



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PADOVA

DIPARTIMENTO DI DIRITTO PRIVATO E CRITICA DEL DIRITTO

**DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO, INTERNAZIONALE E
COMUNITARIO**

**CORSO DI LAUREA MAGISTRALE IN
GIURISPRUDENZA
A.A. 2022/2023**

TESI DI LAUREA

**“IL TRATTAMENTO PENITENZIARIO
DELL'INFERMO DI MENTE AUTORE DI REATO”**

RELATORE: CH.MO PROF. MARCELLO DANIELE

LAUREANDA: TERESA BARBARISI

MATRICOLA N. 1147174

*Ai miei genitori e a mio fratello.
Le parole non sono sufficienti per esprimere
la gratitudine, l'ammirazione e l'amore
che provo per voi.*

IL TRATTAMENTO PENITENZIARIO DELL'INFERMO DI MENTE

AUTORE DI REATO

1. L'INFERMITÀ PSICHICA NEL DIRITTO E NELLA GIURISPRUDENZA PENALE	4
1.1. La complicata definizione del concetto di infermità di mente tra paradigma medico e paradigma psicologico.....	4
1.2. L'apertura della nozione di infermità di mente ai «gravi disturbi della personalità»: l'intervento delle Sezioni Unite.....	9
1.3. L'incidenza dell'infermità di mente nel giudizio di imputabilità	15
2. L'EVOLUZIONE STORICA DEL TRATTAMENTO DELL'INFERMITÀ DI MENTE NELL'ESECUZIONE PENALE	19
2.1. Dal trattamento dei “pazzi criminali” nell'Italia preunitaria alla nascita dei manicomi criminali: la battaglia della Scuola positiva	19
2.2. La travagliata evoluzione della disciplina legislativa sul manicomio giudiziario.....	25
2.3. Il codice penale Rocco: luci ed ombre nel sistema del “doppio binario”...	33
2.4. Il trattamento degli infermi di mente nel secondo dopoguerra.....	39
2.5. 1974: un anno cruciale nella storia dei manicomi giudiziari.....	41
2.6. La nascita degli Ospedali psichiatrici giudiziari: <i>nomina (non) sunt consequentia rerum</i>	43
2.7. I risvolti della legge Basaglia nella disciplina degli Ospedali psichiatrici giudiziari.....	46
2.8. I rivoluzionari interventi della Corte costituzionale e la L. 663/1986...	49
2.9. Il processo di sanitarizzazione degli OPG: dal D.L. 230/1999 al D.P.C.M. 1°aprile 2008.....	60
2.10. L' «autentico orrore» degli OPG sotto i riflettori: l'inchiesta della Commissione Marino.....	67
2.11. Il primo passo verso il definitivo superamento degli O.P.G: l'art. 3-ter del D.L. 211/2011.....	70
2.12. Il contenuto del decreto interministeriale 1° ottobre 2012.....	75

2.13.	Una svolta nel sistema delle misure di sicurezza detentive: il D.L. 52/2014 convertito in legge 81/2014.....	79
2.14.	Ad un passo dalla meta: gli interventi del Commissario Unico per il superamento degli OPG.....	83
3.	“IL FOLLE REO”: TRATTAMENTO DELL'AUTORE DI REATO PROSCIOLTO PER VIZIO TOTALE DI MENTE.....	88
3.1.	Le REMS.....	88
3.2.	I dati: l'andamento dei ricoveri dal 2017 ad oggi.....	88
3.3.	L'applicazione della Legge 81/2014: i nodi irrisolti.....	90
3.4.	La questione delle “liste d'attesa”: le posizioni della Corte EDU e della Corte costituzionale.....	97
3.5.	Gli strumenti di cooperazione fra i soggetti istituzionali coinvolti nel trattamento dei folli-rei: i c.d. protocolli operativi.....	111
3.6.	L'organizzazione ed il concreto funzionamento delle strutture: l'esempio della “carta dei servizi” della REMS del Veneto.....	116
4.	L'ITER PROCESSUALE DELL'INFERMO DI MENTE AUTORE DI REATO: DAL GIUDIZIO DI NON IMPUTABILITÀ ALL'ESECUZIONE DELLA MISURA DI SICUREZZA.....	123
4.1.	La gestione della pericolosità dell'infermo nel corso delle indagini preliminari: misura cautelare o misura di sicurezza provvisoria?.....	124
4.2.	La misura di sicurezza provvisoria: aspetti procedurali.....	132
4.3.	L'udienza preliminare: l'inevitabile rinvio a giudizio.....	141
4.4.	Il dibattimento e la sentenza di assoluzione.....	144
4.5.	La fase dell'esecuzione: il c.d. processo di sicurezza.....	146
5.	CONCLUSIONI.....	161
6.	RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI.....	165
7.	ATTI E PRASSI.....	172
8.	GIURISPRUDENZA.....	175

1. L'INFERMITÀ PSICHICA NEL DIRITTO E NELLA GIURISPRUDENZA PENALE

1.1. *La complicata definizione del concetto di infermità di mente tra paradigma medico e paradigma psicologico*

La figura dell'infermo di mente autore di reato è da sempre oggetto di studio e di dibattito da parte della dottrina e della giurisprudenza nel campo del diritto penale, poiché incarna quel legame essenziale, seppur conflittuale, che congiunge il sapere giuridico ed il sapere scientifico. La nozione di infermità, appartenente al settore della scienza psichiatrica ed introdotta per la prima volta nella normativa penalistica con il codice Zanardelli del 1889, riveste, infatti, ancora oggi, un ruolo centrale nella disciplina dell'imputabilità, dal momento che costituisce uno dei fattori idonei ad incidere sulla capacità di intendere e di volere del reo al momento della commissione del fatto di reato¹. Prima di esaminare il grado e le modalità di incidenza dell'infermità di mente sullo stato di mente del soggetto agente, tuttavia, è necessario individuare quali siano le alterazioni psichiche in grado di esplicitare tale incidenza². Se il rinvio da parte del legislatore ad un concetto extra-giuridico così indefinito ed ampio quale quello di "infermità" ha, da un lato, garantito un costante adeguamento delle norme alle nuove acquisizioni scientifiche, dall'altro ha determinato la nascita di notevoli problemi ermeneutici, riconducibili alla difficoltà di individuare un significato unitario e generalmente valido del termine da parte degli operatori del diritto³. Nel tempo, infatti, la scienza psichiatrica ha elaborato diversi paradigmi interpretativi della nozione di infermità mentale, che sono stati recepiti dalla giurisprudenza ed hanno dato vita ad orientamenti differenti e spesso contraddittori. La stessa Corte di cassazione ha individuato la causa di questi contrasti giurisprudenziali nel «difficile rapporto tra giustizia penale e scienza psichiatrica, insorto dal momento in cui quest'ultima ha sottoposto a revisione critica paradigmi in precedenza condivisi, ponendo in crisi tradizionali

¹ D. Dawan, *I nuovi confini dell'imputabilità nel processo penale*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 47. Il legislatore del 1930 non ha affiancato al termine "infermità" alcun aggettivo che ne potesse far derivare l'esclusivo riferimento alla sfera mentale del soggetto: di conseguenza, si ritiene che anche l'infermità meramente fisica possa determinare l'insorgenza del vizio totale o parziale di mente. Ad essere rilevante non è infatti l'infermità in se stessa, quanto la compromissione dello stato di mente che essa è in grado di provocare: alterazione che può essere provocata anche da un'infermità fisica.

² M. T. Collica, *Vizio di mente: nozione, accertamento e prospettive*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 42.

³ D. Dawan, op. cit., pp. 50-51.

elaborazioni metodologiche e, nel contempo, legittimando una sempre più accentuata tendenza verso il pluralismo interpretativo»⁴.

All'epoca della formulazione del codice Rocco, imperava in psichiatria il paradigma «c.d. medico o biologico-organicista»⁵, sviluppatosi nel corso del XIX secolo e rimasto il modello prevalente sino alla fine degli anni cinquanta del '900. Secondo tale indirizzo, le infermità di mente erano «vere e proprie malattie del cervello o del sistema nervoso, aventi, per ciò, un substrato organico o biologico»⁶: ai fini dell'esclusione o limitazione dell'imputabilità, rileva, dunque, la sola malattia mentale avente origine in una alterazione o deficienza organica patologicamente accertabile. La giurisprudenza della Cassazione, recependo queste risultanze scientifiche, adottò l'orientamento secondo cui, per l'accertamento del vizio totale o parziale di mente, l'infermità doveva sempre dipendere da una causa patologica in grado di incidere sulla capacità volitiva e intellettuale del soggetto, e con ciò ritenne che non appartenessero al novero delle infermità rilevanti «né le anomalie della personalità o del carattere o del sentimento, né quelle malattie del sistema nervoso che non hanno basi anatomiche e che si manifestano con disturbi puramente funzionali, ossia privi di substrato organico e senza lesione di organi»⁷. All'interno del paradigma in esame si innestavano, però, anche ulteriori modelli, fra loro complementari. Si pensi al modello «nosografico», che, prescindendo dalla eziologia strettamente biologica della malattia mentale, attribuiva rilevanza di infermità ai soli disturbi mentali inquadrabili «entro un preciso schema classificatorio della nosografia psichiatrica»⁸, al contempo negando tale qualificazione ai disturbi psichici aspecifici che non corrispondono al «al quadro-tipo di una data malattia»⁹. Ai sensi di questo particolare indirizzo del paradigma medico, dunque, si facevano rientrare nel campo degli artt. 88 ed 89 c.p. anche le psicosi¹⁰, «annoverabili nell'ambito delle malattie mentali e come tali capaci di incidere sulla sfera

⁴ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2005, vol. 1, p. 394 ss., con nota di M. T. Collica, *Anche i "disturbi della personalità" sono infermità*, p. 420 ss.

⁵ M.T. Collica, *Vizio di mente*, cit., p. 44.

⁶ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

⁷ D. Dawan, op. cit., p. 61, riporta quanto affermato dall'emblematica pronuncia della Cassazione emessa il 23 ottobre 1978 dalla prima sezione.

⁸ L. Fioravanti, *Le infermità psichiche nella giurisprudenza penale*, Cedam, Padova, 1988, p. 25.

⁹ D. Dawan, op. cit., p. 62.

¹⁰ La dottrina psichiatrica degli anni '50 aveva suddiviso le psicosi in «organiche o esogene», provocate da cause strettamente morbose e caratterizzate da alterazioni anatomo-patologiche, quali, ad esempio, «le psicosi dell'età senile, relative al naturale deterioramento delle funzioni mentali che accompagnano spesso la vecchiaia; le psicosi confusionali, che accompagnano stati febbrili acuti e che sono caratterizzate da disorientamento spazio-temporale; le psicosi traumatiche, provocate da lesioni cerebrali causate da incidenti o malattie»; e in «funzionali o endogene» determinate da «alterazioni organiche non note, ma che tuttavia vengono considerate malattie», come la schizofrenia, la paranoia o le psicosi maniaco-depressive (M.T. Collica, *Vizio di mente*, cit., p. 46, nota 16).

intellettiva e volitiva della persona»¹¹, mentre rimanevano estromessi «tutti quei disturbi psichici che la scienza psichiatrica non annovera fra le patologie conosciute quali le nevrosi, le psicopatie, le deviazioni sessuali e i disturbi psicopatologici transitori»¹², ritenuti «mere caratteropatie ovvero anomalie del carattere che nulla rilevano ai fini della imputabilità»¹³. Una terza specificazione del paradigma medico era rappresentata da quell'orientamento definibile come «psicopatologico», secondo cui «il vizio di mente è da riconoscere in presenza di uno stato o processo morboso, indipendentemente dall'accertamento di un substrato organico e di una sua classificazione nella nosografia ufficiale»¹⁴. Quest'ultimo rappresenta la prima tenue apertura della scienza psichiatrica, e conseguentemente, della giurisprudenza in materia di vizio di mente, verso una prospettiva più ampia della nozione di infermità mentale, tesa a superare la visione del sofferente psichico quale «mero organismo mal funzionante»¹⁵, e ad affrontare un esame più profondo della psiche umana.

Questo diverso approccio è stato pienamente accolto da un nuovo paradigma nato nei primi anni del '900, il c.d. paradigma «psicologico»¹⁶: oggetto dell'indagine della psichiatria «non è più la persona-corpo, ma la persona-psiche»¹⁷. L'avvento di questo innovativo pensiero ha portato alla crisi dell'indirizzo medico, già vacillante perché ritenuto incapace di fornire metodi di cura risolutivi per le malattie di mente, oltre che di determinare il

¹¹ D. Dawan, op. cit., p. 63.

¹² M.T. Collica, *Vizio di mente*, cit., p. 47. La giurisprudenza si era allineata alla concezione nosografica della malattia mentale e aveva sostenuto in molteplici pronunce l'esclusione degli stati di mente elencati nel testo dall'insieme di quelli rilevanti ai sensi degli articoli 88 e 89 c.p. Si riporta come esempio quanto affermato nella sentenza della Cassazione penale, sez. VI, n. 26614 del 2003: «esula dalla nozione di infermità mentale il gruppo delle cosiddette abnormità psichiche, come le nevrosi e le psicopatie, che non sono indicative di uno stato morboso e si sostanziano in anomalie del carattere non rilevanti ai fini dell'applicabilità degli artt. 88 e 89 c.p. in quanto hanno natura transeunte, si riferiscono alla sfera psico-intellettiva e volitiva e costituiscono il naturale portato di stati emotivi e passionali»; e ancora Cass. pen., sez. I, 5 ottobre 1990, n. 13202 (in *foroplus.it*): «solo l'infermità mentale avente una radice patologica e fondata su causa morbosa può fare escludere o ridurre, con la capacità di intendere e di volere, la imputabilità, mentre, a parte gli stati emotivi e passionali che non incidono sulla imputabilità penale in quanto esclusi dell'art. 90 c.p., tutte le anomalie del carattere, pur se caratteriali e che indubbiamente incidono sul comportamento, non sono idonee ad alterare nel soggetto le capacità di rappresentazione o di autodeterminazione e non diminuiscono e non escludono la imputabilità perché non hanno un substrato patologico».

¹³ D. Dawan, op. cit., p. 63. A queste alterazioni del carattere sono state assimilate dalla giurisprudenza anche le «cosiddette "reazioni a corto circuito", che sono quelle situazioni, di natura del tutto transitoria e momentanea, caratterizzate da elevatissimo ed abnorme coinvolgimento emotivo, che si verificano in soggetti altrimenti sani e che si esauriscono con completa *restitutio ad integrum*». In questo senso Cass. pen., sez. I, 3 marzo 1993, n. 4954 (in *dejure.it*): «In tema di imputabilità, la cosiddetta "reazione a corto circuito", quando non risulti dimostrato il suo collegamento ad uno stato patologico, risolvendosi in un turbamento di carattere transitorio, dovuto a forte eccitazione emotiva o a una condizione di passionalità, non incide sulla capacità di intendere e di volere».

¹⁴ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

¹⁵ M.T. Collica, *Vizio di mente*, cit., p. 48.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Ivi, p. 49.

sostrato biologico di alcune anomalie psichiche¹⁸. La prospettiva psicologica ha negato la natura esclusivamente organica e biologica delle malattie mentali, nonché la loro riconducibilità alle categorie nosografiche, ed ha ridefinito i disturbi mentali come «disarmonie dell'apparato psichico in cui le fantasie inconsce raggiungono un tale potere che la realtà psicologica diventa, per il soggetto, più significativa della realtà esterna». Secondo questa visione non si doveva più, dunque, accertare l'appartenenza del disturbo ad una delle categorie di malattie clinicamente accertate e farne discendere, così, l'automatica incidenza sulla capacità di intendere e di volere del soggetto, ma si doveva procedere ad un accertamento caso per caso sull'idoneità della devianza ad intaccare le stesse facoltà¹⁹. Anche la giurisprudenza ha subito l'influenza di questo nuovo orientamento, come si evince dalla presa di posizione della Suprema Corte secondo cui il concetto di malattia mentale «deve essere valutato in concreto, e non con riferimento a classificazioni scientifiche enunciate in astratto, perché le malattie mentali hanno portata diversa sui singoli organismi ed agiscono, quindi, in modo più o meno penetrante sulle facoltà intellettive e volitive»²⁰. Ciò ha condotto ad un allargamento progressivo del campo dell'imputabilità, che ha visto aggiungersi alle cause della sua possibile esclusione anche le alterazioni psichiche atipiche (come le nevrosi e le psicopatie) più gravi, fino a quel momento escluse dal paradigma medico²¹.

Anche il modello psicologico, tuttavia, ha palesato i suoi limiti, poiché si è rivelato inadatto ad individuare una spiegazione per le malattie di origine sociale. Per superare tale impasse, intorno agli anni Settanta del secolo scorso è stato avanzato un terzo paradigma psichiatrico, il paradigma c.d. «sociologico»²², secondo cui l'unica causa dei disturbi psichici consiste nell'inadeguatezza del contesto sociale in cui il soggetto si colloca: in questo senso, l'infermità di mente assume la qualifica di «malattia sociale»²³. Tale concezione del disturbo psichico è stata posta alla base di quel movimento chiamato

¹⁸ M. Bertolino, *La crisi del concetto di imputabilità*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1981, vol. 1, pag. 201.

¹⁹ M.T. Collica, *Vizio di mente*, cit., p. 51.

²⁰ Cass. pen., sez. III, 29 ottobre 1970 n. 1144 in *foropius.it*. Sulla posizione della Corte di cassazione che dichiara non indispensabile la classificazione dei disturbi psichici nelle rigide categorie nosografiche e valorizza la loro attitudine ad incidere effettivamente e concretamente sulla capacità di intendere e di volere del soggetto agente si veda anche Cass. pen., sez. I, 21 aprile 1988 n. 4861 (in *foropius.it*), secondo cui «il grado d'incidenza della malattia sulla capacità d'intendere e di volere deve essere valutato in concreto e non con richiami a classificazioni scientifiche enunciate in astratto, poiché le malattie mentali hanno portata diversa sui singoli organismi e si ripercuotono, quindi, in modo più o meno grave sulle facoltà intellettive dei singoli soggetti».

²¹ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.*

“antipsichiatria” che, rifiutando fermamente l’esistenza della malattia mentale come fenomeno organico e psicopatologico, si è posta come fautrice del delicato processo di superamento degli ospedali psichiatrici, come verrà approfondito in seguito²⁴.

Dinnanzi alla coesistenza nel panorama psichiatrico di una molteplicità di teorie scientifiche aventi presupposti profondamente differenti, si è affermata, nei tempi più recenti, un nuovo modello della malattia mentale che coglie gli aspetti più convincenti degli indirizzi sin qui esaminati: il modello c.d. «integrato»²⁵, anche denominato «bio-psico-sociale»²⁶ per evidenziare la paritaria rilevanza da esso attribuita alle variabili biologiche, psicologiche e sociali che incidono sull’insorgenza del disturbo psichico. Secondo tale indirizzo risulta improponibile «una spiegazione monoeziologica della malattia mentale»²⁷, che deve perciò essere superata da una «concezione “multifattoriale integrata”»²⁸. Come conseguenza diretta di questo orientamento si assiste ad un rinnovato impiego delle categorie nosografiche, cui però non si attribuisce più, come per il passato, la funzione di rigidi schemi volti a tracciare una linea netta di separazione fra le malattie mentali di derivazione patologica e gli altri disturbi psichici, bensì una nuova finalità «di parametri di riferimento aperto, in grado di comporre le divergenti teorie interpretative della malattia mentale e fungere, quindi, da contenitori unici»²⁹. Dal precedente paradigma psicologico, invece, permane l’intento di ricomprendere all’interno dell’indeterminato concetto di infermità anche quei disturbi sprovvisti di una base strettamente medico-organica ma di una intensità tale da incidere, escludendola o riducendola grandemente, sulla capacità di intendere e di volere.

Come già accennato, i numerosi mutamenti della concezione della malattia mentale in ambito psichiatrico, hanno provocato un profondo disorientamento anche nel campo giuridico. Data l’inscindibile commistione tra il sapere medico ed il sapere giuridico insita nella delicata materia della non imputabilità per infermità di mente, parte della

²⁴ È opportuno sottolineare che, a differenza dei precedenti paradigmi, quello sociale non ha trovato alcun riscontro nella prassi giurisprudenziale, perchè il suo impiego avrebbe condotto ad un inevitabile ed eccessivo allargamento delle maglie della non imputabilità (M.T. Collica, *Vizio di mente*, cit., p. 67).

²⁵ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

²⁶ M.T. Collica, *Vizio di mente*, cit., p. 65.

²⁷ D. Dawan, op. cit., p. 71.

²⁸ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

²⁹ *Ibid.* In questi termini emerge l’utilità dei più diffusi sistemi di classificazione (ad esempio, il DSM-IV, o l’ICPC o l’ICD-10), che organizzano le diverse classi diagnostiche dei disturbi mentali esclusivamente su basi sindromiche, a prescindere dall’eziologia, e si pongono così in linea con il modello integrato che nega l’attribuzione di un’unica causa alla malattia mentale e con la teoria, ricorrente nella giurisprudenza di legittimità, secondo cui «rilevano anche disturbi clinicamente non definibili che tuttavia abbiano inciso significativamente sul funzionamento dei meccanismi intellettivi o volitivi del soggetto» (D. Dawan, op. cit., p. 126).

giurisprudenza ha ritenuto necessario adattare le proprie decisioni alle trasformazioni in atto nella scienza psichiatrica, mentre alcune pronunce recenti hanno dimostrato la persistenza di un attaccamento alla tradizionale impostazione medica. Questa coesistenza di prospettive ha dato vita, così, a pronunce profondamente differenti se non diametralmente opposte. Le maggiori differenze hanno riguardato, in particolare, quelle peculiari manifestazioni di disagio psichico che non presentano un'evidente derivazione anatomica od organica, ma che risultano in grado di incidere comunque sul comportamento del soggetto agente, quali le nevrosi, le psicopatie o altre «deviazioni abnormi della personalità»³⁰: esse si celano, infatti, in quella enigmatica «zona grigia fra la normalità e l'anormalità».

1.2. L'apertura della nozione di infermità di mente ai «gravi disturbi della personalità»: l'intervento delle Sezioni Unite

All'interno della linea interpretativa della giurisprudenza di legittimità che tende ad un prudente ampliamento delle condizioni rilevanti ai fini dell'esclusione (o della riduzione) dell'imputabilità, mediante l'inclusione, all'interno del concetto di infermità, di situazioni diverse e aggiuntive rispetto a quelle considerate dal vecchio paradigma medico, si colloca il prezioso contributo fornito dalle Sezioni Unite con la sentenza 8 marzo 2005 n. 9163, la cosiddetta sentenza Raso. Le Sezioni Unite erano state interpellate dalla prima sezione per dirimere quel contrasto interpretativo sorto in merito al concetto di "infermità" rilevante ai sensi degli art. 88 e 89 c.p.³¹, che da tempo causava profondi disorientamenti in seno alla giurisprudenza della Cassazione. Il motivo di ricorso su cui le Sezioni unite erano state chiamate a pronunciarsi, riguardava, infatti, la questione che più di ogni altra aveva determinato la profonda frattura tra i già esaminati orientamenti giurisprudenziali: «se, ai fini del riconoscimento del vizio totale o parziale di mente, rientrano nel concetto di "infermità" anche i "gravi disturbi della personalità"»³².

La Corte, nella sua composizione unitaria, dopo aver ricostruito le caratteristiche dei diversi modelli psichiatrici che si sono avvicendati nel tempo, e dopo aver inquadrato i

³⁰ L. Fioravanti, op. cit. p. 34.

³¹ Art. 88 c.p.: «Non è imputabile chi, nel momento in cui ha commesso il fatto, era, per infermità, in tale stato di mente da escludere la capacità d'intendere o di volere»;

art. 89 c.p.: «Chi, nel momento in cui ha commesso il fatto, era, per infermità, in tale stato di mente da scemare grandemente, senza escluderla, la capacità d'intendere o di volere, risponde del reato commesso; ma la pena è diminuita».

³² Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

principi cardine di imputabilità, definita non come «mera capacità di pena»³³ bensì come presupposto della colpevolezza, ossia «condizione dell'autore che rende possibile la rimproverabilità del fatto»³⁴, e di capacità di intendere e di volere, si è addentrata nel vivo della questione, rivendicando, in primis, la competenza del giudice alla «determinazione del contenuto e della funzione del concetto di imputabilità e del vizio di mente»³⁵. Si è infatti evidenziato che la valutazione dell'incidenza del disturbo psichico sulle categorie giuridiche sopra indicate rimane una «questione normativa di ultimativa competenza del giudice, il quale ne assume la responsabilità di fronte alla società nel cui nome amministra la giustizia». Questo giudizio, ribadiscono tuttavia le Sezioni Unite, non può prescindere dalla previa osservazione empirica della condizione psichica del soggetto, che è compito riservato alla scienza psichiatrica: si conferma così «la necessaria collaborazione tra giustizia penale e scienza; e proprio per assicurare di fatto una tale piena collaborazione, autorevole dottrina, attenta ai temi della infermità di mente, è favorevole all'ampliamento delle cause di esclusione dell'imputabilità, ricomprendendovi anche le nevrosi, le psicopatia e, in genere, i c.d. disturbi della personalità»³⁶. Infatti, sebbene le Sezioni Unite riconoscano che all'epoca dell'introduzione del codice Rocco fosse imperante il modello medico-nosografico, statuiscono, contestualmente, che tale orientamento non può dirsi «implicitamente e definitivamente recepito dall'ordinamento», stante l'impiego da parte del legislatore di una formula extra-giuridica soggetta a modifiche e costanti evoluzioni: non può, quindi, «ritenersi cristallizzato, come definitivamente acquisito dal nostro ordinamento, un precedente parametro extragiuridico di riferimento, ove lo stesso sia superato ed affrancato, nella sua inattualità ed obsolescenza, da altri (e veritieri) termini di riferimento, e dovendosi invece, perciò, in proposito procedere in costante aderenza della norma alla evoluzione scientifica»³⁷. Rimane, tuttavia, la problematicità del rimando ad un concetto indeterminato e vago come quello di «infermità», i cui incerti confini la Corte ha provato a chiarire. Essa ha innanzi tutto aderito alla tesi, già sostenuta in precedenti pronunce della stessa Suprema Corte³⁸, secondo cui «il concetto di "infermità" non è del

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid.*

³⁶ *Ibid.*

³⁷ *Ibid.*

³⁸ La Corte porta ad esempio una sentenza della prima sezione in cui si legge: «La nozione giuridica di «infermità» rilevante ai fini della esclusione della capacità di intendere e di volere deve ritenersi compiutamente integrata nell'ipotesi di accertata «malattia di mente» in senso medico - legale con tale espressione facendosi riferimento a quelle alterazioni psichiche che la scienza psichiatrica definisce «psicosi» e che prendono vita da processi morbosi somatici, siano essi noti, come nelle cosiddette «psicosi organiche», ovvero tuttora ignoti o perlomeno non dimostrati con sicurezza, ma comunque postulati, come

tutto sovrapponibile a quello di "malattia", risultando, rispetto a questo, più ampio»³⁹: mentre nel secondo appaiono inquadrabili esclusivamente gli stati patologici sussumibili nelle categorie elencate nei vecchi trattati di psichiatria, il primo ricomprende anche gli altri disturbi che abbiano «in concreto l'attitudine a compromettere gravemente la capacità sia di percepire il disvalore del fatto commesso, sia di recepire il significato del trattamento punitivo»⁴⁰. La Corte avvalora la propria posizione richiamando una fonte autorevole, ovvero «il più moderno e diffuso Manuale Diagnostico e statistico dei disturbi mentali, il DSM-IV, messo a punto dall'American Psychiatric Association nel 1994 - in gran parte sovrapponibile all'altra classificazione dettata dall'ICD-10, adottata nel 1992 da gran parte degli Stati membri della Organizzazione Mondiale della Sanità - utilizzato da quasi tutti gli esperti psichiatri»⁴¹: il manuale, che organizza i principali disturbi mentali all'interno di diciassette classi diagnostiche, include fra queste anche l'autonoma classe dei disturbi di personalità, definiti come insiemi di tratti della personalità disadattivi, inflessibili e persistenti che determinano una condizione di disagio personale, sociale e lavorativo⁴². Questi ultimi sono suddivisi in tre diversi gruppi (o "cluster") a seconda dei mutamenti caratteriali provocati dai disturbi stessi: il primo cluster, contraddistinto da comportamenti paranoici e dalla tendenza all'isolamento del soggetto, ricomprende «il disturbo paranoide

nelle cosiddette «psicosi endogene» (schizofrenie e distimie), alle prime assimilate in relazione al quadro psicopatologico ed alle caratteristiche nosografiche che presentano sì che i «malati di mente» sono tutti, quasi senza eccezione, non imputabili. Accanto a questo gruppo di affezioni mentali [...], esiste un vasto raggruppamento di soggetti che la scienza psichiatrica riconduce nella categoria degli «abnormi psichici» designati per lo più con le espressioni di «nevrotici» o di «psicopatici» che non integrano il concetto di «malati di mente» in senso medico - legale e le cui anomalie, pur rientrando certamente nel concetto giuridico di «infermità», non sono necessariamente dotate di quella intensità richiesta dalla legge per la sussistenza almeno del vizio parziale di mente. Ciò tuttavia non esclude che a tali infermità specie nei loro gradi estremi o nelle loro forme più complesse non possa essere riconosciuto «valore di malattia», tenuto conto dell'effettivo rapporto tra il tipo di abnormità psichica effettivamente riscontrata nel singolo soggetto ed il determinismo dell'azione delittuosa da lui commessa. A tal fine è necessario anzitutto chiarire se quell'infermità abbia avuto un rapporto motivante con il fatto delittuoso commesso e quindi stabilire in caso di risposta positiva a tale quesito se la stessa sia tale da far fondatamente ritenere che quel soggetto, in relazione al fatto compiuto, o non fosse proprio in grado di rendersi conto della illiceità del fatto e di comportarsi in conformità a questa consapevolezza (ipotesi che non può essere esclusa a priori, anche se statisticamente rara), ovvero avesse al riguardo una capacità grandemente scemata» (Cass. pen., sez. I, 24 maggio 1986 n. 4103 in *foroplus.it*).

³⁹ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

⁴⁰ *Ibid.* La rilevanza del disturbo in base alla capacità dello stesso di incidere in modo effettivo e concreto sulla capacità di intendere e di volere del soggetto si rinviene anche nella pronuncia 33230/2004 della stessa Cassazione: «In tema di imputabilità, gli artt. 88 e 89 c.p. – che disciplinano rispettivamente l'infermità totale e parziale di mente, quali cause che escludono o diminuiscono la capacità di intendere e di volere – postulano l'esistenza di una vera e propria malattia mentale, ossia di uno stato patologico che incide sui processi volitivi e intellettivi della persona oppure di anomalie psichiche che, seppure non classificabili secondo precisi schemi nosografici, perché sprovviste di una sicura base organica, siano tali, per la loro intensità, da escludere totalmente o scemare grandemente la capacità di intendere e di volere del colpevole» (Cass. pen., sez. I, 23 giugno 2004 n. 33230 in *onelegale.it*).

⁴¹ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

⁴² M.T. Collica, *Vizio di mente*, cit., p. 54.

di personalità, il disturbo schizoide di personalità, il disturbo schizotipico di personalità»⁴³; il secondo cluster, caratterizzato da comportamenti drammatizzanti e dalla mancanza di empatia, include «il disturbo antisociale di personalità, il disturbo borderline di personalità, il disturbo istrionico di personalità»⁴⁴; il terzo cluster, costituito da atteggiamenti paranoici, riguarda, infine, «il disturbo narcisistico di personalità, il disturbo evitante di personalità, il disturbo dipendente di personalità, il disturbo ossessivo-compulsivo di personalità»⁴⁵. A questi tre gruppi se ne affianca un quarto, di natura residuale, volto a dare spazio anche ai cosiddetti di disturbi di personalità «NAS», non altrimenti specificati, ossia a quelle particolari alterazioni della personalità non rispondenti ai criteri necessari per essere ricompresi in uno degli specifici gruppi sopra elencati⁴⁶. Anche l'impostazione del sistema diagnostico più diffuso nella scienza psichiatrica appare dunque rispecchiare quanto affermato da quella parte di dottrina e di giurisprudenza che auspicano un allargamento della nozione di infermità di mente: le Sezioni Unite, di conseguenza, hanno concluso che «nessun dubbio - come pure si riconosce in dottrina - dovrebbe oggi permanere sulla circostanza che anche ai disturbi della personalità possa essere riconosciuta la natura di "infermità", e quindi una loro potenziale attitudine ad incidere sulla capacità di intendere e di volere del soggetto agente, alla stregua delle ultime e generalmente condivise acquisizioni del sapere psichiatrico, anche sussunte nella ricognizione nosografica contenuta nel citato DSM»⁴⁷.

Appurata l'inclusione dei disturbi della personalità nel novero delle infermità rilevanti ai sensi degli articoli 88 ed 89 c.p., le Sezioni Unite hanno evidenziato che, come si evince dallo stesso dettato letterale delle due disposizioni e come già sottolineato da precedenti interventi giurisprudenziali⁴⁸, non risulta sufficiente aver accertato la sussistenza dello

⁴³ Ivi, p. 55.

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163. La Corte prende in considerazione anche le critiche mosse all'impostazione nosografica esaminata, in particolare quella che la addita di «eccessivo nominalismo delle categorie»: Le Sezioni Unite precisano, tuttavia, che nessuna categoria aspira ad avere un'assoluta ed indiscussa capacità descrittiva e che dunque non appare un problema l'erroneo riferimento ad una formula piuttosto che ad un'altra, poiché la questione fondamentale rimane l'idoneità del disturbo di incidere in concreto sulla capacità di intendere e volere del soggetto agente.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ Si vedano, come esempio, le già menzionate sentenze Cass. pen., sez. I, 23 giugno 2004 n. 33230 (citata alla nota 39) e Cass. pen., sez. I, 24 maggio 1986 n. 4103 (citata alla nota 37). Ulteriori pronunce chiamate a dimostrazione della tesi sopra articolata sono: Cass. pen., sez. I, 30 luglio 2004, n. 33130 (in onelegale.it), secondo cui «le anomalie sia pure costituzionali del carattere e dell'affettività, le "nevrosi del carattere", le c.d. personalità psicopatiche, non determinano una infermità di mente, salvo i casi in cui, per la loro gravità, cagionino un vero e proprio stato patologico, uno squilibrio mentale incidente sulla capacità di intendere e di volere»; Cass. pen., sez. I, 27 maggio 2004, n. 24255 (in onelegale.it), ai sensi della quale «il vizio totale o parziale di mente che escluda o scemi grandemente senza escluderla la capacità di intendere e di volere

stato di infermità, essendo necessario verificare, nel caso concreto, l'effettivo grado di influenza che il medesimo ha avuto sulle facoltà intellettive e volitive del soggetto. Per questo motivo, viene attribuita rilevanza penalistica ai soli disturbi della personalità che «siano di consistenza, intensità, rilevanza e gravità tali da concretamente incidere sulla capacità di intendere e di volere»⁴⁹. Parafrasando tali espressioni, Le Sezioni Unite hanno chiarito in modo eloquente la portata di questi requisiti: «Deve, perciò, trattarsi di un disturbo idoneo a determinare (e che abbia, in effetti, determinato) una situazione di assetto psichico incontrollabile ed ingestibile (totalmente o in grave misura), che, incolpevolmente, rende l'agente incapace di esercitare il dovuto controllo dei propri atti, di conseguentemente indirizzarli, di percepire il disvalore sociale del fatto, di autonomamente, liberamente, autodeterminarsi»⁵⁰. Conseguenza diretta di tale precisazione è, al contrario, l'esclusione dall'insieme degli stati psichici rilevanti ai fini del giudizio di imputabilità delle «altre "anomalie caratteriali", "disarmonie della personalità", "alterazioni di tipo caratteriale", "deviazioni del carattere e del sentimento", quelle legate "alla indole" del soggetto, che, pur attenendo alla sfera del processo psichico di determinazione e di inibizione, non si rivestano, tuttavia, delle connotazioni testè indicate»⁵¹. Fra le condizioni incapaci di determinare l'esclusione o la diminuzione della capacità di intendere e volere rientrano anche, secondo quanto sinteticamente dettato dall'art. 90 c.p.⁵², i cosiddetti stati emotivi e passionali: le Sezioni Unite, tuttavia, contemplano l'ipotesi eccezionale in cui anche queste deviazioni comportamentali si manifestino con un'intensità tale da compromettere le facoltà volitive ed intellettive del sofferente psichico, e ne prevedono, in tale specifico caso, l'inclusione nel novero delle infermità rilevanti, così come già ammesso in precedenti pronunce dalla stessa Corte di cassazione⁵³.

deve essere dovuto ad uno stato patologico che, seppure non comprensivo delle sole malattie fisiche e mentali nosograficamente classificate, sia comunque riconducibile ad una "infermità", ancorché non classificabile o non insediata stabilmente nel soggetto, che incida in modo rilevante sui processi intellettivi e volitivi di quest'ultimo, rendendolo incapace di rendersi conto del valore delle proprie azioni e di determinarsi in modo coerente con le rappresentazioni apprese».

⁴⁹ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ *Ibid.*

⁵² Art. 90 c.p.: «Gli stati emotivi o passionali non escludono né diminuiscono l'imputabilità».

⁵³ Un chiaro esempio della posizione assunta dalla Corte sul tema è data dalla sentenza 1327 del 1991, nella quale, richiamando una pacifica giurisprudenza, si ribadisce: «Gli stati emotivi e passionali (che a norma dell'art. 90 c.p. non escludono né diminuiscono l'imputabilità) possono in via eccezionale influire su questa solo quando, esorbitando dalla sfera puramente psicologica, degenerino in un vero e proprio squilibrio mentale con disordini e perturbazioni nelle funzioni della mente e della volontà, sì da eliminare o attenuare le capacità intellettive e volitive».

Da ultimo, nella sentenza Raso viene ribadita la centralità di un ulteriore presupposto del positivo giudizio di non imputabilità (o semi imputabilità) per vizio di mente: la sussistenza di un nesso eziologico tra l'infermità mentale del soggetto agente e il fatto dallo stesso compiuto, in forza del quale il secondo possa dirsi causalmente determinato dalla prima. Le Sezioni Unite, avendo inglobato i disturbi di personalità nel più ampio concetto di "infermità", hanno proceduto, in linea con la interpretazione già adottata da altre pronunce della giurisprudenza di legittimità⁵⁴, ad estendere l'accertamento del nesso eziologico anche ai casi in cui venga in rilievo una simile condizione: il giudice, a cui è esclusivamente attribuito il definitivo giudizio a riguardo, dovrà dunque accertare se la commissione del reato sia stata una conseguenza diretta del disturbo, ovvero, in un'ottica inversa, se in assenza dell'alterazione psichica il soggetto avrebbe comunque agito in quel modo. Nel caso in cui l'esito della prima valutazione fosse positivo il reo non potrebbe essere ritenuto responsabile delle sue azioni, mentre in caso contrario, qualora emergesse che il disturbo non sia stato determinante nel determinare l'individuo all'azione criminosa, egli dovrebbe essere ritenuto imputabile.

Le Sezioni Unite terminano la pronuncia in esame enunciando il principio di diritto emerso da questo dettagliato ed esaustivo iter argomentativo: «ai fini del riconoscimento del vizio totale o parziale di mente, rientrano nel concetto di "infermità" anche i "gravi disturbi della personalità", a condizione che il giudice ne accerti la gravità e l'intensità, tali da escludere

⁵⁴ Emblematica è la massima contenuta nella sentenza n. 14122 del 1986 emessa dalla prima sezione: «Per le anomalie che la scienza medico - legale riconduce nel vasto raggruppamento delle «abnormità psichiche» designate per lo più con le espressioni di «nevrosi» e «psicopatie» e costituenti «varianti anomale dell'essere psichico» è compito del giudice anzitutto chiarire, tenuto conto dell'effettivo rapporto fra il tipo di abnormità psichica in concreto riscontrata in quel soggetto ed il determinismo dell'azione delittuosa da lui commessa, se l'anomalia abbia avuto un rapporto motivante con il fatto delittuoso commesso e quindi stabilire, in caso di risposta positiva a tale quesito, se l'anomalia stessa sia tale da far fondatamente ritenere che quel soggetto, in relazione al fatto commesso, o non fosse proprio in grado di rendersi conto della illiceità del fatto e di comportarsi in conformità a questa consapevolezza (ipotesi che non può essere esclusa «a priori», anche se statisticamente rara), ovvero avesse al riguardo una capacità grandemente scemata, ovvero fosse pienamente imputabile» (Cass. pen., sez. I, 15 dicembre 1986 n. 14122); ribadisce il medesimo concetto anche la sentenza n. 3536 del 1997: «Il concetto di infermità mentale recepito dal nostro codice penale è più ampio rispetto a quello di malattia mentale, di guisa che, non essendo tutte le malattie di mente inquadrare nella classificazione scientifica delle infermità, nella categoria dei malati di mente potrebbero rientrare anche dei soggetti affetti da nevrosi e psicopatie, nel caso che queste si manifestino con elevato grado di intensità e con forme più complesse tanto da integrare gli estremi di una vera e propria psicosi. In tal caso al fine della esclusione o della riduzione della imputabilità è, comunque, necessario accertare l'esistenza di un effettivo rapporto tra il complesso delle anomalie psichiche effettivamente riscontrate nel singolo soggetto e il determinismo dell'azione delittuosa da lui commessa, chiarendo se tale complesso di anomalie psichiche, al quale viene riconosciuto il valore di malattia, abbia avuto un rapporto motivante con il fatto delittuoso commesso» (Cass. pen., sez. I, 16 aprile 1997 n. 3536).

o scemare grandemente la capacità di intendere o di volere, e il nesso eziologico con la specifica azione criminosa»⁵⁵.

1.3. *L'incidenza dell'infermità di mente nel giudizio di imputabilità*

Dopo aver riempito di contenuto la sfuggente e nebulosa nozione di infermità di mente, è opportuno soffermarsi sugli altri elementi normativi che connotano il giudizio di imputabilità. Quest'ultimo, così come delineato dal codice penale Rocco, può dirsi, infatti, caratterizzato da una «costruzione a due piani»: il primo piano si colloca esternamente all'orbita strettamente penalistica, poiché ospita l'accertamento del mero «sostrato psichico o fattuale (stato di salute mentale, età, ecc.)» posto alla base dello stesso giudizio; il secondo piano, al contrario, può dirsi «normativo»⁵⁶, in quanto costituisce la sede della valutazione dell'incidenza di tale elemento fattuale sulla capacità di intendere e di volere del soggetto⁵⁷. Adattando tale impostazione al giudizio di imputabilità riguardante l'infermo di mente autore di reato, si deduce che la sola verifica dell'esistenza di un disturbo psichico, effettuata dal perito psichiatra, non possa da sola determinare la non imputabilità del soggetto, essendo a ciò necessario l'intervento del giudice, volto a valutare se e con quale intensità il disturbo abbia compromesso la capacità di intendere e di volere del soggetto al momento del compimento del fatto⁵⁸.

Le operazioni di accertamento che il giudice è tenuto ad effettuare, nonché i possibili esiti cui può pervenire e le dirette conseguenze sanzionatorie che questi comportano sono disciplinati agli articoli 85, 88 ed 89 c.p. L'art. 85⁵⁹ definisce in via generale il concetto di imputabilità, indicando come soggetto imputabile colui il quale, nel momento del compimento del fatto di reato, sia capace di intendere e di volere, e stabilisce l'esclusione della pena per coloro che, al contrario, possono dirsi non imputabili perché inibiti nelle

⁵⁵ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

⁵⁶ D. Pulitanò, *L'imputabilità come problema giuridico*, in *Curare e punire. Problemi e innovazioni nei rapporti tra psichiatria e giustizia penale*, a cura di O. De Leonardis, G. Gallio, D. Mauri, T. Pitch, Edizioni Unicopli, Milano, 1988, p. 129.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ M. T. Collica, *Il giudizio di imputabilità tra complessità fenomenica ed esigenze di rigore scientifico*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2008, fascicolo 3, p. 1170. Si ritiene, tuttavia, che nella prassi processualistica italiana, anche l'accertamento della capacità di intendere e di volere del soggetto sia rimesso alla competenza del perito. È opportuno anche ricordare, però, come verrà meglio sottolineato nel proseguo dell'analisi, che il giudice può decidere se attenersi o meno alle conclusioni peritali, purché motivi adeguatamente e coerentemente la sua scelta (D. Pulitanò, op. cit., p. 129).

⁵⁹ Art. 85 c.p.: «1. Nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come reato, se, al momento in cui lo ha commesso, non era imputabile.

2. E' imputabile chi ha la capacità d'intendere e di volere».

loro capacità intellettive e volitive. Gli articoli 88 ed 89⁶⁰ costituiscono una specificazione del principio appena enunciato, poiché fanno espresso riferimento all'infermità quale causa della incapacità del soggetto agente: quando l'infermità abbia generato uno stato di mente tale da escludere totalmente la capacità d'intendere o di volere, il soggetto dovrà essere prosciolto per difetto di imputabilità; quando, invece, l'infermità abbia provocato semplicemente un «tale stato di mente da scemare grandemente, senza escluderla, la capacità d'intendere o di volere», il reo sarà condannato, ma a pena ridotta. Sebbene il combinato disposto degli articoli esaminati fornisca un'immagine chiara dei diversi passaggi che conducono al giudizio di imputabilità, i concetti di “capacità di intendere” e “capacità di volere” impiegati dal legislatore appaiono indefiniti e privi di un preciso contenuto. La lacuna semantica è stata, quindi, colmata dagli interventi della dottrina⁶¹ e della giurisprudenza⁶², che hanno definito la “capacità di intendere” come la capacità di percepire il significato delle proprie azioni, nonché le loro conseguenze giuridiche e morali, e la “capacità di volere” come capacità di autodeterminarsi in vista di uno scopo, nel pieno controllo dei normali impulsi che motivano l'azione. Dall'esplicito riferimento che la norma effettua a questi due concetti differenti si evince come «la imputabilità debba essere congiuntamente riferita ad entrambe tali attitudini, difettando essa in mancanza anche di una sola delle stesse»⁶³: si ritiene, dunque, che il soggetto possa essere assolto per vizio totale di mente anche qualora, al momento del fatto, fosse in grado di intendere ma non di volere e viceversa. Come già affermato dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 9163 del 2005, inoltre, il giudice dovrà verificare la presenza del nesso eziologico tra il disturbo mentale e il delitto commesso: questo accertamento sarà quanto mai necessario in presenza di una alterazione psichica di tipo settoriale, i cui comportamenti devianti si manifestino esclusivamente dinanzi a determinati fattori scatenanti: di conseguenza «il cleptomane non è imputabile per furto, perché è reato commesso proprio a causa della malattia mentale,

⁶⁰ Per il testo degli articoli si veda nota 31.

⁶¹ D. Dawan, op. cit., p. 91; G. Cocco, E. M. Ambrosetti (a cura di), *Trattato breve di diritto penale – Parte generale – I, 2 – Il reato*, Cedam, Padova, 2017, p. 327.

⁶² Cass. pen., sez. I, 5 ottobre 1990 n. 13202, cit. identifica la capacità di intendere con «l'idoneità del soggetto a rendersi conto del valore delle proprie azioni, a «orientarsi nel mondo esterno secondo una percezione non distorta della realtà», e quindi «nella capacità di rendersi conto del significato del proprio comportamento e di valutarne conseguenze e ripercussioni», ovvero di proporsi «una corretta rappresentazione del mondo esterno e della propria condotta» e la capacità di volere con «l'idoneità del soggetto medesimo ad autodeterminarsi, in relazione ai normali impulsi che ne motivano l'azione, in modo coerente ai valori di cui è portatore», «nel potere di controllare gli impulsi ad agire e di determinarsi secondo il motivo che appare più ragionevole o preferibile in base a una concezione di valore», nella attitudine a gestire «una efficiente regolamentazione della propria, libera autodeterminazione».

⁶³ Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163.

mentre può essere riconosciuto capace di intendere e volere per un delitto di sangue. Analogamente un epilettico non è responsabile per condotte violente, ma è imputabile per un delitto di truffa o frode in commercio»⁶⁴.

Come già evidenziato, il giudizio di non imputabilità per vizio totale di mente conduce ad una sentenza di assoluzione, non potendosi ritenere responsabile, e dunque punibile, un soggetto incapace di determinarsi liberamente nel compimento dell'atto delittuoso⁶⁵. Il legislatore, tuttavia, ha previsto la possibilità di applicare una misura sanzionatoria anche in capo ai soggetti non imputabili, qualora vengano ritenuti socialmente pericolosi, ai sensi degli articoli 202 e 203 c.p.⁶⁶ Si tratta del «modello sanzionatorio c.d. a doppio binario»: questo prevede che la pena possa essere comminata soltanto ai soggetti imputabili, ossia, in riferimento alla materia trattata, a coloro che abbiano commesso dei reati nel pieno possesso delle loro facoltà mentali; accanto alla pena colloca poi il nuovo strumento delle misure di sicurezza, applicabile a tutti i rei che vengano riconosciuti come socialmente pericolosi, siano essi anche non imputabili o non punibili. Per i non imputabili, compresi dunque i prosciolti per infermità mentale, la misura di sicurezza è, dunque, l'unico strumento di contrasto, mentre per gli imputabili essa si va ad aggiungere alla pena detentiva e viene eseguita, normalmente, dopo l'espiazione di questa.

⁶⁴ G. Cocco, E. M. Ambrosetti, op. cit., p. 327.

⁶⁵ Si deve, tuttavia, precisare che, a differenza di quanto potrebbe emergere da una lettura superficiale del dettato normativo e dalla collocazione sistemica degli articoli nel codice penale, la categoria giuridica dell'imputabilità non si esaurisce nella «mera capacità di pena», dovendole essere riconosciuto, invece il ruolo di presupposto della colpevolezza: «la nozione della colpevolezza privata dell'elemento dell'imputabilità, diverrebbe una nozione priva dell'unico vero significato in quanto – senza una libertà di scelta – non è logicamente possibile rimproverare ad alcuno di aver commesso un dato fatto». Di conseguenza l'imputabilità può essere definita come «la condizione dell'autore che rende possibile la rimproverabilità del fatto» (G. Cocco, E. M. Ambrosetti, op. cit., pp. 324-325).

