relatives can be systematically classified within the domain of personal status. Conversely, institutions such as gifts (*hibah*) and acknowledgments (*iqrar*), which lack a sufficiently strong connection to religious norms and family structures, should be excluded from this category.

Beyond this classificatory function, however, the study has also shown that personal status operates at the intersection of law, religion, and culture, embodying a structured form of legal pluralism. In this sense, it cannot be reduced to a mere subfield of family law, but must be understood as a broader normative space in which legal systems recognize and accommodate identity-based differences.

At the same time, contemporary developments - particularly the increasing centrality of constitutional principles and international human rights standards - require a re-evaluation of the traditional foundations of personal status. As highlighted in the preceding analysis, tensions may arise where religiously grounded norms conflict with fundamental rights such as equality, human dignity, and individual autonomy, especially in transnational contexts where courts are called upon to balance respect for cultural diversity with the imperatives of public policy.

In light of these considerations, personal status should be reconceptualized not as a static and exclusively religiously determined category, but as a dynamic and evolving legal construct. Its future development will depend on the ability of legal systems to integrate religious and cultural specificities within a framework that remains compatible with constitutional values and international legal obligations.

Ultimately, this study suggests that personal status constitutes a privileged lens through which to analyse the interaction between legal systems and cultural-religious identities in a globalized world, and that further research is needed to explore its transformation in the context of increasing legal and social complexity.

---

## **References**

### **Persian and Arabic References**

1. Al-Amin, H. (1988). *Mustadrakat A'yan al-Shia*. Beirut: Dar al-Ta'aruf lil-Matbu'at.
2. Al-Zuhayli, W. (1989). *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Islamic Jurisprudence and its Proofs). 2nd Ed. Damascus: Dar al-Fikr.
3. Al-Zarqa, M. A. (1998). *Al-Madkhal al-Fiqhi al-'Amm* (General Jurisprudential Introduction). 1st Ed. Damascus: Dar al-Qalam.
4. Emami, S. H. (1998). *Civil Law*. 16th Ed. Tehran: Islamiyah Publications.
5. Bariklou, A. (2005). "The Scope of Personal Status." *Andisheh-haye Hoquqi*, 3(8).
6. Pasha al-Baghdadi, I. (1955). *Hadiyat al-'Arifin*. Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi.
7. Parvin, F. (1999). "Another Look at the Law Governing the Personal Status of Foreigners Residing in Iran." *Legal Journal of the Bureau for International Legal Services*, No. 24.
8. Jaziri, A. (1998). *Al-Fiqh 'ala al-Madhahib al-Arba'ah wa Madhab Ahl al-Bayt* (Jurisprudence According to the Four Schools and the School of the Household). 1st Ed. Beirut: Dar al-Thaqalayn.
9. Jafari Langroudi, M. J. (2003). *Legal Terminology*. 13th Ed. Tehran: Ganj-e Danesh.
10. Jafari Langroudi, M. J. (1969). *Legal Encyclopedia*. 2nd Ed. Tehran: Amirkabir Publications.
11. Jafari Langroudi, M. J. (2002). *Mabsut dar Terminology-e Hoquq* (Comprehensive Legal Terminology). 2nd Ed. Tehran: Ganj-e Danesh.
12. Jamal, M. (2002). *Al-Ahwal al-Shakhsiyyah li-Ghayr al-Muslimin* (Personal Status for Non-Muslims). Beirut: Manshurat al-Halabi al-Hoquqiyah.
13. Jannati, M. I. (n.d.). *Adwar-e Fiqh wa Keyfiyat-e Bayan-e An* (Periods of Jurisprudence).
14. Danish-Pajouh, M. (2018). *Personal Status and the Governing Law in Iranian Law*. 1st Ed. Qom: RIHU.
15. Al-Dawish, A. (1998). *Fatawa al-Lajnah al-Da'imah* (Fatwas of the Permanent Committee). 3rd Ed. Riyadh: Dar al-Asimah.
16. Zidan, A. (1976). *Ahkam al-Dhimmiyyin wa al-Musta'manin* (Rules of Dhimmis and Protected Persons). 2nd Ed. Baghdad: University of Baghdad.
17. Subhani, J. (1998). *Masadir al-Fiqh al-Islami wa Manabi'uh*. 1st Ed. Beirut: Dar al-Adwa.
18. Subhani, J. (1993). *Nizam al-Talaq fi al-Shari'ah al-Islamiyah*. 1st Ed. Qom: Imam Sadiq Institute.
19. Subhani, J. (n.d.). *Nizam al-Nikah fi al-Shari'ah al-Islamiyah*. 1st Ed. Qom: Imam Sadiq Institute.
20. Shafa'i, A. (2003). "Personal Status in Jurisprudence and Law." *Fiqh Journal*, 10(35).
21. Shalabi, M. M. (1977). *Ahkam al-Usra fi al-Islam* (Family Rules in Islam). 2nd Ed. Beirut: Dar al-Nahda al-Arabiyyah.
22. Shahidi, M. (1998). *Formation of Contracts and Obligations*. 1st Ed. Tehran: Hoghougdan.
23. Sheikh al-Islami, S. A. (1991). *Personal Status*. 1st Ed. Tehran: University Publishing Center.
24. Sabouni, A. (1979). *The Syrian Personal Status Law in Marriage and Divorce*. 5th Ed. Damascus: Damascus University.
25. Saduq, M. (1966). *Ilal al-Sharai'*. 1st Ed. Qom: Davari Bookstore.
26. Safai, S. H. (2011). *Introductory Course on Civil Law (Persons and Property)*. 13th Ed. Tehran: Mizan.
27. Safai, S. H., & Qasemzadeh, S. M. (2005). *Civil Law: Persons and Incapacitated Persons*. 11th Ed. Tehran: SAMT.
28. Abd al-Tawab, M. (n.d.). *Mawsu'at al-Ahwal al-Shakhsiyyah*. 1st Ed. Alexandria: Mansha'at al-Ma'arif.
29. Azmi al-Bakri, M. (1991). *Encyclopedia of Jurisprudence and Judiciary in Personal Status*. Cairo: Dar al-Mahmud.
30. Ghandour, A. (2013). *Personal Status in Islamic Legislation*. Kuwait: Al-Falah Library.
31. Fazel Lankarani, M. J. (2012). *The Rule of Ilzam*. 1st Ed. Qom: A'immah Athar Center.
32. Katouzian, N. (2000). *Civil Law: General Rules of Contracts*. 5th Ed. Tehran: Entishar Co.

33. Katouzian, N. (2006). *Introduction to the Science of Law*. 50th Ed. Tehran: Entishar Co.
34. Kashif al-Gita, A. (n.d.). *Bab Madinat al-Ilm*. Najaf: Kashif al-Gita Institute.
35. Mohaghegh Damad, S. M. (1994). *Analysis of Wills: Jurisprudential and Legal*. 2nd Ed. Tehran: Islamic Sciences Publishing Center.
36. Mohaghegh Damad, S. M. (1999). *Wills: Jurisprudential and Legal Analysis*. 3rd Ed. Tehran: Islamic Sciences Publishing Center.
37. Meshkini, M. (n.d.). *Mustalahat al-Fiqh*.
38. Mughniyah, M. J. (2000). *Al-Fiqh 'ala al-Madhahib al-Khamsah*. 10th Ed. Beirut: Dar al-Tayyar al-Jadid.
39. Makarim Shirazi, N. (2006). *Encyclopedia of Comparative Jurisprudence*. 1st Ed. Qom: Imam Ali School Publications.
40. Manaqebi, M. (2007). "Personal Status and its Scope in Jurisprudence, Law, and Legal Systems of Islamic Countries." *Safir-e Noor*, No. 2.
41. Naji, M. (1962). *Commentary on the Personal Status Law (Iraq)*. Baghdad: Al-Rabita Press.

---

\*\*\* This work is peer-reviewed \*\*\*

Copyright © Author(s). Licensed under CC BY 4.0.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19451641> · ARK: <ark:/56778/10162>

---



## AEQUITAS MAGAZINE

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)

Monthly open-access peer-reviewed Journal

Indexed in DOAJ e ROAD

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

CINECA Code E277033

Published by Aequitas Magazine (c.f. 93089850635)

Cultural Association for Legal Studies and Research

# AEQUITAS MAGAZINE

Journal of Law and Legal Culture

*Ius est ars boni et aequi*

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)

Realtà carceraria e finalità rieducativa della pena. Luci e ombre

Luisa Camboni · © 08-04-2026



DOI <https://doi.org/10.5281/zenodo.19450825>

ARK [ark:/56778/10157](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:5:1-63864-p0011-9)

**License:** Creative Commons Attribution 4.0 International (CC BY 4.0)

**Keywords:** dignità umana; diritti dei detenuti; esecuzione penale; funzione rieducativa della pena; misure alternative alla detenzione; risocializzazione; sistema penitenziario

## How to cite this article / Come citare questo articolo

Camboni L. (2026). *Realtà carceraria e finalità rieducativa della pena. Luci e ombre*. *Aequitas Magazine*, 4, 42-69.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19450825>

---

**ABSTRACT (EN)** *This paper examines the rehabilitative function of punishment enshrined in Article 27(3) of the Italian Constitution, questioning its actual implementation within the contemporary penitentiary system. Adopting a substantive constitutional approach, the study highlights the gap between the normative paradigm of rehabilitation and the concrete conditions of penal enforcement, which are marked by structural deficiencies affecting the protection of prisoners' fundamental rights. Through an analysis of domestic legislation, constitutional and supranational case law, and key institutions of penal execution, the article advances a reinterpretation of rehabilitation not as a merely aspirational goal, but as a binding standard of legitimacy of punishment and a fundamental right of the detainee, grounded in Articles 2, 3 and 27 of the Constitution. From this perspective, rehabilitation operates both as a negative limit on punitive power and as a positive obligation to ensure conditions conducive to social reintegration. The study reveals a structural tension between the rehabilitative aim of punishment and the security-driven logic of penal enforcement, showing how, in the absence of adequate material and organizational conditions, imprisonment risks functioning as a mechanism of mere social containment. Consequently, the failure to implement the rehabilitative paradigm affects the constitutional legitimacy of punishment itself, calling for a critical reassessment of the current penal model and its reform prospects. Positioned within constitutional and criminal law scholarship, the paper contributes to the ongoing debate on human dignity and penal legitimacy, proposing a systemic reading of punishment as an institution intrinsically bound to the development of the individual.*

**ABSTRACT (IT)** *Il presente contributo analizza la funzione rieducativa della pena, sancita dall'art. 27, comma 3, Costituzione, interrogandosi sulla sua effettiva attuazione nel sistema penitenziario italiano contemporaneo. Muovendo da un approccio costituzionale sostanziale, l'indagine evidenzia la distanza tra il paradigma normativo della rieducazione e le concrete condizioni di esecuzione della pena, caratterizzate da criticità strutturali che incidono sulla tutela dei diritti fondamentali del detenuto. Attraverso l'esame della normativa interna, della giurisprudenza costituzionale e sovranazionale e dei principali istituti dell'esecuzione penale, il lavoro propone una rilettura della funzione rieducativa non come finalità eventuale, ma come parametro di legittimità della pena e diritto fondamentale del detenuto, radicato negli artt. 2, 3 e 27 Costituzione. In tale prospettiva, la rieducazione assume una duplice valenza: limite negativo al potere punitivo dello Stato e obbligo positivo di predisposizione di condizioni idonee alla risocializzazione. L'analisi mette in luce una tensione strutturale tra funzione rieducativa e logiche securitarie dell'esecuzione penale, evidenziando come, in assenza di adeguati interventi trattamentali e organizzativi, il carcere rischi di configurarsi come spazio di mera neutralizzazione sociale. Ne deriva che la mancata attuazione del paradigma rieducativo incide sulla stessa legittimità costituzionale della pena, imponendo una riflessione critica sul modello esecutivo vigente e sulle sue prospettive di riforma. Il contributo si colloca nell'ambito degli studi costituzionali e penali orientati alla tutela della dignità umana, offrendo una lettura sistemica della pena quale istituto funzionalmente vincolato alla realizzazione della persona.*

---

**SOMMARIO: Introduzione - 1. Il carcere secondo la Carta Costituzionale - 2. La funzione rieducativa della pena alla luce dell'art. 27 della Costituzione - 3. La messa alla prova e l'affidamento in prova come strumenti per la rieducazione e il reinserimento del detenuto nella società - 4. I diritti del detenuto secondo l'ordinamento italiano. Il rapporto del difensore con il detenuto - 5. Il diritto all'istruzione e alla formazione professionale - 6. Il lavoro nel percorso rieducativo: il lavoro inframurario ed il lavoro extramurario - 7. La religione come riscatto e/o sostegno personale - 8. Sentenza n. 41474 del 7 ottobre 2013: il caso del detenuto Catello Romano - 9. Un sorriso dietro le sbarre...un sorriso triste - 10. Conclusioni.**

---

## Introduzione

*“Non ho mai veduto l’occhio di un uomo volgersi con lo sguardo così ansioso verso il lembo minuscolo d’azzurro che nel carcere è il cielo”* (Oscar Wilde).

La straordinarietà e la verità di queste parole mi hanno spinto a riflettere su cosa si possa fare per le persone *in vinculis* per dare concretezza a quanto sancito dall’art. 27 Costituzione *“La responsabilità penale è personale. L’imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva. Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato. Non è ammessa la pena di morte”*, ovvero la funzione non afflittiva, ma rieducativa della pena.

