



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

La discriminazione per orientamento
sessuale ed identità di genere

Torino (TO), 22.11.2019

Avv. Michele Potè – Foro di Torino



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

**DISCRIMINAZIONE
PER
ORIENTAMENTO
SESSUALE**



L'insieme degli stereotipi, rappresentazioni, pregiudizi emotivi e comportamenti orientati a determinare processi di esclusione, condanna, stigmatizzazione, allontanamento, negazione, violenza nei confronti di ciò che non è inquadrabile nel modello dominante di orientamento sessuale



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

**OGGETTO
DELLA
DISCRIMINAZIONE**



OMOSESSUALITA': condizione che è opposta e contrapposta all'unico modello di orientamento sessuale socialmente riconosciuto ed accettato come possibile, e cioè l'eterosessualità

BISESSUALITA': prevede la possibilità dell'attrazione erotico-affettiva nel medesimo soggetto verso persone sia del proprio sia del sesso opposto e dunque viene condannata non solo in quanto tradisce il presupposto della "eterosessualità obbligatoria", ma è considerata come una tendenza ad utilizzare la "componente eterosessuale" come dimensione compensatoria di un'omosessualità non accettata a livello soggettivo



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

OMOFOBIA



Con il termine omofobia si indica la paura degli eterosessuali di trovarsi a stretto contatto con persone omosessuali e/o il disgusto per se stessi parte delle persone omosessuali (omofobia interiorizzata)

Non è una fobia clinicamente intesa, ma un atteggiamento pregiudizievole, una concezione negativa dell'omosessualità.

Si esprime mediante l'uso di un linguaggio offensivo nei confronti delle persone omosessuali, la svalutazione implicita dell'esperienza omosessuale o mediante comportamenti discriminatori e violenti nei confronti di gay e lesbiche



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

DISCRIMINAZIONE

OMOFOBICA

- A) Piano personale: riguarda le concezioni individuali pregiudizievoli e stereotipiche nei confronti dell'omosessualità
- B) Piano interpersonale: implica la traduzione dei pregiudizi interpersonali in comportamenti
- C) Piano sociale: si esprime attraverso la reiterazione di comunicazioni sociali improntate sulla continua riproposizione di stereotipi su gay o lesbiche
- D) Piano istituzionale: discriminazione manifestata più o meno apertamente in istituzioni quali scuola, famiglia, Stato, Chiesa, ecc.



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

FONTI DEL DIRITTO ANTIDISCRIMINATORIO



A livello internazionale: Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo

A livello europeo: Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, Trattato di Amsterdam, CEDU (art. 14), Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (art. 21)

Risoluzione del Parlamento europeo del 24.5.2010 sulla lotta all'omofobia in Europa

Risoluzione del Parlamento europeo del 4.2.2014 sulla tabella di marcia UE contro l'omofobia e la discriminazione legata all'orientamento sessuale e all'identità di genere

Raccomandazione CM/Rec (2010) 5 del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulle misure volte a combattere la discriminazione fondata sull'orientamento sessuale o sull'identità di genere



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

FONTI DI DIRITTO INTERNO

Art. 2 Cost. (dignità, diritti inviolabili, formazioni sociali)

Art. 3 Cost. (eguaglianza sia formale sia sostanziale)

Art. 117 Cost. (rispetto degli obblighi internazionali e comunitari)

D.Lgs. 2 luglio 2003 n. 216, che ha recepito la Direttiva UE sull'eguaglianza nel Lavoro (EC 2000/78 del 27 novembre 2000)

Legge 20 maggio 1970 n. 300 (c.d. Statuto dei lavoratori): all'art. 15 vieta gli atti o i patti discriminatori in ragione del sesso e dell'orientamento sessuale



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

**D.LGS. N.
216/2003**

Art. 2 c. 1: per principio di parità di trattamento si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta

Discriminazione diretta: quando per religione, per convinzioni personali, per disabilità, per età o per orientamento sessuale una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra persona in una situazione analoga

Discriminazione indiretta: quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere in una situazione di particolare svantaggio, rispetto ad altre persone, coloro che professano una determinata religione o ideologia, le persone disabili, le persone di una particolare età o orientamento sessuale