⁶⁶ Art. 202 c.p.: «1. Le misure di sicurezza possono essere applicate soltanto alle persone socialmente pericolose, che abbiano commesso un fatto preveduto dalla legge come reato.

2. La legge penale determina i casi nei quali a persone socialmente pericolose possono essere applicate misure di sicurezza per un fatto non preveduto dalla legge come reato»;

Art. 203 c.p.: «1. Agli effetti della legge penale, è socialmente pericolosa la persona, anche se non imputabile o non punibile, la quale ha commesso taluno dei fatti indicati nell'articolo precedente, quando è probabile che commetta nuovi fatti preveduti dalla legge come reati.

2. La qualità di persona socialmente pericolosa si desume dalle circostanze indicate nell'articolo 133».

2. L'EVOLUZIONE STORICA DEL TRATTAMENTO DELL'INFERMITÀ DI MENTE NELL'ESECUZIONE PENALE

2.1. *Dal trattamento dei "pazzi criminali" nell'Italia preunitaria alla nascita dei manicomi criminali: la battaglia della scuola positiva*

Per comprendere al meglio la disciplina prevista oggi per l'autore di reato affetto da infermità psichica, si ritiene opportuno svolgere una breve esposizione degli aspetti storici e teorici che hanno maggiormente influito sulla nascita e lo sviluppo delle Istituzioni deputate al trattamento di tali soggetti.

È innanzi tutto necessario operare una distinzione all'interno della categoria degli autori di reato colpiti da vizio di mente, o, come anche definiti dagli psichiatri nella seconda metà dell'800, i «pazzi criminali»⁶⁷: da un lato vi sono i c.d. «rei folli», ovvero coloro che, avendo commesso un fatto di reato, vengono ritenuti imputabili e responsabili, e sviluppano un grave disturbo psichico prima o durante l'espiazione della pena detentiva cui sono stati condannati; dall'altro lato si trovano, invece, i c.d. «folli rei» ossia coloro che soffrono di infermità mentale al momento del compimento del fatto di reato e sono dunque giudicati non imputabili. Quest'ultimo insieme di soggetti veniva considerato già dai codici preunitari e in particolare dal Codice penale sardo del 1859, che a partire del 1861 estese la propria vigenza in quasi tutto il territorio del neonato Regno d'Italia: l'art. 94 sanciva, infatti, l'inesistenza del reato qualora l'imputato si trovasse in «istato di assoluta imbecillità, di pazzia, o di morbosio furore quando commise l'azione», prevedendo dunque come implicita conseguenza una pronuncia di proscioglimento. Anche il Codice penale del Granducato di Toscana, rimasto in vigore nel corrispondente territorio, recava una disposizione (art.34) che definiva non imputabile la violazione di legge commessa da chi «non ebbe coscienza de' suoi atti, e libertà d'elezione». Tuttavia, nessuno dei due codici prevedeva istituti o norme speciali che indicassero in modo specifico quale fosse il trattamento spettante a questi soggetti, pertanto si riteneva che dovessero essere rimessi in libertà, oppure, quando necessario, internati nei manicomi comuni attraverso un procedimento slegato dal processo penale, coincidente con quello riferibile a quella parte di popolazione gravata da disturbi psichici ma non per ciò indotta al compimento di reati. Al contempo, i condannati impazziti in carcere continuavano a essere reclusi negli istituti

⁶⁷ Tamburini A., *I manicomi criminali*, in *Rivista di discipline carcerarie in relazione con l'antropologia, col diritto penale, con la statistica*, 1873, p. 39.

di pena ordinari. Queste soluzioni comportavano, però, «gravissimi inconvenienti»⁶⁸: da un lato la permanenza nel carcere dei rei alienati appariva ingiusta per la condizione in cui essi versavano, poiché mancavano «gli opportuni locali, l'apposita disciplina, gli specialisti»⁶⁹ e pericolosa per gli altri reclusi, poiché costituiscono elemento di sconvolgimento dell'ordine e della solidità istituzionale⁷⁰; dall'altro lato l'ingresso dei «pazzi criminali» nei manicomi comuni «desta incredibile ribrezzo negli altri alienati [...] e lo desta poi indicibile nelle famiglie di tutti, alle quali ripugna e spaventa il pensiero del contatto dei loro cari con esseri di tal fatta. Tanto più che realmente essi esercitano sempre una trista influenza, un dannoso contagio sugli altri, perché, tendendo essi, per l'indole stessa della loro malattia alla turbolenza, alla ribellione, agli atti violenti e osceni, si formano come centri di infezione morale e intellettuale, che, attaccando gli altri, eccitano il disordine e obbligano spesso a misure coercitive anche sugli alienati comuni»⁷¹. E nemmeno, da ultima, la libertà conseguente al proscioglimento poteva dirsi una scelta corretta, poiché gli autori di reato ritenuti non imputabili, «sotto l'apparenza della più perfetta calma, della più lucida intelligenza, tenacemente conservano gli impulsi morbosi, dandone, quando meno si sospetta o alla più lieve occasione, irreparabili prove»⁷². Queste problematiche, unite al riscontro di un più difficoltoso superamento dello stato di infermità e di un rischio più elevato di recidiva da parte dei pazzi criminali rispetto ai comuni infermi di mente⁷³, hanno fatto sorgere il bisogno di creare una nuova istituzione, diversa dal carcere e dal manicomio comune, capace di far fronte alle esigenze custodiali e terapeutiche proprie di questi elementi socialmente pericolosi: il manicomio criminale. I primi ad avanzare con forza questa necessità furono scienziati e giuristi esponenti della Scuola Positiva, una delle due scuole penalistiche il cui dibattito dominava la scena della politica criminale della seconda metà dell'800, ed in particolare uno dei maggiori rappresentanti della psichiatria di stampo positivista, Cesare Lombroso, illustre medico nonché padre della scienza denominata Antropologia criminale. Per comprendere le

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ Lombroso C., *Delitto, genio, follia: scritti scelti*, a cura di D. Frigessi, F. Giacanelli, L. Mangoni, Bollati Boringhieri, Torino, 1995, p.189. (?)

⁷⁰ Manacorda A., *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, De Donato, Bari, 1982, p.18. Casi esemplificativi della pericolosità dei condannati con sopravvenuta infermità di mente vengono descritti da Lombroso: «A. che uccise un compagno perché non gli volle lucidare le scarpe, e quell'altro...che si diè a ferire due o tre della sua cella perché erano nati in Ferrara, paese a lui antipatico» (in...)

⁷¹ Tamburini A., op. cit.

⁷² Lombroso C., op. cit., p. 192.

⁷³ Tamburini A., op.cit., p.40.

ragioni della Scuola Positiva è opportuno delineare la tesi dell'antitetica Scuola Classica, che radicava le proprie teorie nel pensiero illuminista di Cesare Beccaria. Questo indirizzo giuridico sosteneva che la commissione di un reato costituisse una violazione volontaria del contratto sociale, posta in essere da un soggetto in grado di comprendere la conseguenza nociva dei propri gesti, e per tale motivo fosse necessario irrogare a quest'ultimo una pena; a questa punizione, invece, non doveva soggiacere l'autore del reato qualora fossero intervenute circostanze, come una malattia mentale, gravi a tal punto da compromettere le funzionalità intellettive e l'autodeterminazione del soggetto⁷⁴. Nell'ottica della Scuola Classica, quindi, la pena assumeva una funzione afflittiva e retributiva e doveva essere proporzionata alla gravità del fatto commesso⁷⁵. Lombroso, al contrario, fautore dell'impostazione organicistica e biodeterministica dominante nella psichiatria italiana dell'epoca, sosteneva l'identità di due diverse categorie di soggetti devianti: il delinquente-nato e il delinquente-pazzo⁷⁶. Entrambe queste figure ponevano in essere comportamenti criminali in quanto affetti da anomalie genetiche o malattie degenerative. La loro condotta antisociale non era dunque causata da una compromissione del libero arbitrio, come sostenuto dagli studiosi della Scuola Classica, bensì da una condizione connaturata all'organismo e al corredo genetico dell'individuo⁷⁷. Queste teorie furono influenzate anche dagli studi di fisionomia (disciplina che si occupa della valutazione della persona sulla base del suo aspetto esteriore) e di frenologia (che basa, invece, la valutazione del soggetto sulla misurazione del cranio), entrambi volti a dimostrare che l'inclinazione al comportamento criminale era sistematicamente determinabile in base all'osservazione di tratti biologici innati della persona⁷⁸. Riconoscere, dunque, la mancanza della libertà del delinquente folle nel compiere le proprie scelte, determinate da fattori biologici e, nel caso di delitti occasionali, anche sociali, comportò la sostituzione della responsabilità morale con la "responsabilità sociale" per le azioni compiute da tali soggetti, e la necessità di riformulare il trattamento di questi ultimi: non più una pena che perseguisse finalità di castigo e afflizione, bensì una misura che assicurasse una efficace difesa sociale contro questi soggetti dall'innata pericolosità

⁷⁴ Gibson M., *Forensic psychiatry and the birth of the criminal insane asylum in modern Italy*, in [International Journal of Law and Psychiatry](#), 2014.

⁷⁵ Manacorda A., op. cit.

⁷⁶ Rosso R. e Fornari U., *Il trattamento del prosciolti nella psichiatria positivista: una rivisitazione storica*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale (e del Diritto in campo sanitario)*, 1992, vol. 2, pp. 313-342 (nota?)

⁷⁷ Gibson M., op.cit.

⁷⁸ Di Lorito C., Castelletti, L., Lega, I., Gualco, B., Scarpa, F., & Völlm, B., *The closing of forensic psychiatric hospitals in Italy: determinants, current status and future perspectives. A scoping review.*, in *International Journal of Law and Psychiatry*, 2017, vol. 55, pp. 54–63. (sito?)

sociale, realizzata mediante provvedimenti da adottarsi non in modo proporzionale alla gravità del fatto, bensì alla pericolosità dell'individuo, in modo da impedirgli di nuocere nuovamente alla società⁷⁹. Sulla base di questi presupposti, Lombroso e gli altri giuristi esponenti della Scuola Positiva sostennero a gran voce l'inidoneità del carcere e del manicomio ordinario a ricevere i rei-folli ed i folli-rei, e la necessità non più differibile di istituire i manicomi criminali. Lo stesso Lombroso affermava infatti: «Si può discutere a lungo da un lato e dall'altro sulla teoria della pena, ma in un punto ormai tutti convengono: che fra i delinquenti, e quelli creduti tali, ve n'ha molti che, o sono, o furono sempre alienati, per cui la prigione è un'ingiustizia, la libertà un pericolo, e a cui mal si provvede da noi con mezze misure, che violano ad un tempo la morale e la sicurezza»⁸⁰, e ancora «ma solo l'istituzione di un manicomio criminale mi pare capace di far cessare quell'eterno conflitto colla giustizia e colla sicurezza sociale, che si rinnova ogni giorno, quando si tratta di giudicare quegli infelici, che non si può o non si sa precisare se veramente furono spinti al delinquere da un impulso morboso o da perversità dell'animo loro. Posti nel dubbio, in simili casi, i giudici, cui la legge non offre una via di mezzo con qualche istituzione e nemmeno con qualche articolo di codice, se ne cavano ora con una ingiustizia, ora con una imprudenza, assolvendo quando la pazzia appaja loro evidente [...] ed ah, ben spesso anche condannando, e condannando perfino a morte, quando la follia appare chiara soltanto agli occhi dei medici»⁸¹. Nella creazione del manicomio criminale, secondo i positivisti, ci si sarebbe dovuti ispirare anche agli ordinamenti degli altri Paesi, ed in particolare all'esperienza inglese: qui, infatti, la questione riguardante la previsione di un trattamento specifico e alternativo per soggetti prosciolti poiché infermi di mente, era sorta con prepotenza in seguito al verificarsi di plurimi attentati da parte di tali soggetti nei confronti delle alte cariche dello Stato (Re Giorgio III subì due attentati, rispettivamente nel 1786 e nel 1790)⁸², ed era sfociata nell'istituzione di diversi manicomi criminali (il primo, Fisherton House nel 1844, e a seguire Dunderum in Irlanda nel 1850, Perth in Scozia nel 1858, e infine il più importante per gli studi dei positivisti, Broadmoor in Inghilterra nel 1863)⁸³. Anche negli Stati Uniti d'America e negli altri Stati europei si vide, in questo periodo, la nascita di simili istituzioni, mentre in Italia, scriveva in tono contrariato

⁷⁹ Rosso R. e Fornari U., op. cit.

⁸⁰ Lombroso C., op. cit., p. 186.

⁸¹ Ivi, p. 194.

⁸² D'Auria S., *L'evoluzione dell'istituzione manicomiale giudiziaria in Italia tra paradigmi psichiatrici e giuspenalistici. Luci ed ombre all'esito dell'importante riforma del 2012*, in *Rivista Di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, 2018, Vol. XII, n.2, pp.12-26. (sito?)

⁸³ Lombroso C., op. cit., p.187.

Lombroso, «non solo non abbiamo alcuno stabilimento speciale, ma nemmeno un rigo di legge in proposito». Egli propose, dunque, di modificare l'articolo 28 dell'allora vigente Codice Penale Sardo, che prevedeva la custodia per i «delinquenti di tenera età o di tenue discernimento»⁸⁴, ed estenderne la disciplina ai pazzi delinquenti, ordinando «la custodia fino a completa guarigione, in case apposite di salute, di coloro che commisero reati in istato di pazzia o di altra infermità, che possa anche in leggier grado impedire l'uso della ragione e della volontà, come pure di quei condannati che diventino pazzi durante la loro detenzione, e che non abbiano potuto guarire dopo tre mesi di cura prestata in apposite infermerie nelle case di pena»⁸⁵. Ma Lombroso, insieme ad altri sostenitori delle sue teorie, non si limitò a teorizzare la nascita del manicomio criminale bensì ne delineò concretamente le caratteristiche e descrisse i tratti giuridici e psicopatologici dei futuri internati. Il manicomio criminale doveva essere: «capace almeno di 300 letti. In questo dovrebbero essere ricevuti:

1°. Tutti i servi di pena impazziti, e con tendenze pericolose, incendiarie, omicide od oscene, dopo trascorso lo stadio acuto del male.

2°. Tutti gli alienati che, per tendenze omicide, incendiarie, pederastiche, ecc., vennero sottoposti a inquisizione giudiziaria, restata sospesa per la riconosciuta alienazione.

3°. Tutti quelli imputati di crimini strani, atroci, senza un movente chiaro, o con un movente sproporzionato al delitto.

4°. Quelli che furono spinti al delitto da un'abituale, evidente, infermità, come: pellagra, alcoolismo, isterismo, malattie puerperali, epilessia, massime quando abbiano parentele con alienati o con epilettici, e presentino una mala costruzione del cranio.

5°. Gli alienati provenienti dalle carceri, che notoriamente passarono una parte della loro esistenza nei vizj, nei delitti, dovranno essere segregati in appositi comparti. Gli altri alienati non saranno riuniti che a piccoli gruppi, a seconda dei ceti e delle abitudini; dormiranno ciascuno in una cella; la disciplina dovrà essere severa, la vigilanza maggiore che nei manicomj comuni, e analoga a quella delle

⁸⁴ Codice Penale per gli Stati di S.M. Re di Sardegna, 1859. Art. 28: «La custodia è una casa di istruzione e di industria, separata da quella di cui nel precedente articolo (il carcere n.d.a.), e specialmente destinata per i delinquenti di tenera età o di tenue discernimento. [...]».

⁸⁵ Lombroso C., op. cit., p.197.

case penali, ma il lavoro proporzionato alle forze, all'aria aperta, alternato da lunghi riposi, da divertimenti, biliardi ecc.

La direzione dovrebb'essere medica, il personale carcerario.

Gli individui riconosciuti abitualmente pericolosi, e già sottoposti a varj processi, non potranno essere dimessi mai; gli alienati a follia istantanea, od intermittente, che offrano segni di perfetta guarigione, saranno segnalati per la dimissione dopo uno o due anni di osservazione, ma sottoposti, dopo la loro uscita, a visite mediche mensili per molti anni di seguito»⁸⁶. Tamburini delineò ulteriormente i caratteri dell'organizzazione interna (attraverso la previsione di una suddivisione degli internati in piccoli gruppi e la loro separazione di notte, di guardie militarizzate e attività educative e lavorative) e sottolineò l'importanza dell'internamento degli individui di cui al punto 3° dell'elencazione di Lombroso, ovvero quei criminali condannati per aver commesso reati strani, in cui non fu possibile individuare il movente, e tornati liberi in società dopo aver trascorso un periodo in custodia o in carcere. Secondo lo psichiatra, il loro affidamento al manicomio criminale era necessario per evitare la c.d. «pazzia epidemica», ossia la possibilità che la loro innata agitazione e pericolosità coinvolgesse anche altri soggetti fragili o facilmente influenzabili. Egli affermava che si trattasse di un'operazione di «profilassi, di igiene sociale», volta a prevenire e scongiurare ulteriori disordini sociali⁸⁷. A questa categoria di infermi Tamburini ne aggiungeva una ulteriore, composta da coloro per i quali risultasse dubbio ai periti e dunque ai giudici se la causa del reato fosse un impulso incontrollabile dovuto a vizio di mente oppure no: egli riteneva che il manicomio criminale potesse essere l'unica soluzione per evitare una condanna ingiusta e per preservare la società da un eventuale pericolo⁸⁸. Negli scritti dello studioso si trova, infine, una chiara rappresentazione dei requisiti che questa struttura avrebbe dovuto avere per raggiungere gli obiettivi di difesa sociale e cura dell'infermità: essa doveva assicurare «la disciplina di un carcere, la securtà d'una fortezza, il benessere di una famiglia: tutte le possibili garanzie contro i pericoli di cui sono capaci i ricoverati, tutte le maggiori cure attente ed affettuose alla malattia che li rende sì pericolosi»⁸⁹.

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ Tamburini A., op. cit., pp. 45-46.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ Ivi, p. 47.

2.2. *La travagliata evoluzione della disciplina legislativa sul manicomio giudiziario*

Sebbene il dibattito in dottrina riguardante l'istituzione di manicomi criminali fosse florido e acceso, la reazione parlamentare tardava ad arrivare, lasciando i giudici brancolanti in un vuoto normativo che più che mai necessitava di essere colmato. Il primo segnale di attenzione rivolto alla problematica del trattamento degli autori di reato affetti da infermità psichica si manifestò nel 1872, quando il Ministero dell'Interno inviò una circolare ai Direttori dei manicomi ordinari per chiedere loro quali caratteristiche avrebbe dovuto avere un'eventuale struttura dedicata ai condannati alienati. In seguito, lo stesso Ministero aveva richiesto ai Direttori dei manicomi e dei bagni penali aggiornamenti statistici annuali riguardanti le presenze di rei infermi di mente nelle rispettive strutture⁹⁰. Quattro anni dopo, nel 1876, con un sorprendente passo in avanti rispetto alla teorizzazione della Scuola positiva e all'assenza di legislazione, venne istituito il primo stabilimento volto al controllo dei rei-folli: la "Sezione per maniaci" all'interno della Casa penale per invalidi di Aversa⁹¹. Tale sezione venne istituita grazie ad un mero atto amministrativo autonomo della Direzione generale degli Istituti di Prevenzione e Pena, coordinata da Martino Beltrani Scalia, e fu destinata ad accogliere diciannove rei-folli. Sebbene, dunque, la sezione si possa considerare come antesignana del manicomio criminale, essa rimaneva lontana dall'idea lombrosiana di quest'ultimo, poiché era situata all'interno di un carcere e non ammetteva ancora l'ingresso dei folli-rei⁹². Fu necessario attendere dieci anni per la fondazione della seconda struttura destinata all'internamento dei condannati infermi, questa volta a Montelupo Fiorentino, la prima denominata ufficialmente "manicomio criminale"⁹³. Con l'avanzare della pretesa alla difesa sociale da parte di medici e giuristi, anche il confronto parlamentare si fece più vivace: nel 1877 l'onorevole Righi condusse un'interrogazione al Ministro di Grazia e Giustizia Pasquale Mancini Stanislao riguardante l'istituzione dei manicomi criminali in Italia⁹⁴, portando così l'attenzione delle forze

⁹⁰ Rosso R. e Fornari U., op. cit.

⁹¹ Miravalle M., *Roba da matti. Il difficile superamento degli Ospedali psichiatrici giudiziari*, Edizioni Gruppo Abele, Torino, 2015

⁹² *Ibid.*

⁹³ Nell'arco dei successivi decenni si aggiunsero i manicomi giudiziari di: Reggio Emilia (1892); Napoli (1922); Barcellona Pozzo di Gotto (1925); Castiglione delle Stiviere (sezione giudiziaria di un ospedale psichiatrico civile privato, 1939); Pozzuoli (1955). In Manacorda A., op. cit.

⁹⁴ *Atti parlamentari, Camera dei deputati, sessione 1876-1877, tornata del 14 aprile 1877, pp. 2455-2459* (<https://storia.camera.it/regno/lavori/leg13/sed088.pdf>). L'onorevole Righi, dopo aver presentato al Ministro il problema del vuoto normativo riguardante il trattamento dei pazzi criminali, le teorie sull'infermità di mente delineate dagli psichiatri positivisti, e gli esempi ambiziosi dei manicomi criminali inglesi e americani concluse affermando: «Formulo quindi senz'altro la mia interpellanza all'onorevole guardasigilli, e gli chiedo

politiche sul tema; successivamente, nel 1881, Depretis presentò un disegno di legge sui manicomi ordinari pubblici e privati, introducendo per la prima volta anche una disciplina organica dei manicomi criminali che comprendesse nelle categorie accolte anche quella dei folli-rei⁹⁵. Lombroso e gli altri psichiatri della Scuola Positiva lodarono e sostennero questa iniziativa, che tuttavia non trovò la medesima approvazione in sede parlamentare e dovette essere abbandonata. I proponenti dell'innovativa istituzione manicomiale non si diedero per vinti e riposero la loro fiducia nella stesura del nuovo codice penale, i cui lavori preparatori si protraevano da circa un ventennio.

Il Codice Zanardelli venne promulgato nel giugno del 1889 ed entrò in vigore il 1° gennaio 1890. Fu chiaro sin da subito che il nuovo testo rappresentava una vera e propria sconfitta per la visione del sistema penitenziario della Scuola positiva: le tesi della pena come prevenzione e della difesa sociale non vi trovarono spazio, così come non venne introdotta la figura del manicomio criminale⁹⁶. Il codice, tuttavia, ridisegnò la disciplina della non imputabilità per vizio di mente, andando ad incidere direttamente anche su quella riguardante il trattamento di questi soggetti ritenuti non punibili⁹⁷. In particolare, all'art. 46, il Codice Penale stabiliva:

«Non è punibile colui che, nel momento in cui ha commesso il fatto, era in tale stato di infermità di mente da togliergli la coscienza o la libertà dei propri atti.

Il giudice, nondimeno, ove stimi pericolosa la liberazione dell'imputato prosciolto, ne ordina la consegna all'Autorità competente per i provvedimenti di legge⁹⁸».

quali siano i suoi intendimenti intorno all'istituzione di questi manicomi criminali, nei quali debbono essere accolti tutti coloro anzitutto, che abbiano commesso un reato in condizioni di mente riconosciuta aberrante, tutti coloro in secondo luogo, i quali siano diventati pazzi durante lo svolgimento del procedimento penale, e finalmente tutti quelli i quali possono essere diventati pazzi durante il periodo dell'espiazione». Il Ministro, pur ritenendo fondate le osservazioni del parlamentare sulla difettosa disciplina vigente all'epoca nel territorio del Regno, respinse parzialmente la sollecitazione alla creazione dei manicomi criminali, sostenendo l'inadeguatezza delle località e della situazione finanziaria italiana e proponendo piuttosto l'esempio del sistema belga, che prevede la costituzione di sezioni autonome e sperate per questi soggetti all'interno di manicomi ordinari.

⁹⁵ Rosso R. e Fornari U., op. cit. Secondo la proposta di Depretis, «vengono istituiti i Manicomi criminali [...]

- a) pei delinquenti impazziti durante l'espiazione della pena, salvo i tranquilli, inoffensivi, paralitici, ecc., che potranno restare nelle Case di pena;
- b) per li imputati di gravi reati, specialmente se recidivi, assolti per causa di pazzia e riconosciuti dagli alienisti ancora pericolosi per vizio mentale non transitorio;
- c) per quei giudicabili impazziti e ritenuti assai pericolosi, pei quali il Tribunale creda necessario certe speciali garanzie». Nei successivi commi, specifica come i giudicabili impazziti comuni restino affidati ai manicomi pubblici e i semi-infermi di mente siano destinati a Case di custodia con funzione di cura e repressione.

⁹⁶ D'Auria S., op. cit.

⁹⁷ Miravalle M., op. cit.

⁹⁸ Nella stesura dell'articolo il legislatore si era ispirato prevalentemente ai principi della Scuola classica, già presenti anche nel Codice toscano preunitario, come dimostra il riferimento ad uno stato di alienazione che

Questi “provvedimenti di legge”, cui la disposizione fa riferimento, erano indicati agli articoli 13 e 14 del Regio Decreto del 1° dicembre 1889 n. 6509, recante le disposizioni per l’attuazione del Codice penale⁹⁹: l’infermo proscioltto veniva affidato dalla Corte d’assise all’Autorità di pubblica sicurezza, che ne disponeva il ricovero provvisorio in stato di osservazione in un manicomio civile nell’attesa della pronuncia del presidente del Tribunale civile. Quest’ultimo, sulla base delle informazioni raccolte e su istanza del pubblico ministero, poteva ordinare il ricovero definitivo nello stesso manicomio civile, ovvero optare per la liberazione o ancora scegliere di affidare il soggetto a chi si offrisse di assumerne la cura e la custodia, dietro la prestazione di adeguate garanzie. La prima misura poteva inoltre essere revocata anche d’ufficio dallo stesso presidente del Tribunale civile al cessare delle ragioni che l’avevano provocata. La lacuna data dall’assenza del manicomio criminale nel Codice penale fu colmata due anni dopo con l’emanazione del R.D. del 1° febbraio 1891 n.260, contenente il “Regolamento generale per gli Stabilimenti carcerari e pei Riformatori governativi del Regno”: i “manicomii giudiziarii” vennero infatti citati all’art. 4, nell’elenco degli “stabilimenti di pena speciali”, mentre negli articoli da 469 a 480 furono riportate le “disposizioni speciali per i manicomii giudiziarii”¹⁰⁰, che si occupavano di elencare le categorie di soggetti ricoverabili (artt. da 469 a 473) e di delineare l’organizzazione interna di queste nuove strutture (artt. da 474 a 480)¹⁰¹. A norma

va ad incidere sul libero arbitrio e sull’autodeterminazione, anziché ad un vizio di mente derivante dalla condizione biologica e sociale del soggetto, tesi positivista aderente invece alla disciplina contenuta nel Codice sardo. Per questo motivo questa disposizione, come anche il codice nella sua interezza, erano stati ritenuti da parte della dottrina quali manifesto della vittoria delle teorie classicistiche su quelle positivistiche. Ma osservando attentamente le scelte lessicali, si può notare come la decisione di adoperare un termine molto ampio ed indefinito quale “infermità di mente” fosse un passo verso la Scuola Positiva, autorizzata, in questo modo, ad attribuire a tali parole una definizione medica diversa a seconda dell’evolversi della conoscenza scientifica. (Vedi Gibson M., op. cit.)

⁹⁹Art. 13 R.D. del 1/12/1889 n. 6509: “Nel caso preveduto nel capoverso dell’articolo 46 del Codice penale, la Corte d’assise provvede, con ordinanza motivata, alla consegna dell’accusato proscioltto all’Autorità di pubblica sicurezza, che lo fa ricoverare provvisoriamente in un manicomio, in istato di osservazione, sino a che non sia pronunciata la decisione preveduta nell’articolo seguente.

Le altre Autorità giudiziarie provvedono con la stessa sentenza con la quale l’imputato è proscioltto.

In ogni caso, il provvedimento è dato d’ufficio, e nessuno ha il diritto di provocarlo.”

Art.14: “Il presidente dal tribunale civile, nel cui circondario fu pronunciata l’ordinanza o la sentenza, ad istanza del pubblico ministero, e assunte le opportune informazioni, ordina il ricovero definitivo o la liberazione dell’accusato o imputato proscioltto e provvisoriamente ricoverato in un manicomio, secondo l’articolo precedente.

Ove cessino le ragioni che determinarono il ricovero definitivo, spetta allo stesso presidente, sulla istanza delle parti o anche d’ufficio, ordinarne la revocazione.

Il presidente medesimo può sempre ordinare la consegna della persona ricoverata nel manicomio a chi consenta di assumerne la cura la custodia, e offra sufficienti guarentigie.” (normativa?)

¹⁰⁰ Sebbene la denominazione data dal regolamento all’istituzione in questione sia diversa da quella di “manicomio criminale” adoperata degli anni precedenti dai suoi sostenitori, il riferimento è alla medesima struttura.

¹⁰¹ La nascita del regolamento, in gran parte opera del Direttore generale delle carceri Beltrani Scalia, fu abbastanza singolare sotto il profilo della legittimità. Esso fu infatti predisposto dal Ministro dell’interno

del regolamento potevano essere quindi inviati al manicomio giudiziario: i condannati ad una pena maggiore di un anno colpiti da alienazione mentale, previo parere di un medico del luogo di reclusione ed eventualmente anche di uno o più alienisti, cui doveva essere fornito un trattamento al contempo repressivo e punitivo; i condannati ad una pena inferiore a un anno, colpiti da alienazione mentale ma inoffensivi, paralitici o affetti da delirio transitorio, qualora nel manicomio ordinario non vi fossero strumenti di cura sufficienti o vi fosse rischio di recar danno all'ordine istituzionale interno; gli accusati o imputati prosciolti ai sensi dell'art.46 c.p. per i quali il presidente del Tribunale civile avesse ordinato il ricovero definitivo in un manicomio ordinario, ex art. 14 del R.D. 6509 del 1889, o per i quali dovesse ancora trascorrere il periodo di osservazione nello stesso, ex art. 13 del medesimo Regio Decreto (entrambe queste tipologie di folli-rei venivano trasferite mediante decreto del ministro dell'interno in sezioni separate del manicomio giudiziario); infine, in un'ulteriore sezione speciale, i giudicabili che manifestavano segni di pazzia e per questo dovevano essere tenuti in stato di osservazione. Per ciò che attiene alla durata della loro permanenza nell'istituzione, il limite massimo per i condannati colti da infermità consisteva nella scadenza della pena, al contrario per i prosciolti a causa di vizio di mente non era previsto alcun limite massimo né minimo, ed il ricovero cessava al venir meno delle ragioni che lo avevano provocato¹⁰². Nonostante il grande passo in avanti compiuto dall'atto regolamentare grazie all'introduzione della disciplina del manicomio giudiziario, quest'ultimo si manifestava ancora come un luogo destinato alla «gestione punitiva della follia criminale», incapace di realizzare quella «non afflittività del manicomio criminale, unica vera differenza, in teoria, fra segregazione carceraria e manicomiale»¹⁰³. Questa situazione derivava in parte dalla decisione, riscontrabile all'art. 474 del Regolamento sopracitato, di affidare la direzione amministrativa ad un direttore di ruolo analogo a quello presente negli stabilimenti di pena ordinari, e di attribuire invece ad un medico specialista la mera direzione sanitaria, ossia la gestione del solo ambito terapeutico senza facoltà di intervento nell'organizzazione generale; ma anche dalla previsione di un regolamento interno riguardante la disciplina, il lavoro, il vitto e

sulla base di una delega parlamentare (contenuta nella L. 6165/1889 o legge di riforma penitenziaria) che tuttavia non autorizzava affatto il governo ad introdurre nuovi tipi di stabilimenti penitenziari quali i manicomi giudiziari, bensì si limitava a conferire al Governo la facoltà di riordinare e risanare i «fabbricati carcerarii» già esistenti. In Manacorda A., *Il manicomio giudiziario: alcune note per la comprensione dei problemi attuali*, in *Il Foro Italiano*, 1981, 104(3), 67/68-77/78. <http://www.jstor.org/stable/23171518>

¹⁰² Manacorda A., *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, cit.

¹⁰³ Miravalle M., op. cit.

l'alloggio, che finiva per rispecchiare se non per inasprire le già vessanti condizioni che vivevano nel carcere ordinario. Una relazione stilata nel 1900 dal direttore sanitario del manicomio giudiziario di Aversa riportava esattamente le problematiche sin qui descritte: «Quivi il trattamento alimentare è uguale a quello delle carceri, i giacigli sono gli stessi che si accordano ai detenuti, la disciplina, se non è più rigorosa, non è certo informata e subordinata alle speciali condizioni dei reclusi, e quel che è peggio, vi fanno assoluto difetto i mezzi igienico-terapeutici, che sono indispensabili al trattamento degli psicopatici; difetto che, peraltro non reca altrimenti meraviglia, quando si sappia che la direzione di questi particolari istituti è disimpegnata ad un profano di psichiatria, e che il servizio sanitario è ristretto alla ben limitata orbita di azione in cui possono spaziare i medici addetti ai comuni penitenziari»¹⁰⁴. Le difficili condizioni in cui versavano gli infermi internati nei due manicomi giudiziari esistenti (ad Aversa e Montelupo Fiorentino), nonché, in primis, nei manicomi civili ordinari, emersero in modo evidente anche in seguito ad un'ispezione dei manicomi del Regno promossa negli stessi anni dal ministero dell'Interno ed affidata a tre luminari della medicina e della psichiatria dell'epoca: Lombroso, Tamburini ed Ascenzi. Lo scopo dell'indagine delle strutture manicomiali era quello di «rilevarne *de visu* i più gravi inconvenienti, quelli in ispecie cui potesse una buona Legge porre riparo»¹⁰⁵. Nella relazione finale, redatta nell'ottobre del 1891, la commissione incaricata denunciò fermamente le carenze e i problemi di gestione degli stabilimenti visitati e riassunse «per sommi capi, i risultati che più direttamente si collegano coi provvedimenti generali che la Legge dovrebbe attuare»¹⁰⁶. In particolare «i fatti più rilevanti che ci sono emersi dalle inchieste praticate, sono i seguenti:

1°. L'accumulo grande e ognora crescente dei pazzi nella maggior parte dei manicomi;

2°. La grande disformità tra le diverse regioni nelle norme e garanzie per le ammissioni e il licenziamento degli alienati dai manicomi; e anzi in alcuni luoghi la mancanza di qualsiasi disposizione legislativa o regolamentare in proposito;

3°. La nessuna cura e tutela per gli averi degli alienati una volta reclusi nei manicomi;

¹⁰⁴ Riportato da Miravalle M., op. cit.

¹⁰⁵ Lombroso C., Tamburini A., Ascenzi R., *Relazione a S.E. il Ministro dell'interno sulla ispezione dei manicomi del Regno*, in *Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente*, 1982, vol. XIII, pp. 50-69. <http://digitale.bnc.roma.sbn.it/tecadigitale/visore/#/main/viewer?idMetadato=11775194&type=bncr>

¹⁰⁶ *Ibid.*

4°. La nessuna efficace sorveglianza sui manicomi tanto pubblici che privati, nonché sugli alienati tenuti fuori del manicomio;

5°. La grave disparità tra i diversi manicomi nella organizzazione, specialmente per quanto riguarda l'autorità del Direttore e la sua posizione di fronte alle Amministrazioni;

6°. La necessità di convenientemente organizzare i manicomi giudiziari esistenti e di aumentarne il numero»¹⁰⁷.

Su quest'ultimo punto Lombroso e colleghi fecero notare, in primo luogo, come i manicomi giudiziari fossero un'istituzione di fatto, non ancora formalmente regolamentata da una vera e propria legge; in secondo luogo, come l'impiego di questi fosse ancora distante da quello auspicato dalla Scuola Positiva, vista la quasi totale assenza di internati prosciolti per vizio di mente. Si legge nella relazione: «i manicomi criminali istituiti sinora a Montelupo e in Aversa, accolgono infatti, sino ad ora, solo i *condannati impazziti* e i *giudicabili*; e, solo da poco tempo, uno o due *imputati prosciolti* vi sono stati reclusi. Ora, lo scopo più importante del manicomio criminale, quello che ha maggior interesse giuridico e sociale e che costituisce una vera innovazione, è il collocamento in esso di imputati di gravi reati, assolti per riconosciuta pazzia, dai quali necessita tutelare la società, che correrebbe per essi continui pericoli, qualora fossero rilasciati liberi, essendo l'alienazione mentale tuttora in corso o facile a recidivare»¹⁰⁸.

Dopo venticinque anni di dibattito infuocato e sei disegni di legge bocciati, venne approvata la prima legge organica sull'organizzazione dei manicomi: la legge n. 36 del 14 febbraio 1904 (insieme al Regolamento per la sua esecuzione contenuto nel R.D. 615/1909). Intitolata "Disposizioni sui manicomi e sugli alienati" e chiamata anche "Legge Giolitti", era composta da soli 11 articoli e si limitava, dunque, a fornire un quadro generale riguardante l'ammissione e dimissione del manicomio, i compiti del direttore, la gestione delle spese, lasciando poi al regolamento speciale di ciascun manicomio il compito di riempire questa cornice¹⁰⁹. Sin dal primo articolo emergeva l'intenzione del legislatore dell'epoca di disciplinare il trattamento degli infermi psichici autori di reato e quello degli infermi psichici non autori di reato senza operare distinzioni sostanziali; le sole differenze, rimanendo su un piano formale, consistevano nella denominazione degli istituti cui i soggetti erano destinati (manicomio giudiziario per i primi, manicomio comune o civile

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Miravalle M., op. cit.

per i secondi) e nella previsione per gli internati nei manicomi giudiziari di rapporti trimestrali sulle loro condizioni da inviare all'autorità giudiziaria¹¹⁰. L'articolo 1 al primo comma sanciva infatti:

«Debbono essere custodite e curate nei manicomi le persone affette per qualunque causa da alienazione mentale, quando siano pericolose a sé e agli altri o riescano di pubblico scandalo e non siano o non possano essere convenientemente custodite e curate fuorché nei manicomi. Sono compresi sotto questa denominazione, agli effetti della presente legge, tutti quegli istituti, comunque denominati, nei quali vengono ricoverati alienati di qualunque genere».

Elemento necessario al ricovero era la dimostrazione che l'alienato fosse socialmente pericoloso o responsabile di aver creato pubblico scandalo. Di conseguenza, qualora non si verificasse una di queste due condizioni, veniva del tutto escluso l'internamento nel manicomio, dando così prova dell'interesse della legge a tutelare la salute del singolo solo quando questa fosse dannosa per la salute collettiva¹¹¹: si palesava così la vittoria della funzione di difesa sociale su quella della cura della malattia. Segnale di questo disequilibrio delle funzioni era dato anche dall'ordine di trascrizione degli ordini di internamento nel casellario giudiziario, operazione che rendeva difficile se non impossibile il reinserimento dell'infermo nella società; nonché dalla mancata previsione della possibilità di ricovero volontario da parte degli stessi malati, per la quale si dovette attendere la legge 431/1968¹¹². Di fatto il trattamento manicomiale si atteggiava «come una vera e propria misura di prevenzione»¹¹³, simile alle misure di sicurezza che verranno introdotte successivamente dal codice Rocco. Gli psichiatri del tempo accolsero in modo favorevole la nuova legge manicomiale, a cui veniva riconosciuto il merito di aver colmato molte delle lacune palesate dalla relazione lombrosiana del 1891, tuttavia avanzarono le critiche più serrate proprio nei confronti dell'ambito psichiatrico giudiziario. La legge, infatti, portava ad un netto ridimensionamento del ruolo dei tre manicomi giudiziari operativi all'epoca (di Aversa, Montelupo Fiorentino e Reggio Emilia), specialmente perché tornava a disporre il ricovero in questi solo per i rei-folli, lasciando che per i folli-rei si riaprissero le porte del manicomio ordinario¹¹⁴. Questa inversione di rotta operata dalla legge 36/1904 si manifestava «con un semplice e quasi inosservato inciso dell'art.6», che, «ponendo a

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² R. Canosa, *Storia del manicomio in Italia dall'Unità a oggi*, Feltrinelli Editore, Milano, 1979, p. 179

¹¹³ *Ivi*, p. 177.

¹¹⁴ S. D'Auria, *op. cit.*

carico delle provincie il mantenimento di questi individui, li rimandava dai manicomi criminali a quelli comuni, rimanendo così i primi, con una vera inversione del loro scopo, destinati solo ai condannati impazziti [...] e a qualche più o meno famoso giudicabile»¹¹⁵. Se tutti i prosciolti per infermità mentale fossero stati ricoverati nei pochi manicomi giudiziari esistenti, infatti, le spese di mantenimento per un ingente numero di soggetti sarebbero dovute ricadere esclusivamente sulle provincie sede di quelle speciali strutture; al contrario, ricoverando questi individui nei manicomi ordinari, la medesima spesa poteva essere suddivisa fra più provincie. Il problema non si poneva per i rei-folli e i giudicabili, il cui mantenimento fu affidato invece allo Stato. Fino all'avvento del nuovo codice penale, dunque, «nei manicomi criminali avevano continuato ad essere rinchiusi in osservazione provvisoria o in via definitiva imputati folli o condannati impazziti, con esclusione quasi completa dei prosciolti per vizio di mente i quali continuavano ad essere avviati prevalentemente ai comuni manicomi “civili”»¹¹⁶.

Pochi mesi dopo la promulgazione della legge manicomiale, un nuovo intervento, questa volta del Direttore generale delle carceri Alessandro Doria, causò un importante cambiamento nell'assetto gestionale interno dei manicomi giudiziari: egli, infatti, con decreto del 5 settembre 1904, affidò la direzione autonoma di queste istituzioni ai soli medici alienisti, non più costretti a sottostare alle direttive dei direttori amministrativi¹¹⁷. Doria volle tendere la mano alla finalità terapeutica del manicomio giudiziario, ma il suo provvedimento fu solo un breve spiraglio di certezza nel continuo scontro tra potere amministrativo e psichiatrico, che, dopo più di un secolo, non si è ancora spento.

¹¹⁵ Estratto della relazione di A. Tamburini al primo convegno della Società italiana di antropologia e diritto criminale tenutosi a Roma nel 194 citato in R. Canosa, op. cit., p. 147

L'art. 6 della L.36/1904 disponeva: «Nulla è innovato alle disposizioni vigenti circa l'obbligo delle provincie di provvedere alle spese pel mantenimento degli alienati poveri.

La spesa pel trasporto di questi al manicomio è a carico dei Comuni nei quali essi si trovano nel momento in cui l'alienazione mentale viene constatata; quella per ricondurli in famiglia è a carico della Provincia a cui incombeva l'obbligo del mantenimento; quella del trasferimento da un manicomio all'altro a carico della Provincia che l'ha ordinato.

[...]

Le spese per gli alienati condannati o giudicabili, ricoverati sia in manicomi giudiziari, sia in sezioni speciali di quelli comuni, sono a carico dello Stato, pei condannati fino al termine di espiazione della pena e pei giudicabili fino al giorno in cui l'Autorità giudiziaria dichiara non farsi luogo a procedimento a carico di essi. Negli altri casi, compreso quello contemplato dall'articolo 46 del Codice penale, la competenza della spesa è regolata dalle norme comuni.»

¹¹⁶ R. Canosa, op. cit., p. 159

¹¹⁷ M. Miravalle, op. cit.

2.3. *Il codice penale Rocco: luci ed ombre nel sistema del c.d. “doppio binario”*

Negli anni successivi, come auspicato dagli esponenti delle teorie positivistiche, sorsero nuovi manicomi giudiziari, in particolare, con decreto ministeriale del 1°luglio 1923, quello di Sant'Eframo a Napoli, seguito da quello a Barcellona Pozzo di Gotto, istituito con legge del 13 marzo 1907 ma aperto solo nel 1925¹¹⁸. Fu tuttavia un altro l'evento che segnò la storia dei manicomi giudiziari nella prima metà del secolo scorso: l'approvazione del Codice penale Rocco attraverso il Regio Decreto 1398 del 1930. Nel nuovo Codice penale, tutt'ora in vigore, il legislatore disciplinò espressamente il trattamento per le due categorie di autori di reato affetti da vizio di mente, i rei-folli ed i folli-rei: occupandosi dei primi, introdusse l'art.148, rubricato “Infermità psichica sopravvenuta al condannato”; per quanto riguarda invece i secondi, optò per una scelta di compromesso tra le pretese della Scuola penale positiva e quelle dell'antagonista Scuola classica, dando vita al già menzionato sistema del “doppio binario”. Si trattava di una disciplina rivoluzionaria perché «l'apparato delle misure di sicurezza va a rompere nella sostanza quella omogeneità di trattamento tra infermi autori di reato e non autori di reato, che aveva improntato la legislazione su cui andava ad innestarsi»¹¹⁹. Come già accennato, infatti, sino all'entrata in vigore del nuovo codice l'infermo di mente finiva per essere accolto nei manicomi civili, sia che avesse o non avesse commesso un delitto, con ciò limitando l'utilizzo del manicomio giudiziario al ricovero dei condannati con vizio di mente sopravvenuto. Fu a causa alla nuova impostazione codicistica, basata sulle misure di sicurezza, che si attribuì espressamente alla struttura anche la funzione, auspicata da Lombroso e seguaci, di internamento dei folli-rei. Il codice introdusse tre importanti novità nell'ambito del libro VIII. In primis, l'ordine di ricovero dei prosciolti per infermità divenne di esclusiva competenza del giudice penale, lo stesso che doveva pronunciarsi nel merito sul reato o sui reati contestati¹²⁰. Sparì così l'istituto della consegna del prosciolto per infermità all'autorità di pubblica sicurezza, previsto dal codice Zanardelli prima e dalla legge 36 del 1904 poi, e con esso vennero meno tutti i compiti spettanti al presidente del tribunale civile:

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ Pellissero M., *Pericolosità sociale e doppio binario. Vecchi e nuovi modelli di incapacitazione*, Giappichelli, Torino, 2008

¹²⁰ L'art. 205 c.p. sanciva infatti: «Le misure di sicurezza sono ordinate dal giudice nella stessa sentenza di condanna o di proscioglimento.

Possono essere ordinate con provvedimento successivo:

- 1) nel caso di condanna, durante l'esecuzione della pena o durante il tempo in cui il condannato si sottrae volontariamente all'esecuzione della pena;
- 2) nel caso di proscioglimento, qualora la qualità di persona socialmente pericolosa sia presunta, e non sia decorso un tempo corrispondente alla durata minima della relativa misura di sicurezza;
- 3) in ogni tempo, nei casi stabiliti dalla legge».

il folle-reo cessò di essere considerato solo in ambito extra-penale e tornò a far parte del circuito penale, in particolare di quel sottosistema riferibile alle misure di sicurezza detentive¹²¹. La seconda innovazione apportata dal legislatore del 1930 si trovava all'art. 204¹²² e consisteva nella previsione di «casi espressamente determinati» di pericolosità presunta, ossia situazioni in cui la misura di sicurezza doveva essere applicata a prescindere dall'accertamento in concreto della reale «probabilità di compiere nuovi atti previsti dalla legge come reati»¹²³. I suddetti casi erano elencati in particolare all'art. 222 c.p.¹²⁴, che ordinava in ogni caso di proscioglimento per infermità psichica, per intossicazione cronica da alcool o da sostanze stupefacenti, ovvero per sordomutismo, il ricovero del soggetto in un manicomio giudiziario per un tempo non inferiore a due anni (fatte salve le eccezioni riportate): la misura di sicurezza, quindi, doveva essere applicata al soggetto proscioltto per infermità mentale anche se questo fosse risultato non pericoloso o fosse guarito in seguito alla commissione del fatto. La ratio di questa norma fu esposta dal Ministro Guardasigilli Rocco nella sua Relazione al primo libro del codice penale: «Anche per essi (si riferiva agli individui in stato di follia che avessero commesso un fatto di reato n.d.a.)

¹²¹ D'Auria S., op. cit.

¹²² Art. 204 c.p.: «Le misure di sicurezza sono ordinate, previo accertamento che colui il quale ha commesso il fatto è persona socialmente pericolosa.

Nei casi espressamente determinati, la qualità di persona socialmente pericolosa è presunta dalla legge. Nondimeno anche in tali casi l'applicazione delle misure di sicurezza è subordinata all'accertamento di tale qualità, se la condanna o il proscioglimento è pronunciato:

1. dopo dieci anni dal giorno in cui è stato commesso il fatto, qualora si tratti di infermi di mente, nei casi preveduti dal primo capoverso dell'articolo 219 e dell'articolo 222;
2. dopo cinque anni dal giorno in cui è stato commesso il fatto, in ogni altro caso.

È altresì subordinata all'accertamento della qualità di persona socialmente pericolosa l'esecuzione, non ancora iniziata, delle misure di sicurezza aggiunte a pena non detentiva, ovvero concernenti imputati prosciolti, se, dalla data della sentenza di condanna o di proscioglimento, sono decorsi dieci anni nel caso preveduto dal primo capoverso dell'articolo 222, ovvero cinque anni in ogni altro caso».

¹²³ Art. 203 c.p.: «Agli effetti della legge penale, è socialmente pericolosa la persona, anche se non imputabile o non punibile, la quale ha commesso taluno dei fatti indicati nell'articolo precedente, quando è probabile che commetta nuovi fatti preveduti dalla legge come reati.

La qualità di persona socialmente pericolosa si desume dalle circostanze indicate nell'articolo 133»

¹²⁴ Art. 222 c.p.: «Nel caso di proscioglimento per infermità psichica, ovvero per intossicazione cronica da alcool o da sostanze stupefacenti, ovvero per sordomutismo, è sempre ordinato il ricovero dell'imputato in un manicomio giudiziario per un tempo non inferiore a due anni; salvo che si tratti di contravvenzioni o di delitti colposi o di altri delitti per i quali la legge stabilisce la pena pecuniaria o la reclusione per un tempo non superiore nel massimo a due anni, nei quali casi la sentenza di proscioglimento è comunicata all'Autorità di pubblica sicurezza.

La durata minima del ricovero nel manicomio giudiziario è di dieci anni, se per il fatto commesso la legge stabilisce [la pena di morte o] l'ergastolo, ovvero di cinque se per il fatto commesso la legge stabilisce la pena della reclusione per un tempo non inferiore nel minimo a dieci anni.

Nel caso in cui la persona ricoverata in un manicomio giudiziario debba scontare una pena restrittiva della libertà personale, l'esecuzione di questa è differita fino a che perduri il ricovero nel manicomio.