Questo breve lavoro intende verificare l’effettiva attuazione del paradigma rieducativo sancito dall’art. 27, comma 3, Costituzione.

La realtà carceraria evidenzia criticità strutturali che incidono sia sulla tutela dei diritti fondamentali sia sull’effettività della funzione rieducativa

Prendendo le mosse dal concetto di dignità e dal valore fondamentale della persona umana ho cercato di chiarire in che cosa consiste e come deve avvenire la rieducazione del detenuto, obiettivo finale del trattamento penitenziario.

L’analisi considera altresì gli strumenti trattamentali volti al reinserimento sociale del detenuto, comprese quelle attività culturali (formazione professionale, scuola, lavoro, sport, fede) che possono svolgersi all’interno delle mura carcerarie.

Attraverso queste attività, la realtà carceraria attua il principio di non discriminazione (art. 3 Costituzione) evitando, così, l’isolamento, la marginalizzazione dell’individuo che mette a rischio il suo reinserimento sociale.

Il presente si conclude volgendo l’attenzione ai numerosi bambini che si trovano, senza colpa alcuna, a nascere o a crescere dietro le sbarre o, ancora, perché venuti a visitare un genitore, richiamando la Convenzione dei diritti del fanciullo del 1989.

Il presente contributo si propone, in definitiva, di verificare se il paradigma costituzionale della pena rieducativa, di cui all’art. 27, comma 3, Costituzione, trovi effettiva attuazione nel sistema penitenziario italiano contemporaneo, ovvero se esso si configuri, piuttosto, come un modello normativo tendenziale strutturalmente disallineato rispetto alle concrete condizioni di esecuzione della pena.

In tale prospettiva, si intende sostenere che la funzione rieducativa, pur formalmente centrale nell’architettura costituzionale, incontri rilevanti difficoltà applicative nel sistema penitenziario contemporaneo.

In tale prospettiva, appare necessario superare una lettura meramente finalistico-programmatica del prefato comma 3, per approdare ad una qualificazione della funzione rieducativa quale parametro normativo immediatamente vincolante e giuridicamente esigibile.

La rieducazione non può essere ridotta a obiettivo eventuale o a clausola di stile del sistema penale, ma deve essere intesa come criterio strutturale di legittimità della pena, idoneo a incidere non solo sulla fase esecutiva, ma anche sulla stessa conformazione legislativa delle sanzioni e sulla loro concreta applicazione giurisdizionale.

In questa chiave, la dottrina più attenta ha evidenziato come la funzione rieducativa assuma una duplice valenza: da un lato, limite negativo al potere punitivo dello Stato, impedendo trattamenti degradanti o sproporzionati; dall’altro, limite positivo, imponendo la predisposizione di condizioni materiali e organizzative idonee a rendere effettivo il percorso di risocializzazione del condannato.

Ne deriva che la rieducazione si configura non già come un esito eventuale della detenzione, bensì come un diritto

fondamentale del detenuto, radicato negli artt. 2, 3 e 27 Costituzione, la cui violazione determina un *vulnus* costituzionale suscettibile di sindacato giurisdizionale anche in sede sovranazionale.

Tale impostazione consente, inoltre, di leggere in modo sistematico la giurisprudenza costituzionale e della Corte EDU, che ha progressivamente affermato come la dignità della persona detenuta costituisca un limite invalicabile all'esecuzione penale, imponendo allo Stato non solo di evitare trattamenti inumani, ma anche di garantire condizioni detentive compatibili con un concreto progetto di reinserimento sociale.

In assenza di tali condizioni, la pena si svuota della propria legittimazione costituzionale, degradando a mero strumento di contenimento sociale, in aperta frizione con il paradigma personalistico che informa l'intero ordinamento.

## **1. Il carcere secondo la Carta Costituzionale**

La Costituzione italiana si fonda sulla centralità della persona e della sua dignità, cosiddetta "*dignità innata*". Il Legislatore italiano indica la dignità nei termini della "*pari dignità sociale*" ex art. 3 Costituzione che così recita: "*Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali. E' compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese*".

In questo modo la Costituzione riconosce valore a tutti e a ciascuno, semplicemente per il fatto che siamo esseri umani senza alcuna distinzione tra le persone.

Ogni individuo, privato della propria libertà, deve essere trattato con umanità, con il rispetto della dignità alla persona umana.

Pertanto, privazione della libertà non significa privazione della dignità umana.

Il concetto di libertà della persona assume un ruolo centrale anche in altre disposizioni della Carta Costituzionale artt. 2 e 13 Costituzione.<sup>1</sup>

Il concetto della libertà della persona vale anche nei confronti della persona detenuta alla quale deve essere garantita la possibilità di esercitare tutti i diritti, compatibilmente con le regole di ordine e sicurezza previste dall'istituto penitenziario.

Su tale concetto si è espressa la Corte Costituzionale che ha affermato che "*il detenuto, pur privato nella maggior parte della sua libertà, conserva sempre un residuo che è tanto più prezioso in quanto costituisce l'ultimo ambito nel quale può espandersi la sua personalità individuale*".<sup>2</sup>

Con la legge del 26 luglio 1975 n. 354<sup>3</sup>, il Legislatore italiano ha stabilito che il trattamento penitenziario, alla luce delle disposizioni costituzionali, deve essere conforme ad umanità e deve assicurare il rispetto della dignità della persona. Il trattamento, insomma, deve essere improntato ad assoluta imparzialità, senza discriminazioni in ordine a nazionalità, razza e condizioni economiche e sociali, a opinioni politiche e a credenze religiose.<sup>4</sup>

La legge penitenziaria del 1975 assume, dunque, un ruolo fondamentale nel riconoscimento dei diritti dei detenuti: diritti relativi all'integrità fisica, alla salute mentale, ai rapporti familiari e sociali, all'integrità morale e culturale. La tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti è affidata ad un giudice speciale: la Magistratura di Sorveglianza.

Quanto al diritto a un'esecuzione della pena non disumana, l'Italia, a seguito delle decisioni europee, ha incrementato il ricorso a sanzioni alternative al carcere, ha applicato in misura più rilevante l'istituto della liberazione anticipata, ha,

inoltre, introdotto rimedi giurisdizionali più adeguati per la tutela dei diritti dei detenuti e previsto un indennizzo per i detenuti che abbiano espiato la pena in condizioni disumane.

Tuttavia, è errato pensare che le misure alternative portino ad un carcere rispettoso della dignità di chi vi è detenuto, così come è altrettanto errato pensare che la pena e il carcere possano realizzare quanto auspicato dalle disposizioni costituzionali con il solo intervento del Ministero della Giustizia che, invece, deve collaborare con altre articolazioni del governo centrale ma, soprattutto, con gli enti territoriali, in particolare le Regioni in quanto competenti in materia di sanità, lavoro, assistenza sociale e con le quali il confronto è del tutto assente con gravi conseguenze sulla gestione del carcere e sui diritti fondamentali dei detenuti. Sul problema è intervenuta anche la ministra Cartabia a stipulare, con la conferenza delle Regioni e delle Province autonome, un Protocollo per realizzare un sistema di interventi per il reinserimento delle persone detenute: nella speranza che, a parere di chi scrive, non resti un progetto solo sulla carta.

Il carcere deve essere, quindi, un luogo in cui i diritti inviolabili dell'uomo devono trovare un equilibrio con la richiesta di umanità del trattamento sanzionatorio e con la risposta rieducativa che la Carta Costituzionale affida alle pene.

Sul punto è intervenuta la Corte Costituzionale con sentenza n. 10/2024 che ha ribadito *“il volto costituzionale della pena richiede che questa non implichi una sofferenza eccedente la misura necessaria [...]. La dignità della persona (art. 3 comma 1 Costituzione), soprattutto nel caso dei detenuti, [...] è dalla Costituzione protetta attraverso il bagaglio degli inviolabili diritti dell'uomo, che anche il detenuto porta con sé lungo tutto il corso dell'esecuzione penale”*.

Nonostante la straordinarietà del progetto costituzionale, anche alla luce di normative internazionali<sup>4</sup>, ovvero quello di costruire il luogo di detenzione nel pieno rispetto della dignità umana e con l'obiettivo del reinserimento sociale del detenuto attraverso una pena rieducativa, tale progetto, a causa delle diverse criticità/ombre della realtà carceraria come il sovraffollamento, la violenza e gli abusi e le carenze nella fornitura di servizi sanitari, rischia di restare un progetto solo in parte realizzato.

È necessario, dunque, promuovere una politica di prevenzione del crimine, diffondere una cultura della legalità e nel miglioramento delle condizioni carcerarie intervenire attraverso rimedi mirati a garantire la sicurezza e l'incolumità dei detenuti, al fine di garantire il rispetto della dignità umana.

La giurisprudenza sovranazionale ha significativamente inciso sulla rilettura del sistema penitenziario italiano. In particolare, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, con la nota sentenza *Torreggiani c. Italia* (8 gennaio 2013), ha qualificato il sovraffollamento carcerario come violazione dell'art. 3 CEDU, imponendo allo Stato italiano l'adozione di rimedi strutturali.

In linea con tale orientamento, la Corte costituzionale ha progressivamente affermato che la dignità del detenuto costituisce limite invalicabile all'esecuzione penale, sottolineando come la pena non possa tradursi in una sofferenza eccedente quella inevitabilmente connessa alla restrizione della libertà personale (Corte Cost., sent. n. 349/1993; n. 10/2024).

Ne deriva che il parametro di legittimità della pena si sposta da una dimensione meramente retributiva ad una valutazione sostanziale della compatibilità tra condizioni detentive e dignità umana.

## **2. La funzione rieducativa della pena alla luce dell'art. 27 della Costituzione**

Prima di concentrare l'attenzione sulla funzione rieducativa della pena ex art. 27 della Costituzione, è bene porsi un interrogativo: *“Qual è lo scopo che giustifica l'inflizione ad un individuo, decretata da parte dello Stato, della privazione della regina delle libertà, ovvero la libertà personale?”*

La risposta a tale interrogativo non è univoca e la si evince dalle teorie della pena, riconducibili a tre filoni fondamentali:

la teoria retributiva; la teoria general - preventiva e la teoria special - preventiva.

In tale contesto, la riflessione dottrinale ha evidenziato come la funzione rieducativa della pena non possa essere ridotta ad una dimensione meramente pedagogica, ma debba essere intesa quale limite intrinseco all'esercizio del potere punitivo dello Stato.

Autorevole dottrina ha, infatti, sottolineato come la pena costituzionalmente orientata debba necessariamente rispettare la persona del condannato quale soggetto titolare di diritti inviolabili, anche nella fase esecutiva (Fiandaca – Musco; Mantovani).

In tale prospettiva, la rieducazione si configura non come finalità eventuale, ma come parametro di legittimità della pena.

Secondo la teoria retributiva la pena è un male irrogato dallo Stato per compensare/bilanciare, ovvero “retribuire” il male che il condannato ha inflitto ad un altro uomo o alla società.<sup>4</sup> Questa teoria non si interessa degli effetti della pena, punisce perché è giusto punire e non perché la pena sia utile in vista di qualsivoglia finalità.<sup>5</sup>

Per la teoria general-preventiva la pena è strumento capace di orientare le scelte dei consociati, facendo leva, da un lato, sugli effetti minacciosi connessi al contenuto afflittivo della pena e, dall'altro, sull'azione pedagogica/educativa della norma penale.

Invece, per la teoria special-preventiva la pena è strumento capace di prevenire il compimento di altri reati da parte del condannato.

A parere di chi scrive nessuna di queste teorie è in grado di fornire una risposta certa e secca all'interrogativo posto, in quanto l'inflizione della pena è condizionata dalle disposizioni costituzionali e varia a seconda del tipo di Stato in cui si pone il problema.

L'art. 27 della Costituzione enuncia il principio di rieducazione del condannato e recita al comma 3 “*le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso d'umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato*”.

Dalla lettura di tale norma si evince chiaramente che il Legislatore intende ispirarsi al principio di umanità della pena e al principio del rispetto della dignità della persona, evitando discriminazioni, ciò al fine di realizzare il reinserimento del condannato/detenuto nella società.

E', dunque, compito dello Stato favorire la presenza delle condizioni necessarie affinché il detenuto possa ricevere un trattamento rieducativo che gli consenta di reinserirsi nella società in modo dignitoso, creando così i presupposti perché, una volta in libertà, non commetta nuovi reati. Dovrà essere, quindi, un trattamento individualizzato, ovvero approvato per le specifiche esigenze di trattamento del detenuto che conserva, così, il diritto alla propria personalità.

In che modo il Giudice infligge la pena?

L'art. 27 della Costituzione impone al Giudice di orientare le sue scelte in funzione della finalità rieducativa del condannato. Dovrà scegliere la pena, nonché il *quantum*, proporzionata rispetto al reato commesso.

Una pena sproporzionata mancherebbe della finalità rieducativa.

Il nostro ordinamento presenta un ricco sistema sanzionatorio, prevedendo sanzioni alternative al carcere.<sup>8</sup> Sanzioni alternative introdotte con l'obiettivo di differenziare il trattamento sanzionatorio laddove ciò fosse più appropriato in base alle esigenze di rieducazione del condannato.

Una volta che il Giudice ha inflitto la pena, questa deve essere eseguita attraverso gli organi dell'esecuzione penale.