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI **LGBTI**

IL CASO TAORMINA

Ordinanza 6.8.2014 Tribunale di Bergamo sez. Lavoro: ha accertato il carattere discriminatorio delle dichiarazioni rese dal noto avvocato Carlo Taormina, consistenti nell'aver affermato, nel corso di un programma radiofonico, di non voler assumere nel proprio studio avvocati, altri collaboratori e/o lavoratori omosessuali e lo ha condannato al risarcimento dei danni non patrimoniali subiti dalla ricorrente associazione Avvocatura per i diritti LGBTI - Rete Lenford e a pubblicare a proprie spese l'ordinanza sul quotidiano "Il Corriere della Sera"

Tale ordinanza è stata confermata in secondo grado dalla Corte di Appello di Brescia con sentenza dell'11.12.2014



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

GIURISPRUDENZA DELLA CEDU

CASO KOZAK C. POLONIA (sentenza 2.3.2010): riguarda il rifiuto delle autorità polacche di riconoscere al partner omosessuale il diritto di succedere nel contratto di locazione del proprio compagno deceduto. Violazione degli artt. 8-14 CEDU

CASO E.B. C. FRANCIA (sentenza 22.1.2008): rigetto da parte delle autorità amministrative della domanda di accordo finalizzato all'adozione di un bambino da parte di una lesbica nubile, convivente con la sua partner. Violazione degli artt. 8-14 CEDU

CASO SCHALK e KOPF C. AUSTRIA (sentenza 24.6.2010): riguarda l'impossibilità per una coppia omosessuale di sposarsi. L'art. 9 della Carta di Nizza omette il riferimento alla diversità di sesso sia in relazione al diritto di costituire una famiglia sia per quanto riguarda il diritto di sposarsi. Art. 12 CEDU non viene violato, in quanto spetta al legislatore nazionale autorizzare o meno il matrimonio omosessuale

CASO P.B. e J.S. C. AUSTRIA (sentenza 22.7.2010): la mancata estensione al partner omosessuale dell'assicurazione di malattia e di quella contro gli incidenti è contraria agli artt. 8-14 CEDU. La relazione stabile tra persone dello stesso sesso rientra non solo nella nozione di vita privata, ma anche in quella di famiglia



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA U.E.

CASO GRANT (sentenza 17.2.1998, causa C-249/96): il rifiuto da parte del datore di lavoro di concedere alla partner della Sig.ra Grant le agevolazioni che riconosceva al coniuge di un altro suo dipendente non costituisce discriminazione vietata dalle norme comunitarie

CASO D. e SVEZIA C. CONSIGLIO (sentenza 31.5.2001, cause riunite C-122 P e C-125/99P): nega la sussistenza di una discriminazione sulla base dell'orientamento sessuale, poiché, nei casi di specie, l'esclusione della concessione dell'assegno familiare si applica anche al convivente di una coppia eterosessuale

CASO TADAO MARUKO (sentenza 1.4.2008, causa C-267/06): i componenti di un'unione registrata non possono essere sottoposti ad un trattamento meno favorevole rispetto ad una coppia coniugata (nella specie diritto alla pensione di reversibilità)

CASO ROMER (sentenza 10.5.2011, causa C-147-08): viola il divieto di discriminazione fondato sulle tendenze sessuali una norma nazionale, secondo cui un beneficiario partner di un'unione civile percepisca una pensione complementare di vecchiaia di importo inferiore rispetto a quella concessa a un beneficiario coniugato



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

SENTENZA CORTE COST. N. 138/2010

Ha respinto le questioni di legittimità costituzionale delle norme del codice civile che non consentono il matrimonio same-sex, ma ha affermato che l'unione omosessuale va comunque considerata una formazione sociale ai sensi dell'art. 2 Cost.

In relazioni a particolari ipotesi, la Corte costituzionale può intervenire a tutela di specifiche situazioni, ove si riscontri la necessità di un trattamento omogeneo tra la condizione di coppia coniugata e quella di coppia omosessuale, in applicazione del criterio di ragionevolezza.

Le persone omosessuali godono, ex art. 2 Cost., del *“diritto fondamentale di vivere liberamente la propria condizione di coppia”* e spetta al Parlamento il compito di *“regolare diritti e doveri dei componenti della coppia”* mediante *“una disciplina di carattere generale”*



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

CASS. CIV.
N. 4184
15.3.2012

Caso avente ad oggetto il matrimonio contratto in Olanda da due cittadini italiani dello stesso sesso.