Le disposizioni di questo articolo si applicano anche ai minori degli anni quattordici o maggiori dei quattordici e minori dei diciotto, prosciolti per ragione di età, quando abbiano commesso un fatto preveduto dalla legge come reato, trovandosi in alcuna delle condizioni indicate nella prima parte dell'articolo stesso».

innegabilmente, si impone la necessità di prescindere, nei più gravi casi, da accertamenti specifici riguardanti lo stato di pericolosità. Assodata, invero, la capacità di trascendere, sebbene inconsapevolmente, a fatti lesivi, che costituirebbero delitti, se commessi da persone non inferme né immature di mente, bastano la gravità dell'azione e la inerzia morbosa delle facoltà inibitrici, per rendere senz'altro la grande pericolosità dell'agente»¹²⁵. Questa norma, apparentemente contraria a qualsiasi criterio di buon senso e ragionevolezza, assumeva una logica se osservata dal punto di vista del legislatore in epoca fascista: si voleva evitare che il giudice valutasse secondo propria coscienza la pericolosità di questi individui e permettesse ad essi di sfuggire allo strumento di controllo costituito dal manicomio giudiziario¹²⁶. Unico correttivo a questo rigido automatismo era costituito dalla possibilità di rivalutazione della sussistenza di tratti di pericolosità sociale nel soggetto portatore di disturbi psichici, quando fossero trascorsi almeno 5 anni (per i reati di minor gravità) o almeno dieci anni (per gli altri reati) tra la commissione del fatto e la pronuncia di proscioglimento, ovvero tra il proscioglimento e l'inizio dell'esecuzione della misura di sicurezza. La terza novità era costituita dall'introduzione di termini minimi di durata delle misure di sicurezza. Queste ultime non potevano essere revocate prima della scadenza di tali termini, a meno che non fosse intervenuto un decreto del Ministro di giustizia (art. 207 c.p.¹²⁷). Una volta decorso il tempo minimo di durata, poi, era necessario valutare nuovamente lo stato di pericolosità sociale del soggetto sottoposto alla misura: qualora questi fosse risultato ancora pericoloso, si sarebbe provveduto a prolungare la misura di sicurezza, al contrario, cessata la pericolosità, si sarebbe ordinata la revoca (art. 208 c.p.¹²⁸). La previsione di un termine minimo prolungabile differenziava queste misure dalle pene detentive, che dovevano, e devono tutt'ora, essere irrogate con la

¹²⁵ *Progetto definitivo di un nuovo codice penale con la relazione del guardasigilli A. Rocco, Parte I, Relazione sul libro I del progetto* citato in R. Canosa, op.cit., p. 159

¹²⁶ A. Manacorda, *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, cit., p. 25

¹²⁷ Art. 207 c.p.: «Le misure di sicurezza non possono essere revocate se le persone ad esse sottoposte non hanno cessato di essere socialmente pericolose.

La revoca non può essere ordinata se non è decorso un tempo corrispondente alla durata minima stabilita dalla legge per ciascuna misura di sicurezza.

Anche prima che sia decorso il tempo corrispondente alla durata minima stabilita dalla legge, la misura di sicurezza applicata dal giudice può essere revocata con decreto del ministro della giustizia».

¹²⁸ Art. 208 c.p.: «Decorso il periodo minimo di durata, stabilito dalla legge per ciascuna misura di sicurezza, il giudice riprende in esame le condizioni della persona che vi è sottoposta, per stabilire se essa è ancora socialmente pericolosa.

Qualora la persona risulti ancora pericolosa, il giudice fissa un nuovo termine per un esame ulteriore. Nondimeno, quando vi sia ragione di ritenere che il pericolo sia cessato, il giudice può, in ogni tempo procedere a nuovi accertamenti».

determinazione precisa della loro durata¹²⁹. L'indeterminatezza cronologica era, tuttavia, connaturata alla funzione delle misure stesse: «serve da un lato a mantenere attivo lo strumento di repressione finché il potere giudiziario e politico lo ritenga opportuno; dall'altro, a suscitare in chi vi è assoggettato una spinta a modificare i comportamenti sanzionati, realizzando in tal modo una forma particolare di “organizzazione del consenso”»¹³⁰. Con riguardo ai prosciolti per vizio totale di mente, i termini minimi di permanenza all'interno del manicomio giudiziario erano dettati dall'art. 222, che li diversificava in ragione della pena edittale prevista dalla legge per il reato commesso: nel caso di reati puniti con la reclusione non superiore nel massimo a due anni, il reo non poteva essere ricoverato in manicomio giudiziario e la sentenza di proscioglimento doveva essere comunicata all'Autorità di pubblica sicurezza; per i reati puniti con la reclusione da due a dieci anni, la permanenza minima nel manicomio doveva essere di due anni; alla reclusione superiore a dieci anni corrispondeva il ricovero minimo per cinque anni; infine, se per il fatto commesso la legge prevedeva l'ergastolo, l'internamento doveva durare almeno dieci anni. Queste norma, più volte censurata dalla Corte Costituzionale nel corso dei decenni successivi, si muoveva in netto contrasto rispetto alla precedente disciplina, secondo la quale il ricovero sarebbe dovuto cessare non appena fosse venuta meno la pericolosità sociale del soggetto, senza alcuna previsione di termini. L'art. 222, inoltre, stabilendo la sussistenza di una durata minima dell'internamento collegata alla gravità del reato compiuto, invece che un sistema scevro da limiti temporali e basato esclusivamente sulla rivalutazione frequente della pericolosità, finiva per trasformare la permanenza in manicomio in una vera e propria pena detentiva inflitta ad una persona riconosciuta inferma di mente e, proprio per questo, non punibile¹³¹: una cosiddetta “pena dei non imputabili”. La possibilità di proroga dei suddetti termini minimi al persistere degli indizi di pericolosità sociale, e l'assenza di alcuna prescrizione riguardante la durata massima della misura di sicurezza in questione, inoltre, davano modo di estendere illimitatamente il ricovero nel tempo, dando luogo all'allarmante fenomeno chiamato “ergastolo bianco”. Si creò quindi un «paradosso giuridico: la durata dell'internamento poteva superare quella della pena nella quale sarebbe incorso il reo se capace di intendere e di volere»¹³². Questo fenomeno illogico si verificava in particolare per gli autori di reati di lieve entità: essendo

¹²⁹ Ivi, p. 27

¹³⁰ *Ibid.*

¹³¹ R. Canosa, op. cit., p. 161

¹³² M. Miravalle, op. cit.

la pena edittale non elevata, in caso di proroghe per il persistente carattere di pericolosità, rischiava di diventare più afflittivo il trattamento del reo infermo rispetto a quello del reo capace di intendere e volere; per gli autori di reati gravi, invece, nella speranza di superare la valutazione prevista al termine della permanenza minima, risultava più favorevole il trattamento del folle-reo: ciò portò a tentativi di ogni tipo, da parte di responsabili di crimini efferati, di vedersi riconosciuto il vizio di mente¹³³. A sostegno della propria scelta di inserire nel codice questi termini intervenne ancora il Ministro Rocco, che, nella Relazione al Re presentata nell'udienza dell'ottobre 1930 per l'approvazione del testo definitivo del codice, scrisse: «se si consentisse di accertare la guarigione prima del decorso del termine minimo, la pericolosità non sarebbe più presunta, e quindi ne rimarrebbe alterato il sistema. E' inoltre da considerarsi la facilità delle simulazioni, che non sempre la scienza riesce a svelare a tempo. Quando un delinquente saprà che, simulando la pazzia, correrà il rischio di rimanere in un manicomio giudiziario per non meno di dieci anni, molto probabilmente troverà più conveniente rinunciare alla finzione.

Né si deve dimenticare che la guarigione dell'infermità di mente è talora soltanto apparente, o precaria, come è dimostrato da non rari delitti, talvolta atrocissimi, perpetrati da persone dimesse da manicomi perché ritenute guarite»¹³⁴.

È indubbio, dunque, che, nell'approntare il sistema delle misure di sicurezza, il legislatore trasse dalle due scuole penalistiche «gli elementi che meglio si attagliavano alle esigenze del potere costituito»¹³⁵: così facendo «dalla scuola classica deriva l'aspetto retributivo della misura di sicurezza, che ne fissa la durata minima irriducibile dal giudice e che è commisurata al tipo di reato commesso; dalla scuola positiva la indeterminazione della durata massima, che è appunto funzionale alla eliminazione della "pericolosità", e quindi alle esigenze della "difesa sociale"»¹³⁶. Lo stesso Rocco affermò nella medesima Relazione al Re: «per mezzo di tali misure così largamente adottate e rigorosamente disciplinate dal nuovo codice, la difesa sociale contro il delitto allarga i suoi limiti tradizionali, divenendo non difesa repressiva soltanto, sia penale sia civile, ma altresì difesa preventiva contro il delitto, e come tale talvolta più efficace della stessa difesa repressiva penale, rappresentando essa, piuttosto che la terapia, la profilassi e l'igiene

¹³³ A. Manacorda, *Il manicomio giudiziario: alcune note per la comprensione dei problemi attuali*, cit.

¹³⁴ Relazione a S. M. il Re del Ministro Guardasigilli Rocco presentata nell'udienza del 19 ottobre 1930-VIII per l'approvazione del testo definitivo del codice penale
<https://www.gazzettaufficiale.it/eli/gu/1930/10/26/251/sg/pdf>

¹³⁵ A. Manacorda, *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, cit., p. 32

¹³⁶ *Ibid.*

sociale contro il delitto»¹³⁷. Le parole del Guardasigilli lasciavano intendere che ci fosse l'esigenza di differenziare anche sul piano esecutivo questi nuovi mezzi di prevenzione (le misure di sicurezza) dai classici mezzi di repressione (le pene). A questo scopo si prestò il nuovo "Regolamento per gli istituti di prevenzione e di pena", approvato con Regio Decreto del 18 giugno 1931 n. 787. Nella relazione ministeriale al regolamento, redatta sempre dal Ministro Rocco, quest'ultimo, facendo riferimento espressamente alle misure di sicurezza detentive e alle pene detentive, rilevò come «lo stato di detenzione, ossia il massimo limite posto alla libertà individuale, accomuna le une e le altre, ma mentre tale stato deve assolutamente realizzare nelle pene un'afflizione, nelle misure di sicurezza deve considerarsi solo un mezzo indispensabile per la rieducazione dell'internato»¹³⁸. Alle stesse rispettive finalità dovevano essere rivolte le limitazioni che lo stato di reclusione inevitabilmente porta con sé, in particolare quelle relative a vitto, istruzione, disciplina, lavoro e relazioni con il mondo esterno. Ognuna di queste, infatti, «ha ben altro carattere, contenuto ed estensione a seconda che si consideri come elemento della pena o come mezzo esclusivamente necessario alla rieducazione dell'internato»¹³⁹. Tuttavia, il lodevole obiettivo di rieducare i soggetti sottoposti a misure di sicurezza non comportava sempre una detenzione meno rigorosa per questi rispetto ai detenuti in carcere: «questo deve avvenire normalmente, perché l'attività di rieducazione ricorre al rigore solo sussidiariamente, ma non può escludersi che necessità di cura possano giustificare l'uso di mezzi di rigore anche più duri di quelli consentiti nell'esecuzione delle pene. Così è a dire per l'isolamento diurno e per la cintura di sicurezza che costituiscono, come si è visto, una eccezione nell'esecuzione delle pene e che, per converso, possono essere senza limiti applicati nei manicomi giudiziarie per necessità tecnico-sanitarie. Resta però sempre che dal carattere di queste mezzi di rigore è esclusa l'afflittività come finalità giuridica»¹⁴⁰. L'afflittività, tuttavia, continuava ad essere una preoccupante presenza nel manicomio giudiziario, nel quale ricorrevano «tutti i caratteri di una doppia "esclusione": quella propria di ogni manicomio e quella tipica delle carceri»¹⁴¹. Questi due luoghi sembravano non perseguire più quelle distinte funzioni istituzionali cui erano destinati, svolgendo, al

¹³⁷ *Relazione a S. M. il Re del Ministro Guardasigilli Rocco presentata nell'udienza del 19 ottobre 1930-VIII per l'approvazione del testo definitivo del codice penale*

¹³⁸ *Relazione ministeriale al regolamento per gli istituti di prevenzione e di pena del 1931* citato in R. Canosa, op. cit., p. 161

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ Canosa R., op. cit., p. 162

contrario, un identico ruolo esclusivamente punitivo¹⁴². Il folle-reo continuava ad essere un criminale da rinchiodare, piuttosto che un paziente da curare.

2.4. *Il trattamento degli infermi di mente nel secondo dopoguerra*

Il secondo dopoguerra fu per l'Italia un periodo di enormi trasformazioni, prime fra le quali la nascita della Repubblica e l'entrata in vigore della Costituzione. Il dibattito riguardante i folli-rei fu in particolare influenzato dagli articoli 13, 25, 27 e 32 della Carta fondamentale: questi, riguardanti rispettivamente la libertà personale, il principio di legalità delle misure di sicurezza, la funzione rieducativa della pena ed il diritto alla salute, furono posti alla base delle numerose sentenze della Corte Costituzionale che dagli anni Settanta in poi contribuirono a modificare l'assetto del titolo VIII del codice penale. Questa spinta al cambiamento non travolse, tuttavia, la tematica dei manicomi giudiziari, che, apparentemente dimenticati dal legislatore, caddero per decenni nell'oblio. Ciò fu causato, in parte, anche dall'immobilismo della scienza psichiatrica, che, nonostante il superamento del regime fascista, continuò ad incentrare le sue teorie sull'organicismo e sul biodeterminismo lombrosiani. Anche le tecniche e le terapie adoperate dagli alienisti rimasero pressoché identiche a quelle introdotte all'inizio del secolo. Fino alla fine del '800, il trattamento classico della malattia mentale prevedeva la prescrizione di particolari diete, l'utilizzo di erbe e piante medicinali, il ricorso a salassi e all'idroterapia; a partire dai primi decenni del '900 cominciarono ad essere impiegate terapie completamente diverse: i «c.d. metodi chimici di choc»¹⁴³. Quelli a cui si fece maggior ricorso furono l'insulinoterapia e gli altri metodi convulsivanti ottenuti attraverso l'iniezione di farmaci o una scossa di corrente elettrica (il c.d. elettroshock)¹⁴⁴. Sulla scia di queste nuove tecniche, dirette a provocare delle alterazioni del sistema nervoso passeggero e reversibili, nacque anche la psicochirurgia, volta invece a curare la malattia mentale attraverso un intervento diretto e definitivo sul cervello del paziente¹⁴⁵. Successivamente, negli anni Cinquanta, che si cominciarono a sperimentare i primi trattamenti psicofarmacologici, ritenuti capaci di ridurre lo stato di agitazione, spesso anche violenta, in cui si trovavano gli alienati¹⁴⁶. La quiete legislativa che aveva paralizzato la realtà manicomiale fu interrotta

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ *Ivi*, pp. 151-152

¹⁴⁴ *Ibid.*

¹⁴⁵ *Ibid.*, nota n. 3

¹⁴⁶ Attraverso l'impiego di farmaci neurolettici i medici riuscirono effettivamente a contenere l'eccitazione e l'agitazione psicotica, anche se il prezzo della tranquillità del paziente fu spesso la riduzione di quest'ultimo ad uno stato di frastornamento e torpore: la c.d. "camisole chimique" o "camicia di forza chimica". I risultati

con la promulgazione della legge 431 del 18 marzo 1968¹⁴⁷. Sebbene non fosse rivolta direttamente alla disciplina dei manicomi giudiziari, questa legge apportò un significativo cambiamento alla visione dell'infermità psichica e pose le basi per le successive revisioni legislative, che interessarono anche il trattamento dei rei-folli e dei folli-rei¹⁴⁸. Essa, infatti, a differenza dei precedenti interventi in materia, incentrati sulla funzione di custodia dell'istituzione manicomiale, ne valorizzò la finalità terapeutica: l'infermo di mente smise di essere trattato come un elemento da isolare poiché pericoloso per la società, e iniziò ad essere considerato invece come persona malata da tutelare e curare, nel rispetto del diritto alla salute riconosciuto a tutti dall'art. 32 della Carta fondamentale¹⁴⁹. Questa nuova prospettiva della malattia mentale si manifestò innanzi tutto nell'introduzione, all'art.4, della possibilità di ricovero volontario nell'Ospedale Psichiatrico¹⁵⁰ da parte del malato che ne facesse richiesta (con la sola autorizzazione del medico di guardia): si permise, così, anche ai soggetti non socialmente pericolosi di accedere alle cure da cui prima si trovavano esclusi. Anche l'art.11 ebbe una portata innovativa, poiché stabilì l'abrogazione dell'obbligo di annotazione nel casellario giudiziario dei provvedimenti di ricovero degli infermi di mente, previsto all'art. 604 del codice di procedura penale del 1930, che fino ad allora aveva costituito un marchio indelebile per coloro che tornavano liberi in società. La legge 431, infine, diede vita ai primi Centri e Servizi di Igiene Mentale (CIM), oggi trasformati in Centri di Salute Mentale (CSM). Queste strutture extra-ospedaliere si proponevano di offrire sia strumenti di prevenzione, specialmente per la popolazione in fascia pediatrica, sia di cura per tutti coloro che ne avessero bisogno e non fossero ospedalizzati¹⁵¹. A tale scopo l'organico doveva essere composto, oltre che da medici-psichiatri, anche da esperti in psichiatria infantile, psicologi, assistenti sociali, assistenti sanitari. Inoltre, essendo istituite da enti territoriali quali le province, realizzavano quella "territorializzazione" del disagio psichico, che costituì poi un caposaldo della riforma Basaglia¹⁵².

ottenuti, tuttavia, furono portati a sostegno delle tesi antimanicomiali che cominciarono a svilupparsi verso la metà degli anni Sessanta. (In Canosa R., op. cit., p. 169)

¹⁴⁷ L'approvazione della legge era stata preceduta da due proposte di legge, avanzate rispettivamente nel 1951 (proposta Ceravolo) e nel 1953 (Ceravolo bis), contenenti le medesime modifiche apportate poi nel 1968: la facoltà di accesso all'Ospedale Psichiatrico per tutti i malati di mente a prescindere dalla loro pericolosità, e l'istituzione di servizi extra-ospedaliere da parte delle amministrazioni provinciali. Entrambe furono tuttavia respinte. (Ivi, pp. 177-178)

¹⁴⁸ Miravalle M., op. cit.

¹⁴⁹ *Ibid.*

¹⁵⁰ Denominazione subentrata a quella di "manicomio civile".

¹⁵¹ Miravalle M., op. cit.

¹⁵² *Ibid.*

Con la L. 431/1968, dunque, la psichiatria ristabilì il suo ruolo primario nella gestione della vita del malato.

2.5. 1974: un anno cruciale nella storia dei manicomi giudiziari

Per l'opinione pubblica italiana, fino agli anni Settanta, «il manicomio giudiziario rimaneva una struttura di cui poco si sapeva e della quale ancor meno si desiderava parlare: un “non problema”»¹⁵³. Questa scarsità di interesse ed informazione non si riscontrava per i manicomi ordinari e le carceri, vista la loro diffusa presenza su tutto il territorio, il coinvolgimento diretto e indiretto di decine di migliaia di persone e la frequenza con cui si verificavano sommosse e rivolte tra gli internati; i manicomi giudiziari, al contrario, contavano solo sette istituti in tutta Italia, interessavano una parte molto esigua di popolazione, e raramente erano teatro di tumulti da parte dei ricoverati: i pochi episodi che si verificavano venivano, infatti, accuratamente filtrati sia dall'istituzione stessa che dagli organi di informazione pubblica, per evitare di generare scandalo nella cittadinanza¹⁵⁴. Gli “addetti ai lavori”, tuttavia, criticarono questi luoghi di reclusione della pazzia criminale sotto diversi aspetti della loro organizzazione e del loro scadente funzionamento. Lo stesso Lombroso, riferendosi alla struttura aversana, affermò senza mezzi termini: «Vi è ad Aversa un manicomio criminale che potrebbe chiamarsi una immensa latrina»¹⁵⁵. Nei decenni successivi, tuttavia, le polemiche si placarono lentamente, fino a scomparire del tutto in epoca fascista. Fu solo all'inizio degli anni Settanta che riprese la discussione sulle condizioni di questi istituti, complice anche il movimento anti-manicomiale che si stava diffondendo in Italia¹⁵⁶. Il primo tentativo di affrontare il problema fu compiuto dal giornalista Emilio Sanna, che, in un'inchiesta televisiva sul sistema carcerario italiano svolta nel 1969, introdusse anche dati ed informazioni riguardanti i manicomi giudiziari e le case di cura e custodia. La questione fu sollevata anche da diversi magistrati, in particolare giudici di sorveglianza, che rimarcarono l'intollerabilità dello stato di queste strutture e della normativa posta a loro sostegno¹⁵⁷. Ma fu del 1974 l'evento cruciale che scosse le coscienze degli esperti e dell'intera popolazione: Antonietta Bernardini, internata

¹⁵³ Manacorda A., *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, op. cit.

¹⁵⁴ *Ibid.*

¹⁵⁵ Lombroso C., *La cattiva organizzazione della polizia ed i sistemi carcerari*, ottobre 1900, citato in Manacorda A., *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, op. cit.

¹⁵⁶ Manacorda A., *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, op. cit.

¹⁵⁷ *Ibid.*

nella sezione “Agitate e coercite” del manicomio giudiziario di Pozzuoli, si trovò avvolta dalle fiamme mentre il materasso del letto di contenzione, a cui era legata da quattro giorni, bruciava senza lasciarle alcuna possibilità di mettersi in salvo. Morì nell’ospedale di Napoli il 31 dicembre a causa delle gravissime ustioni riportate¹⁵⁸. Nonostante i tentativi della Procura della Repubblica di tenere riservata la notizia, questa trapelò quattro giorni dopo la morte della donna. Da allora fu riportata in decine di articoli della maggior parte delle testate giornalistiche, che indagarono sui retroscena del tragico avvenimento¹⁵⁹, palesando così ai lettori le condizioni disumane, le vessazioni continue ed i soprusi intollerabili cui erano costretti gli internati nei manicomi giudiziari¹⁶⁰. Il caso di Antonia Bernardini, infatti, fu solo la goccia che fece traboccare il vaso: prima di lei altri internati avevano subito le conseguenze di questo insostenibile trattamento basato sull’utilizzo

¹⁵⁸ *Ibid.*

¹⁵⁹ L’indagine sulla vicenda della Bernardini fece emergere le fatali omissioni, negligenze e noncuranze delle varie istituzioni. La donna, infatti, fu arrestata il 12 settembre 1973 alla stazione di Roma Termini per un acceso diverbio con un carabiniere in borghese, culminato con uno schiaffo dato dalla quarantenne all’agente: le accuse furono di oltraggio e lesioni. Fu subito condotta al carcere di Rebibbia, ma avendo dimostrato segni di cedimento psichico e avendo un passato di frequenti ricoveri sia forzati che volontari in manicomio ordinario, fu trasferita prima all’Ospedale Psichiatrico di Santa Maria della Pietà a Roma e in seguito al manicomio giudiziario di Pozzuoli, sezione femminile, nell’ottobre del 1973, su ordine del carcere e dietro prescrizione del medico, al fine di scontare un periodo di carcerazione preventiva in stato di osservazione, nell’attesa della celebrazione del processo. L’udienza inizialmente fissata al 7 novembre 1973 fu rinviata di un anno, al novembre 1974, due mesi oltre la scadenza dei termini della carcerazione preventiva per i reati in questione (un anno). Nel frattempo l’internata avanzò diverse istanze di scarcerazione, che tuttavia non furono mai prese in considerazione dalla Procura della Repubblica. Persino il direttore del manicomio riconobbe la cessazione della fase acuta della malattia già nel febbraio del 1973 ma non ottenne alcuna risposta. Nel settembre 1974 il presidente del Tribunale ordinò il trasferimento della donna a Roma in vista del processo. Ma tale provvedimento non fu mai eseguito, perché mai aveva lasciato la cancelleria del Tribunale. La Bernardini continuava dunque ad essere rinchiusa a Pozzuoli mentre il processo si sarebbe svolto a Roma: l’udienza dovette essere, dunque, nuovamente rinviata per assenza dell’imputata. Quando si scatenò l’incendio che determinò la sua morte, quindi, la donna avrebbe dovuto essere libera e non internata perché la misura di carcerazione era cessata mesi addietro; inoltre, si sarebbe dovuta trovare a Roma e non a Pozzuoli. In aggiunta a questi errori già fatali, fu sottoposta a misure di contenzione per diverse volte, fino a quella decisiva che si protrasse da più di 30 giorni prima della sua morte. In seguito alla morte della Bernardini furono avviati procedimenti penali a carico del direttore del manicomio, per omesso controllo sull’operato dello psichiatra, in ferie al momento del fatto; dello stesso psichiatra che aveva lasciato la possibilità di adoperare mezzi di contenzione senza prevederne la durata e la motivazione; cinque vegliatrici per omesso controllo sull’internata. Alla condanna in primo grado era tuttavia seguita l’assoluzione in appello per tutti. Conseguenza diretta dello scandalo fu la chiusura del manicomio giudiziario di Pozzuoli con un comunicato emanato nel marzo 1975.

La storia di Antonia Bernardini è raccontata da Miravalle M., op. cit. e da Spotlight. Intervista a Gabriella Tucci, figlia di Antonia Bernardini <https://www.rainews.it/video/2021/12/Spotlight-Intervista-a-Gabriella-Tucci-figlia-di-Antonia-Bernardini--fa5eb0b8-beaa-4503-b684-3cebc6b5be54.html>

¹⁶⁰ «Indignazione, sgomento, ferma denuncia della condizione in cui sono costretti a vivere i cittadini italiani rinchiusi spesso per futili motivi nei manicomi criminali, sono questi i sentimenti provocati dalla tragica, inconcepibile morte di Antonia Bernardini [...]», queste le parole che aprono l’articolo di MUOJO A, *La verità sul manicomio di Pozzuoli*, in *Avanti!*, dell’8/1/1975; «Che il manicomio giudiziario femminile di Pozzuoli sia al centro d’inchieste giudiziarie per altri «incidenti» mortali, è di dominio pubblico. L’anno scorso una ragazza che veniva nutrita con una sonda è morta soffocata[...]. Anni fa una schizofrenica si tagliò la carotide col vetro degli occhiali e sempre a Pozzuoli, l’attrice Carol Berger, inviata dopo l’arresto per uso di stupefacenti e convalescente di epatite virale, si ammalò di tifo e morì.

massivo di mezzi di contenzione e di psicofarmaci, somministrati dai pochi operatori sanitari effettivamente presenti ed operanti negli istituti¹⁶¹. Il problema travolse prepotentemente anche il mondo della politica ed entrò nelle aule parlamentari, dove si susseguirono interpellanze ed interrogazioni indirizzate al governo, volte ad ottenere chiarimenti sul caso specifico, e a portare l'attenzione sulla necessità di chiudere definitivamente queste strutture o, quantomeno, di razionalizzarne il funzionamento. Nella seduta del Senato svoltasi il 14 febbraio del 1975, alcuni senatore del PCI si rivolsero al Ministro di grazia e giustizia chiedendo «dettagliate informazioni sulle condizioni in cui versano i reclusi nei manicomi giudiziari, in relazione alle allarmanti notizie su metodi contrari ad ogni logica terapeutica, e di sovente allo stesso senso dell'umanità, usati con il pretesto di mantenere l'ordine e al di fuori di ogni plausibile necessità», nella speranza che il Ministero avesse «allo studio rimedi efficienti per eliminare una situazione non più tollerabile»¹⁶². Il Sottosegretario di Stato per la grazia e la giustizia Dell'Andro rispondeva così alle allarmate richieste: «Bisogna aggiungere che, certo, tendenzialmente occorre perseguire la politica di abolizione dei manicomi giudiziari. E questo in base al principio che o si è normali e si è internati negli istituti penitenziari o si è incapaci di intendere e di volere e allora si deve essere internati negli ospedali psichiatrici civili. Questa è infatti la direttiva data dal Ministero; e su questa linea ci si muove. Devo però onestamente aggiungere che anche la riforma penitenziaria non ha per il momento del tutto eliminati i manicomi giudiziari. Li ha chiamati diversamente ma non li ha eliminati»¹⁶³.

2.6. La nascita degli Ospedali psichiatrici giudiziari: nomina (non) sunt consequentia rerum

La riforma penitenziaria menzionata nell'intervento del Sottosegretario era all'epoca in fase di discussione, e venne alla luce il 28 luglio 1975 con la promulgazione della legge n. 354, recante "Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà", cui seguirà il D.P.R. 431/1976 contenente il regolamento di esecuzione. La portata riformatrice della normativa si manifestò

¹⁶¹ Le fonti citano ad esempio i casi di Aldo Paolo Trivini, internato ad Aversa nei primi anni Settanta, che presentò una formale denuncia per le vicende avvenute nel manicomio nonché quelli dell'attrice Carol Berger e della detenuta Liliana Godini, morte entrambe al manicomio giudiziario di Pozzuoli.

¹⁶² Atti parlamentari VI legislatura, seduta pubblica del 14 febbraio 1975, interrogazione dei senatori Papa, Petrella, Lugnano, Giglia Tedesco, Sabadini, Petrone, Fermariello al Ministro di grazia e giustizia, Senato della Repubblica, Roma, p.18852

¹⁶³ Atti parlamentari VI legislatura, seduta pubblica del 14 febbraio 1975, risposta del Sottosegretario di Stato per la grazia e la giustizia, Senato della Repubblica, Roma, p.18853.

prevalentemente nella disciplina degli istituti di pena, coinvolgendo solo relativamente gli istituti di esecuzione delle misure di sicurezza, fra cui i manicomi giudiziari. Nella stesura delle disposizioni riguardanti questi ultimi, la linea adottata dal legislatore fu quella c.d. “emendativa”¹⁶⁴: queste strutture non potevano essere completamente eliminate, poiché non esisteva ancora una soluzione alternativa idonea alla custodia dei folli-rei; piuttosto era necessario migliorare il loro funzionamento e la loro organizzazione, rendendo primaria la finalità di cura e di recupero, anche attraverso l’implemento di personale specializzato e strumenti adeguati, e scongiurando così il rischio che si ripetessero incidenti e scandali. All’apparenza fu solo una la modifica rilevante apportata dalla L. 354/1975, e riguardò il mero piano formale: la denominazione di “manicomio giudiziario” venne cambiata con quella di “Ospedale Psichiatrico Giudiziario (OPG)”¹⁶⁵. Analizzando in modo più approfondito il testo di legge, tuttavia, si potevano individuare altri interventi innovativi. Il primo, indubbiamente rientrando in un’ottica di rieducazione e reinserimento sociale degli infermi di mente, consentiva anche agli internati di avvalersi di una delle misure alternative alla detenzione: la semilibertà. Al primo comma dell’art. 48 si leggeva infatti:

«Il regime di semilibertà consiste nella concessione al condannato e all'internato di trascorrere parte del giorno fuori dell'istituto per partecipare ad attività lavorative, istruttive o comunque utili al reinserimento sociale».

A differenza di quanto previsto per il detenuto, però, la semilibertà poteva essere concessa all’internato in ogni tempo e a prescindere dalla gravità del reato commesso (art. 50)¹⁶⁶. Al raggiungimento di un diverso obiettivo era indirizzata un’ulteriore novità, prevista all’art. 11: ogni carcere doveva disporre, oltre che del medico “generale”, anche di uno specialista in psichiatria. Con questa prescrizione il legislatore non intendeva tanto dare un supporto terapeutico al soggetto recluso colpito da infermità di mente, quanto

¹⁶⁴ Manacorda A., *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un’istituzione totale*, op. cit.

¹⁶⁵ L’art. 62 statuiva infatti: «Gli istituti per l’esecuzione delle misure di sicurezza detentive si distinguono in: colonie agricole; case di lavoro; case di cura e custodia; ospedali psichiatrici giudiziari. In detti istituti si eseguono le misure di sicurezza rispettivamente previste dai numeri 1, 2 e 3 del primo capoverso dell’articolo 215 codice penale.

Possono essere istituite: sezioni per l’esecuzione della misura di sicurezza della colonia agricola presso una casa di lavoro e viceversa; sezioni per l’esecuzione della misura di sicurezza della casa di cura e di custodia presso un ospedale psichiatrico giudiziario; sezioni per l’esecuzione delle misure di sicurezza della colonia agricola e della casa di lavoro presso le case di reclusione».

¹⁶⁶ L’art. 50 indicava le condizioni necessarie affinché i detenuti potessero usufruire del regime di semilibertà: non dovevano invece essere condannati a reati molto gravi quali rapina, estorsione o sequestro di persona o dovevano aver già scontato almeno la metà della pena.

piuttosto «evitare il ricorso indiscriminato all'invio in manicomio di detenuti per osservazione psichiatrica, così da sfoltire la popolazione del manicomio stesso, e da restituirlo in modo *più conseguente e più funzionale* alla sua destinazione di luogo dove sono reclusi i prosciolti»¹⁶⁷. Anche il regolamento di esecuzione, pubblicato nove mesi dopo la legge, introdusse alcuni elementi di novità riguardanti il trattamento degli alienati. Il più aderente alla teoria “emendativa” fu quello regolato dall’art. 100, secondo cui:

«L'amministrazione penitenziaria può stipulare apposite convenzioni con ospedali psichiatrici civili per il ricovero di soggetti destinati ad ospedali psichiatrici giudiziari, previe intese con la regione competente e secondo gli indirizzi del Ministero della sanità.

Nei confronti dei detenuti e degli internati ricoverati presso gli ospedali psichiatrici civili, si applicano tutte le norme di legge e di regolamento previste per le loro categorie giuridiche di appartenenza».

La norma prevedeva la possibilità, previa convenzione, di delegare ai manicomi civili le funzioni di quelli giudiziari, al fine di avvicinare gli internati alle regioni di residenza e, soprattutto, di alleggerire il numero di ricoveri in O.P.G., affinché questi potessero operare con più efficienza¹⁶⁸. I magistrati e i giuristi reagirono positivamente a questa iniziativa, poiché vedevano con favore uno svuotamento degli O.P.G.; gli psichiatri, al contrario, criticarono la scelta del legislatore su diversi fronti: in primis perché avrebbe causato un’ingerenza dell’autorità giudiziaria nella gestione dei manicomi civili; in secondo luogo, perché i “pazzi criminali” erano considerati più pericolosi dei “pazzi civili”, ed infine perché vi era la comune percezione che il trattamento dell’infermo nel manicomio civile non fosse migliore di quello nel manicomio giudiziario¹⁶⁹. Sulla base di quest’ultimo assunto, era ormai largamente sostenuta dagli esponenti della psichiatria la necessità di procedere alla totale abolizione dei manicomi, istituzioni obsolete e inadeguate alla cura degli internati, e all’introduzione di strutture che tutelassero primariamente il diritto del cittadino ad essere curato. A tale esigenza fece fronte la c.d. “Legge Basaglia”, che «vietando i ricoveri coattivi in manicomio civile, rendeva del tutto inattuabile la pratica delle convenzioni, costringendo il governo ad abbandonare la linea intrapresa»¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Manacorda A., *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un’istituzione totale*, op. cit.

¹⁶⁸ *Ibid.*

¹⁶⁹ *Ibid.*

¹⁷⁰ Manacorda A., *Il manicomio giudiziario: alcune note per la comprensione dei problemi attuali*, op. cit.

2.7. *I risvolti della legge Basaglia nella disciplina degli Ospedali psichiatrici giudiziari*

Il 1978 fu un anno di svolta per l'ambito della sanità in Italia, grazie all'entrata in vigore di due leggi dalla significativa portata riformatrice: la legge n. 180 del 13 maggio 1978, recante "Accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori", nota come legge Basaglia, e la legge n. 833 del 23 dicembre 1978 concernente la "Istituzione del servizio sanitario nazionale", in cui confluirono le norme in materia di assistenza psichiatrica dettate dalla stessa L.180/1978.

Quest'ultima fu il risultato di una lunga battaglia culturale iniziata, alla fine degli anni Sessanta, dai sostenitori delle teorie cosiddette "antipsichiatriche" ed "antimanicomiali". Fra questi, in prima linea, vi era lo psichiatra e docente Franco Basaglia, cui venne attribuita la paternità della stessa legge 180/1978¹⁷¹. Essi criticavano fermamente la pratica della psichiatria finalizzata alla tutela della difesa sociale piuttosto che alla cura del paziente, e sostenevano la necessità di de-istituzionalizzare la malattia mentale attraverso l'eliminazione degli Ospedali Psichiatrici, luoghi di segregazione capaci soltanto, di fatto, di aggravare le sofferenze degli infermi di mente¹⁷². Come accennato in precedenza, un apporto rilevante allo sviluppo di queste tesi fu dato dalla diffusione dell'impiego dei farmaci neurolettici nel trattamento degli internati: se l'agitazione, che per decenni era stata causa di internamento in manicomio, era ora controllabile attraverso la semplice assunzione di farmaci, veniva meno la necessità di rinchiudere i malati in queste strutture¹⁷³. Ulteriore elemento che contribuì all'esito positivo della proposta di riforma sanitaria fu anche «la diffusa consapevolezza a livello di percezione dell'opinione pubblica della intollerabile protrazione delle condizioni di vita all'interno dei manicomi»¹⁷⁴, alla quale urgeva porre rimedio. Sulla spinta di queste istanze, la legge 180/1978 introdusse questa disciplina:

«1. Il cittadino che ha disturbi psichici ha diritto di essere curato (art. 32 Costituzione: *Diritto alla salute*), ribaltandosi così l'ottica della precedente legge del 1904 che prevedeva

¹⁷¹ In realtà fu lo stesso Basaglia a rifiutare la paternità della legge: egli riteneva che questa fosse frutto di un mero compromesso politico, e fosse destinata a rimanere una normativa transitoria. Entro la fine del 1978, infatti, i cittadini italiani sarebbero stati chiamati a pronunciarsi su un referendum riguardante anche l'abrogazione di alcuni articoli della L.36/1904. L'esito favorevole del quesito, secondo Basaglia, avrebbe sancito la chiusura dei manicomi civili e giudiziari, eliminando così una disciplina vergognosa, ma avrebbe al contempo lasciato un vuoto normativo, per evitare il quale era stata approvata la legge n.180. (In M. Miravalle, op. cit., p.79)

¹⁷² Enciclopedia

¹⁷³ R. Canosa, op. cit., p.169

¹⁷⁴ M. Pellissero, op. cit., p.97

la “custodia e la cura” della persona “alienata” in quanto “pericolosa o di pubblico scandalo”;

2. la cura *non* deve attuarsi negli ospedali psichiatrici. Questi dovranno quindi essere gradualmente soppressi e non potranno costituirsi di nuovi;

3. in virtù di questa impostazione, non sono più consentiti ricoveri coattivi negli ospedali psichiatrici. Provvisoriamente (fino al 31 dicembre 1980) potranno essere lì ricoverate le persone che lo richiedano volontariamente, e che vi siano già state ricoverate prima di questa legge;

4. la tutela della salute mentale – ivi compresa quindi la cura dei disturbi psichici – dev’essere invece effettuata mediante una serie di interventi pubblici che hanno come caratteri preminenti il *diritto* del cittadino a curarsi (e quindi la volontarietà della cura), ed il loro attuarsi senza ricorrere al ricovero ospedaliero (cosiddetto intervento territoriale);

5. nei casi eccezionali in cui l’intervento di salute mentale non possa avere questi due caratteri (volontarietà e “territorialità”), si può ricorrere ad un intervento coattivo, eventualmente anche con breve ricovero in un numero molto delimitato di posti letto allestiti nei comuni ospedali civili (non psichiatrici)»¹⁷⁵.

Le innovazioni apportate dalla legge Basaglia potevano dunque essere riassunte in due principi cardine propugnati dal movimento antipsichiatrico italiano: la territorializzazione delle cure e la responsabilizzazione del malato¹⁷⁶. Il ricovero coattivo dell’infermo di mente sulla base della pericolosità sociale (vocabolo, quest’ultimo, mai adoperato nel testo della riforma), previsto dalla L. 36/1904, fu vietato a favore della volontarietà dello stesso. Soltanto in particolarissime situazioni, indicate all’art. 2 della L. 180/1978, la persona poteva venire sottoposta a un trattamento sanitario obbligatorio (TSO): “solo se esistano alterazioni psichiche tali da richiedere urgenti interventi terapeutici, se gli stessi non vengano accettati dall’infermo e se non vi siano le condizioni e le circostanze che consentano di adottare tempestive ed idonee misure sanitarie extraospedaliere”. La riforma, tuttavia, non fece alcun riferimento agli autori di reato affetti da infermità mentale né ai sei ospedali psichiatrici giudiziari ancora operativi, che continuarono ad essere disciplinati dalle norme del codice penale del 1930. Questa esclusione avvenne principalmente «in quanto sono istituti che dipendevano allora e dipendono ora non dal

¹⁷⁵ A. Manacorda, *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un’istituzione totale*, cit., p.150

¹⁷⁶ M. Miravalle, op. cit., p. 79

Ministero della Salute, ma da quello della Giustizia»¹⁷⁷. Nonostante ciò, il nuovo approccio, «che richiedeva una integrazione del portatore di sofferenze psichiche all'interno del tessuto sociale, attraverso interventi che abbandonavano la prospettiva della esclusione»¹⁷⁸ tipica delle istituzioni manicomiali, andò ad incidere anche sulla gestione degli OPG. L'effetto più evidente «si è espresso sulla conduzione che sempre più ha perso il rigore della custodia per aprirsi a veri e propri interventi di terapia riabilitativa, con una ristrutturazione dei luoghi e l'invenzione di "terapie" che si erano imposte anche nella psichiatria [...]. Esistono iniziative di terapia occupazionale, di arte e musica terapia, di interventi di gruppo [...]. Di fatto sono cambiati i medici psichiatri e gli stessi agenti di polizia penitenziaria sono più attenti al bisogno del malato. E già questo termine *malato*, che si è imposto su *delinquente*, è un segnale del cambiamento»¹⁷⁹. Ma insieme a questa trasformazione positiva, si verificò un'ulteriore conseguenza della chiusura degli ospedali psichiatrici e della contemporanea permanenza di quelli giudiziari: la cosiddetta «criminalizzazione del malato di mente»¹⁸⁰. Questo fenomeno riguardava in particolare quei soggetti evidentemente affetti da alterazioni psichiche, o di cui fossero addirittura noti precedenti ricoveri e cure psichiatriche, che avessero commesso reati bagatellari (es. minacce, oltraggio, ubriachezza molesta, ecc.): fino alla legge Basaglia, vista la lieve entità dei fatti compiuti e lo scarso allarme sociale generato, questi individui venivano ricoverati coattivamente nei manicomi civili con la procedura di urgenza prevista dalla L. 36/1904, senza che la magistratura venisse formalmente investita della questione, attuando così «una gestione psichiatrica extra-giudiziaria della devianza giuridica minore».¹⁸¹ L'abolizione della possibilità di ricovero coattivo negli ospedali psichiatrici e la mancanza di strumenti di intervento alternativi, costrinse le Autorità di pubblica sicurezza a far rientrare nel circuito penale fatti di reato che prima venivano «de-penalizzati e psichiatrizzati»¹⁸². Ogni illecito penale veniva ora denunciato e poteva causare l'instaurazione del processo giudiziario, il proscioglimento per vizio di mente e l'applicazione della misura di sicurezza psichiatrica in OPG, dettando così un considerevole aumento della popolazione internata

¹⁷⁷ Posizione di Andreoli sulla pericolosità V. Andreoli, *Anatomia degli ospedali psichiatrici giudiziari italiani*, Dipartimento Amministrazione Penitenziaria, Ufficio studi e ricerche, Roma, 2002, p. 21
<http://www.rassegnapenitenziaria.it/cop/76.pdf>

¹⁷⁸ M. Pellissero, op. cit., p. 97

¹⁷⁹ V. Andreoli, op.cit., pp. 19-20

¹⁸⁰ U. Fornari, *Il trattamento del malato di mente e la legge 180/1978: aspetti psichiatrico-forensi e medico-legali*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale (e del Diritto in campo sanitario)*, 1984, Vol. II, pp. 332-368

¹⁸¹ A. Manacorda, *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, cit., p. 154

¹⁸² Ivi, p. 155

in questi istituti¹⁸³. A questa situazione non si sarebbe giunti se si fosse data concreta attuazione alle disposizioni della riforma che prevedevano l'attivazione di presidi e servizi psichiatrici extra-ospedalieri a livello provinciale e regionale: «nel periodo precedente [...] la disciplina extrapenale aveva funzionato da strumento di contenimento della misura di sicurezza; ora, in un contesto normativo che al blocco dei ricoveri nei manicomi non aveva affiancato altri strumenti di intervento, se si eccettua il trattamento sanitario obbligatorio, la cui durata temporalmente molto limitata lo rendeva, e lo rende tuttora, del tutto inidoneo alla gestione degli internati in ospedale psichiatrico giudiziario, la misura di sicurezza appariva l'unica misura di controllo a disposizione del sistema»¹⁸⁴. La totale assenza o il ritardo nella realizzazione di adeguati servizi territoriali di salute mentale fu, infatti, il principale limite della legge Basaglia, ed andò ad impattare anche sulle famiglie degli alienati, uniche incaricate ora di gestire, senza preparazione tecnica, gli innumerevoli inconvenienti della malattia di mente¹⁸⁵.

2.8. *I rivoluzionari interventi della Corte costituzionale e la l. 663/1986*

L'entrata in vigore della legge 180/1978 marcò ancor di più la profonda differenza, già segnata dal codice penale del 1930, tra il trattamento degli infermi di mente non autori di reato e quello degli infermi di mente autori di reato: da un lato era previsto un sistema che all'esigenza di difesa sociale anteponeva il diritto alla salute del malato, predisponendone la tutela attraverso servizi di salute mentale extra-ospedalieri attivati volontariamente (salvo i TSO) dallo stesso alienato¹⁸⁶; dall'altro permaneva una misura di sicurezza disposta in modo automatico sulla base della presunzione di pericolosità sociale dei prosciolti per vizio totale di mente ed eseguita all'interno di strutture manicomiali caratterizzate dalla, seppur attenuata, preminenza della funzione di custodia su quella di cura. Il mutato approccio nei confronti della malattia psichica e la presa di coscienza di questa situazione di profonda diseguaglianza tra soggetti affetti dalla medesima infermità, determinarono il sorgere di inevitabili perplessità riguardo alla disciplina dell'ospedale

¹⁸³ I dati riguardanti l'andamento dei ricoveri in ospedale psichiatrico giudiziario dimostrano come dai 1149 internati nel 1978 si passò a 1600 internati nel 1982. Il numero tornò a scendere solo nel 1985, quando furono registrate 1361 presenze. Dati riportati da V. Andreoli, op.cit., pp. 17

¹⁸⁴ M. Pellissero, op. cit., p. 100

¹⁸⁵ A. Manacorda, *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, cit., p. 157. L'autore fa presente come fossero a volte le stesse famiglie, esasperate dai comportamenti di un loro membro e dalla mancanza di supporto dei servizi pubblici, a provocare la commissione di un reato da parte del congiunto. Denunciandolo all'autorità giudiziaria avrebbero infatti ottenuto il ricovero di questi in manicomio giudiziario, assicurandogli almeno due anni di cure.

¹⁸⁶ M. Pellissero, op. cit., p. 99.

psichiatrico giudiziario: «bastava davvero la commissione di reati, anche bagatellari, a giustificare la ragionevolezza di trattamenti così differenti? Era legittima la perpetuazione del trattamento custodiale anche oltre il limite minimo di permanenza sulla base di una prognosi generica di recidiva riferita a qualsiasi reato?»¹⁸⁷. Anche sul piano della legittimità costituzionale, in particolare in rapporto all'art. 32 della Carta fondamentale, l'OPG destava molti dubbi, poiché «in un contesto di disciplina che aveva riconosciuto la volontarietà dei trattamenti e la riacquisizione della libertà per i malati di mente, sembrava davvero difficile che il trattamento custodiale fosse l'unica forma di intervento in grado di conciliare le esigenze di difesa sociale con quelle terapeutiche: anzi erano proprio le nuove modalità di intervento terapeutico a far dubitare della permanenza della vecchia concezione contraria a qualsiasi metodo di *open door* per il trattamento della malattia mentale»¹⁸⁸. Era necessario, dunque, mettere in atto interventi volti al superamento della logica meramente repressiva di cui erano intrise le disposizioni del codice Rocco riguardanti i folli-rei, ed alla instaurazione di un sistema curativo e riabilitativo aderente a quello già predisposto dalla riforma per i folli che rei non erano.