Ed è proprio nella fase di esecuzione che assume maggiore importanza non solo il rispetto dei diritti fondamentali - che

in virtù dell'art. 2 della Costituzione spettano anche ai soggetti reclusi - ma soprattutto la logica rieducativa prevista dalla Costituzione.<sup>9</sup>

A questo punto mi pongo un interrogativo: quale lettura deve essere data alla funzione rieducativa della pena ai sensi dell'art. 27 della Costituzione?

Rifacendomi alla teoria della prevenzione generale e a quella della prevenzione speciale, ritengo che il Legislatore intende la funzione rieducativa in una duplice prospettiva: da un lato dissuadere la collettività dall'idea di poter commettere reati (prevenzione generale), dall'altro evitare che il reo ripeta lo stesso crimine (prevenzione speciale).

Insomma, la sanzione penale deve essere lo strumento attraverso il quale lo Stato si propone di offrire al condannato/detenuto i mezzi per la sua reintegrazione nella società al fine di recuperare i valori di convivenza che sono venuti meno con la realizzazione del fatto criminoso.<sup>10</sup>

Ma come deve essere garantito il principio rieducativo?

Deve essere garantito da un trattamento sanzionatorio individualizzato, cioè da un percorso di recupero personalizzato che ha come fondamenta le attitudini del rieducando e le cause ontologiche del reato che hanno spinto lo stesso a porre in essere condotte contrarie all'ordinamento giuridico.

Pertanto, il percorso rieducativo deve basarsi su un trattamento sanzionatorio individualizzato e proporzionale che non violi il principio di autodeterminazione o di libertà morale del condannato.

Sul punto è intervenuta la Corte Costituzionale con la pronuncia n.149/2018<sup>11</sup> che ha stabilito che il trattamento sanzionatorio, tendente alla rieducazione, non deve rappresentare un momento di imposizione autoritaria nei confronti del detenuto condannato al quale dovrà semplicemente essere offerta la possibilità di reinserirsi nella società civile, una volta espiata la pena.

Attraverso una più generalizzata imposizione del processo rieducativo si determinerebbe una manipolazione della norma costituzionale.<sup>12</sup>

Un trattamento penitenziario volto alla risocializzazione non può comunque avvenire attraverso tecniche inumane e degradanti, come ad esempio con cure farmacologiche tendenti a modificare la personalità del reo<sup>13</sup> e dunque ad incidere sulla sua libertà di autodeterminazione.

In termini teorici, la funzione rieducativa non può essere intesa come effetto automatico della detenzione, ma come risultato eventuale di un percorso trattamentale coerente con i principi costituzionali.

Essa, pertanto, si configura non già come conseguenza necessaria della pena, bensì come obiettivo che richiede condizioni strutturali e organizzative adeguate.

In tal senso, può sostenersi che il modello costituzionale italiano presenti una tensione strutturale tra finalità rieducativa e funzione securitaria della pena: la prima richiede individualizzazione e investimento trattamentale, la seconda tende, invece, alla standardizzazione e al contenimento.

Tale dicotomia evidenzia come la rieducazione non possa essere considerata un esito automatico della detenzione, ma costituisca un risultato eventuale, subordinato alla qualità dell'intervento penitenziario. In assenza di tale qualità, il carcere rischia di trasformarsi in un luogo di mera neutralizzazione sociale, in contrasto con il dettato costituzionale.

In tale contesto si inserisce il dibattito, tuttora aperto, circa la compatibilità dell'ergastolo – specie nella sua declinazione ostativa – con il principio rieducativo sancito dall'art. 27, comma 3, Costituzione.

La giurisprudenza costituzionale e sovranazionale ha progressivamente affermato l'esigenza che anche la pena perpetua

sia “de facto” riesaminabile, riconoscendo al condannato una concreta prospettiva di liberazione, quale presupposto minimo per la realizzazione della funzione rieducativa.

In assenza di tale prospettiva, la pena rischia di assumere carattere meramente afflittivo, ponendosi in tensione con il dettato costituzionale.

### **3. La messa alla prova e l'affidamento in prova come strumenti per la rieducazione e il reinserimento del detenuto nella società**

Il nostro sistema penale è definito “*polifunzionale*” in quanto mira a perseguire due scopi principali: la “punizione-retribuzione” e la “rieducazione”, ovvero si preoccupa di punire il soggetto responsabile e consapevole del compimento del fatto criminoso, nonché di offrire allo stesso la possibilità di reinserirsi nella società cercando di cancellare le difficoltà di riadattamento alla vita sociale.

La messa alla prova e l'affidamento in prova sono due strumenti, *rectius* due istituti giuridici introdotti dal Legislatore con l'obiettivo della rieducazione e del reinserimento del reo nella società, evitando, così, il ricorso alla pena detentiva.

La messa alla prova è stata introdotta nell'ordinamento italiano con la Legge 67/2014 e successivamente modificata dal D.Lgs. n.150/2022. Non si tratta di istituto del tutto nuovo, perché era già previsto nei procedimenti di competenza del Tribunale dei Minori riguardanti soggetti che avevano commesso il reato da minori.

Qual è l'ambito di applicazione della messa alla prova?

Essa si applica a persone di età inferiore ai 21 anni al momento del reato, a chi ha compiuto 70 anni e, ancora, a chi è affetto da patologie che rendono incompatibile l'esecuzione della pena.

L'istituto prevede che il giudice verifichi, su richiesta dell'imputato, se sussistono le condizioni per l'applicazione di questa misura. In caso positivo, il giudice stabilisce le modalità e le condizioni specifiche per il programma di recupero.<sup>14</sup>

Il periodo di messa alla prova è di durata variabile e dipende dalla tipologia di reato commesso e dalle esigenze di recupero dell'imputato.

In ogni caso, è stabilito che “*La prestazione è svolta con modalità che non pregiudichino le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute dell'imputato e la sua durata giornaliera non può superare le otto ore. La sospensione del procedimento non può essere concessa più di una volta*”.

Nell'ambito del processo minorile tale istituto rappresenta al meglio il principio sancito al terzo comma dell'art. 27 Costituzione: “*Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato*”.

Il principio di rieducazione, infatti, acquista maggior valore per i soggetti minorenni: in quanto non solo soggetti, vista la giovane età, considerati predisposti al reinserimento sociale, ma perché all'interno delle mura carcerarie sarebbero più esposti al rischio di una mentalità criminale che verrebbe trasmessa loro da parte di altri detenuti con i quali verrebbero in contatto.<sup>15</sup>

La messa alla prova per gli adulti è, invece, senza dubbio un'innovazione deflattiva del carico della macchina giudiziaria, in quanto nei termini processuali stabiliti dal secondo comma dell'art. 464 *bis* c.p.p.<sup>16</sup> l'imputato (o indagato) può richiedere l'accesso a tale istituto, interrompendo l'*iter* processuale ordinario o arrestandolo sul nascere se la richiesta è presentata e accolta, in fase di indagini preliminari e avviando un percorso seguito dall'UEPE (Ufficio Esecuzione Penale Esterna), richiedendo nuovamente l'attenzione del giudice solo nella finale valutazione sull'esito, positivo o meno, di tale percorso.

Come si conclude il percorso della messa alla prova?

Se al termine del programma il giudice ritiene che l'imputato abbia adempiuto agli obblighi previsti, il procedimento penale viene archiviato e non viene inflitta alcuna condanna. Se, invece, l'imputato non ha rispettato le regole dettate nel programma di messa alla prova, il giudice può decidere di revocarla e riprende avvio il processo penale. In questo caso l'imputato viene giudicato secondo le regole del procedimento ordinario.

Quali sono i benefici di tale misura?

1. Evitare il carcere; 2. Promuovere la rieducazione attraverso attività socialmente utili e programmi di formazione al fine del reinserimento nella società; 3. Decongestionare il sistema penale per garantire una giustizia più rapida sia per i Tribunali che per le carceri; 4. Risparmio di risorse in quanto il ricorso a risorse esterne (es. associazioni di volontariato) è un modo per ottimizzare i costi del sistema giudiziario e penitenziario.

Un altro rimedio alternativo alla detenzione, sempre diretto a realizzare la funzione rieducativa della pena di cui all'art. 27 Costituzione, è l'affidamento in prova al servizio sociale.

Rappresenta il rimedio alternativo alla detenzione per eccellenza, in quanto si svolge totalmente nel territorio per evitare da un lato i danni che deriverebbero dal contatto con l'ambiente carcerario e dall'altro i danni che deriverebbero dalla limitazione della libertà.

Tale rimedio è disciplinato dall'art. 47 dell'Ordinamento Penitenziario e consiste nell'affidamento al servizio sociale del condannato fuori dall'istituto penitenziario per un periodo uguale a quello della pena da scontare, tramite la partecipazione ad un programma di recupero.<sup>17</sup>

Durante il periodo di affidamento in prova ai servizi sociali, il condannato in via definitiva sconta la sua pena al di fuori dell'istituto penitenziario, tramite la partecipazione a un programma di recupero (art. 47, legge n. 354/1975.). Tale programma può consistere nello svolgimento di un'attività lavorativa, di un'attività di pubblica utilità, di volontariato, ecc.

Ci sono diverse tipologie di affidamento previste dal nostro ordinamento, ovvero dalla legge n. 354/75: a. l'affidamento ordinario; b. l'affidamento in prova di soggetti affetti da AIDS conclamata o grave deficienza immunitaria; c. l'affidamento in prova in casi particolari; d. l'affidamento in prova del condannato militare.

L'affidamento in prova ai servizi sociali può essere richiesto quando il condannato, a pena definitiva, non deve scontare una pena superiore a 4 anni. Nel caso in cui sia stato condannato a un reato che prevede una pena maggiore, per esempio di 8 anni, può richiedere l'affidamento in prova nel momento in cui gli restano 4 anni da scontare. E, ancora, può essere richiesto l'affidamento in prova in presenza di buona condotta dimostrata durante il periodo di reclusione.

Non può, invece, essere richiesto nel caso in cui sia stato commesso un reato ostativo (art. 4 *bis*, comma 1 *ter*, Ordinamento Penitenziario) quale il reato di violenza sessuale o la concussione, ma questo divieto non si applica ai soggetti affetti da AIDS conclamata o grave deficienza immunitaria.

Per i reati previsti dall'art. 4 *bis*, comma 1 *quater*, Ordinamento Penitenziario, invece, si può concedere al condannato l'affidamento in prova dopo un anno di osservazione della condotta tenuta all'interno dell'istituto penitenziario.

Il divieto si applica, anche, ai condannati che hanno commesso il reato di evasione, per il quale sia stata disposta la revoca di una misura alternativa alla detenzione (per un periodo di 3 anni), oppure nei casi di recidiva reiterata.

In presenza dei requisiti previsti dalla legge il condannato che non deve scontare più di 4 anni di reclusione può fare richiesta di affidamento in prova ai servizi sociali, rivolgendosi:

- al Pubblico Ministero, che trasmette l'istanza al Tribunale di Sorveglianza se il condannato si trova in stato di libertà, quindi, quando la pena prevista fin dall'inizio è inferiore a 4 anni;
- al Direttore dell'istituto carcerario se è già detenuto: anche in questo caso la richiesta dovrà essere inoltrata al Tribunale di Sorveglianza competente rispetto al luogo dell'esecuzione.

Nei casi di urgenza, l'istanza si può presentare direttamente al Magistrato di Sorveglianza, che, al termine della valutazione della condotta del condannato e in assenza di pericolo di fuga, potrà concedere l'applicazione della misura alternativa dell'affidamento in prova se ritiene che la permanenza in carcere possa costituire un pericolo per le condizioni del detenuto.

Viene, poi, predisposto un verbale, nel quale vengono indicate le prescrizioni che il soggetto in prova dovrà rispettare in relazione: al suo rapporto con i servizi sociali; alla dimora che può prevedere l'obbligo di soggiorno in un dato Comune o il divieto di soggiorno in uno o più Comuni; alla libertà di spostamento; al divieto di frequentare determinati luoghi o persone, dalla cui frequentazione potrebbe derivare il compimento di altri reati; all'attività lavorativa.

Sarà compito del servizio sociale monitorare il beneficiario della misura per, poi, riferire periodicamente, in merito al comportamento dello stesso, al Magistrato di Sorveglianza.

Quando può essere revocata la misura dell'affidamento in prova?

Tale misura può essere revocata nel caso in cui ci fosse una violazione delle prescrizioni da parte del condannato, ovvero qualora il suo comportamento risulti non più compatibile con la prosecuzione della prova. In questa ipotesi, il condannato dovrebbe rientrare in carcere e restare in cella fino al termine della pena.

L'affidamento in prova ai servizi sociali può anche avere esito positivo e comporta: l'estinzione della pena detentiva e di ogni altro effetto penale, fatta eccezione per le pene accessorie perpetue (quali l'interdizione perpetua dai pubblici uffici); l'estinzione della pena pecuniaria, nel caso in cui non dovesse essere stata già riscossa.

Il comma 12 *bis* dell'art. 47 della legge sull'Ordinamento Penitenziario prevede che all'affidato in prova al servizio sociale che abbia dimostrato un concreto recupero sociale, per mezzo di un positivo evolversi della sua personalità, potrà essere concessa la liberazione anticipata – la quale prevede una decurtazione di 45 giorni per ogni 6 mesi di pena scontata.