Pur ribadendo l'intrascrivibilità in Italia di tale matrimonio, la Cassazione afferma che *“i componenti della coppia omosessuale, conviventi in stabile relazione, quali titolari del diritto alla vita familiare e nell'esercizio del diritto inviolabile di vivere liberamente una condizione di coppia e del diritto alla tutela giurisdizionale di specifiche situazioni, segnatamente alla tutela di altri diritti fondamentali, possono adire i giudici comuni per far valere, in presenza appunto di specifiche situazioni, il diritto ad un trattamento omogeneo a quello assicurato dalla legge alla coppia coniugata”*

Matrimonio same-sex non più inesistente nel nostro ordinamento, ma inidoneo a produrre effetti giuridici



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

**DECRETO
TRIBUNALE
REGGIO
EMILIA
13.2.2012**

Caso di un cittadino uruguayano cui la Questura aveva negato la carta di soggiorno benchè coniuge di un cittadino italiano con cui aveva contratto matrimonio in Spagna.

Il Tribunale annulla il provvedimento della Questura rilevando che la normativa europea sul diritto dei cittadini U.E. e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, esaminata alla luce dell'art. 9 della Carta di Nizza e della giurisprudenza CEDU e della Corte costituzionale, comporta che ai fini del diritto di soggiorno vada riconosciuta la qualità di familiare anche al coniuge omosessuale.



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

ALTRI DIRITTI
RICONOSCIUTI
DALLA
GIURISPRUDENZA
ALLE COPPIE SAME-
SEX

- Risarcimento dei danni da morte del convivente
- Sublocazione dell'immobile
- Qualifica di obbligazione naturale alle donazioni fra conviventi omosessuali
- Diritto del convivente omosessuale di astenersi dal testimoniare
- Diritto di iscrizione del convivente omosessuale alla Cassa Mutua nazionale per il personale delle banche di credito cooperativo



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

**CASO OLIARI:
SENTENZA
CEDU
21.7.2015**

La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per violazione dell'art. 8 Cedu: *“il mancato riconoscimento, nell'ordinamento giuridico italiano, delle unioni civili costituite da persone dello stesso sesso viola il diritto di queste ultime al rispetto della loro vita familiare e si pone in contrasto con l'art. 8 della convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali”*



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

UNIONI CIVILI: LEGGE N. 76 DEL 20.5.2016

D.D.L. N. 2081, poi confluito in un maxiemendamento composto da un unico articolo (*“Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze”*)

Diritti e doveri patrimoniali: equiparazione pressochè piena al matrimonio

Differenze rispetto al matrimonio: lo scioglimento dell’unione civile avviene senza il lungo periodo di separazione (da sei mesi ad un anno) imposto ai coniugi eterosessuali. Dopo 3 mesi da una semplice dichiarazione resa innanzi all’ufficiale dello stato civile, sarà possibile iniziare la procedura di divorzio

Cognome della famiglia: le parti stabiliscono liberamente il cognome della famiglia

Per le parti dell’unione civile non è previsto l’obbligo di fedeltà di cui all’art. 143 cod. civ.

I matrimoni same-sex celebrati all’estero verranno riconosciuti in Italia come unioni civili

.



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

PROFILI DI DIRITTO PENALE

Legge Reale n. 654 del 1975, ratifica della convenzione di New York del 1966 contro ogni discriminazione razziale

Decreto Legge Mancino n. 122 del 1993

Art. c . 1: “Salvo che non costituisca più grave reato, è punito:

A) chi propaganda idee fondate sulla superiorità o sull’odio razziale o etnico

B) chi istiga a commettere o commette atti di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi

C) chi, in qualsiasi modo, istiga a commettere o commette violenza o atti di provocazione alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi

D.D.L. Scalfarotto “Disposizioni in materia di contrasto dell’omofobia e della transfobia” approvato dal Senato nell’estate 2013

Estende le norme incriminatrici previste dalla Legge Reale-Mancino ai reati d’odio fondati sull’omofobia o sulla transfobia

Procedibilità d’ufficio

Le circostanze attenuanti, diverse da quella prevista dall’art. 98 c.p. concorrenti con quelle di cui al comma 1 (reati commessi con finalità di odio razziale, religioso, etc.) non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a queste (no giudizio di bilanciamento)



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

DISCRIMINAZIONE PER IDENTITA' DI GENERE CONCETTO DI IDENTITA' DI GENERE

Il genere può definirsi come la percezione che ogni individuo ha del proprio sé in quanto uomo o in quanto donna.