Il primo passo verso questo obiettivo fu compiuto dalla magistratura di cognizione e di sorveglianza, che rivolse la propria attenzione all'intero sistema delle misure di sicurezza: se è vero, infatti, che «la maggior parte dei magistrati giudicanti hanno [...] sempre applicato queste norme senza metterne in discussione il significato, ed adeguandosi passivamente a quanto disposto dal codice penale», bisogna anche rilevare come altri magistrati «rendendosi conto che le norme – così come sono dettate dal codice – stridevano con i principi giuridici attuali sanciti dalla Costituzione, hanno [...] sollevato la questione della loro legittimità costituzionale»¹⁸⁹. La Corte Costituzionale, da parte sua, accogliendo numerose delle suddette questioni, diede vita ad un processo di erosione della disciplina delle misure di sicurezza, che investì anche quella dell'ospedale psichiatrico giudiziario, ma sottolineò al contempo la necessità di un apposito intervento legislativo per giungere finalmente alla surrogazione di questi istituti con idonee misure alternative¹⁹⁰. La prima sostanziale modifica del sistema disegnato dal codice Rocco riguardò l'istituto della revoca delle misure di sicurezza e venne apportata dalla sentenza n. 110 del 23 aprile 1974. Con

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ *Ibid.*

¹⁸⁹ A. Manacorda, *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, cit., p. 163. Un esempio fu la questione di legittimità costituzionale riguardante gli artt. 215 e 222 sollevata dalla Sezione di sorveglianza della Corte d'Appello di Bologna nel

¹⁹⁰ L. Fioravanti, op. cit., p. 2.

questa decisione la Corte dichiarò «l'illegittimità costituzionale dell'art. 207, terzo comma, del codice penale, nella parte in cui attribuisce al Ministro di grazia e giustizia - anziché al giudice di sorveglianza - il potere di revocare le misure di sicurezza, nonché [...] l'illegittimità costituzionale del secondo comma dello stesso articolo 207 del codice penale, in quanto non consente la revoca delle misure di sicurezza prima che sia decorso il tempo corrispondente alla durata minima stabilita dalla legge»¹⁹¹. Il potere di revoca delle misure di sicurezza, attivabile una volta accertata la cessazione dello stato di pericolosità (art. 207, comma primo, c.p.) spettava ora al giudice, cui era concessa la facoltà di esercitarlo anche prima che fosse decorso il tempo corrispondente alla durata minima stabilita dalla legge¹⁹². La pronuncia della Corte costituzionale intervenne dunque su due fronti: da un lato scardinò il meccanismo derogatorio affidato al Ministero di grazia e giustizia, chiara manifestazione del carattere autoritario e centralizzante del regime fascista e fonte di indebite ingerenze del potere esecutivo nell'ambito del potere giurisdizionale¹⁹³; dall'altro lato colpì indirettamente l'istituto, largamente criticato, della presunzione di pericolosità sociale, conferendo all'applicazione delle misure di sicurezza «una maggiore elasticità [...] pur permanendo ancora la presunzione di pericolosità, questa poteva di fatto essere vanificata da una revoca da parte del giudice»¹⁹⁴. Sul piano concreto, al contempo,

¹⁹¹ C. cost. 23.04.1974 n. 110, in *Foro It.*, 1974, vol. 97, pp. 1558-1562

¹⁹² La sentenza costituzionale n. 110 del 1974 fu oggetto di diverse interpretazioni, riportate da Manacorda nel suo commento all'ordinanza della Corte costituzionale n. 280 del 1986. Descrivendo quanto appreso dal dibattito dottrinale, l'autore scrive: «Secondo alcuni interpreti, la sentenza costituzionale n. 110 del 1974, non subordinando più il riesame della pericolosità e la conseguente revoca delle misure di sicurezza all'essere decorso il periodo minimo di durata previsto dalla legge per la misura stessa, autorizzava questo riesame e questa eventuale revoca in qualunque momento: si rendeva così possibile la revoca anche prima che la misura di sicurezza avesse iniziato la sua concreta esecuzione». Manacorda definisce questo istituto "revoca previa" per differenziarlo dalla c.d. "revoca anticipata", che poteva essere disposta quando fosse già iniziata l'esecuzione della misura di sicurezza ma non fosse ancora decorso il periodo minimo previsto dalla legge. Come conseguenza diretta di questo filone interpretativo, si riteneva ammissibile la domanda di revoca della misura di sicurezza della casa di cura e custodia proposta dal soggetto affetto da vizio parziale di mente durante l'espiazione della pena detentiva. Anche la Corte di cassazione sostenne questa tesi, affermando nella sentenza 22 marzo 1977 n. 31: «Dopo la sentenza della Corte cost. 23 aprile 1974, n. 110, che ha dichiarato la parziale illegittimità dell'art. 207, 2° comma c.p., non può escludersi in via di principio la revoca della misura di sicurezza personale, da applicarsi dopo l'espiazione della pena, precedentemente all'inizio dell'esecuzione della misura stessa: in tal caso l'esame della pericolosità sociale potrà essere effettuato durante l'espiazione della pena». (A. Manacorda, *Applicazione ed esecuzione delle misure di sicurezza: due momenti distinti per l'accertamento della pericolosità sociale*, in *Il Foro Italiano*, 1987, vol. 110 n. 2, p. 327).

¹⁹³ A. Manacorda, *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, cit., p. 29.

Secondo quanto affermato dalla Corte costituzionale nella motivazione della sentenza, l'art. 207 c.p., consentendo l'ingerenza del Ministro di grazia e giustizia nell'ambito riservato al potere giurisdizionale, si poneva in contrasto con gli articoli 13, 102 e 110 della Costituzione: oltre ad essere un potere esorbitante dalla sfera di attribuzioni prevista per il Ministro stesso, infatti, esso non era sottoposto ai limiti previsti per l'intervento dell'autorità giudiziaria, potendo dunque essere azionato insindacabilmente, sia a favore che a sfavore dell'interessato.

¹⁹⁴ M. Pellissero, op. cit., p. 102.

l'intervento della Corte ebbe come immediata conseguenza la liberazione dagli ospedali psichiatrici giudiziari di numerosi soggetti riconosciuti come non pericolosi o guariti, che, secondo la formulazione originale dell'art. 207 c.p., sarebbero rimasti internati fino allo scadere dei termini minimi di permanenza¹⁹⁵. I cambiamenti apportati dalla Corte costituzionale furono in seguito accolti dalla legge n. 354 del 1975, che all'art. 89 dispose l'abrogazione dell'ultimo comma dell'art. 207 c.p. e all'art. 70 sancì la competenza delle neo-istituite Sezioni di sorveglianza presso ciascun distretto di Corte d'appello alla revoca anticipata della misura, trasferendola così da un organo monocratico ad uno collegiale.

Il secondo fondamentale contributo della Corte costituzionale all'innovazione della disciplina delle misure di sicurezza giunse con la sentenza n. 139 del 27 luglio 1982. Questa volta la Corte si occupò direttamente del trattamento dei prosciolti per infermità psichica, sancendo «l'illegittimità costituzionale degli artt. 222, primo comma, 204, cpv. e 205, cpv. n. 2, del codice penale, nella parte in cui non subordinano il provvedimento di ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario dell'imputato prosciolto per infermità psichica al previo accertamento da parte del giudice della cognizione o della esecuzione della persistente pericolosità sociale derivante dalla infermità medesima al tempo dell'applicazione della misura»¹⁹⁶. La formulazione di questa pronuncia causò la nascita di due diverse linee interpretative, che divisero sia la dottrina che la giurisprudenza. Secondo il primo indirizzo, che valorizzò l'enunciato letterale del dispositivo, la Corte costituzionale avrebbe completamente eliminato la presunzione di pericolosità nei confronti dei prosciolti infermi di mente, obbligando quindi i giudici di merito ad accertare caso per caso la concreta e reale pericolosità sociale del soggetto al fine di disporre il ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario¹⁹⁷. La seconda interpretazione, basata su una più attenta lettura della motivazione della decisione, pose l'attenzione sull'esistenza di una duplice presunzione, riscontrabile, seppur non esplicitamente, nel dettato del codice Rocco: in primo luogo vi era la nota presunzione di pericolosità sociale prevista espressamente all'art. 222, che faceva derivare in modo automatico il giudizio di pericolosità del soggetto dalla sussistenza di uno stato di infermità psichica al momento della commissione del reato (purché la pena edittale prevista per questo fosse superiore a due anni di reclusione); ad essa si affiancava, poi, la presunzione di *persistenza* della

¹⁹⁵ M. Miravalle, op. cit., p. 73.

¹⁹⁶ Sito corte costituzionale o rivista?

¹⁹⁷ G. Ponti, *Corte costituzionale e presunzione di pericolosità*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1986, p. 468.

pericolosità sociale, in forza della quale l'infermità psichica dell'autore del reato, e la sua conseguente pericolosità¹⁹⁸, dovevano ritenersi continue ed immutate dal momento della commissione del fatto fino al giudizio di cognizione in cui veniva applicata la misura di sicurezza o fino alla concreta esecuzione di quest'ultima¹⁹⁹ («la vicinanza temporale fra il giudizio e l'esecuzione della misura è, nell'ipotesi normale, assicurata dall'immediata esecutività delle sentenze di proscioglimento per inimputabilità»²⁰⁰). Come inevitabile conseguenza di questo sistema, veniva impedito al giudice di effettuare una nuova valutazione dello stato di malattia del soggetto, che, durante il periodo di tempo trascorso tra il fatto e il giudizio, avrebbe potuto riportare miglioramenti o addirittura una completa guarigione: l'autorità giudiziaria doveva dunque applicare la misura del ricovero in OPG indifferentemente «a soggetti che, al momento del giudizio, siano ancora infermi di mente, e ad altri il cui stato di salute [...] abbia invece subito una positiva evoluzione»²⁰¹. Secondo questa tesi, la sentenza in esame non avrebbe intaccato il primo meccanismo presuntivo, ma solamente il secondo, relativo alla durata dell'infermità²⁰². Riguardo alla prima fattispecie presuntiva, infatti, il “giudice delle leggi” mantenne il filone argomentativo sostenuto in alcune precedenti pronunce (in particolare le sentenze 19 del 1966, 68 del 1967 e 106 del 1972) e confermò così la ragionevolezza dell'istituto, fondandola nuovamente sul principio dell’”id quod plerumque accidit”²⁰³: «E, poiché la pericolosità

¹⁹⁸ Analizzando il dispositivo della sentenza da un punto di vista sintattico oggetto dell'accertamento appariva essere la pericolosità sociale, «ma poiché viene esplicito che deve trattarsi della pericolosità sociale derivante dalla infermità psichica, di fatto l'accertamento deve essere rivolto alla persistenza dell'infermità psichica stessa, poiché la persistenza della pericolosità sociale, essendo quest'ultima derivante dall'infermità, si deduce automaticamente» (G. Russo, *La pericolosità sociale dell'infermo di mente prosciolto*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 1983, p. 376).

¹⁹⁹ A. Manacorda, *Applicazione ed esecuzione delle misure di sicurezza*, cit., p. 327.

²⁰⁰ Sito corte costituzionale o rivista?

²⁰¹ *Ibid.*

²⁰² Tale prospettiva trovava il proprio fondamento direttamente nelle parole utilizzate dalla stessa Corte costituzionale nella motivazione: «La struttura "presuntiva" della fattispecie si rivela contenere, come bene hanno osservato alcune ordinanze di rimessione, una presunzione duplice: innanzitutto quella che ricollega infermità e pericolosità, e che è quella che la Corte, in precedenti pronunce, ha già ritenuto non in contrasto con i criteri di comune esperienza. Ma la applicazione della misura a distanza di tempo dal fatto (obbligatoria ed automatica fino a che non siano trascorsi cinque o dieci anni) poggia su una presunzione ulteriore, concernente il perdurare (non della sola pericolosità, ma) della stessa infermità psichica, senza mutamenti significativi dal momento del delitto al momento del giudizio». Sito corte costituzionale o rivista?

²⁰³ Sulla base del medesimo principio la Corte era giunta alla conclusione opposta nell'esame della fondatezza della questione di costituzionalità dell'art. 224, 2° comma, c.p. riguardante la presunzione di pericolosità del minore di quattordici anni non imputabile. Nella sentenza 20 gennaio 1971 n. 1, infatti, la Corte aveva dichiarato l'incostituzionalità di tale articolo, sottolineando come la presunzione non fosse suffragata da alcun dato di esperienza e fosse dunque da ritenersi eccezionale. Se è vero dunque che con la citata sentenza la Corte costituzionale scalfi per la prima volta il principio della presunzione legale di pericolosità sociale, essa si limitò tuttavia ad un caso particolare, ribadendo contestualmente la legittimità della presunzione generale prevista all'art. 204 c.p. (Cfr. A. Manacorda, *Applicazione ed esecuzione delle misure di sicurezza*, cit., p. 327).

sociale consiste in una probabilità di recidiva (art. 203, primo comma, del codice penale) e dà quindi luogo ad un giudizio prognostico, la ragionevolezza del criterio presuntivo adottato dal legislatore poggia sull'accertamento di una infermità psichica che, come si è manifestata nella commissione di un reato, così, secondo dati di comune esperienza, può dar luogo alla reiterazione di condotte criminose»²⁰⁴. La Corte, al contrario, ritenne la seconda fattispecie contraria ai principi costituzionali e alla logica di fondo della disciplina delle misure di sicurezza. Si legge infatti nella sentenza: «Una simile presunzione assoluta di durata dell'infermità psichica, lungi dall'esprimere esigenze di tutela discrezionalmente apprezzate dal legislatore, finisce per allontanare la disciplina normativa dalle sue basi razionali. Dietro la presunzione non vi sono né dati d'esperienza suscettibili di generalizzazione, né esigenze di semplificazione probatoria. Indurre, a distanza di tempo imprecisata, lo stato di salute mentale attuale da quello del tempo del commesso delitto, è questione di fatto che può e deve essere verificata caso per caso; totalmente privo di base scientifica sarebbe comunque ipotizzare uno stato di salute (anzi di malattia) che si mantenga costante, come regola generale valida per qualsiasi caso d'infermità totale di mente»²⁰⁵. La disciplina conseguente alla parziale dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 222 c.p. condusse alla «"attualizzazione" del giudizio di infermità mentale»²⁰⁶: all'atto del giudizio di cognizione, il giudice doveva rivalutare lo stato psichico del non imputabile e la sua conseguente pericolosità sociale, per disporre eventualmente il ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario. Solo nel caso in cui non avesse riscontrato alcun cambiamento della malattia, avrebbe dovuto astenersi da qualsiasi ulteriore accertamento sulla pericolosità e avrebbe dovuto disporre obbligatoriamente il ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, poiché sarebbero rimasti invariati i due presupposti (infermità di mente e gravità del reato) che facevano sorgere la presunzione di pericolosità, ancora esistente e vincolante per il giudice stesso²⁰⁷. La pronuncia in questione, come affermato dalla stessa Corte costituzionale, si poneva rispetto alla precedente sentenza 110/1974 in un rapporto di «coerenza e continuità»: se con la prima decisione si era data la possibilità al giudice di disporre la revoca anticipata della misura

²⁰⁴ Sito corte costituzionale o rivista?

²⁰⁵ *Ibid.*

²⁰⁶ *Ibid.*

²⁰⁷ Ponti, nel suo commento alla sentenza n. 139 del 1982, sottolineava come «la Corte, nella sua sentenza, fa più volte riferimento non solo all'ipotesi che l'infermità sia del tutto scomparsa ma anche all'ipotesi in cui la medesima si è semplicemente modificata in una delle sue componenti, ed inoltre, nel momento in cui stabilisce i requisiti necessari affinché la presunzione di pericolosità possa essere considerata legittima, richiede espressamente che l'infermità sia rimasta "immutata", "inalterata", o che non abbia subito "mutamenti significativi"» (G. Ponti, op. cit., p. 482).

di sicurezza in seguito all'accertamento della cessazione della pericolosità, ora gli veniva affidato «il potere di non internare in ospedale psichiatrico giudiziario soggetti che, in considerazione del loro attuale stato di salute, avrebbero il diritto di ottenere immediatamente la revoca c.d. anticipata»²⁰⁸.

La sentenza n. 139 del 1982, dunque, non poté che «essere accolta con soddisfazione, perché elimina finalmente una delle più incivili anomalie della disciplina delle misure di sicurezza»²⁰⁹, ma confermò il perdurare di un «atteggiamento di netta e risoluta chiusura nei confronti del più generale problema delle presunzioni di pericolosità»²¹⁰. Nelle ordinanze di remissione i giudici a quibus, inoltre, avevano mosso allarmati rilievi riguardo «alle effettive condizioni organizzative e di gestione degli ospedali psichiatrici giudiziari, rappresentate come tali da menomare grandemente o addirittura vanificare la funzione di cura degli internati per soddisfare, invece e soltanto, una funzione repressiva e segregante»²¹¹. La Corte, tuttavia, «non può dedurre motivi di incostituzionalità delle norme denunciate, tra le quali non sono comprese quelle disciplinanti appunto gli ospedali psichiatrici giudiziari. Ciò non toglie che le carenze lamentate dai giudici rimettenti, in base a personali, sofferte esperienze e risultanti anche da indagini ufficiali condotte o promosse da autorità a ciò competenti, esigano la più attenta considerazione e la più sollecita iniziativa da parte del legislatore e dei pubblici poteri»²¹². I giudici costituzionali si rivolsero dunque al legislatore, esortandolo a porre in essere interventi privi di intenti repressivi e concretamente idonei alla cura dei prosciolti per infermità di mente, ritenuti indispensabili per giungere ad una completa risocializzazione di questi individui. La risposta del Parlamento, elaborata anche sulla base della attività della Corte, giunse quattro anni dopo, con la legge 10 ottobre 1986 n. 663 (cosiddetta Legge Gozzini), che «quasi di soppiatto all'interno di una riforma dell'ordinamento penitenziario, ha soppresso qualsiasi forma di presunzione di pericolosità nell'applicazione ed esecuzione delle misure di sicurezza»²¹³. La legge dispose infatti l'abrogazione dell'art. 204 c.p., subordinando in tal modo l'ordine di applicazione delle misure di sicurezza detentive al previo accertamento in concreto della pericolosità dell'autore del reato (art. 31²¹⁴). Cadde così definitivamente

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ E. Musco, *Variazioni minime in tema di pericolosità presunta*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1982, p. 1586

²¹⁰ *Ibid.*

²¹¹ *Ibid.*

²¹² *Ibid.*

²¹³ M. Pellissero, op. cit., p. 102.

²¹⁴ Art. 31 L. 663/1986: «L'art. 204 del codice penale è abrogato.

il binomio “malattia di mente – pericolosità sociale”²¹⁵ su cui si era fondato il sistema di controllo dell’infermo psichico autore di reato sin dal 1930. Gli effetti della riforma furono plurimi e si manifestarono su diversi fronti: in primis, essa alleviò la situazione di profonda diseguaglianza tra infermi di mente autori di reato e non autori di reato, acuita dalla legge 180/1978²¹⁶; in secondo luogo, determinò una riduzione del numero degli internamenti negli ospedali psichiatrici giudiziari grazie al superamento del vincolante automatismo della fattispecie presuntiva e all’introduzione del vaglio preliminare di pericolosità²¹⁷. Alla lodevole presa di posizione del legislatore in merito alla presunzione di pericolosità, si contrappose, tuttavia, la persistente inerzia nell’affrontare le problematiche riguardanti i luoghi e le modalità di trattamento dei “folli rei”: la legge, infatti, nulla stabilì riguardo agli ospedali psichiatrici giudiziari, nei quali continuarono ad essere internati, nonostante le evidenti e precarie condizioni delle strutture, i prosciolti ritenuti pericolosi, né si occupò di instaurare collegamenti con le poche strutture psichiatriche del territorio realizzate in seguito alla L. 180/1978, uniche a poter svolgere adesso la funzione di assistenza e di controllo «di quei soggetti che – ora, si immagina, più numerosi proprio per l’abolizione della presunzione – si troveranno ad essere bisognevoli di cure, senza poter nemmeno “bussare alle porte” dell’ospedale psichiatrico giudiziario»²¹⁸. Come conseguenza di tale sistema, il perito ed il giudice, al momento della valutazione della pericolosità, potevano trovarsi di fronte ad una scelta complicata: l’esigenza di difesa sociale poteva indurre a dichiarare la sussistenza di pericolosità anche quando non fosse manifesta e ad ordinare il conseguente internamento, al fine di evitare che il prosciolto fosse rimesso in libertà senza ricevere alcun trattamento terapeutico e assistenziale, garantito solo dall’ospedale psichiatrico giudiziario; viceversa, la necessità di tutelare l’infermo poteva portare a negare

Tutte le misure di sicurezza personali sono ordinate previo accertamento che colui il quale ha commesso il fatto è persona socialmente pericolosa».

²¹⁵ Il concetto di pericolosità sociale inteso come carattere derivante dall’infermità di mente era oggetto delle più serrate critiche da parte degli esponenti della criminologia e psichiatria forense. Le principali censure mosse da questi autori riguardavano: la scarsa correlazione riscontrata tra malattia mentale e pericolosità; la constatazione che i reati posti in essere da tali soggetti erano per lo più di modesto allarme sociale e non, come avrebbe voluto l’immaginario comune, gravi reati contro la persona; il rilievo, fondato su dati percentuali, che la delittuosità degli infermi non era superiore a quella della restante parte della popolazione. (G. Ponti, I. Merzagora, G. Ponti, *La abolizione delle presunzioni di pericolosità sociale*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 1987, p. 24).

²¹⁶ M. Pellissero, op. cit., p. 106.

²¹⁷ *Ibid.*

²¹⁸ G. Ponti, I. Merzagora, G. Ponti, op. cit., p. 31.

lo stato di pericolosità esistente per sottrarre il malato alla difficile realtà dello stesso O.P.G.²¹⁹.

Dopo più di un decennio e numerosi progetti di riforma della disciplina degli ospedali psichiatrici giudiziari respinti in sede parlamentare, fu nuovamente la Corte Costituzionale ad intervenire con alcune importanti decisioni. Nel 1998, con la sentenza n. 324, essa dichiarò l'illegittimità degli articoli 222 e 206 nelle parti in cui prevedevano il ricovero in O.P.G., rispettivamente definitivo e provvisorio, anche per i minori di età autori di reati, riconosciuti non imputabili per infermità di mente o per le condizioni assimilate, e ritenuti socialmente pericolosi²²⁰. Il legislatore del codice penale del 1930 aveva infatti previsto l'attuazione del medesimo regime di internamento ogni qual volta il reo avesse presentato un'infermità psichica tale da comportare il vizio totale di mente, a prescindere dall'eventuale condizione di minore età dello stesso. La Corte ritenne tale scelta in contrasto con «i principi derivanti dagli artt. 2, 3, 27 e 31 della Costituzione, in forza dei quali il trattamento penale dei minori deve essere improntato, sia per quanto riguarda le misure adottabili, sia per quanto riguarda la fase esecutiva, alle specifiche esigenze proprie dell'età minorile [...]»²²¹. Secondo il giudice delle leggi «il minore affetto da infermità psichica è prima di tutto un minore, e come tale va trattato, tutelato nei suoi diritti in quanto persona in formazione, ed assistito, anche nell'ambito del sistema giudiziario penale»²²². La dichiarazione di incostituzionalità creò tuttavia un preoccupante *vacuum legis* in tema di trattamento dei minori autori di reato non imputabili per vizio di mente e socialmente

²¹⁹ *Ibid.* Gli autori mettono in luce anche la complicata gestione delle simulazioni e delle pressioni di parte, cui giudice e perito dovevano essere in grado di resistere: con il nuovo dettato normativo, infatti, un autore di reato gravissimo, se dichiarato non pericoloso, non avrebbe dovuto scontare alcuna pena, e sarebbe tornato in libertà.

²²⁰ C. cost. 24.07.1998 n. 324, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1998, fascicolo 4, pp. 2355-2363. La Corte costituzionale dichiarò: «A) [...] l'illegittimità costituzionale dell'art. 222, primo e secondo comma, del codice penale, nella parte in cui prevede l'applicazione anche ai minori della misura di sicurezza del ricovero in un ospedale psichiatrico giudiziario;

b) [...] l'illegittimità costituzionale dell'art. 222, quarto comma, del codice penale;

c) [...] l'illegittimità costituzionale dell'art. 206, primo comma, del codice penale, nella parte in cui prevede la possibilità di disporre il ricovero provvisorio anche di minori in un ospedale psichiatrico giudiziario; [...]».

²²¹ *Ibid.*

²²² La Corte sottolineò, inoltre, il contrasto della disciplina in questione anche con le norme internazionali relative alla tutela dei minori, in particolare con l'art. 40 della convenzione di New York sui diritti del fanciullo (resa esecutiva in Italia con la legge 27 maggio 1991, n. 176), che affermava, e tuttora afferma, «il diritto del fanciullo accusato di reato "ad un trattamento tale da favorire il suo senso della dignità e del valore personale, ... e che tenga conto della sua età nonché della necessità di facilitare il suo reinserimento nella società e di fargli svolgere un ruolo costruttivo in seno a quest'ultima" (comma 1); e chiama gli Stati a "promuovere l'adozione di leggi, di procedure, la costituzione di autorità e di istituzioni destinate specificamente ai fanciulli sospettati, accusati o riconosciuti colpevoli di aver commesso reato" (comma 3), nonché a prevedere, fra l'altro, soluzioni alternative all'assistenza in istituti "in vista di assicurare ai fanciulli un trattamento conforme al loro benessere e proporzionato sia alla loro situazione che al reato" (comma 4)».

Sito corte costituzionale o rivista?

pericolosi. La stessa Corte incaricò dunque il legislatore della determinazione di una nuova disciplina trattamentale da riservare a questi soggetti. In attesa dell'intervento normativo auspicato, la giurisprudenza optò, secondo una prassi invalsa tra i giudici di merito già anteriormente alla pronuncia della Corte costituzionale, per l'applicazione delle misure del riformatorio giudiziario o della libertà vigilata, ritenute più idonee a tutelare le particolari esigenze legate alla minore età²²³.

Pochi anni dopo l'art. 222 tornò ad essere sottoposto al sindacato di legittimità costituzionale, manifestando così ancora una volta l'inadeguatezza della disciplina prevista dalla legge penale per il trattamento degli infermi di mente autori di reato (la stessa Corte costituzionale mise in luce come il solo art. 222 del codice penale fosse stato oggetto di ben 18 decisioni dal 1967 al 2003)²²⁴. Nel caso in questione il rimettente contestava il rigido automatismo previsto dal codice Rocco, che imponeva al giudice, in caso di proscioglimento per infermità mentale (per un delitto che comportasse una pena edittale superiore nel massimo a due anni), di ordinare il ricovero dell'imputato in ospedale psichiatrico giudiziario, senza consentirgli di disporre, in alternativa, misure diverse e più adatte in concreto alle caratteristiche del soggetto, alle sue esigenze terapeutiche e al livello della sua pericolosità sociale²²⁵. Tale disciplina costituiva un «elemento di irrazionalità del sistema»²²⁶, poiché lo stesso prevedeva già la possibilità di operare una scelta commisurata alla condizione del soggetto «sia nel caso del seminfermo di mente (per il quale l'art. 219, terzo comma, prevede, a certe condizioni, la sostituibilità della misura del ricovero in casa di cura e custodia con quella della libertà vigilata), sia nel caso del minore non imputabile (per il quale l'art. 224 del codice penale contempla la possibilità di disporre la libertà vigilata in alternativa al ricovero in riformatorio giudiziario)»²²⁷. La presunzione sembrava dunque essersi spostata «*dalla esistenza alla gravità della pericolosità sociale*»: l'autore di reato cui veniva riconosciuto il vizio totale di mente era così pericoloso per la società da dover essere controllato esclusivamente attraverso una misura di sicurezza detentiva,

²²³ Panebianco G., *Il sistema penale minorile. Imputabilità, pericolosità ed esigenze educative*, Giappichelli, Torino, 2012. L'autrice cita la sentenza 19 maggio 1999 della prima sezione della Corte di cassazione, nella quale il giudice di legittimità ritenne preferibile l'applicazione della misura di sicurezza del riformatorio giudiziario nei confronti del soggetto di età compresa tra i quattordici anni e i diciotto anni incapace per una delle cause determinate nel primo comma dell'art. 222 c.p. La soluzione proposta della Cassazione non fu tuttavia immune da critiche: parte della dottrina ritenne, infatti, che il riformatorio giudiziario fosse una struttura inadeguata alla ricezione di minori non imputabili per disturbi psichici patologici, in quanto priva di carattere terapeutico.

²²⁴ C. cost. 18.07.2003 n. 253, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2003, fascicolo 4,

²²⁵ *Ibid.*

²²⁶ M. Pellissero, op.cit., p. 126

²²⁷ C. cost. 18.07.2003 n. 253, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2003, fascicolo 4,

anche qualora questa apparisse manifestamente inadatta e comportasse una violazione del diritto alla salute dell'individuo (art. 32 Cost.)²²⁸. Il giudice a quo, ritenendo tale presunzione priva di qualsiasi base scientifica, chiese che venisse esteso l'ambito di applicabilità della misura di sicurezza della libertà vigilata anche al reo maggiorenne affetto da vizio totale di mente: «ciò che viene denunciato come incostituzionale è il vincolo rigido imposto al giudice di disporre comunque la misura detentiva (tale è il ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario: art. 215, primo comma, n. 3, cod. pen.) anche quando una misura meno drastica, e in particolare una misura più elastica e non segregante come la libertà vigilata, che è accompagnata da prescrizioni imposte dal giudice, di contenuto non tipizzato (e quindi anche con valenza terapeutica), “idonee ad evitare le occasioni di nuovi reati” (art. 228, secondo comma, cod. pen.), appaia capace, in concreto, di soddisfare contemporaneamente le esigenze di cura e tutela della persona interessata e di controllo della sua pericolosità sociale»²²⁹. La questione venne accolta dalla Corte costituzionale, che, ponendosi, secondo la sua precipua finalità, quale garante dell'equilibrio fra i principi costituzionali, dichiarò «l'illegittimità costituzionale dell'articolo 222 del codice penale (Ricovero in un ospedale psichiatrico giudiziario), nella parte in cui non consente al giudice, nei casi ivi previsti, di adottare, in luogo del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, una diversa misura di sicurezza, prevista dalla legge, idonea ad assicurare adeguate cure dell'infermo di mente e a far fronte alla sua pericolosità sociale»²³⁰. Il giudice delle leggi ribadì la necessità di pervenire ad una disciplina sempre

²²⁸ M. Pellissero, op.cit., p. 125-126. Ad avviso dello stesso autore, l'imposizione del regime rigidamente custodiale per soggetti maggiorenni non imputabili per vizio totale di mente derivava da due ordini di motivi: da un lato dalla presunzione di elevata pericolosità dei soggetti portatori di infermità psichica e autori di reato, che, proprio a causa di questa duplice connotazione, dovevano essere ricoverati in una struttura in grado di “neutralizzarli”; dall'altro lato dall'erronea convinzione della natura terapeutica e rieducativa dell'internamento, ritenuta elemento di fondamentale distinzione della misura di sicurezza detentiva dalla pena detentiva.

²²⁹ C. cost. 18.07.2003 n. 253, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2003, fascicolo 4, Nella sua analisi della sentenza, Pellissero evidenzia il ruolo fondamentale assunto dall'indeterminatezza delle prescrizioni imponibili dal giudice nel processo di «“medicalizzazione” o “terapeutizzazione” della libertà vigilata»: se, infatti, l'intenzione originaria del legislatore consisteva nell'attribuire alle prescrizioni una finalità di controllo del sottoposto alla misura di sicurezza, la necessità di adattare quest'ultima a soggetti affetti da rilevanti disturbi psichici portò all'impiego sempre maggiore di prescrizioni con finalità di cura, capaci di affiancare le esigenze terapeutiche a quelle di controllo della pericolosità. Tale trasformazione, volta alla tutela del diritto alla salute previsto dall'art. 32 della Costituzione, portò dalla iniziale «libertà vigilata» alla nuova «libertà vigilata terapeutica» (M. Pellissero, op. cit., p. 130). L'allargamento dell'ambito di applicazione della libertà vigilata comportava tuttavia anche alcuni rischi legati allo snaturamento della misura stessa: essa si basa infatti, sin dalla sua origine, sul presupposto della capacità di autodeterminazione del soggetto destinatario, necessario anche all'osservanza delle prescrizioni imposte dal giudice: l'impiego della misura per soggetti per definizione incapaci di intendere e di volere rischiava di mutare notevolmente le natura della stessa (M. Miravalle, op. cit., p. 94).

²³⁰ *Ibid.* La possibilità per il giudice di operare una scelta fra diverse misure di sicurezza, commisurata alle esigenze del destinatario, sollevò anche i periti dal fardello di responsabilità cui erano stati costretti fino ad

più flessibile anche un anno dopo, quando con la sentenza 29 novembre 2004 n. 367 sancì «l'illegittimità costituzionale dell'art. 206 del codice penale (Applicazione provvisoria delle misure di sicurezza), nella parte in cui non consente al giudice di disporre, in luogo del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, una misura di sicurezza non detentiva, prevista dalla legge, idonea ad assicurare alla persona inferma di mente cure adeguate e a contenere la sua pericolosità sociale»²³¹.

Gli ultimi interventi della Corte costituzionale in tema di misure di sicurezza e di trattamento del folle, seguendo l'approccio medico e culturale alla malattia psichiatrica introdotto dalla legge di riforma 180/1978, mossero dunque un ulteriore passo verso il superamento delle strutture manicomiali, «chiuse» e segreganti, di cui gli ospedali psichiatrici giudiziari costituivano l'ultimo baluardo.

2.9. Il processo di sanitarizzazione degli OPG: dal d.l. 230/1999 al DPCM 1° aprile 2008

La Corte costituzionale, più volte investita di questioni riguardanti le disfunzioni del sistema delle misure di sicurezza e le criticità del trattamento riservato ai folli-rei, si era dimostrata sensibile ed attenta alle sentite esigenze di cambiamento manifestate sul tema dalla giurisprudenza ed aveva assestato, con le sue pronunce, dei colpi decisi alla rigida disciplina del codice penale del 1930. Essa, tuttavia, si era trovata spesso inerme di fronte a dubbi di incostituzionalità, o perché non disponeva degli strumenti necessari per intervenire o per la natura delle stesse questioni che le venivano sottoposte, concernenti «profili di fattuale inadeguatezza delle strutture di ricovero più che di inadeguatezza delle previsioni normative»²³². In tali occasioni la Corte aveva sottolineato la necessità di una revisione dell'intera materia da parte del legislatore, incaricato di affrontare un percorso «di un ripensamento del sistema delle misure di sicurezza, con particolare riguardo a quelle previste per gli infermi di mente autori di fatti di reato, e ancor più di una riorganizzazione delle strutture e di un potenziamento delle risorse», in un'ottica di adeguamento della disciplina ai principi costituzionali e alle acquisizioni scientifiche²³³. Nonostante le

allora: essi non avrebbero più dovuto esimersi dal dichiarare la pericolosità del reo al fine di sottrarlo alla realtà antiterapeutica dell'ospedale psichiatrico giudiziario, né avrebbero dovuto rilevare la pericolosità al solo scopo di assicurare all'infermo un'assistenza non garantita dalle strutture extra-manicomiali. Essi avrebbero potuto effettuare una prognosi realistica, suggerendo il trattamento più adatto alla cura e alla custodia del soggetto, tenendo conto dei diversi strumenti forniti dall'ordinamento (M. Miravalle, op. cit., p. 93)

²³¹ Sentenza C.cost

²³² C. cost. 18.07.2003 n. 253, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2003, fascicolo 4,

²³³ *Ibid.*

modifiche intervenute, infatti, la realtà degli ospedali psichiatrici giudiziari continuava ad essere caratterizzata da numerose problematiche riguardanti il loro concreto funzionamento «nel quale il profilo terapeutico è stato subordinato a quello custodiale di neutralizzazione della pericolosità: l'ospedale psichiatrico giudiziario per molto tempo ha lasciato intatta la sostanza di istituzione totale, doppiamente totale in una logica di esclusione del “folle” e del “delinquente”»²³⁴.

Le condizioni degli O.P.G. vennero dettagliatamente fotografate nel rapporto stilato dal primo Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, Alvaro Gil-Robles, in seguito alla visita dell'ospedale psichiatrico giudiziario di Aversa, nonché di numerose strutture carcerarie e di accoglienza italiane, da lui svolta nel giugno del 2005²³⁵. Il Commissario descrisse così le sue impressioni: «In modo generale, le strutture mi sono parse vetuste, tali da offrire ai ricoverati condizioni di vita al limite della decenza, malgrado i considerevoli sforzi del personale dirigente. L'istituto manca veramente di mezzi necessari sia per ristrutturare certi spazi e sostituire il mobilio ormai vetusto, che per garantire attività e programmi diversificati»²³⁶. Egli non mancò, inoltre, di sottolineare il ricorrente problema del sovraffollamento, causato per lo più dalla prassi del prolungamento del ricovero per mancanza di strutture psichiatriche esterne idonee alla cura dei soggetti dimessi²³⁷. La medesima situazione venne ritratta anche dal Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti (CPT), che svolse una visita delle strutture penitenziarie e psichiatriche italiane nel settembre del 2008.

²³⁴ M. Pellissero, op.cit., p. 136.

²³⁵ M. Miravalle, op. cit., p. 94

²³⁶ Rapporto di Alvaro Gil-Robles, Commissario per i Diritti Umani, sulla sua visita in Italia, 10-17 giugno 2005. All'attenzione del Comitato dei Ministri e dell'Assemblea Parlamentare, Strasburgo, 14 dicembre 2005, pagg. 29 e ss., disponibile anche su http://www.coe.int/t/commissioner/Activities/countryreports_en.asp.

²³⁷ *Ibid.* Il commissario fornì inoltre precisi dati riguardo alla concreta portata del sovraffollamento: «In base alle informazioni fornite dal direttore, circa il 40% degli internati presso l'OPG di Aversa è in periodo di prolungamento della misura di internamento e il 60% vi rimane per mancanza di soluzioni di accoglienza. Dei 230 internati al momento della mia visita, circa 55 non dovrebbero trovarsi all'interno del sistema penitenziario. La situazione non è nuova, come lo dimostrano le raccomandazioni del CPT, dopo la sua visita nello stesso istituto nel 1995 e pare essere la causa principale del sovraffollamento delle OPG. Il prolungamento incide quindi negativamente non solo sull'interessato, che non viene rimesso in libertà e deve continuare a scontare una pena, ma anche sugli altri internati, costretti a vivere in istituti sovraffollati». A ciò si aggiungeva la già citata difficoltà nella gestione degli individui affetti da gravi malattie psichiche (ma non autori di reato), che venivano alle famiglie a causa della soppressione dei manicomi civili e della contemporanea mancata creazione di strutture di ricezione a livello territoriale: il trattamento a livello familiare poteva ingenerare un meccanismo per cui il malato era spinto a commettere atti punibili ai sensi del codice penale e a ritrovarsi in un ospedale psichiatrico giudiziario, con l'inevitabile conseguenza di un ancor più difficile reinserimento nella società. Gil-Robles concluse dunque il suo rapporto con una nota di delusione: «In una società prospera e benevola come quella dell'Italia, è difficile ammettere che persone colpite da malattie mentali molto gravi finiscano in strutture penitenziarie, per mancanza di strutture non giudiziarie disponibili».

L'ispezione riguardò ancora una volta l'ospedale psichiatrico giudiziario di Aversa e le condizioni dello stesso parvero sostanzialmente immutate: la delegazione rilevò un ambiente inadatto alla finalità terapeutica che, combinato con una limitata varietà di attività da sottoporre agli internati e con il persistente e assiduo ricorso ai mezzi di contenzione, sembrava condurre ad un peggioramento dello stato di salute dei pazienti più che alla possibilità della loro reintegrazione nel tessuto sociale²³⁸. Nella sua relazione finale, resa nota un anno dopo, tuttavia, il CPT fece riferimento ad un significativo cambiamento in atto nel sistema italiano: il trasferimento al Servizio sanitario nazionale di tutte le funzioni sanitarie prima spettanti al Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria²³⁹. Tale processo di trasformazione era da tempo atteso ed era considerato essenziale dal CPT, che riteneva però fosse stato preparato con scarsa attenzione, organizzato in modo approssimativo e non affiancato da alcuna consultazione o informazione fra le autorità regionali e locali o all'interno degli stessi istituti²⁴⁰. Il governo italiano rispose alle varie critiche mosse dal comitato con un'accurata spiegazione del percorso legislativo intrapreso per attuare la modifica. Il primo intervento si concretizzò con il decreto legislativo 22 giugno 1999 n.230 (cosiddetto decreto Bindi): esso si occupò del riordino della medicina penitenziaria, stabilendo il graduale²⁴¹ passaggio dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria al Servizio sanitario nazionale «di tutte le funzioni sanitarie, dei rapporti di lavoro, delle risorse finanziarie, delle strutture e dei beni strumentali afferenti alla sanità penitenziaria»²⁴². L'erogazione delle prestazioni sanitarie spettava quindi ora alle ASL, mentre l'amministrazione penitenziaria manteneva il suo ruolo di garante della sicurezza

²³⁸ Report to the Italian Government on the visit to Italy carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 14 to 26 September 2008, pagg. 52 e ss., Strasburgo, 20 aprile 2010, e disponibile sul sito della CPT alla pagina web <http://www.cpt.coe.int/documents/ita/2010-12-inf-eng.htm>. Nonostante in due unità dell'O.P.G. le condizioni di vita apparissero soddisfacenti, nelle restanti la delegazione constatò la sussistenza delle seguenti condizioni: «Lo spazio vivibile nei dormitori era più piccolo (alcuni avevano addirittura i letti a castello, contrariamente a quanto previsto dalle guide linea delle autorità carcerarie), ed erano meno equipaggiati (il numero di credenze, sedie e tavoli era insufficiente) e a volte disgustosamente sporchi. Oltre a ciò, i servizi igienici erano generalmente in condizioni davvero scarse (senza acqua calda, con perdite dai tubi di scarico, ecc.). Era stata riportata la presenza di ratti nel cortile per l'esercizio fisico e in certi settori dell'unità del Nuovo Reparto. In moltissimi dormitori, la mancanza di mobili, a parte letti e scaffali, e in particolare la quasi totale mancanza di oggetti personali o decorativi, conferivano ai locali un aspetto austero e impersonale» (traduzione fatta io)

²³⁹ *Ibid.*

²⁴⁰ *Ibid.*

²⁴¹ Il decreto legislativo prevedeva una fase sperimentale del trasferimento condotta su tre sole regioni: Lazio, Toscana e Puglia (art. 8 d.lgs. 230/1999)

²⁴² M. Miravalle, op. cit., p. 96.

(art. 2, comma 3)²⁴³. L'azione di Stato, regioni, comuni, aziende unità sanitarie locali e istituti penitenziari doveva essere coordinata e uniformemente indirizzata alla tutela della salute dei detenuti e degli internati, destinatari di prestazioni di prevenzione, cura e riabilitazione «al pari dei cittadini in stato di libertà» (art. 1, commi 1 e 2 e art. 2, comma 1)²⁴⁴.

Anche il successivo regolamento penitenziario, contenuto nel D.P.R. 30 giugno 2000 n. 230, sostenne il medesimo obiettivo di rafforzamento degli interventi rivolti alla persona e alle sue esigenze terapeutiche e determinò un'apertura della realtà strettamente istituzionalizzata e custodialistica dell'OPG alla collaborazione con le strutture psichiatriche territoriali²⁴⁵. Come statuito al primo comma dell'art. 20, spettava infatti al servizio sanitario pubblico territorialmente competente l'accesso agli istituti «per rilevare le condizioni e le esigenze degli interessati e concordare con gli operatori penitenziari l'individuazione delle risorse esterne utili per la loro presa in carico da parte del servizio pubblico e per il loro successivo reinserimento sociale»²⁴⁶; inoltre, ai sensi dell'ottavo comma dello stesso articolo: «Gli infermi e seminfermi in permesso, in licenza o in regime di semilibertà ricevono, ove occorra, assistenza da parte dei servizi psichiatrici pubblici

²⁴³ Art. 2, comma 3, d.lgs. 230/1999: «Alla erogazione delle prestazioni sanitarie provvede l'Azienda unità sanitaria locale. L'amministrazione penitenziaria provvede alla sicurezza dei detenuti e a quella degli internati ivi assistiti».

²⁴⁴ Art. 1, commi 1 e 2, d.lgs. 230/1999: «I detenuti e gli internati hanno diritto, al pari dei cittadini in stato di libertà, alla erogazione delle prestazioni di prevenzione, diagnosi, cura e riabilitazione, efficaci ed appropriate, sulla base degli obiettivi generali e speciali di salute e dei livelli essenziali e uniformi di assistenza individuati nel Piano sanitario nazionale, nei piani sanitari regionali e in quelli locali.

Il Servizio sanitario nazionale assicura, in particolare, ai detenuti e agli internati:

- a) livelli di prestazioni analoghi a quelli garantiti ai cittadini liberi;
- b) azioni di protezione, di informazione e di educazione ai fini dello sviluppo della responsabilità individuale e collettiva in materia di salute;
- c) informazioni complete sul proprio stato di salute all'atto dell'ingresso in carcere durante il periodo di detenzione e all'atto della dimissione in libertà;
- d) interventi di prevenzione, cura e sostegno del disagio psichico e sociale;
- e) l'assistenza sanitaria della gravidanza e della maternità anche attraverso il potenziamento dei servizi di informazione e dei consultori, nonché appropriate, efficaci ed essenziali prestazioni di prevenzione, diagnosi precoce e cura alle donne detenute o internate;
- f) l'assistenza pediatrica e i servizi di puericultura idonei ad evitare ogni pregiudizio, limite o discriminazione alla equilibrata crescita o allo sviluppo della personalità, in ragione dell'ambiente di vita e di relazione sociale, ai figli delle donne detenute o internate che durante la prima infanzia convivono con le madri negli istituti penitenziari».

Art. 2, comma 1: «Lo Stato, le regioni, i comuni, le aziende unità sanitarie locali e gli istituti penitenziari uniformano le proprie azioni e concorrono responsabilmente alla realizzazione di condizioni di protezione della salute dei detenuti e degli internati [...]».

²⁴⁵ M. Pellissero, op.cit., pp. 123-124.

²⁴⁶ Art. 20, comma 1, D.P.R. 230/2000: «[...] Il servizio sanitario pubblico, territorialmente competente, accede all'istituto per rilevare le condizioni e le esigenze degli interessati e concordare con gli operatori penitenziari l'individuazione delle risorse esterne utili per la loro presa in carico da parte del servizio pubblico e per il loro successivo reinserimento sociale».

degli enti locali»²⁴⁷. Il lungo e complicato processo di trasferimento dell'intera medicina penitenziaria (comprensiva anche dell'assistenza sanitaria negli ospedali psichiatrici giudiziari) in capo al S.S.N. venne finalmente completato con la legge finanziaria del 2008 (l. 24 dicembre 2007, n. 244, in particolare art. 2, commi 283 e 284²⁴⁸), in attuazione della quale venne emanato il D.P.C.M. 1° aprile 2008, recante le modalità ed i criteri per la concreta attuazione della manovra. In materia di Ospedali psichiatrici giudiziari e di Case di cura e custodia l'art. 5, comma 1, del decreto dispose: «Al fine di dare completa attuazione al riordino della medicina penitenziaria, sono trasferite alle regioni le funzioni sanitarie afferenti agli Ospedali psichiatrici giudiziari ubicati nel territorio delle medesime. Le attrezzature, gli arredi e i beni strumentali afferenti alle attività sanitarie, sono trasferiti, con le modalità di cui all'art. 4, alle Aziende sanitarie locali territorialmente competenti. Le regioni disciplinano gli interventi da attuare attraverso le aziende sanitarie, in conformità ai principi definiti dalle linee guida di cui all'allegato C, che costituisce parte integrante del presente decreto». Si realizzò così un ulteriore importante passo verso la «sanitarizzazione degli ospedali psichiatrici giudiziari»²⁴⁹, fino ad allora dipendenti *in toto* dall'amministrazione penitenziaria²⁵⁰.

L'allegato C, contenente “Linee di indirizzo per gli interventi negli Ospedali psichiatrici giudiziari (OPG) e nelle Case di cura e custodia”, delineò la strada da intraprendere per il raggiungimento dell'obiettivo, ponendo come premessa fondamentale la necessità di attuare il principio di territorialità nell'esecuzione delle misure di sicurezza psichiatriche²⁵¹: «L'ambito territoriale costituisce, dunque, la sede privilegiata per affrontare i problemi della salute, della cura, della riabilitazione delle persone con disturbi mentali per il fatto che nel territorio è possibile creare un efficace sinergismo tra i diversi servizi sanitari, tra questi e i servizi sociali, tra le Istituzioni e la comunità per il fine

²⁴⁷ Art. 20, comma 8, D.P.R. 230/2000

²⁴⁸ In particolare venne sancito: «Al fine di dare completa attuazione al riordino della medicina penitenziaria di cui al decreto legislativo 22 giugno 1999, n. 230, e successive modificazioni, comprensivo dell'assistenza sanitaria negli istituti penali minorili, nei centri di prima accoglienza, nelle comunità e negli ospedali psichiatrici giudiziari, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri da adottare entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge [...] sono definiti [...]:

a) il trasferimento al Servizio sanitario nazionale di tutte le funzioni sanitarie svolte dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e dal Dipartimento della giustizia minorile del Ministero della giustizia [...]».

²⁴⁹ M. Pellissero, op.cit., p. 124.

²⁵⁰ Costituiva virtuosa eccezione l'O.P.G. di Castiglione delle Stiviere, che operava sulla base di una convenzione tra il Ministero della giustizia e l'ospedale Carlo Poma di Mantova. Si è trattato di un buon esempio di sanitizzazione, desumibile dal fatto che al suo interno agiva esclusivamente il personale medico e infermieristico, senza la benché presenza costante della polizia penitenziaria.

²⁵¹ F. Della Casa, *Basta con gli OPG! La rimozione di un “fossile vivente” quale primo passo di un arduo percorso riformatore*, *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, fascicolo 1, 2013, p. 67

fondamentale del recupero sociale delle persone. Il principio del reinserimento sociale, sancito nell'articolo 27 della Costituzione, per coloro che, autori di reato, sono stati prosciolti per infermità mentale e ricoverati in OPG può e deve essere garantito attraverso la cura, che ne è fondamentale presupposto, e l'azione integrata dei servizi sociosanitari territoriali. [...] Per tutte queste ragioni, il principio di territorialità costituisce il fondamento che motiva il decentramento degli OPG e rende possibile la differenziazione nella esecuzione della misura di sicurezza, come del resto hanno sanzionato le sentenze della Corte costituzionale che non legano l'applicazione della misura di sicurezza in modo univoco ed esclusivo all'OPG»²⁵². Nell'allegato in questione fu poi previsto il piano d'azione concreto, articolato in tre fasi cronologicamente susseguenti l'una all'altra. La prima fase consisteva nel trasferimento della responsabilità della gestione sanitaria degli OPG in capo alle Regioni in cui gli stessi hanno sede²⁵³. Contestualmente a questa presa in carico, si prevedeva la stesura da parte dei Dipartimenti di salute mentale²⁵⁴ di un programma finalizzato ad un «primo e opportuno sfoltimento del carico di internamento degli attuali OPG, [...] che rende possibile una migliore gestione personalizzata, un più idoneo rapporto tra operatori e internati e una maggiore possibilità di programmare le ulteriori fasi successive»²⁵⁵. Con la seconda fase, a distanza di un anno, si dava inizio all'iter di avvicinamento degli internati alle realtà geografiche di provenienza: ciascuno dei sei ospedali psichiatrici giudiziari doveva diventare un “bacino di raccolta” dei

²⁵² Premessa dell'allegato C al D.P.C.M. 1° aprile 2008.

²⁵³ In particolare, per lo stabilimento di Castiglione delle Stiviere subentrava la Regione Lombardia, per quello di Reggio Emilia subentrava l'Emilia-Romagna, per quello di Montelupo Fiorentino la Toscana, per quello di Napoli e quello di Aversa subentrava la Campania per quello di Barcellona Pozzo di Gotto la Sicilia.