Su tale istituto è intervenuta, recentemente, la riforma Cartabia che ha previsto che l'affidamento in prova ai servizi sociali può essere concesso anche a chi è stato condannato alle pene sostitutive della semilibertà e della detenzione domiciliare nelle seguenti ipotesi: dopo che sia stata espiata almeno metà della pena; in presenza di un comportamento tale per il quale l'affidamento in prova appaia come una misura più idonea per la rieducazione sociale del condannato, assicurandosi che ciò non possa tradursi con la commissione di nuovi reati.

Nel caso di ricorso agli strumenti alternativi alla detenzione qual è il ruolo del difensore?

Il difensore assume un ruolo importantissimo: è tenuto a far comprendere al proprio assistito la portata di questi istituti, spiegando che non si tratta né di una pena, né di un *escamotage*, ovvero di una fuga dal processo, ma di un percorso responsabilizzante che deve essere seguito con impegno.

In tale prospettiva, il ruolo del difensore assume una dimensione strategica, non limitandosi alla mera assistenza tecnica, ma estendendosi alla costruzione di un percorso trattamentale credibile e giuridicamente sostenibile.

Il difensore è, dunque, chiamato a svolgere una funzione di mediazione tra esigenze punitive e finalità rieducative, orientando le scelte processuali verso soluzioni che privilegino il reinserimento sociale del proprio assistito.

I dati empirici confermano l'efficacia delle misure alternative rispetto alla detenzione intramuraria. Secondo le rilevazioni del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, i tassi di recidiva risultano significativamente inferiori per i soggetti che hanno beneficiato dell'affidamento in prova o di altri percorsi trattamentali esterni rispetto a coloro che hanno scontato integralmente la pena in carcere.

Tale evidenza suggerisce che la funzione rieducativa trovi una più concreta realizzazione al di fuori dell'ambiente detentivo, ponendo in discussione la centralità del carcere quale strumento privilegiato di esecuzione della pena.

Il dato empirico sopra richiamato assume una rilevanza sistematica, in quanto dimostra che la funzione rieducativa della pena trova una più efficace attuazione al di fuori dell'ambiente carcerario.

Tale evidenza impone una riflessione critica sulla centralità del carcere nel sistema sanzionatorio italiano, evidenziando come esso, più che strumento di reinserimento, rischi di operare come fattore criminogeno, alimentando dinamiche di marginalizzazione sociale.

Tra l'altro, un confronto con altri ordinamenti europei evidenzia modelli più avanzati di esecuzione penale orientati alla rieducazione. In particolare, nei sistemi nordici – come quello norvegese – il carcere è concepito come *extrema ratio*, privilegiando misure alternative e percorsi individualizzati ad alto contenuto trattamentale.

Tale impostazione, fondata sul principio di normalità della vita detentiva, ha prodotto risultati significativi in termini di riduzione della recidiva, offrendo un paradigma di riferimento per una possibile evoluzione del sistema italiano.

L'analisi comparata evidenzia, dunque, come i sistemi maggiormente orientati alla rieducazione tendano a ridurre il ricorso alla detenzione intramuraria, privilegiando modelli di esecuzione penale fondati sulla responsabilizzazione del condannato e sulla continuità dei legami sociali.

Ciò conferma che la funzione rieducativa della pena non è tanto legata alla severità della sanzione, quanto alla qualità del percorso trattamentale, ponendo in discussione l'efficacia di modelli penitenziari centrati prevalentemente sulla custodia.

#### **4. I diritti del detenuto secondo la Costituzione. Il rapporto del difensore con il detenuto**

Dall'art. 2 della Costituzione che recita “*la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo*” e dall'articolo 27, comma 3, Costituzione secondo cui “*la pena non può consistere in trattamenti contrari al senso di umanità*” possiamo affermare che le persone sottoposte a restrizione della libertà personale conservano intatta “*la titolarità di situazioni giuridiche soggettive*” e vedono garantita la dignità umana che la pena o la misura di sicurezza detentiva e la custodia cautelare in carcere non possono intaccare.<sup>18</sup>

In altre parole, anche durante l'esecuzione di una misura limitativa della libertà, la dignità della persona è “*protetta attraverso il bagaglio dei diritti inviolabili dell'uomo che anche il detenuto porta con sé*”.<sup>19</sup>

In tale prospettiva, il problema non attiene più alla sola enunciazione dei diritti, bensì alla loro concreta esigibilità.

Si assiste, infatti, ad uno scollamento tra dimensione normativa e realtà applicativa che incide sull'effettività delle garanzie, trasformando il riconoscimento formale dei diritti del detenuto in una tutela spesso attenuata sul piano sostanziale.

Tale fenomeno evidenzia una criticità sistemica del modello penitenziario, nella quale la distanza tra principi costituzionali e prassi esecutiva diviene elemento strutturale.

Tale scollamento tra norma e prassi evidenzia una frattura sistemica che incide direttamente sulla legittimità costituzionale della pena, trasformando il carcere in uno spazio giuridicamente attenuato, nel quale le garanzie risultano spesso ridimensionate.

Insomma, il valore della persona, nel suo complesso non può essere sottovalutato a causa della restrizione in carcere: dignità e persona coincidono. Eliminare o comprimere la dignità di un soggetto significa togliere o affievolire la sua qualità di persona umana: ciò non è consentito a nessuno e per nessun motivo.

*“Gli istituti penitenziari siano luoghi di rieducazione e di reinserimento sociale e le condizioni di vita dei detenuti siano degne di persone umane”* con queste parole Papa Francesco rivolgendosi al Mondo intero, ha ribadito il contenuto dell’art. 27 della nostra Carta Costituzionale.<sup>20</sup>

L’articolo 27 della Costituzione statuisce che: *“La responsabilità penale è personale. L’imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva. Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato. Non è ammessa la pena di morte”*.

Tale articolo statuisce espressamente “un divieto” ed un fine essenziale della sanzione penale e, cioè, le pene non possono consistere in *“trattamenti contrari al senso di umanità”* e devono *“tendere alla rieducazione del condannato”*.

Il nostro ordinamento penale riconosce, quindi, priorità assoluta al principio della rieducazione del reo e a quello di umanizzazione delle pene con divieto di trattamenti contrari al senso di umanità.

Il sistema finalizza, pertanto, la detenzione a scopo di recupero sociale, attraverso l’applicazione al condannato/detenuto di uno speciale “programma di trattamento”, redatto da un’équipe di esperti in esito ad un’osservazione “scientifica” sulla personalità del soggetto che ne evidenzia i fattori di disadattamento sociale (articolo 13, legge n. 354/1975).

Il trattamento penitenziario non ha, tuttavia, una finalità esclusivamente rieducativa, ma ha, anche, lo scopo di regolamentare la vita dei detenuti all’interno degli istituti, a garanzia dell’ordine e della disciplina interne, nonché di promuovere la modificazione della personalità dei condannati orientandola verso modelli comportamentali socialmente adeguati per favorire il reinserimento sociale.<sup>21</sup>

Il principio della funzione rieducativa della pena ha spinto, così, il Legislatore ad introdurre nel nostro ordinamento delle misure alternative alla detenzione che abituando il detenuto alla vita di relazione, rendono possibile la realizzazione del reinserimento sociale.

Infatti, secondo la Corte Costituzionale non ci può essere pena senza finalità rieducativa.

Alla luce della finalità rieducativa della pena ci si è posti il dubbio circa la compatibilità con la Costituzione della pena dell’ergastolo, il cui carattere duraturo è, da un lato, in contrasto con il principio di umanità, in quanto il detenuto perde la speranza di poter riacquistare in futuro la libertà e, dall’altro, rende del tutto vana la finalità rieducativa della pena.

Il rispetto della personalità del detenuto si esprime anche nella previsione per cui “i detenuti e gli internati sono chiamati o indicati con il loro nome”, così come stabilito dall’articolo 1, comma 4, dell’Ordinamento Penitenziario e non più dal numero di matricola, accompagnata dal regolamento di esecuzione secondo la quale “nei rapporti reciproci degli operatori penitenziari con i detenuti e gli internati deve essere usato il “lei”, così come sancito dal articolo 70, comma 3, del D.P.R. 30 giugno 2000, n. 230).<sup>22</sup>

Nei confronti dei condannati e degli internati deve essere attuato un trattamento rieducativo che tenda, anche attraverso i contatti con l’ambiente esterno, al reinserimento sociale degli stessi. Il trattamento, ai sensi del comma primo dell’art. 15 dell’Ordinamento Penitenziario, deve essere svolto avvalendosi principalmente dell’istruzione, del lavoro, della religione, delle attività culturali, ricreative e sportive, favorendo i contatti con il mondo esterno ed i rapporti con la famiglia, al fine del reinserimento sociale dei detenuti, come prevede l’articolo 1, comma 6 dell’Ordinamento Penitenziario.<sup>23</sup>

Pertanto, affinché il detenuto possa esercitare tutti i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione è necessario che la struttura carceraria adotti strumenti concreti, escludendo solo le modalità di esercizio che si pongono in contrasto con la

sicurezza della custodia.

Alla luce di quanto esposto mi pongo questo interrogativo: i detenuti nelle carceri italiane hanno pari dignità sociale ai pari degli altri cittadini? Nonostante l'eccezionalità del progetto costituzionale che riconosce la pari dignità sociale a tutti i cittadini a mio parere la risposta è certamente negativa. Nella realtà carceraria italiana tale progetto resta solo un'utopia a causa delle notevoli criticità che ne impediscono la realizzazione.

A chiusura di questo capitolo vorrei spendere poche parole sul ruolo dell'avvocato penalista quando incontra l'assistito detenuto. Il ruolo che il difensore è chiamato a svolgere nei confronti dell'assistito detenuto non è solo quello dell'assistenza tecnica, ma anche e soprattutto un ruolo carico di umanità. Difatti, il difensore rappresenta per il detenuto tutto: deve ascoltare, infondere speranza, senza mai illudere, illustrando i possibili esiti del processo che dipendono da molti elementi che non si possono conoscere a priori. La fiducia tra avvocato e assistito detenuto deve essere alla massima potenza. L'avvocato, infatti, viene a conoscenza non solo dei guai giudiziari del detenuto, ma anche degli aspetti privati: quali salute, affetti, famiglia... L'avvocato deve insomma trovare un giusto equilibrio nel rapportarsi con il detenuto e per fare questo deve farsi guidare dal peso del "cencio nero".

Nonostante il riconoscimento formale dei diritti inviolabili del detenuto, dunque, la loro effettività risulta spesso compromessa da criticità strutturali del sistema penitenziario.

In tale contesto, si assiste ad una progressiva "de-costituzionalizzazione di fatto" della pena, in cui il divario tra garanzie normative e condizioni materiali di detenzione determina una compressione sostanziale dei diritti fondamentali.

Il rischio è quello di una normalizzazione dell'eccezione, in cui situazioni patologiche – quali il sovraffollamento e la carenza di servizi – vengono tollerate come fisiologiche, con evidente frustrazione della funzione rieducativa della pena.

## **5 Il diritto all'istruzione e alla formazione professionale**

L'articolo 34 della Costituzione stabilisce che: "*La scuola è aperta a tutti. L'istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è obbligatoria e gratuita. I capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi. La Repubblica rende effettivo questo diritto con borse di studio, assegni alle famiglie ed altre provvidenze, che devono essere attribuite per concorso.*"

Da una lettura attenta dell'art. 34 Costituzione emerge che il diritto all'istruzione è certamente un diritto costituzionale, precisamente un "diritto civico".<sup>24</sup>

Il primo comma dell'articolo 19 dell'Ordinamento Penitenziario affronta, con l'espressione "*secondo gli orientamenti vigenti*", la necessità di attivare, in carcere, corsi della scuola dell'obbligo simili a quelli che si svolgono all'esterno. I corsi scolastici in carcere devono in tutto adeguarsi ai programmi d'istruzione che si svolgono ordinariamente all'esterno. Lo scopo di questa disposizione è quello di consentire ai detenuti studenti di proseguire, senza difficoltà, la loro formazione scolastica una volta che riacquisteranno la libertà.

La scuola in carcere rappresenta, quindi, il primo momento per la progettazione di un cambiamento di vita che renda più facile l'inserimento sociale e lavorativo di persone in esecuzione penale.

L'esperienza scolastica è l'occasione per conoscere modalità diverse di affrontare la vita e di educarsi alla cultura della legalità. L'art. 15 Ordinamento Penitenziario individua gli elementi del trattamento, ossia i mezzi principali del fine costituzionale, e individua nell'istruzione, nella formazione professionale, nel lavoro, in progetti di pubblica utilità, nella religione e nella partecipazione sociale le basi su cui camminare per la rieducazione del detenuto.

Il percorso scolastico parte dalla scuola primaria e arriva fino all'Università, con l'obiettivo di concedere la maggiore scelta possibile di istruzione.

A seguito di protocolli di intesa firmati tra Ministero della Giustizia e Ministero dell'Istruzione, il compito di organizzare classi e corsi spetta ai Centri Provinciali per l'Istruzione degli adulti che, in collaborazione alle singole Amministrazioni Penitenziarie, riescono a creare un completo percorso formativo.