Si differenzia dal sesso biologico, che consiste nell'ascrizione di ogni individuo a una delle categorie convenzionalmente nominate come M (maschio) e come F (femmina).

Nelle persone transessuali, o più correttamente transgender, l'identità di genere, dunque la percezione del proprio sé, non risulta conforme alle aspettative sociali associate al sesso biologico assegnato alla nascita, cosicché chi nasce "maschio" non si sente "uomo" e chi nasce "femmina" non si sente "donna".



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

CONCETTO DI TRANSGENDER

La parola transgender è un cosiddetto termine “ombrello”, che include quanti, in vario modo e a vario titolo, sperimentano una non corrispondenza fra genere percepito e sesso biologico.

Tale definizione comprende coloro che si sono sottoposti ad un trattamento medico (ormonale) e chirurgico (riattribuzione chirurgica del sesso, in sigla RCS) per adeguare il proprio corpo al genere percepito, modificando il nome e il sesso anagrafico al termine del percorso.

Queste persone vengono indicate come transessuali MtF (Male to Female) e FtM (Female to Male).

Nel termine transgender sono, altresì, inclusi quanti non hanno ancora compiuto il passaggio medico-chirurgico e sono “in transito” verso il genere percepito, così come quelle che non intendono affrontare l’intervento chirurgico per ragioni mediche o per scelta.

Nel concetto di transgenderismo, inteso in senso lato, vengono inclusi gli individui che a vario titolo sperimentano una dissonanza tra il sesso assegnato e il genere percepito: le persone cross dresser e travestite, le persone bi-gender o two spirits (che sentono di appartenere a entrambi i generi), le persone gender questioning (che si interrogano sul genere di appartenenza), gender variant (variante di genere) e gender queer (che sfidano le norme sociali e culturali legate al genere, senza potersi dire univocamente uomini o donne).



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

DISTURBO DELL'IDENTITA' DI GENERE E DISFORIA DI GENERE

Il disturbo dell'identità di genere fu inserito nel DSM III (Manuale diagnostico dei disturbi mentali) nel 1980 tra i "Disordini psicosessuali", categoria soppressa nel 1987, anno in cui il transessualismo viene inserito tra i "Disturbi dell'identità di genere".

Nella successiva versione del DSM IV viene creata la categoria dei "Disturbi sessuali e dell'identità di genere". Il DIG era ivi definito come una "forte e persistente identificazione con il sesso opposto accompagnata dal persistente malessere riguardo al proprio sesso ed al ruolo sessuale del proprio sesso".

In occasione della recente revisione del DSM (DSM V) il termine DIG è stato modificato in "Disforia di genere" o "Incongruenza di genere" ed è stato ricompreso tra i "Disturbi sessuali e dell'identità di genere", fermo restando l'inquadramento tra le patologie mentali.



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

LA FASE
PRELIMINARE DEL
PERCORSO DI
MODIFICA DEL
SESSO



Il procedimento di modifica del sesso si compone di una serie di fasi successive che si avviano con un colloquio presso i centri e i consultori convenzionati con il S.S.N.

La diagnosi clinica della disforia di genere prevede la presenza di una forte e persistente identificazione con il sesso opposto, un persistente malessere circa il proprio sesso o un senso di estraneità quanto al ruolo sessuale ad esso associato, l'assenza di una condizione fisica intersessuale, nonché un disagio clinicamente significativo.

In caso di diagnosi clinica positiva la persona è inserita in un programma di supporto psicologico e medico-ormonale, previa informativa sulle procedure, le terapie e i rischi cui si va incontro.

Successivamente vi è, almeno in Italia, l'ingresso nel cosiddetto "real life test", ossia il periodo in cui la persona viene invitata a vivere nel genere che sente come proprio (durata da 1 a 3 anni).



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

LEGGE 164/1982 E SUCCESSIVE MODIFICHE

Art. 1 Legge 164/1982: “La rettificazione di sesso si fa in forza di sentenza del tribunale passata in giudicato che attribuisca ad una persona sesso diverso da quello enunciato nell’atto di nascita a seguito di intervenute modificazioni dei suoi caratteri sessuali”

Art. 31 c. 4 D.Lgs. 150/2011: “Quando risulta necessario un adeguamento dei caratteri sessuali da realizzare mediante trattamento medico-chirurgico, il tribunale lo autorizza con sentenza passata in giudicato”.