²⁵⁴ «Il dipartimento di salute mentale (DSM) è l'insieme delle strutture e dei servizi che hanno il compito di farsi carico della domanda legata alla cura, all'assistenza e alla tutela della salute mentale nell'ambito del territorio definito dall'Azienda sanitaria locale (ASL). Il DSM è dotato delle seguenti infrastrutture: servizi per l'assistenza diurna; i Centri di Salute Mentale (CSM); servizi semiresidenziali, quali i Centri Diurni (CD); servizi residenziali, quali le strutture residenziali (SR) distinte in residenze terapeutico-riabilitative e socio-riabilitative; infine, i Servizi Psichiatrici di Diagnosi e Cura (SPDC)» (U. Fornari, *Trattato di psichiatria forense*, Torino, 2015, 13, citato in A. Laurito, *Le REMS e la sfida del nuovo modello terapeutico-riabilitativo nel trattamento del folle reo*, in *La tutela della salute nei luoghi di detenzione. Un'indagine di diritto penale intorno a carcere, REMS e CPR*, a cura di A. Massaro, Roma TrE-Press, Roma, 2017)

²⁵⁵ La riduzione della popolazione internata doveva attuarsi mediante le dimissioni o i trasferimenti di:

- Gli internati “dimissibili”, ossia quei soggetti prosciolti ex art. 222 c.p. la cui pericolosità sociale veniva riconosciuta quale cessata o grandemente scemata; la loro dimissione doveva essere accompagnata da accordi con le Regioni che garantissero programmi di reinserimento sociale adeguati;
- I ricoverati in O.P.G. a causa dell'insorgenza di disturbi psichici durante l'esecuzione della pena ex art. 148 c.p. e gli “osservandi”, ossia gli imputati a cui veniva applicata provvisoriamente la misura di sicurezza (per un massimo di trenta giorni) ai fini dell'accertamento delle loro condizioni psichiche ex art. 112 del D.P.R. 230/2000; per il trattamento di entrambe queste categorie di soggetti dovevano essere attivate le sezioni di cura e di riabilitazione all'interno degli istituti carcerari ordinari come previsto dagli articoli 111 e 112 dello stesso D.P.R. 230/2000.

ricoverati delle Regioni limitrofe o vicine, in modo da agevolare la creazione di collegamenti preliminari con le strutture del territorio, per facilitare il successivo reinserimento degli infermi in società²⁵⁶. La terza ed ultima fase prevedeva il definitivo abbandono del trattamento manicomiale e «la restituzione ad ogni Regione italiana della quota di internati in OPG di provenienza dai propri territori e dell'assunzione della responsabilità per la presa in carico, attraverso programmi terapeutici e riabilitativi da attuarsi all'interno della struttura, anche in preparazione alla dimissione e all'inserimento nel contesto sociale di appartenenza [...]»²⁵⁷.

Il processo di graduale superamento degli O.P.G., tuttavia, rimase largamente incompiuto. Le motivazioni alla base dell'insuccesso furono plurime: già durante l'esecuzione della prima fase si riscontrò una profonda difficoltà nella gestione degli internati "dimissibili", dovuta in gran parte all'inerzia dei D.S.M. nella predisposizione di idonee soluzioni alternative alle strutture manicomiali²⁵⁸. I magistrati di sorveglianza, dinnanzi all'assenza nel territorio di strutture psichiatriche capaci di farsi carico di tali soggetti, erano infatti costretti ad adottare una serie di provvedimenti di proroga della misura di sicurezza, impedendo così agli internati di uscire dal circuito manicomiale e causando il protrarsi dell'annoso problema degli "ergastoli bianchi"²⁵⁹. Il raggiungimento dell'obiettivo di

²⁵⁶ La ripartizione prevista in via orientativa era la seguente:

- «all'OPG di Castiglione delle Stiviere, saranno assegnati internati provenienti dal Piemonte, dalla Val d'Aosta, dalla Liguria, oltre che naturalmente dalla Lombardia; considerando che tale struttura è l'unica con una sezione femminile, ad essa verranno assegnate le internate provenienti da tutte le regioni.
- all'OPG di Reggio Emilia, gli internati delle Regioni Veneto, Trentino-Alto Adige e Friuli V. Giulia e Marche, oltre che dall'Emilia Romagna
- all'OPG di Montelupo Fiorentino, gli internati della Toscana, dell'Umbria, del Lazio e della Sardegna;
- all'OPG di Aversa e all'OPG di Napoli, gli internati della Campania, dell'Abruzzo, del Molise, della Basilicata e della Puglia;
- all'OPG di Barcellona Pozzo di Gotto, gli internati della Sicilia e della Calabria».

²⁵⁷ L'allegato C conteneva anche l'elenco delle possibili soluzioni praticabili in seguito all'avvenuto decentramento, tenuto conto delle risorse finanziarie disponibili: «dalle strutture OPG con livelli diversificati di vigilanza, a strutture di accoglienza e all'affido ai servizi psichiatrici e sociali territoriali, sempre e comunque sotto la responsabilità assistenziale del Dipartimento di salute mentale della Azienda sanitaria dove la struttura o il servizio è ubicato».

²⁵⁸ F. Della Casa, op. cit., p. 94. Il Professor Della Casa riporta anche alcuni dati, tratti dall'accordo sancito dalla Conferenza unificata Stato-Regioni nella seduta del 26 novembre 2009: nel giugno del 2009, erano ristretti «negli OPG 399 internati maschi e 14 donne dimissibili, in regime di proroga per mancanza di alternative all'esterno» (nota 15, p. 68)

²⁵⁹ Il giudizio prognostico si basava su una valutazione della «*pericolosità situazionale*» dell'infermo di mente, ossia sull'esame della probabilità che questi commettesse nuovi reati non solo a causa della sua condizione psichica ma anche a causa del contesto ambientale e relazionale in cui sarebbe stato inserito. Per questo motivo costituiva elemento fondamentale della valutazione di pericolosità la presenza o meno del supporto nel territorio del nucleo familiare o delle strutture terapeutiche e assistenziali (M. Pellissero, op. cit., p. 116).

ridurre della popolazione ricoverata fu ostacolato anche dalla mancata realizzazione delle articolazioni psichiatriche penitenziarie all'interno degli istituti ordinari di pena, rimaste per lo più solo sulla carta²⁶⁰. Anche la creazione dei macro-bacini si rivelò meno agevole del previsto: in ciascun O.P.G. permanevano internati provenienti da regioni non ricomprese nel bacino e l'utilizzo della residenza quale criterio per determinare l'avvicinamento del folle-reo al territorio impediva di inquadrare in uno specifico bacino gli internati senza fissa dimora e gli stranieri senza residenza²⁶¹.

2.10. *L'«autentico orrore» degli OPG sotto i riflettori: l'inchiesta della Commissione Marino*

«Non sono state tanto le leggi che già avevano tracciato il “processo di superamento” (a partire dalla Legge Basaglia fino alla riforma della medicina penitenziaria), né le pronunce della Corte costituzionale, né gli scritti autorevoli e illuminati di giuristi e psichiatri o l'impegno di settori competenti dell'associazionismo a smuovere infine il Parlamento e il Governo: è stata l'indignazione»²⁶². L'indignazione che travolse non solo le istituzioni, bensì l'intero Paese, quando, tra l'estate del 2010 e l'inverno del 2011, la Commissione parlamentare d'inchiesta sull'efficacia e l'efficienza del servizio sanitario nazionale (presieduta dal senatore Marino)²⁶³, reduce da una serie di sopralluoghi a sorpresa nei sei ospedali psichiatrici giudiziari²⁶⁴, palesò le inaccettabili condizioni riscontrate negli stessi²⁶⁵. Sebbene la gravità della situazione fosse già emersa da analoghe ispezioni²⁶⁶, a seguito dell'indagine condotta dalla Commissione Marino l'ondata di sdegno e turbamento si propagò in modo incontenibile. Ciò fu dovuto soprattutto dalla decisione di rendere pubbliche le immagini riprese all'interno degli istituti visitati²⁶⁷: esse fornirono una prova

²⁶⁰ Comitato Nazionale per la Bioetica, Presidenza del Consiglio dei Ministri, *Salute mentale e assistenza psichiatrica in carcere*, 22 marzo 2019, <https://bioetica.governo.it/it/pareri/pareri-e-risposte/salute-mentale-e-assistenza-psichiatrica-in-carcere/>.

²⁶¹ M. Miravalle, op. cit., pp. 101-102.

²⁶² C. Mazzucato, G. Varraso, *Chiudere o...aprire? Il “superamento” degli OPG tra istanze di riforma e perenni tentazioni di “cambiare tutto per non cambiare niente”*, in *Rivista italiana di medicina legale*, fascicolo 3, 2013, pp. 1340 ss.

²⁶³ La commissione fu istituita con deliberazione del Senato il 30 luglio 2008. Il ruolo di relatori fu affidato ai senatori Bosone e Saccomanno.

²⁶⁴ Le prime visite della Commissione Marino furono svolte l'11 giugno 2010 agli O.P.G. di Aversa e Barcellona Pozzo di Gotto; il 22 luglio 2010 a Montelupo Fiorentino e Napoli; il 23 luglio 2010 a Castiglione delle Stiviere e Reggio Emilia (M. Miravalle, op. cit., p. 107).

²⁶⁵ C. Mazzucato, G. Varraso, op. cit. L'unica struttura a presentare un'organizzazione ed uno stato adeguati risultò essere l'O.P.G. di Castiglione delle Stiviere, grazie alla sua natura preminentemente sanitaria.

²⁶⁶ Si pensi a quelle effettuate dagli organismi del Consiglio d'Europa, citate in precedenza.

²⁶⁷ Uno stralcio del video fu trasmesso il 20 marzo 2011 nella trasmissione *Presa Diretta* su Rai 3. Le immagini furono poi raccolte a creare un film documentario dal titolo “Lo Stato della follia” dal regista Francesco Cordio (M. Miravalle, op. cit., pp. 107-108).

inconfutabile delle inumane e disperate condizioni di vita degli internati e obbligarono anche la popolazione a prendere coscienza di una realtà spesso dimenticata. Nella relazione finale, approvata nella seduta del 20 luglio 2011, la Commissione denunciò le numerose problematiche rilevate: le gravissime carenze strutturali e igienico-sanitarie riscontrate nella maggior parte degli O.P.G.; la mancanza di personale sanitario rispetto alle necessità clinico-terapeutiche dei pazienti ricoverati; l'utilizzo di strumenti di contenzione con modalità lesive della dignità della persona, sia per quanto attiene alle azioni meccaniche sia talora per i presidi psicofarmacologici, e la contemporanea assenza di puntuale documentazione degli atti contenitivi, con conseguente impossibilità materiale di controllo e verifica degli stessi; il persistente sovraffollamento delle strutture²⁶⁸. Ancora una volta le esigenze terapeutiche degli internati venivano eclissate dalla preminente funzione custodialistica degli O.P.G., assicurata spesso con metodiche contrarie ai diritti costituzionalmente garantiti. Per arginare le enormi falle da lungo aperte nel sistema, i commissari stilano un elenco di interventi puntuali, indifferibili e necessari, volti a completare il processo di “sanitarizzazione” degli ospedali psichiatrici giudiziari già delineato dal D.P.C.M. 1° aprile 2008²⁶⁹, ma rimasero al contempo l'esigenza di una

²⁶⁸ Commissione parlamentare di inchiesta sull'efficacia e l'efficienza del Sistema Sanitario Nazionale, *Relazione sulle condizioni di vita e di cura all'interno degli ospedali psichiatrici giudiziari*, Doc. XXII-bis n. 4, Senato della Repubblica, XVI legislatura, 20 luglio 2011. Dall'accurato racconto di quanto osservato nei sopralluoghi, emersero alcuni dettagli raccapriccianti: nell'O.P.G. di Aversa i commissari rilevarono che all'interno di una turca «era stata introdotta una bottiglia in merito alla quale i pazienti riferivano trattarsi di un ostacolo all'invasione di ratti dalle fognature»; nell'O.P.G. di Barcellona Pozzo di Gotto trovarono un internato «nudo; coperto da un lenzuolo; in regime di contenzione attuata mediante costrizione a letto con una stretta legatura con garza, sia alle mani che ai piedi, che gli impediva qualsiasi movimento. L'internato presentava, altresì, un vistoso ematoma alla zona cranica parietale. In merito, si prendeva visione del registro dei trattamenti di contenzione dal quale emergeva che questi non era indicato»; nell'O.P.G. di Montelupo Fiorentino «sono state notate estese macchie di umidità a soffitti e pareti, intonaci scrostati e cadenti in vari punti; le celle anguste ed in alcuni casi fatiscenti; i servizi igienici di alcune celle sono risultati luridi, con urine sul pavimento, il cattivo odore si avverte in molti ambienti»; nell'O.P.G. di Napoli, infine, il direttore riferì che «il 40 per cento degli internati è detenuto “in proroga” ed all'uopo riportava il caso eclatante del sig. M. L., il quale a fronte di una misura detentiva di 2 anni, risulta internato da ben 25 anni».

²⁶⁹ Gli interventi sollecitati dalla Commissione riguardavano in particolare:

- L'adeguamento dei locali, delle attrezzature, delle apparecchiature e degli arredi sanitari agli standard ospedalieri attualmente in vigore a livello nazionale e regionale. L'adeguamento doveva avvenire in un tempo massimo di sei mesi, in caso di mora la Commissione poteva disporre provvedimenti autoritativi di chiusura.
- L'introduzione di una nuova articolazione dell'assistenza sanitaria interna, dotata dei requisiti di funzionamento e di personale assimilabili alle strutture esterne ospedaliere, residenziali e socioassistenziali dei Dipartimenti di salute mentale territoriali;
- L'allestimento dei reparti di osservazione psichiatrica e per minorati psichici, già previsti dalla normativa allora vigente, all'interno degli istituti di pena;
- La costruzione di un più stretto raccordo tra magistratura e Servizi psichiatrici territoriali, funzionale ad agevolare un più frequente ed omogeneo ricorso alle misure alternative all'internamento e a porre un argine al fenomeno delle proroghe sistematiche della misura di sicurezza;
- L'elaborazione di progetti riabilitativi individuali per i singoli internati al fine di agevolare la loro presa in carico dai servizi psichiatrici territoriali e il loro successivo reinserimento in società;

riforma legislativa della psichiatria giudiziaria che conducesse al definitivo superamento dell'allora modello di trattamento del folle-reo. Fu la stessa Commissione, tuttavia, ad approntare i primi rimedi concreti, avvalendosi dei poteri ad essa conferiti dall'art. 82 della Costituzione²⁷⁰. Durante la seduta del 26 luglio 2011 i commissari avevano infatti rilevato che «le condizioni strutturali ed igienico sanitarie riscontrate [...] sono tali da recare pregiudizio a diversi diritti costituzionalmente garantiti dei pazienti ricoverati: segnatamente il diritto a modalità di privazione della libertà non contrarie al senso di umanità, il diritto fondamentale alla salute, il diritto all'incolumità»²⁷¹, e che senza un intervento tempestivo «[...] si determineranno, si protrarranno, si aggraveranno, lesioni a [quei] diritti costituzionalmente garantiti, e ciò prima ancora che il Senato della Repubblica sia in condizione di intervenire con gli atti legislativi o di indirizzo indicati in sede di relazione conclusiva della Commissione»²⁷². Come conseguenza immediata quest'ultima dispose dunque il sequestro con ordine di sgombero di alcuni locali degli O.P.G. di Barcellona Pozzo di Gotto e di Montelupo Fiorentino, in particolare dei reparti di contenzione.

Il lavoro della Commissione riuscì dunque a portare l'attenzione dell'intera opinione pubblica sulle criticità degli ospedali psichiatrici giudiziari, a tal punto che il Presidente della Repubblica Napolitano, dopo aver visto le immagini di quei luoghi, li definì un «autentico orrore, indegno di un paese appena civile»²⁷³. Ma il grande merito dei commissari fu quello di aver avviato la decisiva epoca di riforme che condusse alla definitiva chiusura di questi istituti.

-
- La necessità di attuare il passaggio della medicina penitenziaria al S.S.N. anche nell'ambito della Regione siciliana, rimasta inadempiente;
 - La creazione di strutture pubbliche di ricovero intermedio, che potessero rappresentare una adeguata alternativa alla scelta tra l'internamento in OPG e il ricorso alla libertà vigilata, non sempre sufficientemente in grado di assicurare la tutela della sicurezza.

²⁷⁰ Art. 82 Costituzione: «Ciascuna Camera può disporre inchieste su materie di pubblico interesse.

A tale scopo nomina fra i propri componenti una commissione formata in modo da rispecchiare la proporzione dei vari gruppi. La commissione d'inchiesta procede alle indagini e agli esami con gli stessi poteri e le stesse limitazioni dell'autorità giudiziaria».

²⁷¹ Entrambi i provvedimenti sono consultabili all'indirizzo https://www.senato.it/Leg16/4097?testo_generico=860.

²⁷² *Ibid.*

²⁷³ Messaggio di fine anno del Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano, 31/12/2012, <https://presidenti.quirinale.it/Elementi/55018>

2.11. *Il primo passo verso il definitivo superamento degli O.P.G.: l'art. 3-ter del d.l. 211/2011*

Il processo di superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari, già gradualmente avviato nel 2008, conobbe un momento fondamentale con l'approvazione della storica legge 17 febbraio 2012, n. 9, con la quale venne convertito in legge il d.l. 22 dicembre 2011, n. 211 (c.d. Decreto svuota-carceri)²⁷⁴. In sede di conversione, con un emendamento d'iniziativa parlamentare, venne infatti superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari²⁷⁵. Occorre

²⁷⁴ D.l. 22 dicembre 2011, n. 211 recante *«Interventi urgenti per il contrasto della tensione detentiva determinata dal sovraffollamento delle carceri»*.

²⁷⁵ Art. 3-ter d.l. 211/2011:

«1. Il termine per il completamento del processo di superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari già previsto dall'allegato C del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 1° aprile 2008, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 126 del 30 maggio 2008, e dai conseguenti accordi sanciti dalla Conferenza unificata ai sensi dell'articolo 9 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, nelle sedute del 20 novembre 2008, 26 novembre 2009 e 13 ottobre 2011, secondo le modalità previste dal citato decreto e dai successivi accordi e fatto salvo quanto stabilito nei commi seguenti, è fissato al 1° febbraio 2013.

2. Entro il 31 marzo 2012, con decreto di natura non regolamentare del Ministro della salute, adottato di concerto con il Ministro della giustizia, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano ai sensi dell'articolo 3 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, sono definiti, ad integrazione di quanto previsto dal decreto del Presidente della Repubblica 14 gennaio 1997, pubblicato nel supplemento ordinario alla Gazzetta Ufficiale n. 42 del 20 febbraio 1997, ulteriori requisiti strutturali, tecnologici e organizzativi, anche con riguardo ai profili di sicurezza, relativi alle strutture destinate ad accogliere le persone cui sono applicate le misure di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario e dell'assegnazione a casa di cura e custodia.

3. Il decreto di cui al comma 2 è adottato nel rispetto dei seguenti criteri:

- a) esclusiva gestione sanitaria all'interno delle strutture;
- b) attività perimetrale di sicurezza e di vigilanza esterna, ove necessario in relazione alle condizioni dei soggetti interessati, da svolgere nel limite delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente;
- c) destinazione delle strutture ai soggetti provenienti, di norma, dal territorio regionale di ubicazione delle medesime.

4. A decorrere dal 31 marzo 2013 le misure di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario e dell'assegnazione a casa di cura e custodia sono eseguite esclusivamente all'interno delle strutture sanitarie di cui al comma 2, fermo restando che le persone che hanno cessato di essere socialmente pericolose devono essere senza indugio dimesse e prese in carico, sul territorio, dai Dipartimenti di salute mentale.

5. Per la realizzazione di quanto previsto dal comma 1, in deroga alle disposizioni vigenti relative al contenimento della spesa di personale, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, comprese anche quelle che hanno sottoscritto i piani di rientro dai disavanzi sanitari, previa valutazione e autorizzazione del Ministro della salute assunta di concerto con il Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione e del Ministro dell'economia e delle finanze, possono assumere personale qualificato da dedicare anche ai percorsi terapeutico riabilitativi finalizzati al recupero e reinserimento sociale dei pazienti internati provenienti dagli ospedali psichiatrici giudiziari.

6. Per la copertura degli oneri derivanti dalla attuazione del presente articolo, limitatamente alla realizzazione e riconversione delle strutture, è autorizzata la spesa di 120 milioni di euro per l'anno 2012 e 60 milioni di euro per l'anno 2013. [...].

7. Al fine di concorrere alla copertura degli oneri per l'esercizio delle attività di cui al comma 1 nonché degli oneri derivanti dal comma 5, è autorizzata la spesa nel limite massimo complessivo di 38 milioni di euro per l'anno 2012 e 55 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2013. [...]

8. Il Comitato permanente per la verifica dell'erogazione dei livelli essenziali di assistenza di cui all'articolo 9 dell'intesa tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano del 23 marzo 2005, provvede al monitoraggio e alla verifica dell'attuazione del presente articolo.

9. Nell'ipotesi di mancato rispetto, da parte delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano, del termine di cui al comma 1, in attuazione dell'articolo 120 della Costituzione e nel rispetto dell'articolo 8

premettere che la legge di riforma non andò ad incidere in alcun modo sulla disciplina penalistica delle misure di sicurezza, bensì si pose «il più limitato – ma non meno ambizioso – obiettivo di *cambiare finalmente il volto delle strutture* nelle quali avviene l'internamento delle persone sottoposte alla misura di sicurezza di cui si tratta e, con esso, *le condizioni di vita* di quelle stesse persone»²⁷⁶. Un primo tentativo di operare questa trasformazione era in realtà già stato effettuato dai componenti della commissione Marino, che, con la presentazione del disegno di legge n. 3036²⁷⁷ nel 2011, avevano anticipato in larga misura le innovazioni introdotte dalla riforma dell'anno seguente²⁷⁸: divenne così ancora più evidente la stretta connessione tra il lavoro d'inchiesta dei Senatori e la genesi del nodale art. 3-ter²⁷⁹. Passando ad un'analisi del contenuto della disposizione, è evidente sin dal primo comma l'intenzione del legislatore di imprimere una significativa accelerazione al processo di superamento degli O.P.G., già previsto ed avviato con il D.P.C.M. 1° aprile 2008, ma rimasto in larga parte inattuato²⁸⁰. A conferma di tale urgenza,

della legge 5 giugno 2003, n. 131, il Governo provvede in via sostitutiva al fine di assicurare piena esecuzione a quanto previsto dal comma 4.

10. A seguito dell'attuazione del presente articolo la destinazione dei beni immobili degli ex ospedali psichiatrici giudiziari è determinata d'intesa tra il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del Ministero della giustizia, l'Agenzia del demanio e le regioni ove gli stessi sono ubicati».

²⁷⁶ G. L. Gatta, *La riforma degli ospedali psichiatrici giudiziari*, in *Il Libro dell'anno del Diritto* 2016, Treccani [https://www.treccani.it/enciclopedia/la-riforma-degli-ospedali-psichiatrici-giudiziari_\(Il-Libro-dell'anno-del-Diritto\)/](https://www.treccani.it/enciclopedia/la-riforma-degli-ospedali-psichiatrici-giudiziari_(Il-Libro-dell'anno-del-Diritto)/)

²⁷⁷ Disegno di legge recante «*Disposizioni per il definitivo superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari e per la razionalizzazione dell'utilizzo delle risorse del Servizio sanitario nazionale e dell'Amministrazione penitenziaria*», in *Atti Senato, XVI legislatura, Disegni di legge e relazioni*, doc. n. 3036.

²⁷⁸ Il testo dell'unico articolo di cui consta il d.d.l. n. 3036 sanciva quanto segue:

«1. Al fine di garantire certezza e compiutezza al processo di superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari, il termine per il completamento degli interventi previsti dall'allegato C del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 1° aprile 2008, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 126 del 30 maggio 2008, è fissato al 1° febbraio 2012. 2. Entro il termine di cui al comma 1, in ciascuna regione deve essere concluso uno specifico accordo tra l'Amministrazione penitenziaria e la regione, con il quale:

a) sono individuate una o più strutture sanitarie, tra quelle in possesso dei requisiti minimi per le strutture residenziali psichiatriche, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 14 gennaio 1997, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 42 del 20 febbraio 1997, da destinare alla sostituzione dell'ospedale psichiatrico giudiziario di riferimento della regione;

b) sono definite le rispettive competenze nella gestione delle strutture sanitarie sostitutive di cui alla lettera a), individuando le funzioni proprie del Servizio sanitario regionale e le funzioni di competenza dell'Amministrazione penitenziaria;

c) sono istituiti presidi di sicurezza e vigilanza, ubicati lungo il perimetro delle strutture sanitarie sostitutive di cui alla lettera a), o comunque all'esterno dei reparti in cui le stesse si articolano.

3. Entro il 31 marzo 2012 gli istituti penitenziari già sede di ospedale psichiatrico giudiziario sono definitivamente chiusi, o in alternativa riconvertiti ad altra funzione penitenziaria.

[...]

6. A decorrere dal 31 marzo 2012 le misure di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario e dell'assegnazione a casa di cura e custodia sono eseguite esclusivamente all'interno delle strutture sanitarie di cui al comma 2. In caso di mancato rispetto, in una o più regioni, del termine previsto dal comma 2, il Governo provvede in via sostitutiva, in conformità all'articolo 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131».

²⁷⁹ F. Della Casa, op. cit., p. 86

²⁸⁰ Ivi, p. 68.

si stabilì che il processo di superamento dovesse giungere a completamento entro il 1° febbraio 2013 (art. 3-ter, comma 1, d.l. 211/2011). I sei istituti in cui venivano eseguite le misure del ricovero in O.P.G. ed in C.C.C. dovevano dunque essere sostituiti da nuove strutture, organizzate e gestite con il preminente intento di cura e riabilitazione sociale degli infermi di mente ricoverati²⁸¹. Il legislatore delineò solo in parte la loro fisionomia, lasciando al Ministro della salute (di concerto con il Ministro della giustizia e d'intesa con la Conferenza Stato-Regioni) il compito di definirne gli «ulteriori requisiti strutturali, tecnologici e organizzativi, anche con riguardo ai profili di sicurezza», attraverso un decreto di natura non regolamentare che avrebbe dovuto essere adottato entro il 31 marzo 2012 (art. 3-ter, comma 2). Nella disposizione in esame furono individuati tre criteri fondamentali cui il decreto interministeriale si sarebbe dovuto attenere: innanzi tutto, la gestione interna delle strutture doveva essere esclusivamente sanitaria; in secondo luogo, una «attività perimetrale di sicurezza e di vigilanza esterna» doveva essere prevista solo ove le condizioni di pericolosità dei soggetti ricoverati lo richiedessero; infine, in attuazione dell'«criterio di «territorializzazione» del trattamento e al fine di favorire il reinserimento dell'internato in società, le istituende strutture sostitutive dovevano essere destinate ad accogliere «soggetti provenienti, di norma, dal territorio regionale di ubicazione delle medesime»²⁸² (art. 3-ter, comma 3). Il dettato normativo prevedeva perentoriamente che, a decorrere dal 31 marzo 2013, la misura di sicurezza del ricovero in O.P.G. dovesse essere eseguita esclusivamente²⁸³ all'interno di questi nuovi istituti, ferma restando la necessità di affidare il prima possibile i soggetti «dimissibili» alle strutture territoriali dei Dipartimenti di salute mentale (art. 3-ter, comma 4)²⁸⁴. Al fine di garantire l'effettiva attuazione della riforma, inoltre, il legislatore introdusse ai commi 8 e 9 dello

²⁸¹ La L. 9/2012 non assegnò una denominazione precisa a queste strutture, ma si servì piuttosto della circonlocuzione «strutture destinate ad accogliere le persone cui sono applicate le misure di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario e dell'assegnazione a casa di cura e custodia». Un primo riferimento alle Residenze per l'Esecuzione delle Misure di Sicurezza (R.E.M.S.) venne fatto solo nel decreto 1° ottobre 2012.

²⁸² Tale ultimo requisito trasferì dunque sul piano legislativo il principio di «territorializzazione dell'esecuzione delle misure di sicurezza psichiatriche» già previsto dal D.P.C.M. 1° aprile 2008, ma introdusse un temperamento alla regola, rinvenibile anche sul piano lessicale: l'inciso «di norma» permetteva infatti di trovare una soluzione adeguata a particolari casi quali quelli di infermi di mente stranieri o dei soggetti la cui famiglia si fosse trasferita in una regione diversa da quella originaria, rispetto ai quali «il criterio base sarebbe risultato inapplicabile o controproducente» (Ivi, p. 71).

²⁸³ «Bisogna evitare qualsiasi fraintendimento circa il significato dell'avverbio “esclusivamente”, che va letto in chiave antagonistica rispetto alla tradizionale modalità di esecuzione delle due misure in questione, ma che non deve essere assolutamente inteso nel senso che tali misure devono essere eseguite soltanto – contrariamente a quanto statuito dalla Corte nelle sentenze n. 253/2003 e n. 367/1984 – utilizzando le strutture delle quali ci accingiamo a parlare» (Ivi, p. 69).

²⁸⁴ A. Laurito, op.cit., p. 281

stesso art. 3-ter due strumenti di controllo: da un lato il monitoraggio dei progressi di ciascuna Regione condotto dal Comitato permanente per la verifica dell'erogazione dei livelli essenziali di assistenza, dall'altro la previsione che, qualora le regioni non avessero rispettato il termine per il superamento degli O.P.G. previsto al comma 1, il Governo avrebbe attivato i poteri sostitutivi ad esso attribuiti dall'art. 120, comma 2, della Costituzione²⁸⁵.

L'impostazione dell'art. 3-ter prestò il fianco anche ad alcune critiche, mosse sia in sede parlamentare che in ambito dottrinale. Se le prime, riguardanti i pericoli per la società dovuti alla gestione prettamente sanitaria delle nuove strutture, erano per lo più prevedibili e facilmente demolibili grazie ad un'attenta lettura del comma 3 dell'articolo stesso, le seconde, mosse da un'area, soprattutto della psichiatria, definibile come "progressista"²⁸⁶, furono più marcate di quanto atteso²⁸⁷. Gli esponenti di questo schieramento vedevano le nuove strutture regionali come «espressione di una strisciante perpetuazione della logica manicomiale»²⁸⁸, aggravata dalla previsione dell'elevato numero delle medesime strutture rispetto ai soli sei O.P.G. esistenti, nonché dal rischio di un notevole incremento di ordini di internamento, emanati fino ad allora con grande cautela dai magistrati di sorveglianza a causa delle deprecabili condizioni degli O.P.G.²⁸⁹ Secondo questa corrente di pensiero, per giungere al vero superamento di qualsiasi struttura contenitiva anti-terapeutica, si sarebbe dovuto procedere ad una vera e propria manovra di abolizione delle misure di sicurezza psichiatriche e, con esse, degli istituti di non imputabilità e di pericolosità sociale che ne

²⁸⁵ Art. 120, comma 2, Costituzione: «Il Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali. La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione».

²⁸⁶ F. Della Casa, op. cit., p. 97

²⁸⁷ *Ibid.*

²⁸⁸ *Ibid.*

²⁸⁹ In questi termini F. Rotelli, I nuovi vestiti degli Ospedali psichiatrici giudiziari (a proposito una legge molto "pericolosa"), in <https://www.stopopg.it/node/224>; per analoghe considerazioni critiche M. G. Giannichedda, Opg, chiuderne sei... ma per aprirne quanti?, in Il Manifesto, 17 febbraio 2012 (<https://archiviopubblico.ilmanifesto.it/Articolo/2003193823>). Si fa notare che entrambi questi autori sono sostenitori delle teorie di anti-psichiatriche di Franco Basaglia, e dunque auspicano, anche per gli infermi di mente autori di reato, lo stesso superamento della logica custodialistica manicomiale avvenuto con la l.180/1978. In questo senso la Giannichedda afferma: «Nessuna vicinanza dunque tra questo provvedimento che chiude i sei opg e la Legge 180 che chiuse nel 1978 gli ospedali psichiatrici civili: quella riforma non si limitava alla chiusura degli ospedali ma ridefiniva lo statuto del malato di mente e i limiti del trattamento psichiatrico. La riforma dei codici penale e di procedura penale, che sola potrebbe davvero superare l'opg, bisognerà invece aspettarla ancora, sperando che il nuovo provvedimento, e soprattutto il trionfalismo che lo ha accompagnato, non offrano l'ennesima scusa per rinviarla».

costituiscono la base²⁹⁰. In risposta alle critiche riportate, si poté tuttavia affermare correttamente che la l.9/2012, nella sua veste di legge di conversione di un provvedimento di urgenza, non costituiva la sede adatta per apportare una così penetrante modifica all'ordinamento e che quest'ultima avrebbe generato profondi interrogativi «relativamente alle iniziative da assumere nei confronti di quei “folli rei” che, in seguito alla cronicizzazione della malattia conseguente al lungo internamento manicomiale o al sopravvenire di una situazione di scompenso psichico, fossero risultati incompatibili con il regime della libertà vigilata “terapeutica”»²⁹¹. Il programmato aumento della quantità di strutture, inoltre, era una scelta obbligata nell'ottica di una territorializzazione del trattamento dell'infermo.

La disciplina introdotta con l'art. 3-ter presentava, tuttavia, alcuni evidenti aspetti problematici. In primo luogo, «il termine fissato dalla legge è subito parso, e si è poi rivelato, eccessivamente ravvicinato in rapporto alla complessità dell'operazione da compiere»²⁹². Qualche perplessità sorse anche in merito all'adeguatezza delle risorse finanziarie indicate dal legislatore ai commi 5, 6 e 7 dell'art. 3-ter. In particolare, venne stanziato un finanziamento di 120 milioni di euro per il 2012 e di 60 milioni di euro per il 2013 per la realizzazione e la riconversione delle strutture destinate ad accogliere gli internati, e venne prevista l'assegnazione delle ulteriori somme di 38 milioni di euro per il 2012 e 55 milioni per il 2013 con specifico riferimento agli ordinari oneri di gestione²⁹³. Il decentramento, la conseguente moltiplicazione delle strutture e l'ingente aumento di personale avrebbe infatti richiesto una spesa elevata²⁹⁴, difficilmente ottenibile in un periodo di grave crisi economica. Un finanziamento insufficiente avrebbe inoltre comportato una ripercussione anche per le strutture psichiatriche territoriali, necessarie ad

²⁹⁰ «Proponiamo, quindi, come ancor più impellente, una modifica legislativa che aggredendo il nocciolo delle questioni (Art. 88 del Codice penale, e tutta la legislazione collegata), abrogando definitivamente davvero il manicomio giudiziario, abrogando le leggi che ne determinano, sotto qualsiasi nuova veste, la persistenza in vita. Si tratta di smontare i concetti di “pericolosità” e di “inimputabilità”, il doppio binario delle misure di sicurezza, restituendo al generale ordinamento penale le persone con disturbo 4 mentale. Di fronte alla giustizia non deve più esistere il “folle reo”, ma solo un reo che, se infermo di mente, incontrerà misure alternative in sede di esecuzione della pena: misure già ampiamente previste dalla legislazione vigente di fronte a diverse infermità, e forse da ulteriormente precisare nella fattispecie dell'infermità mentale», così F. Rotelli, op. cit.

²⁹¹ F. Della Casa, op. cit., p. 99.

²⁹² G.L. Gatta, *Aprite le porte agli internati! Un ulteriore passo verso il superamento degli OPG e una svolta epocale nella disciplina delle misure di sicurezza detentive: stabilito un termine di durata massima (applicabile anche alle misure in corso, a noi pare)*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 06 giugno 2014

²⁹³ L'erogazione dei fondi era subordinata «all'approvazione, da parte del Ministro della Salute, di un apposito programma di utilizzo di tali fondi predisposto da ciascuna Regione, che consenta la realizzabilità dei progetti terapeutici-riabilitativi individuali», così come previsto dall'art. 6, comma 3, d.l. n. 158 del 2012, c.d. decreto Balduzzi (in A. Laurito, op.cit., p. 281).

²⁹⁴ F. Della Casa, op. cit., p. 102

accogliere i soggetti dimissibili e ad assicurare dunque un miglior funzionamento delle future REMS: «nelle regioni tendenti a privilegiare l'obiettivo della sicurezza e a considerare, quindi, prioritario l'allestimento delle strutture residenziali, si determinerà una scarsità delle risorse da impiegare per una “presa in carico” del paziente in ambito territoriale. Si potrebbero insomma riprodurre carenze analoghe a quelle che sono state pressoché unanimemente denunciate dopo la legge del 1978»²⁹⁵.

2.12. *Il contenuto del decreto interministeriale 1° ottobre 2012*

Il decreto interministeriale non regolamentare²⁹⁶ di cui al comma 2 dell'art. 3-ter D.L. 211/2011, previsto entro il 31 marzo 2012, venne emanato solo il 1° ottobre 2012, contribuendo così al rallentamento del processo di definitivo superamento degli O.P.G. Esso definì i requisiti strutturali, tecnologici e organizzativi minimi delle future R.E.M.S., «anche con riguardo ai profili di sicurezza»²⁹⁷, ad integrazione di quelli già indicati dal D.P.R. 14 gennaio 1997 (ossia i requisiti strutturali, minimi per l'esercizio delle attività sanitarie da parte delle strutture pubbliche e private) e nel rispetto delle coordinate tracciate al comma 3 del medesimo art. 3-ter. Innanzi tutto, secondo quanto previsto nell'allegato A del decreto, le strutture residenziali sanitarie dovevano avere una gestione interna esclusivamente sanitaria, la responsabilità della quale era assunta da un medico dirigente psichiatra. Ciò comportava l'esclusione degli agenti di polizia penitenziaria dall'organico operante all'interno dell'istituto e la necessità di rideterminare la quantità e la specializzazione del personale, che doveva ora ricomprendere medici psichiatri, psicologi,

²⁹⁵ *Ibid.*

²⁹⁶ La natura non regolamentare di un decreto avente contenuto sostanzialmente normativo fece sorgere alcuni dubbi di legittimità sul medesimo da parte della dottrina. Questa qualificazione comportava infatti due ordini di problemi: da un lato «la violazione dell'art. 17 della legge n. 400 del 1988, e quindi la sottrazione dell'atto al regime giuridico previsto per le fonti regolamentari», nel quale erano ricomprese importanti garanzie procedurali quali il controllo preventivo del Consiglio di Stato e successivo della Corte dei Conti; dall'altro «la violazione dell'art. 117, comma 6, cost., così come introdotto dalla l. cost. n. 3 del 2001, ossia l'elusione del riparto di competenza del potere regolamentare» tra Stato e Regioni. Le conseguenze di questa scelta legislativa darebbero dovute ricadere non sull'atto non regolamentare in sé quanto sulla disposizione legislativa che ne consente l'adozione, che sarebbe stata viziata da eccesso di potere. Sul punto cfr. F. Modugno, A. Celotto, *Un “non regolamento” statale nelle competenze concorrenti*, in Quaderni costituzionali, fascicolo 2, giugno 2003; e V. Marcenò, *Quando il formalismo giuridico tradisce se stesso: i decreti di natura non regolamentare, un caso di scarto tra fatto e modello normativo nel sistema delle fonti*, in Osservatorio sulle fonti, saggio speciale – la delegificazione ed i decreti di natura non regolamentare, fascicolo n. 3, 2011 (<https://www.osservatoriosullefonti.it/archivi/archivio-saggi/527-8-valeria-marceno>).

²⁹⁷ Art.1 del decreto 1° ottobre 2012, contenente *Requisiti strutturali, tecnologici e organizzativi delle strutture residenziali destinate ad accogliere le persone cui sono applicate le misure di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario e dell'assegnazione a casa di cura e custodia*, pubblicato in Gazz. uff. serie generale, 19 novembre 2012, n. 270, p. 42

infermieri, terapisti della riabilitazione psichiatrica/educatori, OSS²⁹⁸; le Regioni erano inoltre tenute ad adottare un piano di formazione del personale «mirato ad acquisire e a mantenere competenze cliniche, medico legali e giuridiche, con particolare attenzione ai rapporti con la Magistratura di sorveglianza, specifiche per la gestione dei soggetti affetti da disturbo mentale autori di reato»²⁹⁹. Un'importante indicazione contenuta nell'allegato A riguardava la dimensione delle strutture oggetto della disciplina: ciascuna di esse poteva infatti ospitare al massimo venti pazienti, distribuiti in camere preferibilmente singole o doppie, dando così la possibilità ai ricoverati di essere seguiti in modo costante e personalizzato dagli operatori socio-sanitari. Ovviamente si sarebbe dovuta impedire la realizzazione di edifici di grandi dimensioni suddivisi in più sezioni da venti posti letto, onde evitare l'elusione della regola sopra citata³⁰⁰. Oltre a numerosi locali interni comuni ed altri preposti alle attività sanitarie, ogni R.E.M.S. doveva essere dotata di uno spazio verde esterno dedicato ai soggetti ospitati, che rispondesse alle necessarie esigenze di sicurezza. Fu proprio «l'attività perimetrale di sicurezza e di vigilanza esterna» ad essere oggetto delle ulteriori precisazioni del decreto, che attribuì alle Regioni e alle Province autonome, qualora lo ritenessero necessario, la facoltà di attivare specifici accordi con le Prefetture, incaricate di garantire «adeguati standard di sicurezza»³⁰¹ negli istituti. All'interno della categoria dei requisiti tecnologici fu inoltre prevista la possibilità di ricorrere a «sistemi di sicurezza congrui rispetto alla missione della struttura quali sistemi di chiusura delle porte interne ed esterne, sistemi di allarme, telecamere, nel rispetto delle caratteristiche sanitarie e dell'intensità assistenziale»³⁰². Sia i profili organizzativi e strutturali che quelli inerenti alla sicurezza e alla vigilanza dovevano, inoltre, essere regolati dalle Regioni e dalle Province autonome in base al «criterio della diversificazione»³⁰³, ossia assicurando adeguate implementazioni degli stessi in relazione alle differenti caratteristiche psicopatologiche dei soggetti ricoverati e alla loro evoluzione.

²⁹⁸ «Per l'assistenza e la gestione di un nucleo di 20 pazienti, è necessaria la seguente dotazione di personale: 12 infermieri a tempo pieno; 6 OSS a tempo pieno; 2 medici psichiatri a tempo pieno con reperibilità medico-psichiatrica notturna e festiva; 1 educatore o tecnico della riabilitazione psichiatrica a tempo pieno; 1 psicologo a tempo pieno; 1 assistente sociale per fasce orarie programmate; 1 amministrativo per fasce orarie programmate. Nelle ore notturne è garantita la presenza di almeno 1 infermiere e 1 OSS». Fu ritenuto importante definire il numero minimo di personale necessario per evitare che si ripetessero le disperate condizioni riscontrate dalla Commissione Marino nell'inchiesta del 2010: in particolare presso l'OPG di Barcellona Pozzo di Gotto erano presenti solo un medico, due infermieri e un educatore per 329 internati (in A. Laurito, op.cit., p. 282, nota 82)

²⁹⁹ Allegato A del decreto 1° ottobre 2012

³⁰⁰ F. Della Casa, op. cit. p. 89

³⁰¹ *Ibid.*

³⁰² *Ibid.*

³⁰³ F. Della Casa, op. cit. p. 90

Oggetto di dibattito fu la disposizione che sancì: «Le strutture residenziali sanitarie per l'esecuzione della misura di sicurezza devono essere realizzate e gestite dal Servizio sanitario delle Regioni e delle Province Autonome di Trento e Bolzano, nel rispetto di quanto previsto dagli Allegati A e C del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 1° aprile 2008»³⁰⁴. Durante la formazione del decreto si era infatti presa in considerazione la possibilità di appaltare le istituende strutture ad organismi privati³⁰⁵. Se la prima bozza del decreto sembrava consentire questa via, la stesura finale ricondusse la gestione delle R.E.M.S. in capo al Servizio sanitario regionale³⁰⁶. La conduzione pubblica delle strutture in esame era raccomandabile sia perché l'esecuzione di una sanzione penale è una funzione prettamente statale³⁰⁷, sia perché la privatizzazione avrebbe causato notevoli complicazioni: si pensi al pericolo di dilazione della dimissione dei soggetti ricoverati per evitare la perdita delle somme assicurate dalla loro presenza all'interno delle strutture³⁰⁸. Seppur esaustivo nel delineare in tratti organizzativi e strutturali delle istituende R.E.M.S., il decreto interministeriale trattò solo marginalmente la delicata questione riguardante il regime normativo applicabile ai soggetti che sarebbero stati sottoposti alle misure di sicurezza di cui agli art. 222 c.p. e 219 c.p. in seguito al superamento degli O.P.G.³⁰⁹. L'unico riferimento in materia presente nell'allegato A consisteva nella previsione secondo cui «con appositi Accordi tra il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, il Ministero della salute, le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano, sarà regolamentato lo svolgimento delle funzioni di cui alla legge 26 luglio 1975, n. 354 e al decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 2000, n. 230, anche con riferimento agli aspetti della esecuzione della misura di sicurezza e alle forme dei rapporti con la magistratura»³¹⁰. Prima di addentrarsi nell'interpretazione del dettato normativo, è necessario chiarire che «lo status giuridico dei soggetti sottoposti ad una delle misure di sicurezza continuerà ad essere quello di internato»³¹¹, e che «la norma di cui all'articolo 3-

³⁰⁴ Allegato A del decreto 1° ottobre 2012.

³⁰⁵ F. Della Casa, op. cit., p. 88.

³⁰⁶ *Ibid.* La formulazione finale adottata era tuttavia meno stringente di quella prevista nella stesura precedente, che stabiliva che le R.E.M.S. dovessero essere «realizzate e gestite dalle aziende sanitarie, tramite i dipartimenti di salute mentale».

³⁰⁷ Come ribadito dal Ministro della salute Balduzzi in un interrogazione della Commissione Marino nel maggio 2012. Sul punto si veda Commissione parlamentare di inchiesta sull'efficacia e l'efficienza del Sistema Sanitario Nazionale, Senato della Repubblica, XVI legislatura, seduta n. 161 del 17 maggio 2012, resoconto stenografico n. 155, p. 5.

³⁰⁸ F. Della Casa, op. cit., p. 88.

³⁰⁹ *Ivi*, p. 91.

³¹⁰ *Ibid.*

³¹¹ *Ibid.*

ter del decreto-legge [...] non ha modificato l'ordinamento penitenziario»³¹². Tuttavia «lo statuto dell'internato contenuto nel codice di procedura penale e nella legge n. 354 del 1975 continua, in modo inevitabile, a presupporre anche, se non soprattutto, l'ospedale psichiatrico giudiziario e ad avere come punto di riferimento una figura di persona inferma di mente, che ricomprende al proprio interno le situazioni più variegate e che riguarda sia soggetti ancora imputati sia soggetti condannati in via definitiva»³¹³. Ma mentre le disposizioni del codice penale e del codice di procedura penale potevano ritenersi ancora riferibili ad i soggetti ricoverati³¹⁴, la nuova gestione esclusivamente sanitaria portò ad operare una distinzione necessari in seno alla normativa penitenziaria. Da un lato vi erano «tutte quelle norme che risultano profondamente stonate, anzi addirittura stridenti, qualora se ne ipotizzi l'applicabilità all'interno di un ambiente ad esclusiva valenza sanitaria»³¹⁵, poiché destinate dal legislatore «per garantire la sicurezza all'interno di strutture “segreganti” quali sono il carcere e gli OPG: le limitazioni relative alla permanenza all'aperto (art. 10 ord. penit.), l'apparato disciplinare (art. 32-40 ord. penit.), l'impiego della forza fisica (art. 41 comma 1 ord. penit.), il regime di sorveglianza particolare (art. 14 bis ord. penit.), il regime di carcere duro (art. 41bis ord. penit.)»³¹⁶. Al contrario risultavano pienamente applicabili le disposizioni inerenti alle attività e alla vita dei pazienti nella «c.d. area penale esterna»³¹⁷, per le quali assumeva meno rilevanza il sostanziale cambiamento cui era stato sottoposto il luogo dell'internamento: fra queste prescrizioni vi erano in particolare quelle «sul ricovero in luogo esterno di cura (art. 11 comma 2 ordin. penit.), sul lavoro all'esterno (art. 21 ord. penit.), sui permessi umanitari (art. 30 ordin. penit.), sulla semilibertà (art. 48 ord. penit.), sulle licenze (art. 53 ord. penit.)»³¹⁸. Nulla quaestio, inoltre, sulla centralità della figura del magistrato di sorveglianza, cui spettavano ancora le funzioni di sovrintendenza all'esecuzione delle misure di sicurezza personali (art. 69 comma 3 ord. penit.) e di approvazione del programma di trattamento dei pazienti (art. 69

³¹² Interrogazione del Ministro Balduzzi, cit., seduta n. 161 del 17 maggio 2012.

³¹³ C. Mazzucato, G. Varraso, op. cit., p. 1347.

³¹⁴ «In primis l'art. 214 comma 2 c.p.» e «gli artt. 123 comma 1, 174 comma 2, 666 comma 4 e 677 comma 2 c.p.p.» (in F. Della Casa, op. cit., p. 91).

³¹⁵ Ivi, p. 92.

³¹⁶ C. Mazzucato, G. Varraso, op. cit., p. 1348. Secondo gli autori, in accordo con Della Casa, anche le disposizioni che presentano un minor livello di incompatibilità quali quelle relative «alle modalità (art. 18 comma 2 ord. penit.), al numero dei colloqui tra presenti e delle telefonate (art. 37 e 39 reg. esec. ord. penit.)» dovevano essere riviste in un'ottica di gestione sanitaria degli istituti. Mazzucato e Varraso aggiungono: «Bisognerà adattare quanto stabilito dall'art. 112 reg. esec. ord. penit. in tema di accertamento della infermità psichica degli imputati, dei condannati e degli internati e ripensare l'art. 113 reg. esec. ord. penit. in tema di convenzioni tra amministrazione penitenziaria e servizi psichiatrici pubblici».

³¹⁷ F. Della Casa, op. cit., p. 93.

³¹⁸ *Ibid.*

comma 5 ord. pen.), nonché il ruolo di garante dei diritti degli internati (art. 69 comma 5 e art. 35 ord. penit.)³¹⁹.