L'importanza della scuola come elemento di trattamento al fine della rieducazione e reinserimento sociale del detenuto non è una scoperta tutta italiana. Nel 1955, il Primo congresso sulla prevenzione del crimine sul trattamento dei condannati dell'ONU aveva prodotto le “*Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners*”. Pur non essendo un testo giuridicamente vincolante, tali regole hanno rappresentato un punto di partenza per regolare diritti e doveri dei detenuti e degli Stati. La loro importanza è stata riaffermata nel 2015, quando l'Assemblea Generale dell'ONU ha adottato una Risoluzione di riforma, rinominandole “*Mandela Rules*”, in onore dell'ex Presidente del Sud Africa, Nelson Mandela. Oggi si contano 122 regole che stabiliscono standard di trattamento da assicurare a tutti i detenuti degli Stati firmatari, tenendo conto del loro *status* e dei loro diritti inalienabili alla dignità e all'integrità umana. La Regola n. 4 chiarisce che l'istruzione rappresenta uno tra gli strumenti di rieducazione del condannato, per far sì che la pena abbia un significato maggiore rispetto alla sola pretesa punitiva da parte dello Stato.

Tale principio si ritrova nelle Regole Penitenziarie Europee (EPR) del 2006, modificate con la Raccomandazione 1° luglio 2020 dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, che, seppur non vincolanti, sono fondamentali in ambito europeo per il processo di armonizzazione delle normative penali e di esecuzione.

L'istruzione ha, dunque, un ruolo fondamentale in ogni condanna e gli Stati hanno il compito di agevolare l'accesso allo studio e di promuoverlo, con mezzi e metodi opportuni. In tal senso, le Regole Penitenziarie Europee fanno riferimento alla Raccomandazione n. 89/12 dedicata al tema dell'istruzione intramuraria. Pur essendo un testo assai datato, il principio affermato è attuale: lo studio è un elemento di formazione caratteriale e sociale, che ha l'obiettivo di “umanizzare” la pena per tutta la sua durata.

L'istruzione, dunque, rappresenta un importante strumento di rieducazione in carcere in quanto consente ai detenuti di riconsiderare il proprio futuro e di acquisire gli strumenti necessari per ripensare alle proprie azioni. Le iniziative didattiche, così come tutte le altre attività ricreative quali sport, cinema, teatro... offerte in carcere, hanno il potere di dare un senso alla detenzione, aiutando i detenuti a conseguire un titolo di studio, a scoprire nuovi contenuti e ad aprirsi alla riflessione. Inoltre, le attività scolastiche consentono il contatto tra l'interno e l'esterno, tra il detenuto e l'insegnante, come evidenzia la testimonianza di un'insegnante.<sup>28</sup>

Ma quale può essere, quindi, il senso dell'istruzione e formazione professionale all'interno del concetto di rieducazione in carcere?

A mio parere consiste nel promuovere la crescita personale, sociale e culturale che viene trasmessa attraverso un insieme di competenze sia individuali che di gruppo nel pieno rispetto della dignità umana.

## **6. Il lavoro nel percorso rieducativo: il lavoro inframurario ed il lavoro extramurario**

Il “lavoro”, nel nostro ordinamento è inteso non solo come adempimento di un diritto riconosciuto a tutti i cittadini dalla Carta Costituzionale, ma anche e soprattutto come opportunità di insegnamento di convivenza sociale e rispetto degli altri ed è proprio per questo che rappresenta una tappa fondamentale nel percorso rieducativo e di reinserimento sociale del detenuto.

In passato il lavoro penitenziario era caratterizzato da una finalità punitiva. Con la legge 26 luglio, n. 354 del 1975, il lavoro penitenziario ha una finalità rieducativa. L'art. 15 della summenzionata legge, infatti, prevede, tra gli elementi del trattamento penitenziario dei detenuti il lavoro, realizzabile anche mediante la partecipazione della comunità esterna al carcere.

Tale partecipazione ha dato luogo da un lato al superamento della concezione del carcere come un'istituzione chiusa e dall'altro lato alla istituzionalizzazione di un trattamento penitenziario non del tutto estraneo alla realtà carceraria, grazie alla collaborazione di privati, di istituzioni, di associazioni pubbliche o private.<sup>27</sup> Questi ultimi forniscono al detenuto occasioni di lavoro sia durante la sua permanenza in carcere, sia all'uscita dal carcere anche se il rapporto di lavoro si instaura sempre e soltanto tra l'Amministrazione penitenziaria ed il detenuto o internato.

La riforma del 1975, nonostante abbia avuto il merito di trasformare il lavoro carcerario da affittivo ad elemento di trattamento rieducativo, non è riuscita a realizzare fino in fondo l'obiettivo.

Sono stati necessari, così, diversi interventi legislativi: la Legge Gozzini del 1986; la Legge "Norme sull'organizzazione del mercato del lavoro" del 1987, per giungere alla c.d. Legge Smuraglia del 2000, n. 193 che ha introdotto il lavoro all'esterno con le cooperative sociali, le quali hanno inserito nella nozione di "*persone svantaggiate*" le "*persone detenute o internate negli istituti penitenziari*".

A seguito di tali interventi legislativi, il lavoro penitenziario si è distinto in due grandi categorie: lavoro inframurario e lavoro extramurario. Il lavoro inframurario consiste in attività lavorative svolte dai detenuti all'interno e, a sua volta, si distingue in due sottocategorie: 1. lavoro inframurario alle dipendenze della Amministrazione Penitenziaria e 2. lavoro inframurario alle dipendenze di terzi. Il primo, denominato anche lavoro "domestico", è la tipologia di lavoro più utilizzata, si caratterizza sia per l'improduttività dell'attività prestata –in quanto consiste essenzialmente in lavori di ordinaria amministrazione -, sia per la particolare specialità del rapporto di lavoro, in quanto la figura del datore di lavoro coincide con quella dell'Amministrazione Penitenziaria.<sup>28</sup> Invece, il lavoro inframurario alle dipendenze di terzi, denominato "lavorazioni", consiste, secondo il Regolamento Penitenziario del 2000, n. 230, sia in attività domestiche che vengono svolte all'interno del carcere, appaltandole ad imprese private, sia in attività industriali e manifatturiere gestite ed organizzate da imprese pubbliche e private, tra cui le cooperative sociali, con le quali i detenuti instaurano un rapporto diretto, stipulando un contratto di diritto privato.<sup>29</sup>

L'assegnazione al detenuto e all'internato del posto di lavoro inframurario sia alle dipendenze dell'Amministrazione Penitenziaria, sia alle dipendenze di terzi avviene, secondo l'art. 20 dell'Ordinamento Penitenziario del 1975, tenendo conto, oltre dei criteri di priorità, anche di una serie di procedure. Sono, infatti, previste, graduatorie fissate in due apposite liste, una lista generica e l'altra per qualifica o mestiere, gestite da una Commissione *ad hoc*.

Il lavoro extramurario, che costituisce il secondo *genus* del lavoro penitenziario, si prefigge, come fine principale, quello di favorire altre prestazioni lavorative, viste le scarse possibilità offerte all'interno del carcere. Tale *genus* di lavoro si avvicina molto per le sue modalità esecutive al lavoro svolto da una persona libera e, in quanto tale, assume una forte valenza rieducativa. A differenza di ciò che avviene nel lavoro inframurario, nel lavoro extramurario il rapporto di lavoro si instaura direttamente tra il detenuto e il datore di lavoro, il quale non dovrà corrispondere la retribuzione al detenuto, ma alla direzione dell'istituto affinché possa effettuare i prelievi previsti dall'art. 24 dell'Ordinamento Penitenziario e procedere alle trattenute ex art. 25 Ordinamento Penitenziario. Vi sono due *species* di lavoro

extramurario: il lavoro all'esterno, previsto all'art. 21 dell'Ordinamento Penitenziario e all'art. 48 del D.P.R. del 2000, n. 230 e il lavoro all'esterno in seguito a concessione di una misura alternativa alla detenzione (semilibertà, affidamento in prova al servizio sociale, detenzione domiciliare). Il lavoro extramurario si esplica in attività lavorative presso imprese pubbliche o private, agricole e industriali e anche presso imprese commerciali. L'assegnazione del lavoro extramurario avviene con provvedimento discrezionale di natura amministrativa, motivato, del direttore dell'istituto, che diviene esecutivo dopo l'approvazione o l'autorizzazione, nel caso di imputati, da parte del Magistrato di Sorveglianza.

Dopo l'approvazione o l'autorizzazione del provvedimento vi è la definizione del contratto di lavoro. Anche per le donne detenute, ai fini della rieducazione, è previsto il lavoro nelle sue diverse tipologie<sup>30</sup> prestando attenzione alla tutela del

diritto alla maternità. La legge, infatti, detta un' articolata disciplina a tutela della lavoratrice nelle ipotesi di gravidanza e puerperio che costituiscono cause di sospensione del rapporto di lavoro senza pregiudizio del trattamento economico, volta alla conservazione del posto di lavoro, alla salvaguardia delle condizioni di salute, durante la gestazione e nel periodo immediatamente successivo al parto e alla cura e assistenza del nascituro (art. 37, co.º 1 della legge del 30 dicembre 1981, n. 1204).<sup>31</sup>

Per i minori, invece, nella ipotesi in cui vengano rinchiusi all'interno delle carceri<sup>32</sup> il lavoro - quale elemento di rieducazione - si configura secondo l'art. 19 della legge 26 luglio 1975, n. 354 come "*formazione professionale*", ossia come preparazione al lavoro.

Un'altra modalità di svolgimento del lavoro penitenziario è il lavoro di pubblica utilità. Si tratta di un'ipotesi di lavoro non retribuito svolto a favore della comunità. Ai sensi dell'art. 20 *-ter* comma 2 Ordine Penitenziario, tale tipologia di lavoro può essere svolto presso le amministrazioni dello Stato e degli enti locali, nonché presso enti o organizzazioni, anche internazionali, di assistenza sociale, sanitaria e volontariato, sulla base di apposite convenzioni stipulate ai sensi dell'art. 47 comma 1 Regolamento Esecuzione. Può essere svolto anche all'interno degli istituti penitenziari, purché non abbia ad oggetto l'esecuzione dei servizi dell'istituto, il cui compimento deve rientrare nel lavoro inframurario ed essere retribuito.

L'ammissione al lavoro di pubblica utilità avviene su base volontaria e, a tal fine, è necessaria una specifica richiesta dell'interessato.

Non tutti i detenuti possono essere ammessi al lavoro di pubblica utilità. L'ammissione non è consentita a chi è stato condannato per uno dei reati indicati dall'art. 416 *bis* c.p. o per altri reati commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo o al fine di agevolare le attività delle associazioni in esso previste.

Invece, per i detenuti e gli internati per uno dei delitti di cui ai commi 1, 1-*ter* e 1-*quater* dell'art. 4 *bis* Ordine penitenziario il Magistrato di Sorveglianza deve approvare il provvedimento di ammissione tenendo conto e delle esigenze di prevenire il pericolo di commissione di altri reati e della natura del reato commesso e della condotta tenuta ed infine del rapporto tra la pena espiata e quella residua.<sup>33</sup>

Purtroppo, tale tipologia di lavoro è scarsamente utilizzata perché in molti casi gli enti locali sono restii ad usufruire della comunità carceraria per due motivi da un lato perché temono le paure dei loro concittadini, dall'altro lato perché temono il giudizio che i concittadini hanno sull'operato dell'ente.

## **7. La religione come riscatto e/o sostegno personale**

In questo capitolo intendo focalizzare l'attenzione sull'importanza che, nel percorso rieducativo del detenuto, deve essere riservata al luogo di culto, ovvero a quello spazio destinato per pregare in una condizione detentiva.

La pratica del culto rientra a pieno titolo tra i modi di esercizio del diritto alla libertà religiosa che l'Ordine Penitenziario riconosce ai detenuti ed internati.<sup>34</sup>

L'articolo 19 della nostra Costituzione stabilisce che tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto purché non si tratti di riti contrari al buon costume. Questo articolo, insieme all'articolo 20 della Costituzione, se da un lato afferma implicitamente il principio di laicità, dall'altro lato garantisce a tutti, cittadini e stranieri, di professare la propria fede senza che una religione sia privilegiata rispetto alle altre.<sup>35</sup>

La libertà di religione, dunque, fa parte dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali tutelati a livello internazionale. Molti atti europei concordano nell'affermare l'importanza di questo principio e la necessità che esso sia protetto da ogni

forma di negazione e discriminazione.

Nel concetto di libertà religiosa rientrano tre aspetti: la libertà di professare una qualsiasi religione o credo, sia in forma privata che in forma comunitaria; la libertà di non essere costretti a professare un culto particolare o anche alcun culto (cosiddetta libertà di ateismo) e la libertà di proselitismo.

Lo scopo di questa libertà è, dunque, quello di mantenere nella società le condizioni che permettono a ciascun individuo di formare, attraverso la religione, la propria personalità.

Tale libertà in concreto si traduce nella possibilità di professare la propria fede religiosa in ogni situazione, non solo, quindi, in quelle situazioni che si possono definire “normali”, ma anche in quelle “particolari”, come, ad esempio, quella detentiva, in cui la libertà personale e tutti i diritti a essa collegati risultano ristretti/compressi.

In che modo è possibile professare il diritto del proprio credo religioso nei luoghi di reclusione, vista la notevole presenza di stranieri all'interno delle mura carcerarie?