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI



CORTE DI APPELLO BOLOGNA 22.2.2013: segue l'orientamento più restrittivo, secondo cui l'intervento demolitivo e ricostruttivo degli organi genitali sarebbe necessario ai fini della rettificazione degli atti anagrafici.

TRIBUNALE DI ROVERETO 2.5.2013 E TRIBUNALE DI ROMA 18.10.1997 E 22.3.2011: consentono la rettificazione di sesso indipendentemente dall'esecuzione di un intervento chirurgico.

TRIBUNALE DI VERCELLI 12.12.2014: caso di persona MtF, che a seguito di trattamento ormonale acquisisce un'apparenza femminile pressochè totale e chiede la rettificazione del proprio sesso anagrafico senza l'effettuazione dell'intervento chirurgico. Il Tribunale ha respinto tale domanda sulla base di un'interpretazione letterale delle norme, ritenendo che la locuzione "interventive modificazioni dei caratteri sessuali" sarebbe chiaramente riferibile all'intervento modificativo e ricostruttivo degli organi genitali della persona, e cioè dei suoi caratteri cosiddetti primari.

TRIBUNALE DI MESSINA 4.11.2014: secondo tale sentenza il legislatore ha inteso demandare al giudice la valutazione ultima sulla necessità del ricorso all'intervento chirurgico nel caso concreto e ha autorizzato nel caso specifico la rettificazione di sesso e la modifica del nome a seguito di semplice cura ormonale e di attestazioni provenienti da strutture sanitarie pubbliche.

Ciò in quanto il diritto all'identità sessuale assume la piena valenza di diritto soggettivo derivante dalle fonti costituzionali (art. 32 Cost.) e internazionali.



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

**CORTE DI
CASSAZIONE:
SENTENZA N.
15138 DEL
20.7.2015**

La Corte Suprema di legittimità con tale sentenza recepisce l'interpretazione, prima minoritaria, secondo cui l'esecuzione dell'intervento chirurgico non è necessaria ai fini della rettificazione dell'atto di nascita.

E' interessante il seguente passo della sentenza. "la percezione di una "disforia di genere" determina l'esigenza di un percorso soggettivo di riconoscimento di questo primario profilo dell'identità personale né breve né privo di interventi modificativi delle caratteristiche somatiche ed ormonali originarie. Il profilo diacronico e dinamico ne costituisce una caratteristica ineludibile e la conclusione del processo di ricongiungimento tra "soma e psiche" non può, attualmente, essere stabilito in via predeterminata e generale soltanto mediante il verificarsi della condizione dell'intervento chirurgico".



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

SENTENZA
C.E.D.U.
10.3.2015
AFFAIRE Y.Y. C.
TURQUIE

Con tale decisione la Corte Europea dei diritti umani ha ravvisato la violazione da parte della Turchia dell'art. 8 della Convenzione europea dei diritti umani nella mancata autorizzazione al mutamento di sesso senza previa sterilizzazione.



Rete Lenford

AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

SENTENZA CORTE COST. N. 221/2015



Con la sentenza emessa in data 5.11.2015 la Consulta mette la parola fine all'annosa questione dei requisiti necessari per il mutamento di sesso, stabilendo che la legge non impone alcun intervento chirurgico quale presupposto per la rettificazione anagrafica.

La Corte ricostruisce in termini evolutivi il tessuto normativo, ripensando la normativa del 1982 come "l'approdo di un'evoluzione culturale ed ordinamentale volta al riconoscimento del diritto all'identità di genere quale elemento costitutivo del diritto all'identità personale, rientrante a pieno titolo nell'ambito dei diritti fondamentali della persona (art. 2 Cost. e art. 8 CEDU).

Per i giudici costituzionali il ricorso all'intervento chirurgico è "solo una delle possibili tecniche per realizzare l'adeguamento dei caratteri sessuali", affidate alla libera scelta della persona in transizione.



Rete Lenford
AVVOCATURA PER I DIRITTI LGBTI

CONCLUSIONI

Avv. Michele Potè - Foro di Torino