2.13. *Una svolta nel sistema delle misure di sicurezza detentive: il d.l. 52/2014 convertito in legge 81/2014*

I dubbi avanzati dalla dottrina riguardo alle tempistiche stringenti imposte dalla L. 9/2012 si rivelarono fondati: i termini previsti al comma quarto dell'art. 3-ter del d.l. 211/2011, riferiti ora esplicitamente alla chiusura degli O.P.G., dovettero essere posticipati al 1° aprile 2014 (sulla base del d.l. 25 marzo 2013, n. 24³²⁰, convertito con modificazioni dalla L. 23 maggio 2013, n. 57). Un'ulteriore proroga fu infine disposta dal d.l. 31 marzo 2014 n. 52³²¹, convertito con modificazioni dalla L. 30 maggio 2014 n. 81, che fissò come termine per la chiusura il 31 marzo 2015. Il Presidente della Repubblica esprime l'auspicio, condiviso anche da Governo e Parlamento, che si trattasse dell'ultima proroga necessaria: «Ho firmato con estremo rammarico il dl di proroga per non essere state in grado le Regioni di dare attuazione concreta a quella norma ispirata a elementari criteri di civiltà e di rispetto della dignità di persone deboli. E ho accolto con sollievo gli interventi previsti nel decreto-legge per evitare ulteriori slittamenti e inadempienze»³²². Gli interventi citati dal Presidente della Repubblica furono infatti indirizzati ad una completa attuazione della riforma, anche attraverso l'attribuzione di una serie di scadenze in capo alle Regioni. In particolare venne sancito l'obbligo per le Regioni di comunicare ai Ministeri della salute e della giustizia, entro sei mesi dall'entrata in vigore del decreto, lo stato di realizzazione delle nuove R.E.M.S e delle ulteriori iniziative volte al superamento degli O.P.G.: se da tale resoconto fosse emersa la difficoltà per le Regioni di garantire il completamento del processo entro il semestre successivo, il Governo avrebbe provveduto in via sostitutiva

³¹⁹ C. Mazzucato, G. Varraso, op. cit., p. 1349.

³²⁰ Decreto legge 25 marzo 2013, n. 24, recante «Disposizioni urgenti in materia sanitaria». Oltre alla proroga del termine, il decreto intervenne anche modificando le disposizioni dei commi 6 e 9 dello stesso d.l. 211/2011, stabilendo rispettivamente: che nel programma che le regioni erano tenute a presentare al Ministro della salute dovevano essere previste, oltre agli interventi strutturali, anche «attività volte progressivamente a incrementare la realizzazione dei percorsi terapeutico riabilitativi di cui al comma 5 e comunque a favorire l'adozione di misure alternative all'internamento negli ospedali psichiatrici giudiziari ovvero anche nelle nuove strutture di cui al comma 2, potenziando i servizi di salute mentale sul territorio»; e che nel caso di mancata presentazione del programma di cui al comma 6 entro il termine del 15 maggio 2013 il Governo avrebbe provveduto, ex art. 120 della Costituzione, alla nomina di un commissario unico «per tutte le regioni per le quali si rendono necessari gli interventi sostitutivi».

³²¹ Decreto legge 31 marzo 2014 n. 52, recante «Disposizioni urgenti in materia di superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari».

³²² Citazione riportata da G.L. Gatta, *Aprite le porte agli internati!*, cit.

(art. 1, comma 2, d.l. n. 52/2014)³²³; in sede di conversione venne inoltre introdotta una disposizione inerente l'istituzione presso il Ministero della salute di un «organismo di coordinamento per il superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari», incaricato di monitorare e coordinare le azioni regionali (art. 1, co. 2 *bis* d.l. n. 52/2014, inserito in sede di conversione)³²⁴. Anche le altre innovazioni furono apportate dalla legge di conversione: da un lato, «nell'ottica di privilegiare soluzioni alternative all'internamento negli OPG e nelle CCC»³²⁵, ed in linea con quanto già stabilito dal D.l. 24/2013, venne concessa alle Regioni la facoltà di modificare, entro il 15 giugno 2014, i programmi di utilizzo dei fondi per impiegare questi ultimi al fine «di provvedere alla riqualificazione dei dipartimenti di salute mentale, di contenere il numero complessivo di posti letto da realizzare nelle strutture sanitarie di cui al comma 2 e di destinare le risorse alla realizzazione o riqualificazione delle sole strutture pubbliche» (art. 1, comma 1-*bis* d.l. n. 52/2014, inserito in sede di conversione); dall'altro lato, con l'intento di agevolare l'uscita delle persone (circa un migliaio) ancora ristrette negli istituti in via di superamento, si stabilì che dovessero essere predisposti dai DSM in accordo con i direttori degli OPG «percorsi terapeutico-riabilitativi individuali di dimissione di ciascuna delle persone ricoverate» da inviare «al Ministero della salute e alla competente autorità giudiziaria entro quarantacinque giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto», salvo l'obbligo di documentare «in modo puntuale le ragioni che sostengono

³²³ Art. 1, comma 2, d.l. n. 52/2014:

«Al fine di monitorare il rispetto del termine di cui all'articolo 3-ter, comma 4, del decreto-legge 22 dicembre 2011, n. 211, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 febbraio 2012, n. 9, come modificato dal comma 1 del presente decreto, le regioni comunicano al Ministero della salute, al Ministero della giustizia e al comitato paritetico interistituzionale di cui all'articolo 5, comma 2, del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 1° aprile 2008 [...], entro l'ultimo giorno del semestre successivo alla data di entrata in vigore del presente decreto, lo stato di realizzazione e riconversione delle strutture di cui all'articolo 3-ter, comma 6, del decreto-legge 22 dicembre 2011, n. 211, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 febbraio 2012, n. 9, nonché tutte le iniziative assunte per garantire il completamento del processo di superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari. Quando dalla comunicazione della regione risulta che lo stato di realizzazione e riconversione delle strutture e delle iniziative assunte per il superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari è tale da non garantirne il completamento entro il successivo semestre il Governo provvede in via sostitutiva a norma dell'articolo 3-ter, comma 9, del decreto-legge 22 dicembre 2011, n. 211, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 febbraio 2012, n. 9».

³²⁴ Art. 1, comma 2-bis, d.l. n. 52/2014:

«Entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto è attivato presso il Ministero della salute un organismo di coordinamento per il superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari composto da rappresentanti del Ministero della salute, del Ministero della giustizia, delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano, al fine di esercitare funzioni di monitoraggio e di coordinamento delle iniziative assunte per garantire il completamento del processo di superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari. [...] Ogni tre mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, il Ministro della salute e il Ministro della giustizia trasmettono alle Camere una relazione sullo stato di attuazione delle suddette iniziative».

³²⁵ G.L. Gatta, *Aprite le porte agli internati!*, cit.

l'eccezionalità e la transitorietà del prosieguo del ricovero» per i pazienti cui venisse accertata una persistente pericolosità sociale (art. 1, comma 1-ter d.l. n. 52/2014, inserito in sede di conversione)³²⁶. Il Ministero ricevette 826 schede di intervento individuale, riferite dunque a circa il 95% dei soggetti ricoverati: ciò permise di raccogliere dati utili riguardo la popolazione internata e la quantità effettiva di pazienti dimissibili³²⁷.

Il decreto legge in esame, specialmente in seguito alle modifiche apportate in sede di conversione, era tuttavia molto più di un semplice provvedimento di proroga: esso, infatti, «ha profondamente inciso sulla disciplina delle misure di sicurezza detentive e sui presupposti necessari per disporre l'internamento di infermi o seminfermi di mente socialmente pericolosi»³²⁸. Un primo significativo elemento di novità apportato dalla riforma consistette nella positivizzazione del principio di sussidiarietà nell'applicazione della misura del ricovero in O.P.G. e C.C.C. (art. 1, comma 1, lettera b, d.l. n. 52/2014)³²⁹: il ricovero nelle nuove R.E.M.S. poteva ora essere disposto solo quando ogni altra misura risultasse inadeguata in rapporto alle esigenze di cura e di controllo della pericolosità sociale dell'infermo e seminfermo di mente. Tale misura di sicurezza assunse dunque «una funzione residuale, quale *extrema ratio* nel trattamento del folle reo»³³⁰, cui il giudice di cognizione o il magistrato di sorveglianza potevano ricorrere solo qualora avessero

³²⁶ Art. 1, comma 1-ter, d.l. n. 52/2014:

«I percorsi terapeutico-riabilitativi individuali di dimissione di ciascuna delle persone ricoverate negli ospedali psichiatrici giudiziari alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, di cui ai commi 5 e 6 dell'articolo 3-ter del decreto-legge 22 dicembre 2011, n. 211, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 febbraio 2012, n. 9, e successive modificazioni, devono essere obbligatoriamente predisposti e inviati al Ministero della salute e alla competente autorità giudiziaria entro quarantacinque giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. I programmi sono predisposti dalle regioni e dalle province autonome di Trento e di Bolzano attraverso i competenti dipartimenti e servizi di salute mentale delle proprie aziende sanitarie, in accordo e con il concorso delle direzioni degli ospedali psichiatrici giudiziari. Per i pazienti per i quali è stata accertata la persistente pericolosità sociale, il programma documenta in modo puntuale le ragioni che sostengono l'eccezionalità e la transitorietà del prosieguo del ricovero».

³²⁷ M. Miravalle, op. cit., p. 140.

³²⁸ A. Laurito, op.cit., p. 257.

³²⁹ Art. 1, comma 1, lettera b, d.l. n. 52/2014 come modificato dalla l. 81/2014 in sede di conversione:

«Al comma 4 dell'articolo 3-ter del decreto-legge 22 dicembre 2011, n. 211, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 febbraio 2012, n. 9, sono apportate le seguenti modificazioni:

[...]

b) dopo il primo periodo sono aggiunti i seguenti: «Il giudice dispone nei confronti dell'infermo di mente e del seminfermo di mente l'applicazione di una misura di sicurezza, anche in via provvisoria, diversa dal ricovero in un ospedale psichiatrico giudiziario o in una casa di cura e custodia, salvo quando sono acquisiti elementi dai quali risulta che ogni misura diversa non è idonea ad assicurare cure adeguate e a fare fronte alla sua pericolosità sociale, il cui accertamento è effettuato sulla base delle qualità soggettive della persona e senza tenere conto delle condizioni di cui all'articolo 133, secondo comma, numero 4, del codice penale. Allo stesso modo provvede il magistrato di sorveglianza quando interviene ai sensi dell'articolo 679 del codice di procedura penale. Non costituisce elemento idoneo a supportare il giudizio di pericolosità sociale la sola mancanza di programmi terapeutici individuali.»

³³⁰ A. Laurito, op.cit., p. 260.

dimostrato l'inidoneità delle misure non detentive quali la libertà vigilata terapeutica a far fronte alla condizione del soggetto. Si verificò in questo senso «la positiva inserzione nell'art. 3-ter del d.l. n. 211 del 2011 dei principi di sussidiarietà e flessibilità, da tempo elaborati dalla Corte costituzionale»³³¹ nelle sentenze 253/2003 e 367/2004. Optando per questa nuova impostazione il legislatore volle circoscrivere «il trattamento di natura custodiale a quei soggetti che, più di altri, necessitano di un costante ed incisivo supporto terapeutico-riabilitativo»³³².

La seconda importante innovazione trovò spazio nella disciplina dell'accertamento pericolosità sociale degli infermi e seminfermi di mente (art. 1, comma 1, lettera b, nel testo della legge di conversione)³³³. La riforma operò infatti una «restrizione dei parametri in base ai quali fondare il giudizio di pericolosità sociale ai sensi dell'art. 203 c.p.»: la prognosi di recidiva doveva basarsi esclusivamente sulle «qualità soggettive della persona» e doveva dunque prescindere dalle «condizioni di cui all'articolo 133, secondo comma, numero 4, del codice penale», ossia dalle condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reo, e dalla «mancanza di programmi terapeutici individuali»³³⁴. Il legislatore voleva evitare che la pericolosità sociale dell'infermo, e la conseguente applicazione della misura di sicurezza del ricovero in O.P.G. e C.C.C. (ora R.E.M.S.) potesse essere fondata sulle eventuali condizioni di indigenza, abbandono o disagio familiare e sociale dell'infermo, ovvero sulla «mancanza della possibilità di assegnare la persona interessata ai dipartimenti di salute mentale, cioè alle strutture non detentive facenti capo al servizio sanitario e dislocate sul territorio regionale»³³⁵.

Da ultimo, la riforma del 2014 introdusse la previsione di un limite massimo di durata delle misure di sicurezza detentive (art. 1, comma 1-*quater*, d.l. n. 52/2014, inserito in sede di conversione)³³⁶, la cui determinazione era espressamente legata alla gravità del fatto di reato secondo i criteri contenuti nell'art. 278 c.p.p. Si contrastò così in modo radicale il fenomeno degli ergastoli bianchi: non era più concessa la protrazione sine die della misura di sicurezza al persistere della pericolosità sociale dell'g.

³³¹ *Ibid.*

³³² *Ibid.*

³³³ Si veda nota 261.

³³⁴ *Ibid.*

³³⁵ G.L. Gatta, *Aprite le porte agli internati!*, cit.

³³⁶ Art. 1, comma 1-*quater*, d.l. n. 52/2014:

«Le misure di sicurezza detentive provvisorie o definitive, compreso il ricovero nelle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza, non possono durare oltre il tempo stabilito per la pena detentiva prevista per il reato commesso, avuto riguardo alla previsione edittale massima. Per la determinazione della pena a tali effetti si applica l'articolo 278 del codice di procedura penale. Per i delitti puniti con la pena dell'ergastolo non si applica la disposizione di cui al primo periodo».

Il decreto legge n. 52 del 2014 e la conseguente legge n. 81 del 2014, segnarono dunque una svolta nella disciplina delle misure di sicurezza detentive e in particolare del trattamento del folle reo. Il termine per il superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari non venne più prorogato: a partire dal 31 marzo 2015 gli O.P.G. poterono ritenersi definitivamente chiusi³³⁷.

Che futuro sarebbe spettato, ora, alle nuove R.E.M.S.?

2.14. *Ad un passo dalla meta: gli interventi del Commissario Unico per il superamento degli OPG*

Secondo quanto riportato nella prima “Relazione sullo stato di attuazione delle iniziative per il superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari”³³⁸, presentata dal Ministro della salute Lorenzin e dal Ministro della giustizia Orlando in data 30 settembre 2014 ai sensi dell’articolo 1, comma 2-bis, del decreto-legge 31 marzo 2014 n. 52, «nei mesi successivi all'entrata in vigore della legge, nel periodo compreso tra maggio e settembre 2014 [...] si è rilevata una leggera ma costante diminuzione delle presenze, che alla data del 9 settembre 2014 vede 793 internati presenti a fronte degli 880 alla data del 31 gennaio 2014»³³⁹. I Magistrati di sorveglianza avevano infatti sollecitato gli organi territorialmente competenti a definire, entro un preciso termine, il «Progetto Terapeutico Riabilitativo Individualizzato (PTRI), ovvero ricercare una soluzione alternativa all'applicazione di una misura di sicurezza detentiva, quindi le azioni necessarie alla revoca della misura di sicurezza detentiva ed al conseguente reinserimento nel contesto sociale»³⁴⁰. Alla data del 1 giugno 2014 erano dimissibili 476 soggetti: «La maggior parte sarà poi trasferita in altra struttura residenziale (come le comunità psichiatriche territoriali); solo una piccola parte potrà uscire dal contesto istituzionale e affidarsi alla rete ambulatoriale dei Servizi di salute mentale del territorio oppure a strutture semiresidenziali»³⁴¹. «Dall'esame delle ordinanze, che invece confermano l'applicazione della misura di sicurezza detentiva, emerge che la proroga è disposta solo nei casi in cui, nonostante siano stati intrapresi gli interventi finalizzati alla attuazione di un programma terapeutico-riabilitativo, si è constatato il persistere della pericolosità sociale o il

³³⁷ A. Laurito, op.cit., p. 283.

³³⁸ Ministro della salute (Lorenzin) e Ministro della giustizia (Orlando), *Relazione sullo stato di attuazione delle iniziative per il superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari*, Doc. CCXVII n. 1, Camera dei Deputati, XVII legislatura, 30 settembre 2014.

³³⁹ *Ibid.*

³⁴⁰ *Ibid.*

³⁴¹ M. Miravalle, op. cit., p. 161.

riemergere di uno scompenso psicopatologico», nel rispetto dei criteri di eccezionalità e transitorietà del prosieguo del ricovero prescritti dall' art. 1, comma 1-ter del d.l. n. 52 del 2014³⁴². La relazione riportava inoltre l' invito, rivolto ai Provveditorati Regionali, di procedere al completamento della «realizzazione delle articolazioni del servizio sanitario all'interno degli Istituti penitenziari ordinari per l'espletamento delle osservazioni per l'accertamento delle infermità psichiche di cui all'art. 112 del DPR 230/2000, per l'accoglienza delle persone condannate con infermità psichica sopravvenuta nel corso della misura detentiva (art. 148 c.p.) e delle persone condannate a pena diminuita per vizio parziale di mente (art. 111, comma 5 e 7, DPR 230/2000, oggi ospitati negli Ospedali Psichiatrici Giudiziari», al fine di ridurre ancor di più il numero degli internati, circoscrivere gli accessi nelle nuove REMS ed «evitare un'eccessiva eterogeneità dei soggetti presenti all'interno delle strutture»³⁴³.

Più preoccupazione destava invece lo «stato di avanzamento per la realizzazione delle strutture, non solo per i casi del tutto peculiari della Regione Veneto, che non aveva inviato alcun programma, e della Regione Sicilia³⁴⁴, ma soprattutto avuto riguardo alla stima dei tempi di realizzazione delle singole strutture indicata da ogni Regione, che oscilla mediamente tra uno e tre anni»³⁴⁵. Nell'ottavo paragrafo della stessa Relazione, si sottolineò infatti che «Nonostante il differimento al 31 marzo 2015 del termine per la chiusura degli OPG, sulla base dei dati in possesso del Ministero della salute appare non realistico che le Regioni riescano a realizzare e riconvertire le strutture entro la predetta data»³⁴⁶, e si ricordò che in caso di mancato completamento delle strutture entro tale

³⁴² Secondo i piani terapeutici individuali, cui era affidato il compito di stabilire se fosse ancora necessaria la permanenza del soggetto in OPG (o REMS), «la non dimissibilità dei restanti 314 pazienti è dovuta nella maggior parte dei casi a motivazioni cliniche (40,2 %), seguita da un alto livello di pericolosità sociale che sconsiglia la dimissione (16,9 %) e da "altri motivi" non specificati (22,5 %))» (*Ibid.*).

³⁴³ A. Laurito, op.cit., p. 283.

³⁴⁴ Nella relazione si delineò la problematica situazione della Regione Sicilia: «Occorre evidenziare che, per quanto concerne, specificamente, la regione Siciliana, in materia di sanità penitenziaria è stato emanato esclusivamente il decreto legislativo 20 giugno 2005, n. 125, recante "Norme di attuazione dello Statuto speciale della regione siciliana, concernenti il trasferimento di funzioni in materia di medicina penitenziaria", ai sensi del quale sono state trasferite alla regione le funzioni sanitarie di cui all'articolo 8 del richiamato d.lgs. n. 230/1999 con riferimento "ai soli settori della prevenzione e dell'assistenza ai detenuti e agli internati tossicodipendenti". A tutt'oggi, invece, non risulta ancora emanato alcun decreto legislativo per il trasferimento, in particolare, delle funzioni relative agli ospedali psichiatrici giudiziari. Si deve osservare che il trasferimento delle predette funzioni, attinenti agli ospedali psichiatrici giudiziari, si configura quale presupposto e condizione necessaria per poter procedere alla concreta assegnazione delle strumentali risorse finanziarie, comprese quelle destinate alla realizzazione e riconversione delle strutture, di cui all'articolo 3-ter del d.lgs. n. 211/2011» (in *Relazione sullo stato di attuazione delle iniziative per il superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari*, 30 settembre 2014, cit).

³⁴⁵ *Ivi*, p. 284.

³⁴⁶ *Relazione sullo stato di attuazione delle iniziative per il superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari*, 30 settembre 2014, cit.

termine, il Governo avrebbe provveduto in via sostitutiva attraverso la nomina di un Commissario unico, per assicurare la piena esecuzione del procedimento in atto. In seguito ad un ulteriore esame dello stato di attuazione del processo di chiusura degli OPG, contenuto nella Relazione stilata nel dicembre 2015 e trasmessa al Parlamento il 22 gennaio 2016³⁴⁷, si constatò che «la mancata attivazione delle REMS da parte di alcune Regioni e l'insufficiente capacità ricettiva di quelle attivate non hanno consentito da subito l'accoglienza di tutti gli internati, già ospitati negli Ospedali Psichiatrici Giudiziari, presso le nuove strutture»³⁴⁸: secondo i dati raccolti, al 15 dicembre 2015 risultavano ancora presenti negli OPG 164 internati, erano 98 le persone che non avevano fatto ingresso in alcuna REMS e si trovavano dunque in stato di libertà, mentre erano già stati ricoverati nelle REMS 455 pazienti³⁴⁹. La gravità dei ritardi riscontrati portò il Governo alla nomina, con il D.P.C.M. del 19 febbraio 2016, del suddetto Commissario unico, affinché adottasse i provvedimenti in luogo delle Regioni Calabria, Abruzzo, Piemonte, Toscana, Puglia e Veneto, al fine di «ultimare la chiusura dei due OPG ancora aperti, di monitorare le REMS aperte e di seguire l'iter di attivazione delle REMS programmate»³⁵⁰. Il ruolo venne affidato a Franco Corleone, già sottosegretario alla Giustizia e Garante dei detenuti. L'obiettivo da raggiungere nell'immediato consisteva nella chiusura degli ultimi due OPG ancora operanti (Montelupo Fiorentino e Barcellona Pozzo di Gotto), e nella contestuale apertura di una terza REMS in Sicilia e dalla realizzazione di una REMS di venti posti in Toscana³⁵¹. In una prospettiva di lungo termine, al contrario, si sarebbero dovuti garantire:

«1) [Il] monitoraggio delle REMS che sono e saranno presenti sul territorio con impostazioni e regolamenti diversi [...];

2) [La] definizione di regole minime sui diritti e i principi informatori applicabili a tutte le REMS, tra cui il tassativo divieto della contenzione e il chiarimento in merito all'applicazione parziale dell'Ordinamento penitenziario; [...]

³⁴⁷ Ministro della salute (Lorenzin) e Ministro della giustizia (Orlando), *Relazione sullo stato di attuazione delle iniziative per il superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari*, Doc. CCXVII n. 4, Camera dei Deputati, XVII legislatura, 31 dicembre 2015.

³⁴⁸ *Ibid.*

³⁴⁹ *Ibid.*

³⁵⁰ F. Corleone, *(Prima) Relazione Semestrale sulle attività svolta dal Commissario unico per il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari*, in *Penalecontemporaneo.it*, 27 dicembre 2016, con nota di G. L. Gatta, *OPG e REMS: a che punto siamo? Le relazioni del Commissario unico per il superamento degli Ospedali psichiatrici giudiziari*, Franco Corleone.

³⁵¹ *Ibid.*

4) [II] rispetto del principio di territorialità: tutti i pazienti devono essere accolti nelle REMS della propria regione, incluse le donne; [...]»³⁵².

Nonostante il periodo di commissariamento inizialmente previsto nel decreto di nomina fosse di sei mesi, lo stato dei lavori ad agosto 2016 convinse il Governo a prorogare l'attività del Commissario per un altro semestre. Nella relazione finale, Corleone tracciò un bilancio degli obiettivi raggiunti: l'OPG di Montelupo era stato definitivamente chiuso, mentre la cessazione dell'attività dell'OPG di Barcellona Pozzo di Gotto sarebbe avvenuta al massimo entro il 15 maggio 2017³⁵³. Il Commissario fornì anche delle indicazioni per la futura gestione delle 30 REMS presenti allora sul territorio nazionale: «le REMS andranno costantemente monitorate e tenute sotto stretta sorveglianza; andranno dotate di un regolamento chiaro, di garanzia e unico per tutte le strutture; dovranno essere architettonicamente e strutturalmente adeguate alla loro funzione e natura che è quella di una comunità e nemmeno lontanamente di un ospedale o di un carcere».

Il superamento degli Ospedali psichiatrici giudiziari rappresentava «davvero una rivoluzione culturale e sociale»³⁵⁴, anche se «le vere e prime rivoluzioni - ma anche le vere e durature riforme [...] - si fanno nel corpo della società, nelle culture che in essa si riescono ad affermare e a rendere viventi»³⁵⁵. L'auspicio era, quindi, che, insieme agli OPG, scomparisse anche quella logica manicomiale di cui era intrisa la società, che portava all'internamento, alla neutralizzazione e all'oblio di quegli infermi di mente autori di reato che da sempre risultavano agli occhi della comunità come elementi di disturbo e di pericolo; e che al contempo le nuove REMS potessero davvero differenziarsi dalle istituzioni totali che le avevano precedute, consolidando la concezione dell'infermità di mente quale malattia da curare e non stigma da recludere.

«Che oggi l'aria stia cambiando, dipende da noi. Da ciascuno di noi»³⁵⁶.

³⁵² *Ibid.* Tale principio di territorialità «alla data odierna non viene rispettato per 51 pazienti su un totale di 541 persone ospitate complessivamente nelle REMS». Il problema si manifestava ancora più evidentemente per le donne: «In molte REMS, infatti, non vi è ad oggi la possibilità di ospitare donne e di conseguenza ci si trova costretti ad assegnarle alle poche strutture disponibili ma che spesso sono lontane dalla loro Regione di provenienza».

³⁵³ «Al momento gli internati presenti in OPG in una detenzione illegale sono 6 ma al massimo entro il 21 marzo verrà trovata una sistemazione dignitosa. In ogni caso la chiusura avverrà contestualmente all'apertura di un secondo modulo presso la REMS di Caltagirone prevista il 15 maggio».

³⁵⁴ F. Corleone, *(Seconda) Relazione Semestrale sulle attività svolta dal Commissario unico per il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari*, in *Penalecontemporaneo.it*, 7 marzo 2017, con nota di G. L. Gatta, *Chiusura completa degli OPG: finalmente a un passo dalla meta*.

³⁵⁵ *Ibid.*

³⁵⁶ *Ibid.*

3. “IL FOLLE REO”: TRATTAMENTO DELL'AUTORE DI REATO PROSCIOLTO PER VIZIO TOTALE DI MENTE

3.1. *Le REMS*

«Con il trasferimento degli ultimi due internati dall'Ospedale Psichiatrico Giudiziario di Barcellona Pozzo di Gotto nei primi giorni di maggio del 2017, si conclude la secolare storia dei manicomi criminali in Italia»³⁵⁷. Una storia segnata da gravi scandali e da profonde contraddizioni, ma anche da scelte coraggiose e rivoluzionarie, che hanno gradualmente eroso l'impostazione custodialistica del trattamento del folle-reo, valorizzando le esigenze di cura e di reinserimento sociale del medesimo. È su queste radici che poggia la disciplina delle nuove Residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza, plasmate dai numerosi interventi legislativi che hanno inteso marcare un profondo distacco dalla logica manicomiale propria degli OPG, ultima fra i quali la Legge 81/2014. Le REMS, tuttavia, sono state oggetto di accesi dibattiti sin dalla loro creazione. In questo capitolo verrà svolto un approfondimento sul funzionamento di queste strutture, cercando di chiarire alcune delle questioni tutt'ora discusse in ambito dottrinale e giurisprudenziale: quali categorie di soggetti possono essere ricoverate nelle REMS e quali devono, invece, essere escluse? Come può essere affrontato il problema delle “liste d'attesa”? Qual è il destino dei folli-rei dimessi per decorso della durata massima della misura di sicurezza, ma ancora socialmente pericolosi?

3.2. *I dati: l'andamento dei ricoveri dal 2017 ad oggi*

Nel febbraio 2017, al termine del lungo processo di superamento degli OPG, la relazione finale del Commissario Corleone dava atto della presenza sul territorio di 30 REMS, la maggior parte delle quali ancora provvisorie³⁵⁸. La capienza complessiva delle strutture era di 604 posti³⁵⁹, distribuiti coerentemente con le esigenze di ciascun ambito territoriale: si andava, infatti dai 2 posti letto per ciascuna delle tre REMS del Friuli Venezia Giulia, ai 120 posti del «“sistema polimodulare” di Castiglione delle Stiviere»³⁶⁰.

³⁵⁷ M. Miravalle, *La fine di una storia e il futuro incerto. La fotografia delle R.E.M.S., le “liste d'attesa” e i nodi da risolvere*, in *XIII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione*, maggio 2017 (www.rapportoantigone.it).

³⁵⁸ F. Corleone, *(Seconda) Relazione Semestrale sulle attività svolta dal Commissario unico per il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari*, cit.

³⁵⁹ *Ibid.*

³⁶⁰ L. Sterchele, *Geografie post-manicomiali? La circuitazione psichiatrica tra Carcere e REMS*, in *Rivista Antigone (semestrale di critica del sistema penale e penitenziario)*, n. 2, 2017, p. 133.

All'epoca vi erano 569 pazienti ricoverati³⁶¹, mentre, secondo il XIII Rapporto sulle condizioni di detenzione a cura di Associazione Antigone, al 30 aprile dello stesso anno le presenze risultavano 596³⁶², incremento che comportava, dunque, una totale copertura dei posti disponibili. In base ai rapporti di Associazione Antigone ed alle Relazioni al Parlamento del Garante Nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale³⁶³ degli anni successivi, facenti tutti riferimento ai dati rinvenibili nel Sistema informativo per il Monitoraggio del superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari (SMOP) implementato dalla regione Campania³⁶⁴, il numero di assistiti è aumentato, rimanendo tuttavia sempre al di sotto della soglia dei ricoveri consentiti: al 15 marzo 2018 si registravano 599 presenze³⁶⁵, nel maggio 2019 tale cifra era passata a 629³⁶⁶, per tornare alla fine di novembre 2020 a quello che è stato considerato il «dato più basso della storia delle misure di sicurezza detentive dal Dopoguerra»³⁶⁷, ossia 551 ricoveri³⁶⁸. Al 31 dicembre 2021, infine, all'interno delle REMS si contavano 572 unità³⁶⁹. L'andamento dei ricoveri ha registrato, dunque, una sensibile diminuzione rispetto a quello documentato negli OPG³⁷⁰, lasciando presupporre la proficua realizzazione di percorsi alternativi alla misura di sicurezza detentiva e la diligente applicazione del principio di *extrema ratio* da parte delle autorità giudiziarie. Ma il trend positivo riguardante gli ingressi nelle REMS non permette, da solo, di decretare il successo del nuovo sistema trattamentale dei folli-rei: se si scompongono queste cifre e si analizzano nel dettaglio le posizioni giuridiche dei ricoverati e le effettive modalità di trattamento, si possono rivelare, infatti, alcune problematiche ancora attuali nella gestione delle strutture.

³⁶¹ F. Corleone, *(Seconda) Relazione Semestrale sulle attività svolta dal Commissario unico per il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari*, cit.

³⁶² M. Miravalle, *La fine di una storia e il futuro incerto*, cit.

³⁶³ https://www.garantenazionaleprivatiliberta.it/gnpl/pages/it/homepage/pub_rel_par/.

³⁶⁴ https://frida.unito.it/wn_media/uploads/reportsm_1619608492.pdf.

³⁶⁵ M. Miravalle, D. Ronco, *La riforma della sanità penitenziaria compie 10 anni: più ombre che luci. Pochi spazi per detenuti disabili, poche cartelle cliniche informatizzate e carceri "psichiatrizzate": ecco le "emergenze" sanitarie*, in *XIV Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione*, maggio 2018 (www.rapportoantigone.it).

³⁶⁶ Associazione Antigone, *Tornano i manicomi (in carcere)? Con il sistema delle Rems ormai "a regime", rimane il nodo della salute mentale in carcere*, in *XV Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione*, maggio 2019 (www.rapportoantigone.it).

³⁶⁷ M. Miravalle, *Salute mentale e Rems: a che punto siamo. Difendere la riforma, guardando oltre*, in *XVII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione*, maggio 2021 (www.rapportoantigone.it).

³⁶⁸ *Ibid.*

³⁶⁹ M. Miravalle, *Pazze galere. Esiste una "questione psichiatrica" nel sistema dell'esecuzione penale?*, in *XVIII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione*, maggio 2022 (www.rapportoantigone.it).

³⁷⁰ Si pensi che nel 2010, all'epoca delle ispezioni parlamentari, era stato superato il tetto delle 1500 presenze all'interno degli OPG (M. Miravalle, *La fine di una storia e il futuro incerto*, cit.).

3.3. *L'applicazione della legge 81/2014: i nodi irrisolti*

Un primo dato significativo riguarda i ricoverati in misura provvisoria ai sensi dell'art. 206 c.p., ossia coloro la cui vicenda processuale risulti ancora pendente. Le misure di sicurezza detentive presentano alcuni profili problematici: «dal punto di vista processuale presentano commistioni con la custodia cautelare, senza averne le garanzie, tanto che sarebbe preferibile abolirle e porre in carcere la persona, se vi sono esigenze cautelari, oppure affidarla al servizio psichiatrico sul territorio se non ve ne sono o sono ridotte; dal punto di vista della cura le misure provvisorie inducono a collocare nello stesso luogo, la REMS, persone che si trovano in fasi differenti del proprio percorso terapeutico (in genere in fase di acuzie i provvisori, invece compensati e con un programma avviato i definitivi) e possono creare turbamenti nell'equilibrio della comunità»³⁷¹ Nel 2017 essi rappresentavano il 36% dei pazienti³⁷², nel 2018 hanno raggiunto il 45,7%³⁷³, assestandosi intorno al 40% negli anni seguenti³⁷⁴. Queste cifre dimostrano «la facilità con cui le procure chiedono e i giudici per le indagini preliminari dispongono il ricovero in REMS, in attesa dell'esito processuale e di avere a disposizione le risposte dei periti in tema di infermità mentale»³⁷⁵. Possono essere molte le motivazioni alla base di questa scelta, prima fra tutte «il fatto che quando viene decisa una misura provvisoria ci troviamo tendenzialmente più vicini alla commissione del reato ed è dunque possibile che la situazione psicopatologica della persona sia ancora in fase acuta»³⁷⁶: se a tale stato di alterazione psichica corrisponde un altrettanto elevato livello di pericolosità sociale, il giudice sarà propenso ad optare per la misura che assicura un maggior controllo del soggetto. Va considerato, inoltre, che «la persona in misura provvisoria verosimilmente è meno conosciuta dai servizi psichiatrici territoriali – salvo che non abbia una pregressa presa in carico per altri motivi diversi dalla commissione del reato»³⁷⁷. Ciò rende più difficile la predisposizione di un piano terapeutico individuale e l'indicazione di misure alternative alle REMS, operazioni che, peraltro, vengono spesso rimandate in attesa dell'esito definitivo del processo³⁷⁸. Questa tendenza manifesta la difficoltà degli operatori del diritto di assimilare il principio di sussidiarietà della misura di sicurezza detentiva,

³⁷¹ K. Poneti, *Le REMS in prospettiva costituzionale: sul diritto alla salute contro il potere di rinchiudere*, in *L'Altro Diritto*, 2021, vol. 5, p. 46.

³⁷² M. Miravalle, *La fine di una storia e il futuro incerto*, cit.

³⁷³ M. Miravalle, D. Ronco, op. cit.

³⁷⁴ In particolare sono stati rilevati 249 ricoveri ex art. 206 nel 2019, 253 nel 2020 e 243 al termine del 2021.

³⁷⁵ Associazione Antigone, *Tornano i manicomi (in carcere)?*, cit.

³⁷⁶ *Ibid.*

³⁷⁷ M. Miravalle, *Pazze galere*, cit.

³⁷⁸ *Ibid.*

dettato in primis dalla Corte costituzionale nel 2003 e ribadito dal legislatore del 2014, soprattutto nella fase precedente alla conclusione del giudizio³⁷⁹: «evidentemente i correttivi immaginati dalla riforma – tra cui l’aggravio motivazionale chiesto al giudice, che deve esplicitare perché non è sufficiente nessuna delle altre misure previste alternative al ricovero in Rems – non sono sufficienti a “correggere” le storture di un sistema Rems-centrico»³⁸⁰. Un così frequente ricorso alle REMS potrebbe essere ridimensionato se la magistratura stabilisse un contatto immediato con i servizi di salute mentale del territorio, per trovare, fin dalle primissime fasi del processo, la collocazione più opportuna per l’indagato o imputato: «Laddove questo contatto avviene nelle ore immediatamente successive l’iscrizione della notizia del reato, vi è minor ricorso al ricovero provvisorio in Rems, in favore di altre soluzioni. Dove invece tale dialogo tarda, il ricovero in Rems pare la soluzione più ricorrente (e “rassicurante” per rispondere alle istanze di sicurezza sociale)»³⁸¹.

Dall’esame dei dati statistici appare evidente come il principio di *extrema ratio* non sia l’unico concetto chiave del rinnovato sistema psichiatrico giudiziario ad aver incontrato delle resistenze tra le fila della magistratura e degli operatori sanitari impegnati nelle REMS: anche i principi di transitorietà e di territorialità hanno, infatti, faticato ad affermarsi nella riformata gestione dei folli-rei. Per comprendere i problemi inerenti alla concreta applicazione del criterio della transitorietà è necessario prendere in considerazione i valori relativi alla durata media della permanenza nelle REMS: secondo i dati raccolti dal sistema SMOP, al 30 novembre 2020 la durata media del ricovero era di 236 giorni, mentre tre anni prima, nel 2017, era di 206 giorni³⁸². Dalle rilevazioni svolte nel corso degli anni dal Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale³⁸³, l’arco di tempo che va dall’ingresso alla dimissione del paziente risulta ancora più lungo: nel 2017 era di 312 giorni, con un’evoluzione crescente che lo ha portato ad essere di 341 giorni nel 2018 e 358 giorni nel 2019, fino a raggiungere addirittura la media di 703 giorni nel 2021. Questo andamento evidenzia ancora una volta la difficoltà nell’individuare misure alternative a quella detentiva, e palesa «un rischio di

³⁷⁹ *Ibid.*

³⁸⁰ *Ibid.*

³⁸¹ *Ibid.*

³⁸² Cfr. P.A. Allegri, M. Miravalle, K. Natali, D. Ronco e G. Torrente, Progetto di ricerca SMOP, Rapporto di ricerca 2020, consultabile in frida.unito.it/wn_media/uploads/reportsm_1619608492.pdf, p. 60.

³⁸³ Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, Pubblicazioni e Relazioni al parlamento (dal 2022 al 2018) consultabili in https://www.garantenazionaleprivatiliberta.it/gnpl/pages/it/homepage/pub_rel_par/.

trasformazione delle Rems in cronicari, dove la durata del ricovero non dipende affatto dalle condizioni di salute ma il ricovero si allunga per il solo fatto che non si riescono a trovare soluzioni altre, con la conseguenza di allungare le liste d'attesa e “negare” il posto in Rems a persone ancora nella fase acuta della loro patologia»³⁸⁴. Senza dimenticare, inoltre, che «il prolungamento di una misura di sicurezza nel lungo periodo si rivela fonte di cronicizzazione, di irrigidimento sanzionatorio sterile e di marginalizzazione dell'individuo dal tessuto sociale»³⁸⁵. Per scongiurare un ritorno agli “ergastoli bianchi” e per assicurare la transitorietà della misura di sicurezza, è necessario, dunque, monitorare periodicamente lo stato della malattia e della pericolosità del paziente, attraverso un procedimento, esaminato in modo approfondito nei paragrafi successivi, che permetta di cogliere immediatamente i miglioramenti della condizione psichica e di predisporre una nuova misura all'esterno della Residenza. Le REMS non devono essere la soluzione di cura e controllo definitiva, bensì devono diventare una semplice tappa nella strada che conduce all'uscita dal circuito detentivo e penale: la strada della cosiddetta «progressività terapeutica»³⁸⁶.

Come accennato in precedenza, anche il principio di territorialità non ha sempre trovato piena attuazione nella concreta esecuzione delle misure di sicurezza detentive. La sua importanza era già stata sottolineata a partire dal D.P.C.M. del 2008, che lo aveva indicato quale obiettivo cruciale nel percorso di superamento degli OPG; era stata poi riaffermata all'3-ter comma 3 lettera c) del d.l. 211/2011 tra i criteri stabiliti dal legislatore in vista dell'emanazione del decreto del 1° ottobre 2012, ed era stata ribadita, da ultimo, nell'Accordo della Conferenza Unificata del 26 febbraio 2015³⁸⁷. Nonostante i numerosi

³⁸⁴ Rapporto di ricerca SMOP 2020, cit.

³⁸⁵ A. Ferrari, *Il trattamento terapeutico dell'infermo di mente autore di reato e il ritorno nella comunità*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2017, 12.

³⁸⁶ P. Allegri, B. Giors, M. Miravalle, *Salute mentale e questione criminale: dal superamento normativo degli Opg all'attuazione della riforma*, in *Dieci anni di Rems: un'analisi interdisciplinare*, a cura di M. Pelissero, L. Scomparin e G. Torrente, Memorie del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Torino, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli - Torino, 2022.

³⁸⁷ Accordo della Conferenza Unificata, seduta del 26 febbraio 2015, concernente disposizioni per il definitivo superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari in attuazione al D.M. 1 ottobre 2012, emanato in applicazione dell'art. 3-ter, comma 2, del decreto legge 22 dicembre 2011, n. 211 convertito, con modificazioni, dalla legge 17 febbraio 2012, n. 9 e modificato dal decreto legge 31 marzo 2014 n. 52, convertito in legge 30 maggio 2014, n. 81.

All'art. 1 viene sancito: «[...] Le assegnazioni e i trasferimenti di cui al comma precedente, così come tutte le successive assegnazioni presso le REMS, sono eseguite dal Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria attenendosi al principio della territorialità come espressamente previsto dall'articolo 3-ter, comma 3, lettera c) del decreto-legge 22 dicembre 2011, n. 211.

La territorialità si fonda sulla residenza accertata.

Nel caso di persone senza fissa dimora e di persone di nazionalità straniera resta fermo quanto disciplinato negli Accordi della Conferenza Unificata Rep. Atti 81/CU del 26 novembre 2009 e Rep. Atti n. 95/CU del 13 ottobre 2011».

riferimenti a tale criterio, tuttavia, alcune persone continuano ad essere accolte in REMS esterne alla propria regione di appartenenza: secondo quanto riportato dal Commissario unico Corleone nella sua seconda Relazione, le REMS che al 31 gennaio 2017 ospitavano pazienti provenienti da altre regioni erano 16³⁸⁸, mentre, stando al quadro che emerge dalla relazione presentata dal Ministro della giustizia, dal Ministro della salute e dal Presidente della Conferenza delle regioni e delle province autonome in risposta ai quesiti formulati, con ordinanza n. 131 del 2021, dalla Corte costituzionale³⁸⁹, «alla data del 31 luglio 2021, solo 19 persone su 596 erano ospitate in una regione diversa da quella di residenza. Ad esse si aggiungono 15 persone senza fissa dimora e 58 persone residenti in uno Stato estero, per lo più ospitate nelle strutture della Regione Lombardia»³⁹⁰. Sono proprio le persone senza fissa dimora e gli stranieri i soggetti più di frequente sottoposti ad un collocamento slegato dal contesto territoriale di appartenenza, a causa della difficoltà o della impossibilità di definire la loro residenza. Questo mancato ancoraggio del ricovero al territorio causa due rilevanti problematiche: «l'estrema difficoltà di individuare un DSM competente che si faccia carico di un percorso di dimissione»³⁹¹ e l'incapacità di realizzare il reinserimento dell'individuo in un contesto sociale ed economico a lui familiare, in cui si presume più agevole l'instaurarsi di relazioni personali e affettive, al pari del reperimento di un impiego³⁹².

La prevalente assegnazione di questi soggetti alla struttura residenziale di Castiglione delle Stiviere mette in luce un altro ostacolo alla piena realizzazione del principio di territorialità: si tratta della peculiare situazione della regione Lombardia, definita dai critici una «stortura del sistema»³⁹³. La REMS di Castiglione, anche detta «anomalia

³⁸⁸ F. Corleone, *(Seconda) Relazione Semestrale sulle attività svolta dal Commissario unico per il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari*, cit.

³⁸⁹ C. cost., ord. 24.06.2021 n. 131, in *cortecostituzionale.it*.

³⁹⁰ C. cost. 27.01.2022 n. 22, in *cortecostituzionale.it*.

³⁹¹ G. Rivellini *et al.*, *Il sistema REMS nella realtà italiana: autori di reato, disturbi mentali e PDTA*, in *Rivista di Psichiatria*, 2019; vol. 54 (suppl. 3 al n. 6), S83-S134.

³⁹² Il percorso di reintroduzione del paziente in società è spesso ostacolato, inoltre, dalla collocazione geografica delle REMS. Nel suo approfondimento, Sterchele evidenzia questo aspetto: «Ciò che si nota immediatamente, guardando al posizionamento delle strutture nei vari contesti, è un loro scollamento (più o meno deciso) rispetto al tessuto urbano. [...] Questa separazione [...] rende spesso difficoltoso e improbabile il contatto tra chi vi è ricoverato e la comunità esterna». Contatto che, continua l'autore, risulta molto limitato anche a causa dell'irrigidimento degli apparati di sicurezza predisposti da ciascuna REMS per assicurare la sicurezza della collettività: «La predisposizione di sbarre e filo spinato per rendere la struttura impermeabile verso l'esterno contribuisce a produrre una sorta di "estetica punitiva" [...] che autoalimenta il senso di insicurezza e il rifiuto del contatto, limitando ulteriormente i già delicati rapporti con la comunità». Secondo Sterchele un progetto più attento al coinvolgimento degli attori locali avrebbe forse permesso di raggiungere risultati migliori sia per i ricoverati che per gli abitanti della zona in cui si trovano le REMS. Così L. Sterchele, *op. cit.* pp. 135-137.

³⁹³ M. Miravalle, *Salute mentale e Rems: a che punto siamo*, cit.

lombarda»³⁹⁴, costituisce, infatti, l'unica realtà sul territorio italiano ad essere composta da più “moduli” da 20 posti letto ciascuno, con una capienza complessiva regolamentare di 160 persone³⁹⁵. Le dimensioni di tale sistema, ben diverse rispetto a quelle dichiarate ammissibili nel decreto interministeriale del 2012, trovano giustificazione nell'evoluzione storica della struttura: come già accennato, essa aveva raggiunto precocemente uno dei traguardi principali del processo di superamento degli OPG, ossia «la sanitarizzazione dei luoghi dell'esecuzione delle misure di sicurezza, rinunciando del tutto a ricorrere al supporto della polizia penitenziaria e delle forze dell'ordine nella gestione ordinaria della sicurezza interna e perimetrale della struttura»³⁹⁶. Grazie a questa impostazione, il passaggio da OPG a REMS è avvenuto senza dover apportare particolari trasformazioni al luogo, se non di stretta denominazione. In passato la grande capienza dell'istituto favorì il frequente invio di soggetti presso lo stesso, anche a causa dei «ritardi nella realizzazione delle REMS di altre Regioni»³⁹⁷, determinandone il sovraffollamento, con le connesse difficoltà nella gestione del complesso e il sorgere di una lunga “lista di attesa” per disciplinare l'ingresso dei nuovi pazienti³⁹⁸. Sebbene la situazione sia migliorata, anche in seguito al ricollocamento nelle regioni di appartenenza di numerosi ricoverati, l'istituto di Castiglione continua ad ospitare al giorno d'oggi «il 27,4% (151 persone, di cui 133 uomini e 18 donne) della popolazione sottoposta a misura di sicurezza detentiva in REMS»³⁹⁹. Una tale concentrazione di pazienti presso un unico polo fa sorgere delle perplessità: da un lato si teme un ritorno alla logica di segregazione manicomiale, tanto da intravedere nella nuova REMS un «mini OPG»⁴⁰⁰; dall'altro si osserva un contrasto con il criterio della territorialità del trattamento, vista la presenza all'interno della struttura di numerosi pazienti aventi residenza esterna al bacino di competenza lombarda. Consapevole di questa situazione, la Lombardia nel proprio piano regionale aveva previsto la realizzazione di due REMS da 20 posti a Limbiate, ad oggi, tuttavia, non ancora approntate. A fronte di queste problematiche, ponendo sempre al primo posto la tutela del diritto alla salute costituzionalmente garantito, occorre «aprire una riflessione franca, ragionata e non ideologica se questa “anomalia lombarda” debba continuare o se si debbano promuovere

³⁹⁴ *Ibid.*

³⁹⁵ G. Rivellini *et al.*, op.cit.

³⁹⁶ M. Miravalle, *Pazze galere*, cit.

³⁹⁷ F. Corleone, *(Seconda) Relazione Semestrale sulle attività svolta dal Commissario unico per il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari*, cit.

³⁹⁸ *Ibid.*

³⁹⁹ M. Miravalle, *Pazze galere*, cit.

⁴⁰⁰ G. Rivellini *et al.*, op.cit.

modelli diversi»⁴⁰¹ nonché «domandarsi se esista e *quale* sia il modello di REMS che funziona meglio di altri»⁴⁰². Il panorama italiano è, infatti, caratterizzato da una molteplicità di modelli di REMS differenti, che conducono ad «enormi differenze regionali»⁴⁰³. Queste difformità strutturali ed organizzative si riflettono, inevitabilmente, anche sui regolamenti interni di ciascuna struttura: «Il risultato è un sistema fortemente eterogeneo, governato da plurime prassi locali, in cui aspetti basilari dell'esistenza dell'individuo ristretto vengono rimessi alle scelte delle singole residenze, anche in funzione della discrezionale attuazione dell'opera terapeutica»⁴⁰⁴. Tale impostazione è spesso vista con favore dagli stessi operatori psichiatrici impegnati all'interno delle residenze, poiché sostengono «la libertà di organizzare la quotidianità in Rems secondo parametri esclusivamente “sanitari” e seguendo le regole e le prassi proprie del servizio»⁴⁰⁵; gli operatori della giustizia «si trovano invece spesso “smarriti” di fronte a modalità di funzionamento così diverse ed alla mancanza di una cornice di regole uguali per tutte le strutture»⁴⁰⁶, e hanno perciò più volte sollecitato l'intervento del legislatore, affinché venga predisposto un testo di legge che definisca «la cornice normativa entro cui queste nuove strutture possono operare – e dunque esercitare il loro potere di autoregolamentazione –, nonché, a monte, i profili giuridici delle persone ivi ricoverate, adattandoli all'innovato approccio sanitario»⁴⁰⁷. I pazienti delle REMS, infatti, in assenza di una disciplina dedicata, continuano ad essere qualificati come “internati” e ad essere destinatari delle originarie disposizioni riguardanti l'OPG; di conseguenza «sarebbe loro applicabile non solo l'insieme delle disposizioni dettate dal codice penale e dal codice di rito in relazione agli internati, ma anche la disciplina stabilita dalla L. 26 luglio 1975, n. 354, e dal relativo regolamento di esecuzione»⁴⁰⁸. L'integrale trasposizione delle norme dell'ordinamento penitenziario, tuttavia, risulterebbe difficilmente compatibile con la

⁴⁰¹ M. Miravalle, *Pazze galere*, cit.