Il carcere rappresenta uno spaccato della società nel suo insieme. Nella maggior parte degli istituti penitenziari nazionali la popolazione detenuta risulta caratterizzata da un'elevata presenza di stranieri. Questa variegata e multi-etnica composizione comporta anche il moltiplicarsi delle credenze religiose a cui i singoli appartengono, e pone il problema dell'adeguatezza dei servizi di assistenza religiosa, nonché dell'eguale rispetto dovuto agli appartenenti alle diverse confessioni religiose che si trovino privati della libertà personale.

Il servizio di assistenza spirituale all'interno degli istituti penitenziari è regolato dalla legge n. 354 del 1975 - Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà, e dal D.p.r. n. 230 del 2000 - Regolamento recante norme sull'ordinamento penitenziario e sulle misure privative e limitative della libertà<sup>36</sup>, che disciplinano l'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà per i condannati e gli internati.<sup>37</sup>

L'art. 1, secondo comma, Ordine Penitenziario prevede che il trattamento dei detenuti sia “*improntato ad assoluta imparzialità, senza discriminazioni in ordine a nazionalità, razza e condizioni economiche e sociali, a opinioni politiche e credenze religiose*” e che la religione sia ricompresa tra i fattori utili alla rieducazione del detenuto, insieme al lavoro, all'istruzione, alle attività culturali, ricreative e sportive (ex art. 15 Ordine Penitenziario).<sup>38</sup>

Al fine di garantire la piena assistenza spirituale in sede carceraria, l'art. 26 Ordine Penitenziario stabilisce che lo Stato deve tutelare il fattore religioso in tre direzioni: libertà di professare la propria fede; libertà di istruirsi nella propria religione; libertà di praticare il culto.

Il secondo comma della norma aggiunge poi, oltre all'assicurata celebrazione del culto cattolico, l'assistenza che i ministri del culto possono fornire ai detenuti, nonché il diritto del singolo detenuto di esercitare le facoltà connesse a tali libertà qualora lo desideri.<sup>39</sup>

Altra norma fondamentale sul tema esaminato è l'art. 26 Regolamento di Esecuzione ai sensi del quale per agevolare l'esercizio della libertà religiosa al primo ingresso in carcere, nella cartella personale del detenuto, deve essere registrata anche la religione da lui professata.

Sotto il profilo organizzativo-strutturale, per la religione cattolica è prevista la celebrazione dei riti, senza che i detenuti ne facciano richiesta.

La celebrazione avviene nelle cappelle di cui gli istituti sono di norma dotati e, in mancanza di questo spazio, si fa uso di sale polivalenti, allestite a cappella secondo le esigenze.<sup>40</sup>

Per quanto riguarda il culto dei non cattolici, l'Amministrazione Penitenziaria è tenuta a mettere a disposizione idonei

locali che siano utilizzabili anche per l'istruzione religiosa e la celebrazione dei riti<sup>41</sup> su esplicita richiesta dei diretti interessati. Nonostante la norma metta in evidenza la necessità di mettere a disposizione dei locali per la celebrazione della preghiera anche "in assenza di ministri di culto", all'interno delle carceri non sempre ciò è possibile a causa della carenza di locali idonei.

Ciò a causa del fenomeno del sovraffollamento che costituisce un grave problema che si ripercuote inevitabilmente sulle condizioni detentive dei reclusi portando le Amministrazioni Penitenziarie a dover operare delle priorità, ovvero avere un posto-letto e un minimo spazio vitale è sicuramente più importante rispetto all'avere un locale idoneo dove professare il proprio credo.

Per i fedeli cattolici, l'ordinamento nazionale ha stabilito che le pratiche di culto, l'istruzione e l'assistenza spirituale all'interno delle carceri siano assicurate dalla presenza di uno o più cappellani, inseriti stabilmente nel personale della struttura penitenziaria.<sup>42</sup>

Per i detenuti che professano una religione diversa da quella cattolica, questi hanno il diritto di ricevere l'assistenza dei propri ministri, a patto che essi rientrino tra quelli "indicati a tal fine dal Ministero dell'Interno" (art. 58, sesto comma, Regolamento di Esecuzione).<sup>43</sup>

A differenza di quanto previsto per il cappellano, il quale opera direttamente per l'Amministrazione Penitenziaria e in modo permanente, la presenza del ministro di culto non cattolico è subordinata alla richiesta del fedele, nonché all'autorizzazione del direttore del carcere.

Ne consegue una forte disparità di trattamento tra i detenuti che professano la religione cattolica, il cui diritto alla libertà di culto è sempre e pienamente garantito, e i detenuti che professano una fede diversa.<sup>44</sup>

Inoltre, sono ammessi a frequentare gli istituti penitenziari, su autorizzazione e secondo le direttive del Magistrato di Sorveglianza e su parere favorevole del direttore, "*tutti coloro che avendo concreto interesse per l'opera di risocializzazione dei detenuti dimostrino di poter utilmente promuovere lo sviluppo dei contatti tra la comunità carceraria e la società libera*" (art. 17, secondo comma, Ordinamento Penitenziario).

## **8. Sentenza n. 41474 del 7 ottobre 2013: il caso del detenuto Catello Romano**

La regolamentazione giuridica dell'assistenza religiosa negli istituti penitenziari comprende anche l'aspetto dell'alimentazione. Infatti, per favorire l'integrazione e garantire una totale tutela dei diritti, evitando tensioni, è divenuto necessario che le istituzioni si occupino di questo tema per permettere a coloro che subiscono restrizioni nella libertà personale di nutrirsi secondo coscienza, senza sottovalutare i propri riferimenti culturali, ma soddisfacendone i bisogni spirituali anche nella quotidianità.<sup>45</sup>

L'attuale quadro normativo che tratteggia la tutela del diritto al cibo adeguato dei detenuti italiani, prevede che "*ai detenuti e agli internati è assicurata un'alimentazione sana e sufficiente, adeguata all'età, al sesso, allo stato di salute, al lavoro, alla stagione, al clima*".

Oggi la popolazione carceraria è, infatti, caratterizzata da una forte presenza di detenuti extracomunitari i quali solitamente hanno credenze religiose connesse alle loro origini. Pertanto, lo Stato ha preso in considerazione il fatto che per alcune confessioni l'alimentazione riveste il valore di un vero e proprio atto a contenuto religioso nel compimento del quale si manifesta la coerenza dei credenti alla loro fede religiosa e che, di conseguenza, cerchi di favorire la realizzazione del loro diritto di libertà religiosa, nonostante la normativa nazionale vigente sul tema resti scarna e prevalentemente programmatica.

A questo punto focalizziamo l'attenzione sulla Sentenza 7 ottobre 2013, n. 41474, con la quale la Suprema Corte ha

stabilito, in tema di tutela dei diritti dei detenuti, che: *“L’attuale sistema di tutela giurisdizionale dei detenuti nei confronti dei provvedimenti dell’Amministrazione penitenziaria non risulta disciplinato compiutamente dalla Legge e in assenza di un efficace intervento legislativo spetta al magistrato di sorveglianza impartire disposizioni dirette ad eliminare eventuali violazioni dei diritti dei condannati e degli internati”*.

Il caso che ha portato la Suprema Corte a pronunciarsi in tal modo riguardava il detenuto Catello Romano – sottoposto al regime detentivo di cui all’art. 41 *bis* Ordinamento Penitenziario – reo confesso del consigliere di un politico, ucciso mentre era in auto con il suo bimbo. Il detenuto di religione buddista proponeva al Magistrato di Sorveglianza di Novara due reclami, denunciando, come lesivi dei suoi diritti, i comportamenti della Direzione della Casa Circondariale nella quale era ristretto e, precisamente, la mancanza di somministrazione di cibo vegetariano e la visita, di tanto in tanto, di un maestro zen. Il Tribunale di Sorveglianza di Novara rispondeva, ai reclami sollevati dal detenuto Catello, spiegando nell’ordinanza di aver consigliato alla Direzione della Casa Circondariale di sostituire l’impresa che forniva i pasti e, quanto alla mancata visita di un monaco buddista zen, che si trattava di questioni che investivano non la Direzione carceraria, bensì il Ministero.

Gli Ermellini, chiamati a pronunciarsi sul caso *de quo*, hanno ritenuto prive di logica le risposte fornite dal Magistrato di Sorveglianza ai reclami sollevati dal detenuto e hanno evidenziato che il Magistrato di Sorveglianza deve emettere provvedimenti di *“natura giurisdizionale”* al fine di evitare che vengano lesi i diritti di chi si trova in stato detentivo e non limitarsi a consigliare.

Questa pronuncia ha evidenziato che i carcerati, anche quelli sottoposti al regime di carcere duro, ex art. 41 *bis* Ordinamento Penitenziario, vanno rispettati e tutelati riconoscendo loro tutti i diritti. Difatti, il loro stato di detenzione speciale, lasciatemi passare il termine, consistente nel limitare al massimo i contatti sia all’interno con gli altri detenuti, sia all’esterno con i familiari e l’avvocato difensore ( la parola d’ordine di questa realtà carceraria è isolamento), nell’esclusione da tutti i benefici: quali permessi, arresti domiciliari...; e, ancora, nell’essere sottoposti ad una sorveglianza particolare da parte del GOM ( Gruppo operativo mobile), non giustifica, in alcun modo, che sia violato il principio di umanità *“le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità”*.

Pertanto, se la protesta formulata da un detenuto si fonda su un vero e proprio diritto, quale è ad esempio l’esercizio del culto, alla luce della presente pronuncia non ci si può limitare *“ad un vedremo che cosa si può fare”*, ma occorre adoperarsi al fine di rimuovere ogni ostacolo che possa impedire l’esercizio di quel diritto invocato, attivando la procedura *ad hoc* per una valida risposta a quanto pronunciato.

Tale sentenza ha, dunque, richiamato l’attenzione *et* sulla realtà carceraria *et*, soprattutto, sui diritti che i carcerati, in quanto persone, hanno diritto ad essere riconosciuti.

Varcare i cancelli di una carcere significa, infatti, lasciare dietro di sé quanto di bello la vita possa offrire. Innanzitutto entrare a far parte della realtà carceraria significa perdere la libertà, perdere i contatti con la società, con la famiglia, con gli affetti più cari... Nonostante ciò, non bisogna dimenticare che i detenuti continuano ad esser persone e a mantenere lo *status* di cittadino e, per questo, restano titolari dei diritti previsti e tutelati dalla Costituzione.

Al riguardo, la Corte Costituzionale ha, in diverse pronunce, ribadito che la detenzione *“non può comportare una totale ed assoluta privazione della libertà della persona; ne costituisce certo una grave limitazione, ma non la soppressione. Chi si trova in stato di detenzione, pur privato della maggior parte della sua libertà, ne conserva sempre un residuo, che è tanto più prezioso in quanto costituisce l’ultimo ambito nel quale può espandersi la sua personalità individuale”* (Corte Costituzionale, sentenze n. 349/1993 e n. 526/2000). E, ancora, *“la tutela costituzionale dei diritti fondamentali dell’uomo, ed in particolare la garanzia della inviolabilità della libertà personale sancita dall’articolo 13 della Costituzione, opera anche nei confronti di chi è stato sottoposto a legittime restrizioni della libertà personale durante la*

*fase esecutiva della pena, sia pure con le limitazioni che, com'è ovvio, lo stato di detenzione necessariamente comporta"* (Corte Costituzionale, sentenze n. 349/1993, n. 204/1974, n. 185/1985, n. 312/1985, 374/1987, n. 53/1993). E, ancora, anche al detenuto deve essere *"riconosciuta la titolarità di situazioni soggettive attive e garantita quella parte di personalità umana che la pena non intacca"* (Corte Costituzionale, sentenze n. 349/1993 e n. 114/1979).

La realtà carceraria, seppur dura, deve in ogni caso rispettare il principio di umanizzazione, ciò al fine di non avvilito, annullare il detenuto. Sono, difatti, riconosciuti, nel rispetto della Costituzione e della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Uomo, al detenuto una serie di diritti: diritto alla salute, diritto di praticare il proprio culto, diritto ad un'alimentazione sana, etc.

La dignità umana va sempre rispettata. I detenuti vanno rispettati, ascoltati al fine di consentire loro di mantenere quella dimensione umana che il sistema coercitivo e punitivo fa venir meno. Violare i diritti dei detenuti significa violare i principi su cui si basa la nostra Costituzione.

Alla luce della pronuncia della Suprema Corte e sulla base di queste brevi considerazioni, chi scrive ritiene legittimo affermare che la Carta Costituzionale costituisce, per ogni cittadino detenuto o meno, sottoposto o meno al regime del carcere duro, il biglietto da visita vincente cui far riferimento ogni qual volta venga lesa la dignità della sua persona.

### **9. Un sorriso dietro le sbarre... un sorriso triste**

L'esperienza detentiva, nella sua dimensione concreta, evidenzia una persistente frattura tra il modello costituzionale della pena e le condizioni effettive della sua esecuzione. Varcare i cancelli di un carcere significa lasciare alla spalle quanto di bello la vita può offrire: la libertà, gli affetti più cari, le amicizie, ma questa realtà è più dolorosa quando è un bimbo a dover nascere e/o crescere dietro le sbarre.

In Italia, difatti, tanti bambini conoscono la realtà carceraria o perché la frequentano per visitare un loro genitore o perché nascono, vivono e crescono. Nonostante le diverse riforme, purtroppo, ancora molti bimbi si trovano a crescere nei penitenziari scontando anche essi la pena assieme alla madre detenuta. Il nostro Legislatore permette ai bimbi di stare "dentro" insieme alle loro mamme, oppure di venire affidati a parenti, in case famiglia o dati in adozione con tutti i traumi che ne derivano.