⁴⁰² M. Miravalle, *Salute mentale e Rems: a che punto siamo*, cit.

⁴⁰³ L. Sterchele, op. cit. pp. 133. Si pensi al modello della “REMS diffusa” adottato dal Friuli Venezia Giulia, opposto a quello della Lombardia e costituito da tre REMS da due posti letto ciascuna organizzate come un sistema unico, con possibilità di sinergie e di movimenti interni tra le tre strutture stesse. L'esiguo numero di ospiti permette di configurare trattamenti altamente individualizzati per gli ospiti, anche grazie ad una stretta collaborazione con i servizi psichiatrici territoriali di competenza.

⁴⁰⁴ K. Natali, *Vita quotidiana e diritti dei pazienti ricoverati nelle REMS: i modelli di organizzazione interna*, in *Dieci anni di Rems*, cit.

⁴⁰⁵ M. Miravalle, *Salute mentale e Rems: a che punto siamo*, cit.

⁴⁰⁶ *Ibid.*

⁴⁰⁷ K. Natali, op.cit., p. 2.

⁴⁰⁸ *Ivi*, p. 3.

gestione esclusivamente sanitaria delle REMS⁴⁰⁹, «e ciò non solo dal lato del paziente, ma anche da quello dell'amministrazione, che sarebbe costretta a misurarsi con strumenti – come il sistema disciplinare – esorbitanti dalla sua mission istituzionale»⁴¹⁰. Questa limitata applicabilità delle norme in questione al contesto delle strutture psichiatriche residenziali ha portato i dirigenti a rivendicare «la conduzione e la piena competenza auto-organizzativa delle residenze de quibus: con l'effetto che, all'atto di approvare i propri regolamenti interni, alcune direzioni hanno passato al setaccio le norme dell'ordinamento penitenziario, selezionando e, in alcuni casi, riadattando le disposizioni di quel testo da esportare nella REMS»⁴¹¹. Tale pratica, seppur comprensibile alla luce della carenza di indicazioni da parte del legislatore, appare rischiosa, in quanto «incoraggia la proliferazione di prassi locali, a detrimento del valore dell'uniformità»⁴¹². In definitiva, sarebbe opportuno «individuare un nucleo di “regole minime” comuni, in particolare riguardo a quei diritti maggiormente in tensione durante la privazione della libertà»⁴¹³, che diventi la cornice normativa entro cui stilare il regolamento di ciascuna REMS. Un tale intervento legislativo, infatti, è ritenuto di primaria importanza perché «non solo condiziona la soluzione da dare ad una serie di questioni pratiche che i responsabili di tali strutture devono quotidianamente affrontare [...], ma soprattutto perché lo status giuridico definisce i diritti e le garanzie che spettano ai pazienti ricoverati. Il passaggio dalla gestione penitenziaria a quella sanitaria non deve implicare una riduzione delle garanzie in precedenza applicabili»⁴¹⁴.

⁴⁰⁹ L'applicabilità delle norme dell'ordinamento penitenziario, anche se in contrasto con la natura prettamente terapeutica delle REMS, potrebbe essere posta in dubbio da un argomento di natura testuale, indicato dalla Natali nella sua analisi: «Poiché l'art. 3-ter del d.l. n. 211 del 2011 prescrive l'«esclusiva gestione sanitaria» delle strutture in esame, si potrebbe sostenere che il legislatore abbia inteso dare un “colpo di spugna” a tutta la normativa penitenziaria: in quel lapidario inciso risiederebbe una sorta di delega in bianco, finalizzata a lasciare le mani libere al servizio sanitario in funzione della particolare situazione in cui versano le persone accolte nelle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza». Questo ragionamento, tuttavia, «in assenza di una base legale “sostitutiva” dell'ordinamento penitenziario» risulta destinato a scontrarsi con il dettato costituzionale, e segnatamente con l'art. 13. È infatti indubbio che «anche in un contesto a esclusiva gestione sanitaria, la restrizione della libertà personale deve sempre essere attuata nelle modalità previste dalla legge» (*Ibid.*).

⁴¹⁰ K. Natali, op.cit., p. 4.

⁴¹¹ *Ibid.* (Per un'analisi dettagliata delle disposizioni della legge 354/197 ritenute compatibili con il nuovo contesto delle REMS, si veda quanto già riportato al capitolo 2.12).

⁴¹² *Ibid.* L'autrice riporta un esempio: «In alcune strutture sono di regola assicurati sei colloqui mensili (come vuole l'art. 37 comma 8 reg. esec.), mentre in altre le visite si riducono sensibilmente (anche a una ogni quindici giorni). Entrambe incluse nei rispettivi regolamenti interni – e dunque stabilite in generale per la struttura, non rapportate al singolo utente per ragioni terapeutiche¹³ –, le due previsioni disciplinano in maniera differente due situazioni assimilabili: nel caso di specie, appunto, il diritto dell'individuo collocato nella REMS di incontrare propri affetti».

⁴¹³ M. Miravalle, *Salute mentale e Rems: a che punto siamo*, cit.

⁴¹⁴ M. Pelissero, *Sistema sanzionatorio e infermità psichica. I nodi delle questioni presenti tra riforme parziali effettuate e riforme generali mancate*, in *Archivio penale*, 2019, vol. 3, p. 25.

3.4. La questione delle “liste d’attesa”: le posizioni della Corte EDU e della Corte costituzionale

Una delle maggiori criticità emerse dall’analisi del sistema delle REMS è costituita dalla presenza delle cosiddette “liste d’attesa”, ossia elenchi di soggetti che, seppur destinatari di un ordine di ricovero in una REMS, non possono accedervi a causa dell’assenza di posti disponibili⁴¹⁵. Nonostante manchi una raccolta di dati centralizzata ed attendibile, è possibile ripercorrere l’andamento del fenomeno a partire dal 2017, anno della definitiva scomparsa degli OPG sul territorio. Il Commissario Corleone, riportando le cifre indicate dal Dipartimento dell’amministrazione penitenziaria, nella sua seconda relazione indica la presenza di 290 soggetti in attesa di ottenere un posto all’interno delle REMS⁴¹⁶: «si tratta del 48,65% del totale dei presenti, come a dire che ogni due internati ce n’è uno in attesa»⁴¹⁷. Nel 2019 inizia un notevole incremento del dato numerico, con una lista d’attesa che raggiunge le 603 unità⁴¹⁸; l’anno seguente, secondo la rilevazione effettuata a febbraio dal Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, tale cifra raggiunge addirittura quota 714⁴¹⁹. I dati del 2021 si ricavano dalla relazione stilata dai Ministri della giustizia e della salute e dal Presidente della Conferenza delle regioni e delle province autonome in risposta all’ordinanza 131/2021 della Corte Costituzionale⁴²⁰, ma risultano disomogenei: al 31 luglio 2021 le liste contengono «750 persone secondo il DAP⁴²¹, e 568 secondo la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome»⁴²². Nel medesimo rapporto si rileva: «Il tempo medio di permanenza in lista d’attesa è indicato concordemente in 304 giorni; ma i dati relativi ai tempi medi di attesa delle singole Regioni sono scarsamente significativi, dal momento che in molte Regioni le liste d’attesa sono un fenomeno marginale, concernente meno di 10 persone; e che, per contro, le liste d’attesa sono numericamente rilevanti in cinque regioni (Sicilia, Puglia, Calabria, Campania e Lazio) nelle quali si concentra il 78 per cento del fenomeno. In particolare, in Sicilia si

⁴¹⁵ P. A. Allegri, *Le liste d’attesa per l’accesso in Rems. Modelli di tenuta tra esigenze di cura ed aspirazioni securitarie*, in *Dieci anni di Rems*, cit., p. 305.

⁴¹⁶ F. Corleone, *(Seconda) Relazione Semestrale sulle attività svolta dal Commissario unico per il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari*, cit.

⁴¹⁷ M. Miravalle, *La fine di una storia e il futuro incerto*, cit.

⁴¹⁸ Associazione Antigone, *Tornano i manicomi (in carcere)?*, cit.

⁴¹⁹ Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, *Relazione al parlamento 2020*.

⁴²⁰ C. cost., ord. 24.06.2021 n. 131. I quesiti cui si fa riferimento sono i seguenti: «c) quante persone risultino attualmente collocate, in ciascuna Regione, nelle liste d’attesa per l’ammissione in una REMS e quanto sia il tempo medio di permanenza in tali liste;

d) quante siano, su scala nazionale, le persone destinatarie di un provvedimento di assegnazione a una REMS ancora non eseguito, adottato in via definitiva o provvisoria dal giudice».

⁴²¹ Abbreviazione di “Dipartimento dell’amministrazione penitenziaria”.

⁴²² C. cost. 27.01.2022 n. 22, cit.

rilevano ben 172 persone in lista d'attesa, pari a poco meno di un terzo del totale, con un tempo medio di permanenza in lista d'attesa di 458 giorni»⁴²³. Le liste sono gestite dal servizio sanitario di ciascuna Regione per il territorio di sua competenza, e per l'assegnazione dei pazienti alle REMS vengono adoperati criteri «definiti con delibere delle Giunte regionali, i quali non si limitano al mero rispetto dell'ordine cronologico di assegnazione, ma valorizzano preliminarmente i bisogni di salute, la tipologia di misura – dando priorità a quelle definitive – e valutando la disponibilità di progetti assistenziali alternativi alla Rems»⁴²⁴. L'assenza di un coordinamento a livello nazionale «solleva alcune perplessità non solo riguardo al livello di trasparenza e di metodologia comune nella raccolta dei dati, ma anche sul rischio di dare vita ad una topografia interpretativa variegata perché fondata su una discrezionalità regionale, frutto di diverse culture giuridiche e di differenti fattori ambientali»⁴²⁵. Come si evince dai dati, dunque, il fenomeno in esame ha una rilevanza pregnante nel sistema delle misure di sicurezza detentive psichiatriche e porta con sé degli inevitabili e stringenti quesiti: dove si trovano i soggetti iscritti nelle liste d'attesa? Come vengono garantite la loro salute e, al contempo, la sicurezza della collettività? Quali sono le cause della creazione delle liste e quali potrebbero essere le soluzioni per giungere alla loro eliminazione?

Il primo interrogativo si presta ad una duplice risposta, a seconda della condizione del destinatario dell'ordine di ricovero: può infatti trattarsi di persona in libertà ovvero di persona ristretta in un istituto penitenziario (al 31 dicembre 2018, su 603 soggetti in lista d'attesa, 63 erano detenuti⁴²⁶, mentre «alla data del 31 luglio 2021, risultavano collocate in una struttura penitenziaria in attesa di internamento in una REMS 61 persone»⁴²⁷). La permanenza in carcere di questi soggetti «solleva alcune perplessità non solo etiche e di tutela dei diritti fondamentali, ma anche sulla legittimità della base giuridica di questa carcerazione»⁴²⁸: essa si protrae, infatti, in assenza di un titolo giustificativo, «tale non potendo essere l'ordinanza applicativa della misura di sicurezza, dovendo questa essere eseguita nelle REMS»⁴²⁹. Sul punto è intervenuta anche la Corte europea dei diritti

⁴²³ *Ibid.*

⁴²⁴ P. A. Allegri, op. cit., p. 308-309.

⁴²⁵ *Ibid.*

⁴²⁶ M. Pelissero, *Sistema sanzionatorio e infermità psichica*, cit., p. 13.

⁴²⁷ C. cost. 27.01.2022 n. 22, cit.

⁴²⁸ P. A. Allegri, op. cit., p. 311.

⁴²⁹ Consiglio Superiore della Magistratura, *Direttive interpretative ed applicative in materia di superamento degli Ospedali psichiatrici giudiziari (OPG) e di istituzione delle Residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza (REMS)*, di cui alla legge n. 81 del 2014, risoluzione del 19 aprile 2017. È riportato l'iter seguito dal Tribunale di Roma in queste circostanze: «Nell'assenza di riferimenti normativi, la prassi seguita presso gli uffici giudiziari romani e, in particolare presso l'Ufficio GIP, è quella di avviare subito un'interlocazione

dell'uomo: «ad aprile del 2020 e, di nuovo, a gennaio del 2021, ha usato lo strumento dei provvedimenti cautelari, emessi a norma dell'articolo 39 del Regolamento⁴³⁰, per ordinare al Governo italiano di provvedere all'immediato trasferimento nella struttura appropriata delle due persone che avevano proposto ricorso contro la protrazione dello stato di detenzione in attesa della disponibilità di una Rems»⁴³¹. Il primo provvedimento cautelare citato riguarda un caso emblematico affrontato dalla stessa Corte: il caso *Sy contro Italia*⁴³². La vicenda palesa, infatti, la difficoltà di gestione dei soggetti affetti da disturbi

con il DAP per una sollecita individuazione della REMS, nel frattempo trattenendo l'indagato/imputato in carcere, eventualmente adottando un nuovo provvedimento, dando conto della ineseguibilità della misura di sicurezza e dell'impossibilità di sostituirla con misura di sicurezza non detentiva, e richiedendo, nelle more del trasferimento in REMS, l'assegnazione dell'internando ad un istituto o una sezione speciale per infermi e minorati psichici. Questa soluzione che, in assenza di riferimenti normativi, pare l'unica idonea a realizzare un accettabile compromesso tra le primarie esigenze di tutela di salute dell'internando e quelle, altrettanto fondamentali, di tutela della collettività, è tuttavia frutto di un'elaborazione interpretativa che fonda su argomenti non solidissimi e, comunque, non risolutivi della questione costituita dall'assenza di un titolo idoneo a legittimare la protrazione della detenzione in carcere».

⁴³⁰ Art. 39 del Regolamento della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, rubricato "Misure provvisorie":

«La camera o, se del caso, il presidente della sezione o un giudice di turno designato conformemente al paragrafo 4 del presente articolo, possono, su richiesta di una parte o di ogni altra persona interessata, ovvero d'ufficio, indicare alle parti le misure provvisorie la cui adozione è ritenuta necessaria nell'interesse delle parti o del corretto svolgimento della procedura.

All'occorrenza, il Comitato dei Ministri viene immediatamente informato delle misure adottate nell'ambito di una causa.

La camera o, se del caso, il presidente della sezione o un giudice di turno designato conformemente al paragrafo 4 del presente articolo possono invitare le parti a fornire informazioni su eventuali questioni relative all'attuazione delle misure provvisorie indicate.

Il presidente della Corte può designare dei vicepresidenti di sezione in qualità di giudici di turno per decidere sulle richieste di misure provvisorie».

⁴³¹ Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, Relazione al parlamento 2021, p. 228.

⁴³² *Caso Sy contro Italia* (11791/20), sentenza del 24 gennaio 2022, versione originale disponibile al sito www.hudoc.echr.coe.int, traduzione in italiano disponibile in al sito www.giustizia.it. La vicenda risale al 22 novembre 2017, quando il Giudice per le indagini preliminari di Roma, tramite giudizio immediato, ha assolto il signor Giacomo Seydou Sy per vizio totale di mente e, accertata la pericolosità sociale dello stesso, ha disposto che venisse eseguita una misura di sicurezza detentiva in REMS della durata di 6 mesi. A causa dell'indisponibilità di posti nella REMS di riferimento, egli è stato rimesso in libertà e ha deciso di rivolgersi spontaneamente ad una comunità terapeutica, dove, in seguito ad ordinanza di sostituzione della misura di sicurezza ordinata, è stato posto in libertà vigilata per un anno (fino a giugno 2019). Durante il periodo di permanenza in comunità, è stato autorizzato ad uscire temporaneamente ed ha avuto una crisi psicotica indotta dall'uso di sostanze stupefacenti, per la quale è stato condotto in pronto soccorso. Una volta dimesso, in assenza dell'autorizzazione del giudice per il rientro in comunità, quest'ultima ha rifiutato il suo ingresso e il ricorrente è tornato in libertà. Nel luglio 2018 è stato arrestato in flagranza e sottoposto a custodia cautelare in carcere. Dalla perizia psichiatrica disposta dal tribunale è emerso uno stato di parziale vizio di mente, la persistenza della pericolosità sociale e la necessità di disporre «(...) l'inserimento [del ricorrente] in un articolato programma terapeutico riabilitativo, che preveda una congrua terapia farmacologica (...) ed un percorso riabilitativo costituito da attività di tipo rieducativo e risocializzante, in assenza del quale il rischio di ricaduta in fasi di scompenso acuto è da ritenersi molto elevato». Il 22 novembre 2018 Sy è stato quindi condannato a un anno e due mesi di reclusione, mentre il tribunale non ha ritenuto necessario applicare una nuova misura di sicurezza detentiva. Nel maggio 2019, la Corte d'appello di Roma, adita dal ricorrente, ha poi ridotto la pena a undici mesi, revocato la misura di custodia cautelare e rimesso in libertà il soggetto. Egli, tuttavia, è rimasto recluso nel carcere di Rebibbia. Nell'intervallo tra le due sentenze, il Magistrato di sorveglianza di Roma aveva, nel frattempo, constatato l'esistenza di due situazioni incompatibili: il ricorrente era, da un lato, ancora sottoposto alla misura di sicurezza della libertà vigilata, e dall'altro stava scontando un periodo di custodia cautelare in carcere. Per ovviare a questa incongruenza, ha sostituito, con ordinanza

psichici e socialmente pericolosi in assenza della possibilità di collocarli nelle strutture preposte ad un'adeguata attività di cura e controllo. Al termine del giudizio, la Corte ha pronunciato una sentenza di condanna nei confronti dell'Italia per la violazione di diverse disposizioni della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, fra cui l'art. 3, che sancisce uno dei precetti fondamentali della normativa europea: «Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti»⁴³³. La Corte, nella propria valutazione, ha ricordato che «per determinare se la detenzione di una persona malata sia conforme all'articolo 3 della Convenzione, la Corte prende in considerazione la salute dell'interessato e l'effetto delle modalità di esecuzione della sua detenzione sulla sua evoluzione»; essa ha inoltre riconosciuto che «i detenuti affetti da disturbi mentali sono più vulnerabili dei comuni detenuti, e che alcune esigenze della vita carceraria li espongono maggiormente a un pericolo per la loro salute, aumentano il rischio che si sentano in situazione di inferiorità, e sono indubbiamente fonte di stress e di angoscia»⁴³⁴. Rivolgendo l'attenzione a questa particolare categoria di soggetti, ha inoltre aggiunto: «La Corte tiene conto anche del carattere adeguato o meno delle cure e dei trattamenti medici dispensati in carcere. Tale questione è la più difficile da risolvere. La Corte rammenta che il semplice fatto che un detenuto sia stato visitato da un medico e che gli sia stato prescritto un determinato trattamento non può portare a concludere automaticamente che le cure dispensate sono appropriate. Inoltre, le autorità devono assicurarsi che le informazioni relative allo stato di salute del detenuto e alle cure ricevute in carcere siano riportate in maniera esaustiva, che il detenuto benefici tempestivamente di una diagnosi precisa e di cure adatte, e che sia oggetto, quando la malattia da cui è affetto lo richiede, di un'assistenza regolare sistematica e di una strategia terapeutica globale, volta a porre

del 21 gennaio 2019, la misura della libertà vigilata con l'applicazione immediata del ricovero in REMS per un anno, ritenendo quest'ultima soluzione l'unica adeguata a fronteggiare la pericolosità del ricorrente. Le REMS tuttavia, sia all'interno che all'esterno della Regione Lazio, erano prive di posti disponibili. In seguito al provvedimento cautelare adottato dalla Corte EDU e dinanzi all'esito di una nuova perizia disposta dal Magistrato di sorveglianza, il ricorrente è stato finalmente condotto in una comunità specializzata, da cui, tuttavia, è fuggito il giorno dopo. Solo il 1° luglio 2020, si è liberato un posto in una REMS di Roma, dove il soggetto è stato finalmente accolto. Il ricorrente si è rivolto alla Corte contestando «il suo mantenimento in regime carcerario ordinario, che ritiene illegale; le sue condizioni di detenzione, che ritiene inadeguate in mancanza di un trattamento specifico per i suoi disturbi psichiatrici; l'assenza di ricorsi interni; la mancata esecuzione della sentenza del 20 maggio 2019 con la quale la corte d'appello aveva ordinato la sua rimessione in libertà e un ritardo nell'esecuzione della misura indicata dalla Corte ai sensi dell'articolo 39 del suo regolamento». In particolare, le doglianze riguardano gli articoli 3, 5 § 1, 5 § 5, 6, 13 e 34 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Al termine del giudizio la Corte ha riconosciuto la violazione degli articoli 3, 5 comma 1, 5 comma 5, 6 comma 1 e 34 della Convenzione, ed ha condannato l'Italia a risarcire il danno cagionato al signor Sy.

⁴³³ Art. 3 CEDU: «Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti».

⁴³⁴ *Caso Sy contro Italia* (11791/20), sentenza del 24 gennaio 2022.

rimedio ai suoi problemi di salute o a prevenirne l'aggravamento piuttosto che a curarne i sintomi»⁴³⁵. Essa ha, quindi, concluso che «l'assenza di una strategia terapeutica globale per la cura di un detenuto affetto da disturbi mentali può costituire un “abbandono terapeutico” contrario all'articolo 3»⁴³⁶. Il caso Sy è solo uno dei procedimenti posti all'attenzione della Corte Europea dei Diritti dell'uomo: a fronte dei plurimi ricorsi promossi da persone affette da patologie psichiatriche detenute in carcere, quindi, gli attori istituzionali italiani coinvolti nella gestione del sistema delle REMS hanno garantito il loro impegno congiunto per giungere ad un rapido superamento di queste situazioni, «suscettibili di dar luogo a loro volta ad intollerabili violazioni dei diritti fondamentali delle persone interessate»⁴³⁷.

Anche l'ipotesi contraria, ovvero il caso in cui il ritardo nell'esecuzione di una misura di sicurezza si verifichi nei confronti di un soggetto in stato di libertà, presenta alcune problematicità: «da un lato [...] comporta un difetto di tutela effettiva dei diritti fondamentali delle potenziali vittime di aggressioni, che il soggetto affetto da patologie psichiche, e già autore spesso di gravi o gravissimi fatti di reato, potrebbe nuovamente realizzare, e che l'ordinamento ha il dovere di prevenire»⁴³⁸. Dall'altro, la mancata tempestiva esecuzione di questi provvedimenti lede, al contempo, il diritto alla salute del malato, al quale nell'attesa non vengono praticati i trattamenti [...] che dovrebbero essergli invece assicurati, per aiutarlo a superare la propria patologia e a reinserirsi gradualmente nella società»⁴³⁹. Per colmare questi deficit di tutela, tuttavia, la soluzione «non può essere quella dell'assegnazione in soprannumero delle persone in lista d'attesa alle REMS

⁴³⁵ *Ibid.*

⁴³⁶ *Ibid.*

⁴³⁷ C. cost. 27.01.2022 n. 22, cit.

⁴³⁸ Il rischio di reiterazione, inoltre, appare ancora più concreto quando il soggetto si trovi in attesa di un posto in REMS in seguito alla sostituzione della misura della libertà vigilata con la misura di sicurezza detentiva, disposta a causa del riscontro di nuove manifestazioni di aggravamento della pericolosità sociale dello stesso.

⁴³⁹ C. cost. 27.01.2022 n. 22, cit., par. 5.4 “Considerato in diritto”. Nella relazione stilata dal Ministero della giustizia, dal Ministero della salute e dal Presidente della Conferenza delle Regioni e Province autonome vengono specificati i titoli di reato ascritti alle persone in lista d'attesa: «In merito al quesito di cui alla lettera e), la relazione chiarisce come in circa il 70 per cento dei casi alle persone in lista d'attesa siano contestati reati sanzionati con pena edittale massima superiore ai cinque anni di reclusione. In riferimento in particolare ai 563 soggetti in lista d'attesa secondo la rilevazione della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, il DAP evidenzia tra l'altro come in 141 casi siano contestati maltrattamenti in famiglia (art. 572 cod. pen.), in 56 casi resistenza a pubblico ufficiale (art. 337 cod. pen.), in 50 casi atti persecutori (art. 612-bis cod. pen.), in 47 casi estorsione consumata o tentata (art. 629 cod. pen.), in 46 casi lesioni personali consumate o tentate (artt. 582 e 583 cod. pen.), in 12 casi omicidio consumato semplice o aggravato (artt. 575-577 cod. pen.) e in 20 casi tentato omicidio, in 27 casi violenza sessuale consumata o tentata (art. 609-bis cod. pen.), in 27 casi rapina consumata o tentata (art. 628 cod. pen.). Seppure in percentuali assai inferiori, compaiono poi nell'elenco anche i delitti di incendio ex art. 423 cod. pen., in forma consumata o tentata (7 casi), sequestro di persona ex art. 605 cod. pen. (4 casi) e persino strage ex art. 422 cod. pen. (1 caso)».

esistenti»⁴⁴⁰, per i motivi che si approfondiranno in seguito, né quella della trasformazione in misura custodiale della misura di sicurezza, sia «per l'incompatibilità dei presupposti applicativi di quest'ultima (gravi indizi di reato) con quelli richiesti per l'adozione della misura cautelare (gravi indizi di colpevolezza)»⁴⁴¹, sia per la già sottolineata incapacità degli istituti penitenziari di fornire un'assistenza terapeutica e riabilitativa sufficiente ed adeguata. In questa situazione di incertezza, i servizi psichiatrici territoriali costituiscono un'ancora di salvezza: l'attività di collaborazione «tra Servizi di Salute Mentale territoriali, magistratura e Rems risulta in grado di garantire una presa in carico territoriale e una strutturazione di soluzioni alternative modulabili che vanno dalla collocazione in strutture terapeutiche riabilitative intermedie, ai gruppi appartamento fino ad arrivare alla collocazione presso il domicilio, creando una rete di percorsi alternativi alla Rems con una forte centralità dei progetti terapeutico riabilitativi individuali, esenti dalla mera logica securitaria ed orientati ad evitare lo sradicamento del malato psichico dal territorio»⁴⁴². Il funzionamento di questo sistema sinergico si riflette nell'elevato numero di revoche delle misure di sicurezza detentive disposte dai magistrati di sorveglianza. In particolare, «qualora risulti che la persona può essere adeguatamente curata in modo alternativo alla REMS e si accerti l'assenza di reiterazione di reati, il magistrato potrebbe ritenere soddisfatte le condizioni previste dalla legge n. 81/2014 e revocare dunque la misura di sicurezza detentiva. Pertanto, il nominativo di quella persona andrebbe espunto dalla lista di attesa, in quanto apparirebbe improprio (oltre che contro la legge) disporre l'ingresso in REMS di una persona già ben assistita ai sensi della legge n. 81/2014»⁴⁴³. L'incidenza di questo istituto sulla portata delle liste d'attesa è confermato anche dal punto di vista strettamente statistico, come si evince dall'analisi dei dati SMOP relativi alle Regioni Campania e Piemonte relativi all'anno 2021: «Il sistema SMOP ha rilevato come il 62% delle revoche dalle liste campane per la concessione della libertà vigilata, insieme al 48% di quelle piemontesi, suggerisca che esistono delle alternative percorribili ai percorsi di istituzionalizzazione, e non solo. Indicano altresì che la misura può essere trasformata – per tutte quelle situazioni che è possibile intercettare e gestire sul territorio – in una modalità che non è più esclusivamente quella custodiale e residenziale in Rems»⁴⁴⁴. È

⁴⁴⁰ *Ibid.*

⁴⁴¹ Consiglio Superiore della Magistratura, risoluzione del 19 aprile 2017, cit.

⁴⁴² P. A. Allegri, op. cit., p. 317.

⁴⁴³ P. Pellegrini, op. cit., p. 10.

⁴⁴⁴ P. A. Allegri, op. cit., p. 316. Soprende anche come «buona parte dei soggetti in lista di attesa, nello specifico il 57% dei pazienti in lista, abbia già un piano terapeutico personalizzato, quindi una presa in carico che prevede una soluzione alternativa alla Rems, una diversa tipologia di prestazione (sanitaria,

inevitabile dunque porsi alcune domande: «perché 290 persone che sono state considerate così “pericolose” da non avere altre soluzioni se non la misura segregante della R.E.M.S riescono invece a restare “in lista d’attesa” senza macchiarsi di efferati delitti, senza trasformarsi in “mostri”? Siamo certi che si tratti di “pericolosi in libertà” e non di persone verso le quali è stata presa una decisione (il ricovero in R.E.M.S) troppo affrettata o inadeguata, vittime insomma di un “eccesso di prudenza”?»⁴⁴⁵. Alla luce dei risultati positivi conseguiti dall’impiego delle soluzioni territoriali, bisognerebbe forse rivalutare quella convinzione, radicata e diffusa nel tessuto sociale, secondo cui, per garantire la sicurezza della collettività, i “pazzi criminali” debbano essere sempre trattiene all’interno di strutture ad alto livello contenitivo, ed iniziare invece ad optare sin da subito per misure che, senza incidere sulla libertà personale e senza aggravare le lunghe liste di attesa, garantiscono comunque la cura ed il controllo del folle-reo.

Passando all’analisi delle cause del fenomeno delle liste d’attesa, è opportuno ricordare, innanzitutto, che una delle principali differenze tra il previgente apparato degli OPG e il nuovo sistema delle REMS consiste nella capienza delle strutture: il decreto interministeriale del 1° ottobre 2012, infatti, ha imposto un limite di venti posti letto per ciascuna REMS, al fine di rafforzare la logica terapeutico-riabilitativa e l’effettiva territorializzazione delle cure. Com’era facilmente prevedibile, «il differenziale recettivo creatosi tra il precedente sistema e l’attuale ha presto creato uno squilibrio tra il numero di Ordinanze da parte dei Tribunali per soggetti destinati alla misura di sicurezza detentiva e l’offerta di posti letto in REMS»⁴⁴⁶. Di fronte al cospicuo numero di ordini di esecuzione delle misure di sicurezza detentive presso le REMS, tuttavia, i dirigenti sanitari di queste ultime si sono rifiutati di oltrepassare i limiti di capienza, per scongiurare il rischio di sovraffollamento e lo svilimento della funzione curativa che ne sarebbe derivato⁴⁴⁷. Nell’ambito dell’esecuzione penale, «l’idea che un ordine legittimamente posto dall’autorità non venga eseguito, o meglio non possa essere eseguito per mancanza di posti, è una novità assoluta»⁴⁴⁸: nel contesto penitenziario, infatti, «nessun istituto [...] si

sociosanitaria o sociale) con una propria tipicità del servizio (residenziale, semiresidenziale, ambulatoriale). Una percentuale altissima che dimostra la tendenza ad utilizzare le assegnazioni in Rems come valvola di scarico del sistema, dimenticando che la riforma non si concentra sull’utilizzo delle Residenze, ma su interventi territoriali di cui le Rems dovrebbero costituire l’*extrema ratio*».

⁴⁴⁵ M. Miravalle, *La fine di una storia e il futuro incerto*, cit.

⁴⁴⁶ C. Piazza, L. Castelletti, S. Bissoli, *Contributo per la Sessione n. 6 della Conferenza salute mentale del 27 aprile 2019: “L’integrazione funzionale psichiatrico-forense nella risoluzione delle “liste d’attesa”: l’esperienza della REMS del Veneto”*, disponibile su conferenzasalutementale.it.

⁴⁴⁷ M. Miravalle, *La fine di una storia e il futuro incerto*, cit.

⁴⁴⁸ M. Miravalle, *Salute mentale e Rems: a che punto siamo*, cit.

rifiuterebbe di ospitare una persona destinataria di un ordine di carcerazione perché è stata raggiunta la capienza»⁴⁴⁹, a costo di raggiungere «tassi di sovraffollamento che impattano drammaticamente nella quotidianità detentiva e nel rispetto dei diritti e della dignità dei reclusi»⁴⁵⁰. Questa inconsueta tenacia dei direttori delle REMS, invece, implica che le persone che non possono vedere eseguita la loro misura di sicurezza siano momentaneamente inserite in lista d'attesa, nella speranza di una celere assegnazione.

L'esigenza di formare delle liste d'attesa trova la propria ragione, però, ancora più a monte: il raggiungimento del limite di capienza delle strutture è infatti determinato, in primis, dalla difficoltà di attuare i principi sanciti dagli interventi normativi riformatori. Come analizzato in precedenza, ad esempio, gran parte dei posti nelle residenze vengono occupati dagli indagati o dagli imputati destinatari di misura di sicurezza provvisoria. Il fatto che questi ultimi costituiscano anche la maggioranza dei soggetti in lista d'attesa⁴⁵¹ porta all'inevitabile conferma della necessità di una collaborazione dinamica tra magistratura e servizi psichiatrici territoriali per l'individuazione, sin dalle prime fasi del processo, di soluzioni alternative, al fine di consentire al giudice di compiere la scelta migliore per la tutela dell'individuo e della collettività, nel rispetto del criterio di residualità della REMS. Un ulteriore fattore decisivo nell'occupazione della totalità dei posti disponibili consiste nella eccessiva durata del ricovero dei pazienti: una rigida applicazione del principio di transitorietà del ricovero in REMS favorirebbe la rapida dimissione dei soggetti che hanno riportato un miglioramento grazie ai trattamenti terapeutici ricevuti e permetterebbe l'ingresso di nuovi ospiti. Alla luce del quadro appena delineato, «le proposte per prevenire e ridurre le liste di attesa potrebbero essere le seguenti:

- 1) Sviluppare l'azione preventiva da parte di tutti i soggetti, dando evidenza, nelle relazioni peritali e dei DSM, oltre che nei dispositivi dei magistrati, del fatto che sono stati esperiti tutti i passaggi previsti dalla legge n. 81/2014 e che sono state affrontate con adeguati interventi sociali le problematiche individuali sottese alle condizioni di cui all'art. 133 c.p. secondo comma, punto 4 (“condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reo”); [...] facilitare [...] le collaborazioni tra psichiatria e giustizia, per la definizione di criteri di priorità, gestione e monitoraggio dell'applicazione della legge n. 81/2014 [...];

⁴⁴⁹ *Ibid.*

⁴⁵⁰ P. A. Allegri, op. cit., p. 308.

⁴⁵¹ F. Corleone, *(Seconda) Relazione Semestrale sulle attività svolta dal Commissario unico per il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari*, cit. Il commissario indica la presenza di 290 persone in lista d'attesa, di cui 206 in attesa dell'esecuzione della misura provvisoria.

- 2) Indicare, nei singoli dispositivi giudiziali, la scadenza della misura di sicurezza, prevedendone sempre la durata massima (anche nel caso della libertà vigilata).
[...];
[...]
- 4) Favorire il più possibile le dimissioni dalle REMS, previa elaborazione di un Programma Terapeutico Riabilitativo Individuale (PTRI), promosso dai DSM di concerto con il giudice che ha emesso il provvedimento e con pronuncia in tempi brevi dalla data della proposta. A tal fine occorrerebbe attivare, oltre ai DSM, tutte le istituzioni preposte (Comuni, Sindaci, UEPE⁴⁵², Prefetture, Ambasciate), specie quando l'ostacolo alla dimissione sia costituito da problemi di tipo legale, ovvero connessi alla cittadinanza, al reddito, alla disponibilità di un alloggio o al lavoro.
[...];
- 5) Superare l'istituto della licenza finale di esperimento che, se della durata di 6 mesi, blocca per l'intero periodo il posto in REMS. La misura andrebbe abolita in toto, in favore della libertà vigilata o, in subordine, occorrerebbe ridurne la durata ad un massimo di 30 gg. [...] ⁴⁵³;
- 6) Nello spirito della legge n. 81/2014, lavorare per evitare il ricorso alle misure di sicurezza detentive per i soggetti cd. "semimputabili" ex art. 89 c.p. (ossia coloro

⁴⁵² Gli UEPE, acronimo di Uffici di esecuzione penale esterna, sono articolazioni territoriali ed operative del Ministero della giustizia, ed in particolare del Dipartimento della giustizia minorile e di comunità. Essi sono organizzati in Uffici distrettuali o locali di esecuzione penale esterna ed Uffici interdistrettuali di esecuzione penale esterna. I compiti dei primi sono disciplinati dall'art. 72 della L. 354/1975. Per quanto concerne le misure di sicurezza gli UEPE sono competenti ad effettuare «su richiesta dell'autorità giudiziaria, le incieste utili a fornire i dati occorrenti per l'applicazione, al modificazione, la proroga e la revoca delle misure di sicurezza». Nello svolgimento di tale attività «gli UEPE operano secondo una logica di intervento di prossimità e di presenza nel territorio, [...] in stretta sinergia:

- a) con gli enti locali, le associazioni di volontariato, le cooperative sociali e le altre agenzie pubbliche e del privato sociale presenti nel territorio, per realizzare l'azione di reinserimento ed inclusione sociale;
- b) con le forze di polizia, per l'azione di contrasto alla criminalità e di tutela della sicurezza pubblica».

Per questi motivi risulta fondamentale una costante interlocuzione dei responsabili dell'UEPE con la magistratura che sovrintende all'applicazione ed esecuzione dei provvedimenti che ordinano le misure di sicurezza (Protocollo operativo tra Magistratura, Regione Emilia-Romagna, e Ufficio esecuzione penale esterna per l'applicazione della legge n. 81/2014, p. 7).

⁴⁵³ L'autore fornisce una spiegazione esaustiva dell'istituto che vorrebbe fosse rimosso: «La licenza finale di esperimento è un provvedimento previsto dall'articolo 53 della legge sull'ordinamento penitenziario (l. 26 luglio 1975, n. 354), ha una durata (massima) di sei mesi e può essere concessa nel periodo immediatamente precedente la scadenza fissata per il riesame di pericolosità. Si tratta di una prassi alla quale veniva attribuita una certa valenza trattamentale, in quanto funzionale a permettere al soggetto di confrontarsi con un contesto esterno (comunitario o sul territorio), nella prospettiva della successiva trasformazione o revoca della misura di sicurezza detentiva. D'altra parte, l'attuale funzionamento dell'istituto, il quale prevede in ogni caso che, decorsi i sei mesi della licenza, il paziente debba necessariamente rientrare nella struttura (sia pure per breve tempo), tiene di fatto "bloccato", per un lasso di tempo considerevole, un posto all'interno della REMS» (P. Pellegrini, *Liste di attesa per l'esecuzione delle misure di sicurezza detentive: analisi e possibili soluzioni*, in *Diritto Penale e Uomo*, 2021, vol. 3, p. 10).

che, al momento del fatto, erano solo parzialmente capaci di intendere e di volere e il cui ingresso nelle REMS è previsto dall'art. 219 c.p.) e dimettere quelli attualmente presenti (il 14,6% del totale degli ospiti). Infatti, nel caso della persona semimputabile, appare in contrasto con lo spirito della legge il principio per cui la misura di sicurezza detentiva debba essere applicata al termine dell'espiazione della pena in carcere, laddove vi sia ampio modo di ricorrere a misure meno afflittive, come la libertà vigilata, parimenti efficaci;

- 7) Ridurre l'applicazione delle misure di sicurezza detentive provvisorie (ex art. 206 c.p.) [...];
- 8) Valutare come altamente impropria l'accoglienza all'interno delle REMS delle persone affette da psicopatologia. Per questi soggetti, infatti, occorre piuttosto definire programmi specifici all'interno delle Articolazioni per la tutela della salute mentale (ATSM)⁴⁵⁴ negli istituti di pena, o all'esterno di esse. Lo stesso vale per i sex offender e per le persone con problemi connessi all'abuso di sostanze. Per tutte queste categorie di individui occorrerebbe altresì individuare apposite strutture sperimentali per diagnosi e recovery, e specifici modelli d'intervento a fini di prevenzione;
- 9) Aumentare l'offerta di cura dei dipartimenti di salute mentale mediante investimenti aggiuntivi. [...];
- 10) Evitare il ricovero presso i Servizi Psichiatrici di Diagnosi e Cura (SPDC)⁴⁵⁵ per mere ragioni giudiziarie. In assenza di posti all'interno delle REMS, in alcune regioni si è diffusa la prassi di collocare i pazienti in ambito ospedaliero, in particolare negli SPDC. Il ricovero è appropriato se limitato alla fase acuta della terapia, ma non deve assolutamente protrarsi in ragione di sole considerazioni di natura giudiziaria. Infatti, la dotazione dei DSM dovrebbe essere utilizzata

⁴⁵⁴ Le Articolazioni per la tutela della salute mentale sono «sezioni a prevalente gestione sanitaria, concentrate in pochi istituti, almeno uno per regione, con un compito quasi impossibile: curare il disagio psichico in un luogo di espiazione di pena. [...] Le sezioni ATSM oggi attive in Italia sono concentrate in 32 istituti penitenziari e sono in tutto 34 (29 maschili, 5 femminili). Vi sono ospitati 261 uomini e 21 donne, dunque meno di 300 persone in totale» (in M. Miravalle, *Pazze galere*, cit.).

⁴⁵⁵ «Il Servizio Psichiatrico di Diagnosi e Cura (SPDC) è un servizio ospedaliero dove vengono attuati trattamenti psichiatrici volontari ed obbligatori in condizioni di ricovero. Esplica, inoltre, attività di consulenza agli altri servizi ospedalieri. È ubicato all'interno delle strutture ospedaliere (Aziende ospedaliere, Presidi ospedalieri di Aziende sanitarie, Policlinici universitari). È parte integrante del Dipartimento di Salute Mentale, anche quando l'ospedale in cui è ubicato non sia amministrato dalla stessa Azienda sanitaria. In tal caso i rapporti tra le due Aziende sanitarie sono regolati da convenzioni obbligatorie, secondo le indicazioni della Regione. Il numero complessivo dei posti letto è individuato tendenzialmente nella misura di uno ogni 10.000 abitanti. Ciascun SPDC contiene non più di 16 posti letto ed è dotato di adeguati spazi per le attività comuni» (in www.salute.gov.it).

secondo criteri di appropriatezza e per intensità di cura (in particolare per la gestione di situazioni di emergenza-urgenza) e, pertanto, un utilizzo improprio del SPDC ne snaturerebbe gravemente la funzione»⁴⁵⁶.

Accanto a queste indicazioni, volte a minare direttamente le fondamenta del problema, è stato proposto anche il metodo risolutivo apparentemente più semplice ed immediato: l'aumento del numero delle REMS sul territorio italiano. Nel formulare questo suggerimento, tuttavia, non si è tenuto conto della conseguenza logica che ne deriverebbe: ad un incremento dell'offerta di posti corrisponderebbe un incremento della domanda, sino al totale assorbimento dei nuovi posti creati. I giudici, infatti, avvertirebbero questo cambiamento come un'autorizzazione ad impiegare in modo più diffuso e generalizzato la misura di sicurezza detentiva, assecondando quella esigenza securitaria che tuttora impedisce un'esaustiva applicazione del principio di extrema ratio dettato dalla Legge 81/2014⁴⁵⁷. I rischi insiti nella realizzazione di nuove strutture residenziali ricordano ancora una volta che «la contenutezza dei posti è una scelta, non una mancanza»⁴⁵⁸: una diversa impostazione finirebbe per pregiudicare «la logica di residualità, eccezionalità e transitorietà del momento custodiale»⁴⁵⁹. Invece di elevare il numero di posti disponibili, si dovrebbe optare per un potenziamento dei servizi psichiatrici territoriali: «il DSM competente per territorio dovrebbe prendere in carico la persona e presentare al magistrato che procede un programma di cura alternativo al ricovero in REMS, mentre UEPE, Servizi Sociali e Forze dell'Ordine dovrebbero provvedere in parallelo, per le proprie competenze, ad assicurare interventi nell'ambito del sostegno al reddito, all'accesso alla formazione, al lavoro e all'alloggio, nonché i necessari controlli funzionali alle esigenze della pubblica sicurezza»⁴⁶⁰.

La questione riguardante le liste d'attesa è stata affrontata anche dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 22 del 27 gennaio 2022⁴⁶¹. Essa è stata adita dal GIP del Tribunale di Tivoli a fronte dell'impossibilità di eseguire una misura di sicurezza provvisoria in REMS per l'indisponibilità di posti. Nell'ordinanza di rimessione il giudice a quo assume che «l'impossibilità sino a quel momento riscontrata di dare esecuzione alla propria precedente ordinanza di ricovero in una REMS trovi la propria causa non già in

⁴⁵⁶ P. Pellegrini, op. cit., p. 9 e ss.

⁴⁵⁷ Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, Relazione al parlamento 2022, p. 57.

⁴⁵⁸ P. A. Allegri, op. cit., p. 329.

⁴⁵⁹ *Ibid.*

⁴⁶⁰ P. Pellegrini, op. cit., p. 9.

⁴⁶¹ C. cost. 27.01.2022 n. 22, cit.

difficoltà di ordine pratico o organizzativo, quanto piuttosto in un assetto della legislazione vigente in materia incompatibile con la Costituzione»⁴⁶². In particolare egli ravvisa nella vigente disciplina dettata dagli articoli 206 e 222 c.p. e dall'art. 3-ter del d.l. n. 211 del 2011 due profili problematici, che la pongono in contrasto con gli articoli 2, 3, 25, 27, 32 e 110 della carta costituzionale⁴⁶³. In primo luogo, «la disciplina censurata estrometterebbe completamente il Ministro della giustizia da ogni competenza in materia di esecuzione di una misura di sicurezza come quella in esame: il che contrasterebbe, in particolare, con l'art. 110 Cost., a tenore del quale “spettano al Ministro della giustizia l'organizzazione e il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia”»⁴⁶⁴. Secondo il ragionamento del giudice rimettente, «proprio tale estromissione spiegherebbe l'impossibilità di eseguire il provvedimento di ricovero in REMS nel caso concreto: la gestione esclusivamente sanitaria delle REMS, interamente affidata a Regioni e Province autonome, farebbe sì che il Ministro della giustizia, e in particolare il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria (DAP), non siano in grado di assicurare la tempestiva esecuzione di una misura di sicurezza, e cioè di un provvedimento emesso dal giudice penale per far fronte a una situazione di pericolosità sociale di una persona che risulti aver commesso un fatto di reato, o a carico della quale sussistano gravi indizi di commissione di un tale fatto. E ciò in violazione, appunto, del precetto costituzionale che affida allo stesso Ministro della giustizia la responsabilità del funzionamento dei servizi relativi alla giustizia»⁴⁶⁵. Le disposizioni in esame sarebbero, inoltre, incostituzionali, nella misura in cui demandano «ad atti normativi secondari, ovvero ad accordi tra Stato e autonomie territoriali, la regolamentazione di aspetti essenziali della disciplina relativa a una misura di sicurezza privativa della libertà personale che si risolve, al tempo stesso, in un trattamento sanitario obbligatorio»⁴⁶⁶. Il rimettente individua in questo meccanismo di delegificazione la violazione delle riserve di legge sancite dagli articoli 25, comma 3, e 32, comma 2, della Costituzione: se tali prescrizioni fossero pienamente attuate e la misura di sicurezza del ricovero in REMS fosse disciplinata in modo organico da una fonte di rango primario, infatti, si eviterebbero disomogeneità fra le diverse Regioni e si assicurerebbe un'effettiva tutela dei diritti fondamentali dei destinatari della stessa⁴⁶⁷. La Corte ha dapprima

⁴⁶² Ivi, par. 2 “Considerato in diritto”.

⁴⁶³ Ivi, par.1 “Considerato in diritto”.

⁴⁶⁴ Ivi, par. 2 “Considerato in diritto”.

⁴⁶⁵ *Ibid.*

⁴⁶⁶ *Ibid.*

⁴⁶⁷ Ivi, par. 5.3.2 “Considerato in diritto”.

pronunciato ordinanza istruttoria n. 131 del 2021, in cui ha disposto che «entro novanta giorni dalla comunicazione dell'ordinanza stessa, il Ministro della giustizia, il Ministro della salute, il Presidente della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, nonché il Presidente dell'Ufficio parlamentare di bilancio depositassero una relazione, per quanto di rispettiva competenza, sui quesiti formulati nella medesima ordinanza»⁴⁶⁸, al fine di ottenere un quadro dettagliato del sistema delle REMS e delle problematiche connesse alla sua gestione. Giunta poi in sede di esame della questione di legittimità costituzionale, pur avendo riconosciuto «l'effettiva sussistenza dei vulnera lamentati dal remittente»⁴⁶⁹, ha dovuto, anche alla luce di tale istruttoria, dichiarare inammissibili le questioni sollevate da quest'ultimo⁴⁷⁰. Essa, però, non si è astenuta dall'indicare le soluzioni indispensabili per far fronte alle «numerose criticità, di natura giuridica e organizzativa, che ancora connotano il sistema delle Rems»⁴⁷¹, e ha sottolineato nuovamente «l'urgente necessità di una complessiva riforma di sistema»⁴⁷². Quest'opera di revisione organica della materia deve assicurare: «un'adeguata base legislativa alla nuova misura di sicurezza»⁴⁷³, che

⁴⁶⁸ Ivi, par. 3 “Ritenuto in fatto”. L'ordinanza cui si fa riferimento è la già citata n. 131 del 2021, depositata in data 24 giugno 2021.

⁴⁶⁹ Ivi, par. 6 “Considerato in diritto”.