Nonostante gli Istituti Penitenziari siano dotati di aree nido dove le mamme con i loro bambini possono soggiornare durante il periodo di pena, è chiaro che questo ambiente non è a portata di bambino: è inappropriato.

Si tratta di un'infanzia spezzata o negata. Tali bambini non conoscono la libertà, non possono ammirare lo splendore di un cielo limpido, del sole che riscalda, l'immenso azzurro del mare, il calore di un abbraccio, di un sorriso.

L'infanzia all'interno del penitenziario è fatta di celle, di lunghi corridoi, di piccole finestre che non permettono di affacciarsi, di sognare, del rumore assordante dei mazzi di chiavi, di porte che si aprono e si chiudono per volere di altri. A parere di chi scrive, permettere ad un bimbo di vivere una tale esperienza significa precludergli quanto di bello il periodo di infanzia possa offrirgli: la spensieratezza, i giochi, la curiosità di scoprire il mondo, i colori... Nel penitenziario non esistono i sette colori dell'arcobaleno, ma solo due squallidi colori: il nero e il grigio.

Necessario è tutelare il mondo dell'infanzia. Infatti, la *Convenzione sui diritti del fanciullo* del 1989 sancisce *"il diritto per ogni bambino di crescere in modo sano ed in condizioni di libertà e dignità beneficiando della sicurezza sociale, sotto le cure e la responsabilità dei suoi genitori... e che, salvo circostanze eccezionali, non sia possibile separare un bambino in tenera età dalla madre e che nell'adozione delle leggi la considerazione determinante debba essere quella del fanciullo"*.

Sulla base di tale affermazione e di numerosi progetti è stato firmato il *"Protocollo d'Intesa a tutela dei diritti dei*

*100mila bambini e adolescenti che entrano nelle carceri italiane*” (21 marzo 2014). Un documento di notevole importanza che cerca di risolvere, o meglio di alleviare l’impatto dei bambini con la dura realtà carceraria: *in primis*, favorendo il rapporto del bimbo con i suoi genitori ed, *in secundis*, attrezzando il penitenziario di aree a portata di bambino che rendano il suo “*soggiorno forzato*” meno triste.

La legge n. 62 del 2011, “*Modifiche al codice di procedura penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354 e altre disposizioni a tutela del rapporto tra detenute madri e figli minori*”, prevede l’innalzamento del limite di età dei bambini che possono vivere in carcere con le loro madri da tre a sei anni. La legge prevede la custodia in istituti Icam (Istituto a Custodia Attenuata per detenute Madri) in sede esterna agli istituti penitenziari, ciò al fine di evitare a questi bambini un’infanzia dietro le sbarre. Gli istituti sono organizzati in modo tale da non ricordare il carcere. L’ambiente, infatti, ricalca quello familiare: il personale di sorveglianza lavora senza divisa, vi è la presenza costante di educatori specializzati che assicurano un’opportunità di formazione alle madri e un sostegno nel rapporto affettivo con i figli<sup>46</sup>. È doveroso sottolineare che, purtroppo, al compimento del limite di età imposto dalla legge, il bambino non può restare con la madre e viene obbligatoriamente allontanato da quest’ultima. Se, nel frattempo, non sono cambiate le condizioni per cui era stato affidato in carcere (assenza di supporti esterni o parenti all’estero, padre assente o detenuto), il bambino viene affidato a una famiglia affidataria o a un istituto assistenziale, il che rende particolarmente difficile la futura reintegrazione nel proprio nucleo familiare.

Insomma, l’ambiente carcerario non è certamente il luogo più consono in cui far vivere un bambino. La Carta, siglata dal Ministero della Giustizia, dall’Autorità Garante dell’Infanzia e dell’Adolescenza e dall’Associazione “Bambinisenzasbarre” riconosce, in particolare, il diritto dei minorenni alla continuità del proprio legame affettivo con il genitore detenuto.

Questo documento consta di 8 articoli elaborati tenendo a mente il *leitmotiv* dell’intervento, ovvero tutelare l’interesse superiore del bambino garantendo allo stesso il diritto alla genitorialità. Tali articoli “*stabiliscono, secondo gli organi preposti e le relative competenze, questioni come le decisioni e le prassi da adottare in materia di ordinanze, sentenze ed esecuzione della pena (art. 1); le visite dei bambini all’interno degli Istituti penitenziari (art. 2); gli altri tipi di rapporto con il genitore detenuto (art. 3); la formazione del personale dell’Amministrazione Penitenziaria e della Giustizia minorile (art. 4); le informazioni, l’assistenza e la guida dei minorenni figli di genitori detenuti (art. 5); la raccolta dei dati che forniscano informazioni sui figli dei genitori detenuti, per rendere migliori l’accoglienza e le visite negli Istituti penitenziari (art.6); la permanenza in carcere dei bambini in casi eccezionali, qualora cioè al genitore non fosse possibile applicare misure alternative alla detenzione (art. 7). Tutti gli articoli di tale Protocollo d’Intesa vanno intesi non solo per i minorenni in visita negli Istituti penitenziari, ma anche per i figli di genitori detenuti negli Istituti penali minorili*”.

Nonostante il Legislatore sia intervenuto ponendo al centro della Carta l’interesse del minore, il sorriso dietro le sbarre continua ad essere un sorriso triste. Eppure il sorriso di un bimbo ha un valore inestimabile! È un sorriso magico che riempie di gioia il cuore di chi lo riceve.

La poesia di un anonimo recita: “*Il sorriso di un Bambino... Hai mai visto sorridere un bambino? Vi è racchiuso l’universo intero, è come il sole che sorge al mattino donando alla vita il momento più sincero. E’ uno sguardo pieno di poesia, che dona un’emozione infinita, è un’espressione che ti trasporta via e ti segna per il resto della vita. Hai mai fatto sorridere un bambino? Non c’è sentimento che ti possa ripagare e quando ci riesci pregherai il destino che nel corso della vita tu lo possa raccontare.*”

## **10. Conclusioni**

Alla luce delle considerazioni svolte, il sistema penitenziario italiano appare attraversato da una tensione strutturale non

risolta tra il modello costituzionale della pena e le concrete modalità di esecuzione della stessa.

Se, sul piano normativo, la funzione rieducativa rappresenta il fulcro assiologico dell'intero sistema sanzionatorio, sul piano empirico essa risulta frequentemente compressa da esigenze di sicurezza, carenze strutturali e insufficienza di risorse, che finiscono per trasformare il carcere in un luogo di mera custodia piuttosto che di effettiva risocializzazione.

Tale scarto tra norma e realtà non può essere interpretato come una semplice disfunzione contingente, ma deve essere letto come indice di una crisi sistemica del paradigma rieducativo, il quale rischia di permanere in una dimensione prevalentemente simbolica, priva di reale incidenza sulle pratiche detentive.

In questo senso, il carcere contemporaneo tende a configurarsi come un dispositivo di neutralizzazione sociale, nel quale la persona detenuta è progressivamente privata non solo della libertà personale, ma anche delle condizioni necessarie per il pieno sviluppo della propria identità individuale.

Ne deriva che la piena attuazione dell'art. 27, comma 3, Costituzione richiede non soltanto interventi riformatori di natura normativa, ma una più profonda ridefinizione del rapporto tra pena, persona e società, fondata sul riconoscimento della centralità della dignità umana quale criterio ordinante dell'intero sistema penale.

Solo in tale prospettiva la funzione rieducativa potrà cessare di essere una proclamazione di principio e divenire, invece, un parametro effettivo di legittimità e di qualità dell'esecuzione penale.

Il presente lavoro nasce da una riflessione non solo giuridica, ma anche profondamente umana, maturata nel confronto con la realtà carceraria e con le molteplici criticità che la caratterizzano. Emerge come il sistema penitenziario italiano si trovi ancora oggi a confrontarsi con una distanza tra il modello costituzionale della pena, orientato alla rieducazione del condannato, e le concrete condizioni di esecuzione, che spesso ne rendono difficile la piena attuazione.

La funzione rieducativa della pena non può essere considerata un effetto automatico della detenzione, ma richiede condizioni adeguate, strumenti effettivi e un impegno concreto da parte delle istituzioni, affinché il detenuto possa realmente ritrovare il proprio ruolo all'interno della società. Al fine di evitare la perdita della "dignità dell'individuo", all'interno della realtà carceraria, è necessario che il detenuto intraprenda un reale percorso rieducativo: la realtà carceraria è realtà umana prima di essere realtà giudiziaria, perché i detenuti sono persone.

In tale prospettiva, le misure alternative alla detenzione, così come i percorsi di formazione, lavoro e sostegno personale, rappresentano strumenti fondamentali per rendere concreta la finalità rieducativa della pena e favorire un effettivo reinserimento sociale.

Permane tuttavia un divario tra quanto previsto a livello normativo e quanto effettivamente realizzato nella realtà carceraria, divario che incide non solo sull'efficacia della pena, ma anche sulla tutela della dignità della persona detenuta.

È, dunque, necessario continuare a riflettere e ad intervenire affinché il carcere non sia soltanto un luogo di custodia, ma uno spazio in cui, pur nella sofferenza inevitabile della privazione della libertà, possa trovare ancora espressione il rispetto della persona e la possibilità di un percorso di cambiamento.

Chiudo il presente lavoro augurando a tutti i detenuti di non perdere mai la speranza e di "tenere sempre il sole in tasca" (Berlusconi), nella consapevolezza che proprio nella speranza può trovare fondamento quel percorso di reinserimento che la Costituzione affida alla pena.

---

*A chiusura di questa riflessione, si riporta una breve composizione dell'autrice, espressione del sentimento umano che ha accompagnato il presente lavoro.*

Dio, l'unica forza dietro le sbarre

Dietro le sbarre  
occhi spenti che cercano  
l'immensità del cielo, il calore del sole.

Dietro le sbarre  
orecchie che cercano  
i rumori della città,  
ma l'assordante silenzio è interrotto  
solo dai passi dei secondini  
e dal tintinnio dei mazzi di chiavi.

Dietro le sbarre  
nessuna identità,  
ma un freddo numero:  
nessuno ti chiama per nome.

Dietro le sbarre  
una carezza,  
un abbraccio  
si possono solo immaginare.

Dietro le sbarre  
nessuno si cura di te,  
nessuno ti asciuga le lacrime,  
nessuno ti tende una mano,  
nessuno ti regala un sorriso:  
tutto si tinge di grigio.

Dietro le sbarre  
solo nella disperazione,  
nella tristezza,  
trovi forza rivolgendoti a Dio,  
quel Dio che, sino a quando  
non eri dietro le sbarre,  
forse neppure esisteva,  
non faceva parte della vita,  
ed ora sai quanta forza,  
quanto coraggio ti infonde.

Dietro le sbarre,  
l'unica vera forza è Dio.

*Luisa Camboni*

---

1 Art. 2 Costituzione “*La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale*”.

Art. 13 Costituzione. “*La libertà personale è inviolabile. Non è ammessa forma alcuna di detenzione, di ispezione o perquisizione personale, né qualsiasi altra restrizione della libertà personale, se non per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge. In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto. E' punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà. La legge stabilisce i limiti massimi della carcerazione preventiva*”.

2 Sent. n. 349/1993.

3 Pubblicata nella Gazz. Uff. 9 agosto 1975, n. 212, S.O.

4 [www.governo.it](http://www.governo.it): il trattamento penitenziario.

5 Documenti dell'ONU – *Standard minimum rules for the treatment of prisoners e Basic principles for the treatment of prisoners*.

6 DOLCINI, *Carcere, Surrogati del carcere, Diritti fondamentali, Ricordando Vittorio Grevi*, in Riv. it. dir. proc. pen., 2012.

7 FIANDACA F. – MUSCO E., *Diritto penale, Parte generale*, Zanichelli, Bologna, 2009.

8 [https://archiviopdc.dirittopenaleuomo.org/La\\_rieducazione\\_del\\_condannato\\_-\\_Dolcini\\_Pavia.pdf](https://archiviopdc.dirittopenaleuomo.org/La_rieducazione_del_condannato_-_Dolcini_Pavia.pdf).

9 VALIA D., *I diritti del recluso tra legge 354/1975, Costituzione e Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo*, in Rassegna penitenziaria e criminologica, 1999.

10 FIORE C. - FIORE S., *Diritto Penale, Parte generale*, p. 72, <https://hdl.handle.net/11588/177995>.

11 Con la sentenza Corte Cost. 21 giugno – 11 luglio 2018 n. 149, la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 58-quater, comma 4, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà) nella parte in cui si applica ai condannati all'ergastolo per il delitto di cui all'art. 630 del codice penale che abbiano cagionato la morte del sequestrato; e ha dichiarato, in via consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 ( Norme sulla costituzione e sul fondamento della Corte costituzionale), l'illegittimità costituzionale dell'art. 58-quater, comma 4, della legge n. 354 del 1975, nella parte in cui si applica ai condannati all'ergastolo per il delitto di cui all'art. 289-bis del codice penale che abbiano cagionato la morte del sequestrato

12 RUGGERI A., *Eguaglianza, solidarietà e tecniche decisorie nelle più salienti esperienze della giustizia costituzionale*, in Riv. AIC, 2017.

13 FIANDACA – MUSCO, *opera citata*, p. 701.

[14](#) BOVE V., *L'istituto della messa alla prova "per gli adulti": indicazioni operative per il giudice e provvedimenti adottabili*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, consultabile su <http://www.penalecontemporaneo.it/d/3164-messa-alla-prova-per-gli-adulti-una-primalettura-della-l-6714>, pp. 6-9.

[15](#) FIANDACA F. – MUSCO E., *Diritto penale, Parte generale*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 738.

[16](#) Fino alle conclusioni ex artt. 421-422 c.p.p. nel rito ordinario, fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento in caso di giudizio direttissimo o citazione diretta a giudizio, entro il termine ex comma 1 art. 458 c.p.p. nel caso di notifica di decreto di giudizio immediato, nell'atto di opposizione in caso di procedimento per decreto.

[17](#) <https://www.poliziapenitenziaria.it>.

[18](#) Corte Costituzionale, sentenza n. 114, 25 luglio 1979.

[19](#) Corte Costituzionale, sentenza n. 26, 11 febbraio 1999.

[20](#) Papa Francesco, 4 gennaio 2017, [http://it.radiovaticana.va/news/2017/01/04/papa\\_carcere\\_sia\\_luogo\\_rieducazione\\_con\\_noi\\_i\\_cappellani/1283482](http://it.radiovaticana.va/news/2017/01/04/papa_carcere_sia_luogo_rieducazione_con_noi_i_cappellani/1283482).

[21](#) FIORENTIN F., 2004 - *Il trattamento rieducativo*, in *Diritto & Diritti*, 2004.

[22](#) RUOTOLO M., *Dignità e Carcere*, Edizione scientifica, Napoli, 2012.

[23](#) RUOTOLO M., *Dignità e Carcere*, Edizione scientifica, Napoli, 2012.

[24](#) CORALLI M., *L'istruzione in carcere. Aspetti giuridici e sociologici*, in *ADIR-L'altro diritto*, 2002.

[25](#) FRISO V. - DECEMBROTTO L., *Educare in carcere. Elementi di critica pedagogica al paradigma rieducativo*, 2018, p. 33: "*chi entra per insegnare è spesso anche inconsapevole ostaggio non solo delle proprie paure ma anche di pregiudizi consolidati da parte di persone che, se da una parte giudicano impietosamente e si incuriosiscono morbosamente alle vicende dei reclusi, soprattutto quelli "illustri", ciclicamente riproposti dai media, poi fanno anche trasformarsi in pacati osservatori e indulgenti assolutori. Istintivamente, come è anche naturale che sia, si condanna chi sconta una pena, in quanto presumibilmente colpevole di un reato, ma si è, allo stesso tempo, anche solidali verso chi sta sperimentando la più dura delle condizioni umane: la privazione della libertà. Questa scissione perenne e latente che si prova è un ulteriore elemento schizofrenico di disorientamento per il docente. Egli dovrà muoversi, come un equilibrista, tra il terreno della comprensione altrui, dell'inclusione, della motivazione, del sostegno psicologico e quello personale, intimo e inconfessabile, che spesso prende verso la condanna, si arrende a un facile giudizio, inducendolo a profonda e continua riflessione, anche circa la valenza etica, e non esclusivamente didattica, del proprio operato*".

[26](#) VANACORE G., *Lavoro penitenziario e diritti del detenuto*, in *Diritto delle relazioni industriali*, Fasc. 4, 2007, pp. 1132 ss. BASSO A. - CARECCIA I., *L'evoluzione del lavoro carcerario*, in *Lavoro dei detenuti*, Cacucci, Bari, 2007, pp.18 ss.

[27](#) BASSO A. - CARECCIA I., *opera citata*, p. 20.

[28](#) VANACORE G., *opera citata*, p. 1136. CARDANOBILO F., *Il lavoro alle dipendenze dell'Amministrazione penitenziaria: il "lavoro domestico"*, in *Lavoro dei detenuti*, Cacucci, Bari, 2007, pp. 23 ss.

[29](#) BASSO A., *Lavoro inframurario alle dipendenze di terzi e lavoro extramurario*, in *Lavoro dei detenuti*, Cacucci, Bari, 2007, pp. 39 ss.

[30](#) POLIGNANI A.M.A., *Le carceri femminili*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, fasc. 2, 1976, pp. 430 ss..

[31](#) SCOGNAMIGLIO R., *Il lavoro carcerario*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 2007, fasc. 1, parte. 1, p. 33.

[32](https://it.wikipedia.org/wiki/Carcere_minorile) [it.wikipedia.org/wiki/Carcere\\_minorile](https://it.wikipedia.org/wiki/Carcere_minorile).

[33](#) FIORENTIN F., *Vita detentiva. Le novità introdotte con la riforma dell'ordinamento penitenziario*, in IUS Penale, Lefebvre Giuffrè, Milano, 2018.

[34](#) ZAMBELLI S., *La religione nel sistema penale e tra le mura del carcere*, in Quaderni di diritto e politica ecclesiastica, agosto 2001, n. 2, p. 455.

[35](#) MUSSELLI L. - TOZZI V., *Manuale di diritto ecclesiastico. La disciplina giuridica del fenomeno religioso*, Laterza, Roma-Bari, 2000, p. 330.

[36](#) NEPPI MODONA G., *Vecchio e nuovo nella riforma dell'ordinamento penitenziario*, in M. Cappelletto, A. Lombroso (a cura di), *Carcere e società*, Marsilio, Venezia, 1976, pp. 68-70; GREVI V., *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario a cinque anni dalla riforma*, in V. Grevi (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Zanichelli, Bologna, 1981, pp. 6 ss.

[37](#) FILIPPI L. - SPANGHER G., *Manuale di diritto penitenziario*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 45 ss. ARDITA S., DEGL'INNOCENTI L., FALDI F., *Diritto penitenziario*, Lauros Robuffo, Roma, 2014, p. 14 ss. CANEPA M. - MERLO S., *Manuale di diritto penitenziario. Le norme, gli organi, le modalità dell'esecuzione delle sanzioni penali*, Giuffrè, Milano, 2010, pp. 8 ss.

[38](#) Art. 15, comma 1, legge n. 345 del 1975: *“Il trattamento del condannato e dell'internato è svolto avvalendosi principalmente dell'istruzione, del lavoro, della religione, delle attività culturali, ricreative e sportive e agevolando opportuni contatti con il mondo esterno e i rapporti con la famiglia”*.

[39](#) Art. 26, legge n. 354 del 1975: *“I detenuti e gli internati hanno libertà di professare la propria fede religiosa, di istruirsi in essa e di praticarne il culto. Negli istituti è assicurata la celebrazione dei riti del culto cattolico. A ciascun istituto è addetto almeno un cappellano. Gli appartenenti a religione diversa dalla cattolica hanno diritto di ricevere, su loro richiesta, l'assistenza dei ministri del proprio culto e di celebrarne i riti”*.

[40](#) FABRETTI V. - ROSATI M. (a cura di), *L'assistenza religiosa in carcere. Diritti e diritto al culto negli istituti di pena del Lazio - Rapporto di ricerca*, Centre for the Study and Documentation of Religions and Political Institutions in Post-Secular Society CPSP, ottobre 2012, pp. 60-61.

[41](#) Art. 58, comma 5, d.p.r. n. 230 del 2000: *“5. Per l'istruzione religiosa le pratiche di culto di appartenenti ad altre confessioni religiose, anche in assenza di ministri di culto, la direzione dell'istituto mette a disposizione idonei locali”*.

[42](#) VALSECCHI A., *L'assistenza spirituale nelle comunità separate*, in G. Casascelli (a cura di), *Nozioni di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 215 ss.

[43](#) Art. 58, sesto comma, d.p.r. n. 230 del 2000: *“La direzione dell'istituto, al fine di assicurare ai detenuti e agli internati che ne facciano richiesta, l'istruzione e l'assistenza spirituale, nonché la celebrazione dei riti delle confessioni diverse da quella cattolica, si avvale dei ministri di culto indicati da quelle confessioni religiose i cui rapporti con lo Stato italiano sono regolati con legge; si avvale altresì dei ministri di culto indicati a tal fine dal Ministero dell'interno; può, comunque, fare ricorso, anche fuori dei casi suindicati, quanto disposto dall'articolo 17, secondo comma, della legge”*.

[44](#) TABASCO G., *La riforma penitenziaria tra delega e decreti attuativi*, IUS Pisa University press, Pisa, 2018, p. 113.

[45](#) ABU SALEM M., *La libertà religiosa alimentare nelle strutture carcerarie*, in A.G. Chizzoniti (a cura di), *Cibo, religione e diritto. Nutrimiento per il corpo e per l'anima*, Libellula, Lecce, 2015, p. 261.

---

***Bibliografia essenziale***

ABU SALEM M., *La libertà religiosa alimentare nelle strutture carcerarie*, in CHIZZONITI A.G. (a cura di), *Cibo, religione e diritto. Nutrimento per il corpo e per l'anima*, Libellula Edizioni, Lecce, 2015.

ARDITA S., DEGL'INNOCENTI L., FALDI F., *Diritto penitenziario*, Lauros Robuffo, Roma, 2014.

BASSO A., *Lavoro inframurario alle dipendenze di terzi e lavoro extramurario*, in *Lavoro dei detenuti*, Cacucci, Bari, 2007.

BASSO A., CARECCIA I., *L'evoluzione del lavoro carcerario*, in *Lavoro dei detenuti*, Cacucci, Bari, 2007.

BOVE V., *L'istituto della messa alla prova per gli adulti: indicazioni operative per il giudice e provvedimenti adottabili*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2014.

CANEPA M. - MERLO S., *Manuale di diritto penitenziario. Le norme, gli organi, le modalità dell'esecuzione delle sanzioni penali*, Giuffrè, Milano, 2010.

CARDANOBILO F., *Il lavoro alle dipendenze dell'Amministrazione penitenziaria: il lavoro domestico*, in *Lavoro dei detenuti*, Cacucci, Bari, 2007.

CORALLI M., *L'istruzione in carcere. Aspetti giuridici e sociologici*, in *ADIR-L'altro diritto*, 2002.

COSTANZO G., *Madre e bambino nel contesto carcerario italiano*, Armando, Roma, 2013.

DOLCINI E., *Carcere, surrogati del carcere, diritti fondamentali. Ricordando Vittorio Grevi*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2012.

FABRETTI V. - ROSATI M. (a cura di), *L'assistenza religiosa in carcere. Diritti e diritto al culto negli istituti di pena del Lazio. Rapporto di ricerca*, CPSP – Centre for the Study and Documentation of Religions and Political Institutions in Post-Secular Society, 2012.

FIANDACA G. - MUSCO E., *Diritto penale. Parte generale*, Zanichelli, Bologna, 2009.

FIANDACA G. - MUSCO E., *Diritto penale. Parte generale*, Giappichelli, Torino, 2014.

FILIPPI L., SPANGHER G., *Manuale di diritto penitenziario*, Giuffrè, Milano, 2011.

FIORE C., FIORE S., FIORE C. - FIORE S., *Diritto Penale, Parte generale*, p. 72, <https://hdl.handle.net/11588/177995>.

FIORENTIN G., *Il trattamento rieducativo*, in *Diritto & Diritti*, 2004.

FRISO V. - DECEMBROTTO L., *Educare in carcere. Elementi di critica pedagogica al paradigma rieducativo*, 2018.

GREVI V., *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario a cinque anni dalla riforma*, in GREVI V. (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Zanichelli, Bologna, 1981.

MANTOVANI F, *Diritto penale*, Cedam, Padova, 2023.

MUSSELLI L. - TOZZI V., *Manuale di diritto ecclesiastico. La disciplina giuridica del fenomeno religioso*, Laterza, Roma-Bari, 2000.

NEPPI MODONA G., *Vecchio e nuovo nella riforma dell'ordinamento penitenziario*, in CAPPELLETTO M., LOMBROSO A. (a cura di), *Carcere e società*, Marsilio, Venezia, 1976.

POLIGNANI A.M.A., *Le carceri femminili*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, fasc. 2, 1976.

RUGGERI A., *Eguaglianza, solidarietà e tecniche decisorie nelle più salienti esperienze della giustizia costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2017.

RUOTOLO M., *Dignità e carcere*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2012.

SCOGNAMIGLIO R., *Il lavoro carcerario*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 2007.

TABASCO G., *La riforma penitenziaria tra delega e decreti attuativi*, IUS Pisa University Press, Pisa, 2018.

VALIA D., *I diritti del recluso tra legge 354/1975, Costituzione e Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 1999.

VALSECCHI A., *L'assistenza spirituale nelle comunità separate*, in CASUSCELLI G. (a cura di), *Nozioni di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2015.

VANACORE G., *Lavoro penitenziario e diritti del detenuto*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2007.

ZAMBELLI S., *La religione nel sistema penale e tra le mura del carcere*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2001.

---

\*\*\* This work is peer-reviewed \*\*\*

Copyright © Author(s). Licensed under CC BY 4.0.

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.19450825> · ARK: <ark:/56778/10157>

---



AEQUITAS MAGAZINE

[www.aequitasmagazine.it](http://www.aequitasmagazine.it)

Monthly open-access peer-reviewed Journal

Indexed in DOAJ e ROAD

ISSN 3035-0271 | ISSN 3035-4803

CINECA Code E277033

Published by Aequitas Magazine (c.f. 93089850635)

Cultural Association for Legal Studies and Research