⁴⁷⁰ In particolare «gli artt. 206 e 222 cod. pen. – che disciplinano rispettivamente l'applicazione provvisoria e definitiva, tra l'altro, della misura di sicurezza del ricovero in un OPG (da intendersi oggi riferita al ricovero in una REMS ai sensi del menzionato art. 3-ter, comma 4, del d.l. n. 211 del 2011, come convertito) – nulla dispongono né in merito alle competenze del Ministro della giustizia, né in merito alla più precisa disciplina delle REMS; onde le questioni di legittimità costituzionale che hanno ad oggetto tali disposizioni del codice penale debbono considerarsi in radice inammissibili per aberratio ictus». (Ivi, par. 2.1 “Considerato in diritto”). Anche le censure mosse all'art. 3-ter del d.l. 211 del 2011, così come convertito, tuttavia, devono ritenersi inammissibili. Per quanto riguarda la censura riguardante l'estromissione del Ministro della giustizia dal processo di assegnazione alle REMS, «l'istruttoria compiuta ha mostrato come lo specifico problema lamentato dal giudice a quo – l'inesistenza di un meccanismo che consenta di collocare tempestivamente l'internando in una REMS – non sia affrontabile semplicemente mediante una pronuncia di questa Corte che restituisca al Ministro della giustizia una competenza nel processo di individuazione di una REMS disponibile e di successivo collocamento dell'interessato, anche al di fuori della Regione di residenza di quest'ultimo. I dati forniti [...] hanno mostrato che, allo stato, tutte le REMS esistenti nelle varie realtà territoriali sono occupate quasi al limite delle rispettive capacità regolamentari; sicché i posti disponibili sull'intero territorio nazionale sono ampiamente inferiori al numero delle persone che si trovano in lista d'attesa, comunque determinato. Il rimedio auspicato dal rimettente sarebbe, in questo caso, palesemente inidoneo a garantire il risultato pratico cui egli mira». Quanto alla questione inerente alla mancanza di una legge ordinaria che disciplini la materia, la Corte ha rilevato che l'accoglimento della stessa produrrebbe un risultato incongruo con l'obiettivo perseguito. La Corte ha infatti affermato: «Una eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione censurata per violazione delle riserve di legge poste dall'art. 25, terzo comma, e dall'art. 32 Cost. determinerebbe, d'altra parte, l'integrale caducazione del sistema delle REMS, che costituisce il risultato di un faticoso ma ineludibile processo di superamento dei vecchi OPG; e produrrebbe non solo un intollerabile vuoto di tutela di interessi costituzionalmente rilevanti, ma anche un risultato diametralmente opposto a quello auspicato dal rimettente, che mira invece a rendere più efficiente il sistema esistente, mediante il superamento delle difficoltà che impediscono la tempestiva collocazione degli interessati in una struttura idonea». (Ivi, par. 6 “Considerato in diritto”).

⁴⁷¹ Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, Relazione al parlamento 2022, p. 56.

⁴⁷² C. cost. 27.01.2022 n. 22, cit., par. 6 “Considerato in diritto”.

⁴⁷³ *Ibid.*

indichi non solo i casi in cui questa può essere applicata, ma anche le modalità concrete di esecuzione, attualmente regolate da fonti subordinate quali il decreto ministeriale del 1° ottobre 2012, l'accordo adottato in Conferenza unificata il 26 febbraio 2015 e gli atti conseguenti adottati a livello delle singole Regioni e Province autonome; «forme di adeguato coinvolgimento del Ministro della giustizia nell'attività di coordinamento e monitoraggio del funzionamento delle REMS esistenti e degli altri strumenti di tutela della salute mentale attivabili nel quadro della diversa misura di sicurezza della libertà vigilata, nonché nella programmazione del relativo fabbisogno finanziario, anche in vista dell'eventuale potenziamento quantitativo delle strutture esistenti o degli strumenti alternativi»⁴⁷⁴, nel rispetto della «natura ancipite»⁴⁷⁵ dell'assegnazione alle REMS, che affianca alla vocazione spiccatamente terapeutica, espressa nell'attribuzione della direzione delle strutture ai sistemi sanitari regionali, la sostanza di misura limitativa della libertà personale, disposta dal giudice penale in seguito alla commissione di un reato e volta a contenere la pericolosità sociale dei folli-rei; «la realizzazione e il buon funzionamento, sull'intero territorio nazionale, di un numero di REMS sufficiente a far fronte ai reali fabbisogni, nel quadro di un complessivo e altrettanto urgente potenziamento delle strutture sul territorio in grado di garantire interventi alternativi adeguati rispetto alle necessità di cura e a quelle, altrettanto imprescindibili, di tutela della collettività (e dunque dei diritti fondamentali delle potenziali vittime dei fatti di reato che potrebbero essere commessi dai destinatari delle misure)»⁴⁷⁶. Con quest'ultima previsione la Corte sembra trascurare le già menzionate perplessità espresse da parte della dottrina sulla proposta di un incremento dei posti disponibili. Non può, tuttavia, essere ignorato il divario sussistente tra le diverse Regioni italiane, che giustificerebbe un intervento di ampliamento mirato, purché vengano rispettati due fondamentali parametri: «l'effettiva necessità nel territorio individuato e la possibilità effettiva di relazione con i servizi territoriali»⁴⁷⁷.

Ad oggi, in attesa di una revisione sistematica e coerente della disciplina, le REMS continuano a costituire un'opzione irrinunciabile per il trattamento degli infermi di mente autori di reato socialmente pericolosi. Come sottolineato dalle due sentenze esaminate, è necessario, tuttavia, implementare e valorizzare le alternative terapeutiche presenti sul territorio, affinché si possa assicurare sin da subito una collocazione adeguata a questi

⁴⁷⁴ *Ibid.*

⁴⁷⁵ Ivi, par. 5.3 “Considerato in diritto”.

⁴⁷⁶ Ivi, par. 6 “Considerato in diritto”.

⁴⁷⁷ Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, Relazione al parlamento 2022, p. 57.

soggetti, ed evitare così le diverse problematiche insite nelle liste d'attesa e giungere, infine, ad un definitivo superamento di queste ultime. Si otterrebbe, così, un efficiente sistema in grado di tutelare i diversi ed ugualmente fondamentali diritti coinvolti in questa delicata materia.

3.5. Gli strumenti di cooperazione fra i soggetti istituzionali coinvolti nel trattamento dei folli-rei: i c.d. protocolli operativi.

Per promuovere una strategia preventiva in grado di limitare il ricorso alle REMS a favore di soluzioni alternative non detentive e assicurare, in questo modo, un'effettiva applicazione dei principi sanciti dalla legge del 2014, si è avvertito il bisogno di approntare degli strumenti volti a facilitare il dialogo e la cooperazione tra i diversi attori istituzionali coinvolti nel trattamento dei folli-rei: i c.d. protocolli operativi. Si tratta di intese attraverso cui i principali responsabili della gestione dell'infermo di mente autore di reato disciplinano i loro rapporti nelle diverse fasi del procedimento penale, al duplice fine di pervenire alla scelta del percorso trattamentale più idoneo a garantire, nel caso concreto, la cura ed il controllo del soggetto sottoposto a giudizio, e di trovare rapide soluzioni ad eventuali emergenze e problematiche sopravvenute nel corso dell'esecuzione della misura di sicurezza. La necessità di una collaborazione tra i diversi soggetti istituzionali era stata prospettata già dalla Conferenza unificata Stato-Regioni in epoca precedente alla completa chiusura degli OPG. All'art. 7 dell'accordo sancito nella seduta del 26 febbraio 2015 si legge infatti: «Alla data di chiusura degli OPG, le Regioni e le Province autonome, il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria e la Magistratura, attraverso le proprie articolazioni territorialmente competenti per ciascuna REMS, [...] definiscono, mediante specifici Accordi, le modalità di collaborazione, ai fini dell'attuazione delle disposizioni normative di cui alla legge 30 maggio 2014, n.81 [...]»⁴⁷⁸. Nella disposizione si precisa

⁴⁷⁸ Art. 7 dell'Accordo della Conferenza Unificata, seduta del 26 febbraio 2015, cit.:

«Alla data di chiusura degli OPG, le Regioni e le Province Autonome, il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria e la Magistratura, attraverso le proprie articolazioni territorialmente competenti per ciascuna REMS, o comunque per ciascuna Regione o Provincia Autonoma, definiscono, mediante specifici Accordi, le modalità di collaborazione, ai fini dell'attuazione delle disposizioni normative di cui alla legge 30 maggio 2014, n. 81, inerenti l'applicazione delle misure di sicurezza detentive, la loro trasformazione e l'eventuale applicazione di misure di sicurezza, anche in via provvisoria, non detentive.

Tali Accordi, al fine di ridurre il rischio di nuove forme di istituzionalizzazione, prevedono altresì modalità operative che assicurino:

- il costante coinvolgimento degli Uffici Esecuzione Penale Esterna territorialmente competenti;
- la definizione delle modalità e procedure di collaborazione interistituzionale per la contemporanea gestione sia del percorso terapeutico-riabilitativo individuale interno alla struttura, che di quello di reinserimento esterno;

poi che tali accordi, per scongiurare il ritorno a forme di istituzionalizzazione dei trattamenti, devono assicurare: un costante coinvolgimento degli UEPE; un proficuo dialogo interistituzionale riguardante sia del percorso interno alla REMS, sia del percorso di reinserimento esterno; nonché la celere predisposizione dei PTRI per i soggetti ricoverati e l'altrettanto rapido invio degli stessi alle autorità giudiziarie, per consentire a queste ultime di individuare quanto prima soluzioni alternative alla misura detentiva⁴⁷⁹. In linea con le direttive formulate dalla Conferenza, si è pronunciato in seguito, con due risoluzioni, anche il Consiglio superiore della magistratura. Nella prima delibera, adottata il 19 aprile 2017, è stata sottolineata l'esigenza di mantenere una costante integrazione fra l'attività decisionale dei giudici di cognizione e di sorveglianza e quella terapeutica delle strutture facenti capo ai Dipartimenti di salute mentale, al fine di garantire agli organi giudicanti una conoscenza capillare della rete dei servizi di cura alternativi alle REMS presenti sul territorio⁴⁸⁰. Secondo il CSM, un continuo e proficuo scambio di informazioni condurrebbe, infatti, ad una pluralità di effetti migliorativi sia nel complessivo funzionamento del sistema delle REMS che nella scelta del trattamento da riservare al singolo soggetto affetto da infermità, poiché consentirebbe al giudice «la possibilità di indirizzare il non imputabile ad un programma terapeutico adeguato al caso singolo; di poter plasmare il contenuto delle misure di sicurezza sin dal momento della pronuncia nel processo penale; di rispettare il fondamentale collegamento tra il tessuto territoriale di provenienza dell'infermo di mente autore di reato e l'esecuzione della misura di sicurezza nei suoi confronti; ed ancora, di prendere in considerazione il ricorso alla misura di sicurezza detentiva, cioè diversa dalla libertà vigilata, solo quando essa si appalesi l'unica soluzione utile e praticabile e non quando essa appaia, meccanicisticamente, la via più immediata per la neutralizzazione della sua carica di pericolosità»⁴⁸¹. Al pari, risulta fondamentale che tali relazioni di dialogo e collaborazione ricomprendano anche gli altri soggetti coinvolti nell'attuazione del percorso riabilitativo dei folli-rei, ovvero le direzioni delle REMS, quali responsabili della cura e del controllo dei pazienti sottoposti a misura detentiva, e gli UEPE, aventi funzione di controllo e assistenza sociale delle persone affette

• la predisposizione e l'invio all'Autorità Giudiziaria competente - nonché, nel rispetto del decreto legislativo 30 giugno 2003 n. 196, anche al Ministero della Salute - dei progetti terapeutico-riabilitativi individuali finalizzati all'adozione di soluzioni diverse dalla REMS (per tutte le persone ed entro 45 giorni dal loro ingresso) da parte del Servizio delle predette strutture, con il concorso dell'Azienda Sanitaria competente per la presa in carico territoriale esterna e dell'Ufficio Esecuzione Penale Esterna, come già previsto per tutti i presenti in OPG alla data di entrata in vigore della legge 30 maggio 2014, n. 81».

⁴⁷⁹ *Ibid.*

⁴⁸⁰ Consiglio Superiore della Magistratura, risoluzione del 19 aprile 2017, cit.

⁴⁸¹ *Ibid.*

da infermità presenti nel territorio di loro competenza⁴⁸². Il CSM, inoltre, ha interpellato gli uffici giudiziari per ottenere informazioni riguardo al concreto raggiungimento di tali intese con le amministrazioni, ed ha riscontrato che, in linea generale, «molti uffici hanno stipulato protocolli operativi con le amministrazioni interessate per approntare prassi condivise tra la Magistratura e gli operatori REMS al fine di favorire la soluzione dei problemi correlati all'esecuzione delle misure di sicurezza»⁴⁸³.

Con la successiva risoluzione del 24 settembre 2018, il Consiglio è intervenuto nuovamente per ribadire ed ampliare le indicazioni fornite nella delibera dell'anno precedente⁴⁸⁴. Dopo aver riaffermato l'importanza del protocollo operativo, quale «strumento di lavoro che può consentire di integrare il procedimento giudiziario in ciascuna delle sue fasi – dall'eventuale irrogazione della misura provvisoria ex art. 206 c.p. fino alla gestione della misura medesima presso gli Uffici di Sorveglianza – con le esigenze e le opportunità offerte dai modelli di assistenza sanitaria presenti sul territorio»⁴⁸⁵, ne ha sottolineato gli ulteriori effetti vantaggiosi, fra cui la semplificazione di alcuni momenti critici del giudizio cui è sottoposto l'infermo reo: «le scelte delle misure di sicurezza da eseguire in via provvisoria; la gestione dell'acuzie nell'autore di reato con ipotizzabile prognosi di non imputabilità o semi-imputabilità; l'esecuzione della misura di sicurezza nei riguardi di soggetti che non abbiano avuto una pregressa presa in carico presso il territorio di riferimento; una prospettica soluzione del problema del sovraffollamento dei posti letto nelle Residenze per l'Esecuzione delle misure di sicurezza [...]»⁴⁸⁶. Ma l'apporto più significativo fornito dalla risoluzione in esame consiste nella specificazione degli elementi che devono costituire il «contenuto minimo costante»⁴⁸⁷ dei protocolli operativi. Il CSM, infatti, ha indicato con precisione quali sono i soggetti che è necessario coinvolgere nella elaborazione degli accordi, le fasi dei procedimenti in cui è fondamentale che questi ultimi siano attivati, i principi residuali a cui devono ispirarsi, le soluzioni trattamentali cui la collaborazione deve tendere, le occasioni di formazione congiunta che sarebbe opportuno avviare e le modalità del monitoraggio della fase

⁴⁸² *Ibid.*

⁴⁸³ *Ibid.* In particolare, dai dati raccolti dal Consiglio, emerge come le Regioni Emilia Romagna, Lazio e Lombardia si siano prontamente attivate per giungere alla stipula di protocolli condivisi fra tutti i soggetti istituzionali territorialmente competenti.

⁴⁸⁴ Consiglio Superiore della Magistratura, *Protocolli operativi in tema di misure di sicurezza psichiatriche*, risoluzione del 24 settembre 2018.

⁴⁸⁵ *Ibid.*

⁴⁸⁶ *Ibid.*

⁴⁸⁷ *Ibid.*

esecutiva da seguire⁴⁸⁸. Per quanto riguarda il primo aspetto, si raccomanda che il protocollo operativo vigente in ciascun territorio regionale sia sottoscritto «dal Presidente e dal Procuratore Generale della Corte d'appello, dal Presidente del Tribunale di Sorveglianza, dal Presidente del Tribunale e dal Procuratore capo dell'Ufficio, oltre che dal Direttore del o dei D.S.M. competenti per territorio»⁴⁸⁹, nonché «dall'UEPE (Ufficio Esecuzione Penale Esterna), in quanto Ufficio preposto all'accompagnamento delle persone sottoposte alle misure di sicurezza»⁴⁹⁰. Nella delibera si evidenzia, inoltre, la necessità di includere nel prezioso scambio di informazioni anche l'avvocatura, che grazie al suo ruolo di «collante sul piano procedurale» e di «soggetto attivo nella ricerca di soluzioni eque»⁴⁹¹, è tenuto a svolgere «un'attività decisiva a favore delle istanze di cura del proprio assistito, sia al momento della scelta della misura da applicare e del collocamento effettivo del paziente, dialogando con i servizi territoriali e individuando le strutture disponibili all'accoglienza, sia al momento dell'esecuzione della misura, rapportandosi e sollecitando i servizi di salute mentale territoriali e l'UEPE al fine di un reinserimento graduato ma effettivo del paziente sul territorio»⁴⁹². Da ultimo, anche i servizi di salute mentale operanti negli istituti detentivi possono essere inclusi nella stesura dei protocolli operativi, affinché vi sia un costante aggiornamento anche sull'andamento dei percorsi terapeutici dei numerosi soggetti affetti da disturbi psichici sottoposti a pena intramuraria⁴⁹³.

La seconda precisazione operata dalla risoluzione riguarda le tempistiche di applicazione dei protocolli. Non di rado, infatti, accade che l'accertamento delle patologie psichiatriche e la successiva elaborazione del PTRI subiscano dei ritardi, con un conseguente grave pregiudizio per la cura dei pazienti⁴⁹⁴. Per evitare tali situazioni, è opportuno che «le risorse operative siano attivate al primo momento utile rispetto alla notizia di reato e alla sua riconducibilità alla persona di cui si prospetta la possibile non imputabilità»⁴⁹⁵. La risoluzione ha dunque proceduto ad individuare alcuni «momenti di contatto»⁴⁹⁶, al verificarsi dei quali l'applicazione tempestiva dei protocolli può consentire una immediata

⁴⁸⁸ *Ibid.*

⁴⁸⁹ *Ibid.*

⁴⁹⁰ *Ibid.*

⁴⁹¹ *Ibid.*

⁴⁹² B. Secchi e A. Calcaterra, *La nuova risoluzione del CSM in tema di misure di sicurezza psichiatriche*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 5 novembre 2018.

⁴⁹³ Consiglio Superiore della Magistratura, risoluzione del 24 settembre 2018, cit.

⁴⁹⁴ B. Secchi e A. Calcaterra, op. cit.

⁴⁹⁵ Consiglio Superiore della Magistratura, risoluzione del 24 settembre 2018, cit.

⁴⁹⁶ *Ibid.*

presa in carico, in via prioritariamente territoriale e solo in ultima istanza detentiva, dei soggetti indagati o imputati. Esempi di tali occasioni di attivazione dei protocolli operativi sono: «la richiesta di misura di sicurezza provvisoria, la celebrazione dell'udienza in caso di riti speciali, l'eventuale disposizione di perizia psichiatrica, la celebrazione di un'udienza per un reato ascrivibile a soggetto recidivo al quale sia già stata applicata in precedenza altra misura di sicurezza per il non imputabile socialmente pericoloso»⁴⁹⁷.

Sul piano dei principi su cui fondare i protocolli operativi, il CSM ha sottolineato l'importanza del principio di differenziazione, secondo cui, considerate le profonde discrepanze presenti tra le regioni in tema di offerta di cure psichiatriche per i soggetti autori di reato, è opportuno che le intese, nel proporre le possibili soluzioni terapeutiche, tengano conto delle strutture disponibili nel territorio di riferimento e della capienza delle stesse⁴⁹⁸. È proprio la pluralità di alternative trattamentali adottabili, inoltre, il fulcro dell'ulteriore criterio che deve ispirare la stesura dei protocolli, insieme a quello della continuità terapeutica: in un quadro caratterizzato da una molteplicità di percorsi di risocializzazione, infatti, è opportuno che il loro andamento generale, comprese le eventuali modifiche, sia costantemente noto ai soggetti sottoscrittori degli accordi⁴⁹⁹.

Per ottenere quest'ultimo risultato occorre sviluppare un sistema di formazione congiunta tra le parti istituzionali coinvolte, secondo quanto già stabilito anche dalla precedente risoluzione del 2017. Magistratura e servizi psichiatrici territoriali, nelle loro vesti di operatori della giustizia e operatori della sanità, sono detentori di conoscenze profondamente differenti e altamente specializzate, la cui condivisione e comprensione reciproca risulta fondamentale affinché entrambi possano dare un valido apporto nei complicati casi di gestione dell'infermità di mente nell'abito penale: da un lato, i servizi psichiatrici devono conoscere la logica processuale per poter calare al suo interno l'offerta dei diversi percorsi terapeutici disponibili; dall'altro, i giudici devono apprendere le nozioni fondamentali della complessa materia psichiatrica per poter scegliere, con cognizione di causa, il trattamento più adatto al singolo caso⁵⁰⁰. Il CSM dà rilievo, inoltre, alle figure dei periti, le cui conoscenze risultano fondamentali per consentire un giudizio affidabile riguardo all'imputabilità del soggetto sottoposto a giudizio. Per questo, è essenziale che i giudici vengano formati anche sulle modalità di impiego delle

⁴⁹⁷ *Ibid.*

⁴⁹⁸ *Ibid.*

⁴⁹⁹ *Ibid.*

⁵⁰⁰ *Ibid.*

informazioni riferite dagli esperti in tema «di natura e caratteristiche del disturbo mentale, di rapporto eziologico tra questo e il reato commesso, di valutazione prognostica di recidiva (generica o specifica), infine del margine di apprezzamento, da parte del consulente o del perito, del problematico predicato della pericolosità»⁵⁰¹. Da ultimo, anche il monitoraggio rappresenta un momento essenziale di confronto fra le parti sottoscrittrici, che devono valutare gli esiti dell'applicazione delle prassi operative elaborate e correggerne gli eventuali errori attraverso le opportune modifiche. Una soluzione, già adoperata in alcune regioni secondo quanto emerge dall'istruttoria condotta dal Consiglio, consiste nella costituzione di appositi "tavoli tecnici", aventi funzione di implementare «la condivisione ed integrazione di risorse e saperi per gestire al meglio le problematiche giudiziarie, quelle di ordine pubblico, e quelle di assistenza sanitaria in vista del superamento di alcune criticità legate alla mancanza di coordinamento»⁵⁰².

3.6. L'organizzazione ed il concreto funzionamento delle strutture: l'esempio della "carta dei servizi" della REMS del Veneto

Nella perdurante assenza del provvedimento legislativo sollecitato dalla Corte costituzionale, la disciplina riguardante le modalità di esecuzione delle misure di sicurezza nelle REMS è contenuta nei singoli regolamenti interni di ciascuna residenza⁵⁰³. La necessità di approntare tali regolamenti era già stata espressa nel decreto interministeriale del 1° ottobre 2012, che, tuttavia, non ha fornito precise indicazioni riguardo al contenuto degli stessi. Nell'Allegato A si legge infatti: «[...] a cura del Responsabile della struttura, sarà redatto apposito regolamento interno che disciplini gli oggetti che i ricoverati possono detenere ed utilizzare, in conformità di quanto sarà disciplinato da successivi Accordi»⁵⁰⁴. Una più accurata individuazione dei vari profili che debbono essere oggetto di disciplina nel regolamento, quindi, «va ricavata per via interpretativa, in considerazione di quanto

⁵⁰¹ Consiglio Superiore della Magistratura, risoluzione del 19 aprile 2017, cit. Nell'ottica di assicurare che il giudice effettui una decisione ponderata nei confronti dell'indagato o imputato si è inoltre raccomandato di «ripensare attentamente le modalità di formazione dei quesiti da parte del magistrato al consulente: ciò sia al fine di cogliere la natura del disturbo mentale e quindi del vizio di mente dell'infermo autore di reato, sia per non delegare impropriamente alla scienza psichiatrica funzioni, statuizioni o formule predittive che lo statuto scientifico di quella materia di studio non considerano di propria spettanza».

⁵⁰² *Ibid.*

⁵⁰³ Per un'analisi delle problematiche che derivano dalla mancanza di una cornice normativa entro cui le direzioni delle REMS possano stilare i rispettivi regolamenti, si rimanda al paragrafo 3.1.2.

⁵⁰⁴ Allegato A del decreto 1° ottobre 2012.

prescritto dal combinato disposto degli artt. 16 ord. penit.⁵⁰⁵ e 36 reg. exec.⁵⁰⁶ e del ruolo che tale atto assume nel settore delle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza»⁵⁰⁷. Le disposizioni in questione riguardano i regolamenti interni degli istituti penitenziari, e contengono un elenco esaustivo degli ambiti su cui deve ricadere il «potere di autoregolamentazione»⁵⁰⁸ di ciascuna struttura. Vista la già menzionata riferibilità delle norme dell'ordinamento penitenziario anche al vigente sistema delle REMS⁵⁰⁹, si può concludere che le prescrizioni contenute negli articoli in esame siano applicabili anche all'interno di queste ultime, ferme restando le eventuali modifiche dovute alla particolare condizione psichica dei soggetti ricoverati e alle esigenze terapeutico-riabilitative insite nel loro trattamento. Ciò significa che «le necessità di cura del singolo potrebbero anche giustificare una temporanea compressione delle situazioni giuridiche soggettive protette dall'ordinamento penitenziario (ad esempio, attraverso una diminuzione dei colloqui con i familiari, motivata dalla convinzione del personale medico circa gli effetti pregiudizievoli di un contatto di questi con il paziente)», ma il servizio sanitario regionale posto alla direzione della REMS non potrebbe mai gestire in modo totalmente arbitrario le attività e

⁵⁰⁵ Art. 16 L. 354/1975: «In ciascun istituto il trattamento penitenziario è organizzato secondo le direttive che l'amministrazione penitenziaria impartisce con riguardo alle esigenze dei gruppi di detenuti ed internati ivi ristretti.

Le modalità del trattamento da seguire in ciascun Istituto sono disciplinate nel regolamento interno, che è predisposto e modificato da una commissione composta dal magistrato di sorveglianza, che la presiede, dal direttore, dal medico, dal cappellano, dal preposto alle attività lavorative, da un educatore e da un assistente sociale. La commissione può avvalersi della collaborazione degli esperti indicati nel quarto comma dell'articolo 80.

Il regolamento interno disciplina, altresì, i controlli cui devono sottoporsi tutti coloro che, a qualsiasi titolo, accedono all'istituto o ne escono.

Il regolamento interno e le sue modificazioni sono approvati dal Ministro per la grazia e giustizia».

⁵⁰⁶ Art. 36 D.P.R. 230/2000: «[...]

Il regolamento interno, oltre alle modalità degli interventi di trattamento e a quanto previsto dagli articoli 16 e 31 della legge e dagli articoli 8, 10, 11, 13, 14, 37, 67 e 74 del presente regolamento, disciplina, in ogni caso, le seguenti materie:

- a) gli orari di apertura e di chiusura degli istituti;
- b) gli orari relativi all'organizzazione della vita quotidiana della popolazione detenuta o internata;
- c) le modalità relative allo svolgimento dei vari servizi predisposti per i detenuti e per gli internati;
- d) gli orari di permanenza nei locali comuni;
- e) gli orari, i turni e le modalità di permanenza all'aperto;
- f) i tempi e le modalità particolari per i colloqui e la corrispondenza anche telefonica;
- g) le affissioni consentite e le relative modalità;
- h) i giochi consentiti.

Il regolamento interno può disciplinare alcune materie sopraindicate in modo differenziato per particolari sezioni dell'istituto.

[...]

Il regolamento interno deve essere portato a conoscenza dei detenuti e internati».

⁵⁰⁷ K. Natali, op.cit., p. 7.

⁵⁰⁸ *Ibid.*

⁵⁰⁹ Si vedano i paragrafi 2.12. e 3.1.2.

le condizioni di vita dei pazienti: essi devono in ogni caso poter beneficiare delle garanzie che la normativa penitenziaria assicura alla figura dell'internato⁵¹⁰.

L'ambiguità della cornice normativa ha portato all'elaborazione di regolamenti che, sebbene allineati nella scelta degli aspetti organizzativi e trattamentali da disciplinare, presentano talvolta significative differenze sia sul piano dei contenuti che su quello della forma. La prima differenza emerge già dalla denominazione dell'atto: non sempre, infatti, «il potere di autoregolamentazione si esprime mediante l'emanazione di un vero “regolamento interno” (con articoli, commi, etc.)»⁵¹¹, bensì anche attraverso «“carte dei servizi” o semplici documenti riepilogativi delle caratteristiche essenziali della struttura (come personale, posti letto e contatti)»⁵¹². Un'ulteriore difformità emerge dall'esame dell'*iter* di emanazione e modificazione dei regolamenti: essi vengono generalmente stilati dalla dirigenza della struttura, e sono successivamente sottoposti ad approvazione della Regione, ma vi sono casi in cui il testo viene redatto con la collaborazione dell'autorità giudiziaria⁵¹³. Concorde è invece la procedura di diffusione del documento: «la gran parte delle residenze lo consegna a ciascun paziente nella fase di inserimento, spiegandone le regole e talvolta accompagnando tale atto con un opuscolo informativo che ne riassume le previsioni. Il documento (o un annesso contratto informato) viene poi firmato per accettazione»⁵¹⁴. I profili relativi all'organizzazione interna delle REMS e alla cura degli ospiti, infine, sono ricorrenti e riguardano maggiormente: le modalità di assegnazione e ingresso in struttura, nel rispetto di quanto previsto all'art. 1 dell'Accordo stipulato dalla Conferenza Unificata nel febbraio del 2015 e dei principi cardine della legge di riforma 81/2014; il personale impegnato nella REMS secondo le indicazioni del decreto 1° ottobre 2012 e l'eventuale servizio di vigilanza esterna; i programmi terapeutico-riabilitativi individualizzati redatti sulla base delle caratteristiche di ciascun paziente⁵¹⁵; la

⁵¹⁰ K. Natali, op.cit., p. 8.

⁵¹¹ Ivi, p. 9.

⁵¹² *Ibid.*

⁵¹³ *Ibid.* Come emerge dal testo precedentemente riportato, l'art. 16 ord. penit. prevede che il regolamento interno degli istituti penitenziari venga predisposto da una commissione multidisciplinare presieduta dal magistrato di sorveglianza. Il ruolo affidato a quest'ultimo è di fondamentale importanza, in quanto «mette al riparo il testo da deviazioni dal sentiero della legge e contribuisce a prevenire violazioni dei diritti; senza contare che il magistrato, essendo estraneo all'apparato amministrativo, offre di certo maggiori garanzie di indipendenza».

⁵¹⁴ *Ibid.*

⁵¹⁵ Sebbene le finalità dei PTRI siano comuni a tutte le strutture residenziali, essi possono differenziarsi a seconda dell'organo che li predispone o a seconda dell'ambito di vita del paziente cui si riferiscono. In particolare, si può distinguere tra: un PTRI standard, redatto nella maggior parte delle REMS, che «consta di un unico progetto di competenza del centro di salute mentale, concordato o comunque attuato in sinergia con le professionalità della REMS». Un PTRI doppio, caratterizzato dalla presenza di un progetto riferito alle interne (PTRI-I), redatto dal personale delle REMS, ed uno riguardante le attività esterne (PTRI-E) a

corrispondenza telefonica ed epistolare e i colloqui, nonché le loro eventuali limitazioni; i beni adoperabili dagli ospiti, quelli richiedibili al bisogno e quelli vietati; i diritti e i doveri dei pazienti⁵¹⁶.

Per poter avere una visione completa ed approfondita del tema, si ritiene utile analizzare un esempio concreto di regolamento, consistente, nel caso di specie, nella “Carta dei servizi” della REMS del Veneto⁵¹⁷. Il documento esordisce qualificando i soggetti che possono essere ospitati all’interno della struttura, ossia i «pazienti psichiatrici autori di reato, giudicati non punibili per riconosciuta infermità mentale, totale o parziale, ma ritenuti socialmente pericolosi, per i quali viene applicata una misura di sicurezza»⁵¹⁸, e prosegue elencando i principali servizi che si obbliga a garantire: «la realizzazione di trattamenti specialistici terapeutico-riabilitativi e socio-riabilitativi, con l’intento di incrementare l’adesione al trattamento e la consapevolezza del paziente; [...]; l’assistenza alla persona per lo svolgimento delle attività della vita quotidiana, delle capacità relazionali e delle abilità sociali; l’assistenza sanitaria di base e l’assistenza sanitaria specialistica non psichiatrica eventualmente necessarie»⁵¹⁹. La finalità sottesa a questo insieme di attività consiste nel «miglioramento dello stato di salute e del grado di autonomia della persona, anche al fine della progressiva riduzione o superamento, laddove possibile, della pericolosità sociale»⁵²⁰. Al raggiungimento degli obiettivi di cura e risocializzazione del reo, sono indubbiamente indirizzati anche i già citati principi di *extrema ratio*, transitorietà e territorialità delle misure di sicurezza, nonché i loro corollari attinenti il numero chiuso nelle REMS e la collaborazione con i servizi psichiatrici territoriali. Il regolamento in esame li racchiude tutti in poche ma fondamentali righe: «La REMS di Nogara ha carattere

cura dei servizi dell’azienda sanitaria locale. In alcune residenze si osserva la presenza di un terzo progetto, in aggiunta al PTRI-I ed al PTRI-E, «proiettato sul lungo periodo e condiviso tra più istituzioni (di regola, residenza, servizi sanitari territoriali coinvolti nella presa in carico globale dell’internato e ufficio per l’esecuzione penale esterna)» (Ivi, p. 13).

⁵¹⁶ Ivi, p. da 10 a 20.

⁵¹⁷ Carta dei servizi e Regolamento della REMS di Nogara, reperibile al sito www.aulss9.veneto.it.

La struttura si colloca nella località di Nogara, in provincia di Verona, ed è situata all’interno di un polo specialistico «che include poliambulatori, un centro diurno, una comunità terapeutica-residenziale protetta e il Centro di Salute Mentale (CSM), con un SPDC a porte chiuse». Questa particolare ubicazione impedisce il netto distacco della popolazione ricoverata dall’ambiente di provenienza e permette «una gestione integrata di questi pazienti dalla fase di acuzie a quella di riabilitazione e reintegrazione nella comunità» (in G. Rivellini *et al.*, op.cit., p. S103).

⁵¹⁸ È opportuno, tuttavia, segnalare che, nonostante non emerga chiaramente dal dettato del regolamento, la struttura ospita anche soggetti destinatari di misure di sicurezza provvisorie: secondo quanto rilevato dalla delegazione dell’Osservatorio sul superamento degli OPG e sulle REMS, promosso dall’associazione StopOPG, nella visita svolta a Nogara il 10 dicembre 2018, metà delle persone ricoverate erano sottoposte a misura provvisoria. Il report della visita è disponibile alla pagina www.stopopg.it.

⁵¹⁹ Carta dei servizi e Regolamento della REMS di Nogara.

⁵²⁰ *Ibid.*

di eccezionalità e pertanto può prevedere specificità regolamentari riferibili alla particolare contingenza. La struttura può ospitare fino a quaranta pazienti inviati dalla Magistratura di Sorveglianza e di Cognizione e residenti nel Veneto. La REMS attiverà e garantirà il contatto con i Dipartimenti di Salute Mentale (DSM) competenti per territorio, al fine di consentire, non appena possibile, la formulazione di progetti terapeutico/riabilitativi individualizzati che consentano l'adozione di misure di sicurezza non detentive»⁵²¹. È proprio alla stesura del progetto terapeutico-riabilitativo individualizzato che il documento rivolge, successivamente, la propria attenzione, ritenendolo un elemento fondamentale all'interno del percorso riabilitativo di ciascun paziente. Si prevede che il programma venga redatto dall'équipe della REMS e dagli operatori del Centro di salute mentale competente sul territorio: questa collaborazione tra diverse figure professionali consente di «integrare ed armonizzare gli aspetti clinici, quelli terapeutico-riabilitativi e organizzativi indispensabili alla sua realizzazione»⁵²². Il progetto deve essere attuato mediante il compimento di diverse attività interne ed esterne alla struttura e viene sottoposto a revisione in relazione ai cambiamenti nello stato di salute e nel comportamento sociale del reo. L'andamento del singolo PTRI è oggetto di verifiche periodiche, l'esito delle quali «verrà comunicato all'Autorità Giudiziaria competente, in sede di revisione del progetto complessivo del paziente»⁵²³. Il regolamento prevede, inoltre, che il PTRI debba essere discusso con lo stesso paziente, il quale è tenuto a sottoscriverlo insieme ad «un “contratto informato” che sintetizza gli accordi e le regole da rispettare»⁵²⁴. Ogni progetto viene poi riposto nella c.d. «“cartella integrata”, dove confluiscono sia la documentazione sanitaria (scale di valutazione, prescrizioni farmacologiche, referti, ecc.) sia quella giuridica»⁵²⁵. La Carta dei servizi prosegue elencando in modo puntuale le diverse figure professionali impegnate all'interno della REMS e distinguendo le attività terapeutiche e riabilitative da svolgere all'interno della struttura da quelle destinate ad essere eseguite all'esterno: tra le prime sono compresi colloqui individuali e di gruppo tesi alla rieducazione sociale, psicologica ed affettiva dei ricoverati, nonché «attività periodiche di risocializzazione, culturali, espressive e formative (a titolo d'esempio: lettura di quotidiani e di libri, ascolto della musica, visione

⁵²¹ *Ibid.*

⁵²² *Ibid.*

⁵²³ *Ibid.*

⁵²⁴ *Ibid.*

⁵²⁵ *Ibid.* Dovrebbe essere concesso al paziente di prendere visione ed estrarre copia della documentazione, così come garantito ai detenuti (K. Natali, op. cit., p. 15).

commentata di film, alfabetizzazione all'italiano, ecc.)»⁵²⁶; le seconde, al contrario, non sono espressamente menzionate, ma viene specificata la necessità di una «previa autorizzazione da parte dell'Autorità Giudiziaria competente, con singoli provvedimenti»⁵²⁷. Il documento si chiude con un dettagliato elenco dei diritti e dei doveri degli ospiti nei diversi ambiti della vita residenziale. Un'esaustiva sintesi dei vari aspetti esaminati può essere rinvenuta nella prescrizione secondo cui: «I pazienti hanno diritto al rispetto delle libertà individuali secondo le esigenze, le capacità e le autonomie di ciascuno, entro le limitazioni imposte dalle Misure di Sicurezza definitive o provvisorie e del Regolamento interno, ma sempre nel rispetto delle esigenze del vivere collettivo e di un adeguato svolgimento dei programmi individuali e di gruppo»⁵²⁸.

⁵²⁶ Carta dei servizi e Regolamento della REMS di Nogara.

⁵²⁷ *Ibid.*

⁵²⁸ *Ibid.* Alcuni esempi di regole riguardanti la quotidianità nella REMS sono:

- I pazienti sono invitati ed aiutati a rispettare gli orari delle attività ed in particolare a rispettare l'orario del risveglio (dalle 7.30 alle 9.30), del pranzo (12.30) e della cena (19.00);
- All'ingresso gli effetti personali dei singoli pazienti verranno supervisionati dagli operatori, in sua presenza, per poter escludere la presenza nella REMS di oggetti inopportuni o pericolosi;
- I pazienti sono responsabili della cura e pulizia della propria persona, del vestiario e degli effetti personali, se necessario con il supporto degli operatori [...];
- I pazienti possono ricevere ed inviare corrispondenza epistolare, se non diversamente disposto dal Magistrato competente. Premesso che: «la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione sono inviolabili», le lettere in arrivo verranno aperte alla presenza dell'interessato, ed un operatore provvederà unicamente a verificarne il contenuto, nel rispetto della riservatezza di quanto scritto;
- Per quanto concerne libri, riviste, film ed altri media potranno essere non autorizzati a seconda del loro contenuto;
- Il telefono della REMS è utilizzabile per le telefonate dei pazienti, se non diversamente disposto nella Misura di Sicurezza. Le telefonate per gli internati con misura di sicurezza definitiva, verranno autorizzate dal Direttore della REMS, mentre per gli internati con misura di sicurezza provvisoria dovranno essere autorizzate dall'Autorità Giudiziaria competente con apposito provvedimento. [...] I cellulari non sono ammessi;
- Le visite sono consentite, rappresentando una risorsa relazionale estremamente importante, se non diversamente disposto nel provvedimento di applicazione della misura di sicurezza. [...] A ciascun paziente viene garantita la possibilità di ricevere non più di una visita ogni 15 giorni.

4. L'ITER PROCESSUALE DELL'INFERMO DI MENTE AUTORE DI REATO: DAL GIUDIZIO DI NON IMPUTABILITÀ ALL'ESECUZIONE DELLA MISURA DI SICUREZZA.

Dopo aver analizzato l'organizzazione, il concreto funzionamento, nonché alcune delle problematiche insite nella complicata gestione del sistema delle REMS, si ritiene opportuno procedere all'approfondimento di un ulteriore aspetto riguardante la materia in esame, per ottenere uno schema quanto più esaustivo della stessa. È inevitabile, infatti, che, durante lo studio della disciplina trattamentale del folle-reo, sorgano spontanei alcuni quesiti: che cosa avviene prima della fase di esecuzione della misura di sicurezza? In che momento del procedimento penale si verifica l'accertamento della non imputabilità del reo? Quali sono le misure provvisoriamente adottabili per contenere la sua eventuale pericolosità in attesa del giudizio di cognizione? Ancora, quali sono le tappe fondamentali dell'iter che, dalla pronuncia del giudice in tema di imputabilità, conduce alla concreta attuazione della misura di sicurezza ordinata? Le risposte a questi interrogativi emergono dalla lettura degli articoli del codice di procedura penale e del codice penale, ma anche dalle dettagliate direttive contenute nei protocolli operativi siglati dai soggetti istituzionali delle varie regioni. Proprio da un esame del Protocollo operativo in tema di misure di sicurezza psichiatriche per il Distretto di Milano⁵²⁹, è possibile trarre un'immagine chiara ed esaustiva delle buone pratiche da adottare nei primi momenti di contatto dell'infermo di mente autore di reato con la realtà giudiziaria.

Si ponga il caso di un individuo che venga arrestato in flagranza di reato, o che, in seguito alla commissione del fatto delittuoso, venga fermato o allontanato d'urgenza dalla casa familiare (secondo quanto disposto negli articoli 380, 381, 384 e 384-bis c.p.p.). Qualora emergano sin da subito «elementi per ritenere che l'autore del reato sia affetto da patologie di tipo psichiatrico, la gestione del caso concreto avviene, in urgenza, attraverso la valutazione dello stato clinico psicopatologico del presunto autore del reato da parte del medico di pronto soccorso (PS) che riceve il paziente, accompagnato dalle forze dell'ordine»⁵³⁰. Lo stesso medico redige il «Referto di Pronto Soccorso»⁵³¹, che deve

⁵²⁹ Protocollo operativo in tema di misure di sicurezza psichiatriche per il Distretto di Milano, 12 settembre 2019. Il protocollo in questione è stato stipulato tra la Corte di Appello di Milano, la Procura Generale presso la Corte di Appello di Milano, il Tribunale di Sorveglianza di Milano, i Tribunali del Distretto, le Procure della Repubblica presso i Tribunali del Distretto, l'Ordine Distrettuale degli Avvocati di Milano, le Camere Penali distrettuali di Milano, la Regione Lombardia Direzione Generale del Welfare, il Provveditorato regionale dell'Amministrazione penitenziaria, l'U.I.E.P.E. di Milano, e costituisce una guida dettagliata della prassi da adottare in caso di reato commesso da persona inferma di mente.

⁵³⁰ *Ivi*, art. 4.

⁵³¹ *Ibid.*

essere trasmesso tempestivamente al pubblico ministero: tale referto «attesta la contingente condizione clinica del soggetto, specificando se sia presente un'acuzie di tipo psicopatologico e se vi sia l'indicazione al ricovero in SPDC (senza effettuare una valutazione sull'eventuale pericolosità sociale dello stesso né sulla capacità di intendere e di volere al momento del fatto)»⁵³². Sulla base di queste indicazioni e delle informazioni fornite dal DSM che abbia già eventualmente in carico l'arrestato o il fermato, si può evitare che gli agenti di polizia giudiziaria conducano inopportuno quest'ultimo «nella casa circondariale o mandamentale del luogo ove l'arresto o il fermo è stato eseguito», per metterlo a disposizione del PM (art. 386 c. 4⁵³³), il quale può, al contrario, «disporre la custodia in luogo di pubblica cura o di assistenza [...], quale il Servizio psichiatrico di diagnosi e cura (SPDC) in caso di acuzie»⁵³⁴ (ex artt. 386 c. 5⁵³⁵ e 284 c. 1⁵³⁶ c.p.p.). La degenza in SPDC deve durare esclusivamente per il tempo necessario al trattamento della fase acuta del disturbo, data la natura emergenziale del ricorso al servizio psichiatrico ospedaliero⁵³⁷. Il predetto referto di pronto soccorso, unitamente a eventuali comunicazioni da parte del SPDC se il soggetto dovesse venire ricoverato, inoltre, va fornito anche al giudice «per le eventuali successive valutazioni in punto di capacità di intendere e di volere e per la conseguente applicazione della misura cautelare più adeguata»⁵³⁸.

4.1. La gestione della pericolosità dell'infermo nel corso delle indagini preliminari: misura cautelare o misura di sicurezza provvisoria?

Entro 48 ore dall'arresto o dal fermo, il PM richiede la convalida dell'arresto o del fermo al GIP competente per il luogo in cui l'operazione è stata eseguita; l'udienza di convalida dovrà essere celebrata, in camera di consiglio, entro le 48 ore successive (artt. 390 e 391 c.p.p.). In questa sede il PM, quando ne ravvisi la necessità, può formulare una

⁵³² *Ibid.*

⁵³³ Art. 386 c. 4 c.p.p.: «Gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria pongono l'arrestato o il fermato a disposizione del pubblico ministero mediante la conduzione nella casa circondariale o mandamentale del luogo dove l'arresto o il fermo è stato eseguito, salvo quanto previsto dall'articolo 558».

⁵³⁴ G. Mantovani, *Applicazione provvisoria di misure di sicurezza*, in *Dieci anni di Rems*, cit. p. 449.

⁵³⁵ Art. 386 c. 5 c.p.p.: «Il pubblico ministero può disporre che l'arrestato o il fermato sia custodito in uno dei luoghi indicati nel comma 1 dell'articolo 284, ovvero, se ne possa derivare grave pregiudizio per le indagini, presso altra casa circondariale o mandamentale».

⁵³⁶ Art. 284 c. 1 c.p.p.: «Con il provvedimento che dispone gli arresti domiciliari, il giudice prescrive all'imputato di non allontanarsi dalla propria abitazione o da altro luogo di privata dimora ovvero da un luogo pubblico di cura o di assistenza ovvero, ove istituita, da una casa famiglia protetta».

⁵³⁷ Protocollo operativo in tema di misure di sicurezza psichiatriche per il Distretto di Milano, art. 4, cit.

⁵³⁸ *Ibid.*

richiesta di applicazione di una misura cautelare: il giudice, dopo aver proceduto all'interrogatorio dell'arrestato o del fermato (se presente), e dopo aver convalidato l'arresto o il fermo, qualora ritenga che sussistano gravi indizi di colpevolezza a carico dell'individuo ex art. 273 c.p.p. e almeno una delle esigenze cautelari previste dall'articolo 274 c.p.p., e reputi rispettati i limiti edittali sanciti dall'art. 280 c.p.p., dispone, con ordinanza, l'applicazione di una misura coercitiva (art. 391 c. 5 c.p.p.⁵³⁹). In ordine alla scelta di quest'ultima, il GIP può optare per diverse soluzioni. Se il soggetto cui deve essere applicata la misura si trova in uno stato di infermità tale da escluderne o diminuirne grandemente la capacità di intendere e volere⁵⁴⁰, il giudice può disporre custodia cautelare provvisoria in luogo di cura⁵⁴¹ ex art. 286 c.p.p.⁵⁴²: in questo modo il sofferente psichico può proseguire «il trattamento dell'acuzie iniziato nell'immediatezza dell'arresto presso il suddetto Servizio ospedaliero (SPDC)»⁵⁴³, con le eventuali cautele atte a scongiurare il pericolo di fuga⁵⁴⁴. La natura provvisoria della custodia in luogo di cura determina l'obbligo di cessazione della stessa una volta venuta meno l'infermità di mente del ricoverato: a tale scopo, lo stato di salute psichica di quest'ultimo verrà periodicamente sottoposto a valutazioni⁵⁴⁵. Se viene accertata la cessazione dell'infermità ma risultano

⁵³⁹ Art. 391 c. 5 e 6 c.p.p.: «Se ricorrono le condizioni di applicabilità previste dall'articolo 273 e taluna delle esigenze cautelari previste dall'articolo 274, il giudice dispone l'applicazione di una misura coercitiva a norma dell'articolo 291. Quando l'arresto è stato eseguito per uno dei delitti indicati nell'articolo 381, comma 2, ovvero per uno dei delitti per i quali è consentito anche fuori dai casi di flagranza, l'applicazione della misura è disposta anche al di fuori dei limiti di pena previsti dagli articoli 274, comma 1, lettera c), e 280.

Quando non provvede a norma del comma 5, il giudice dispone con ordinanza la immediata liberazione dell'arrestato o del fermato».

⁵⁴⁰ La formulazione letterale della disposizione in esame ha portato la Corte di Cassazione a ritenere che la presenza di semplici turbe mentali, incapaci di incidere sulla capacità di intendere e di volere, non sia idonea a giustificare l'applicazione dell'art. 286 c.p.p. (Cass. pen., sez. I, 3 giugno 1992, n. 2599).

⁵⁴¹ Si è ritenuto che l'«idonea struttura del servizio psichiatrico ospedaliero» cui fa espresso riferimento l'art. 286 c.p.p. sotto citato consiste nei reparti ospedalieri di trattamento sanitario obbligatorio ex art. 34 della l. 23 dicembre 1978, n. 833, dovendosi escludere le strutture ospedaliere a gestione privata (in D. Potetti, op. cit.).

⁵⁴² Art. 286 c.p.p.: «Se la persona da sottoporre a custodia cautelare si trova in stato di infermità di mente che ne esclude o ne diminuisce grandemente la capacità di intendere o di volere, il giudice, in luogo della custodia in carcere, può disporre il ricovero provvisorio in idonea struttura del servizio psichiatrico ospedaliero, adottando i provvedimenti necessari per prevenire il pericolo di fuga. Il ricovero non può essere mantenuto quando risulta che l'imputato non è più infermo di mente.

Si applicano le disposizioni dell'articolo 285 commi 2 e 3».

⁵⁴³ G. Mantovani, op. cit., p. 449.

⁵⁴⁴ M. G. Aimonetto, L'incapacità dell'imputato per infermità di mente, Giuffrè, 1992, p. 270. L'autrice giustifica così la previsione normativa: «è per lo meno dubbio che i servizi psichiatrici presso gli ospedali generali, per la loro ubicazione, struttura, organizzazione siano in grado di garantire la custodia dell'imputato, il che comporta in gran parte dei casi una predisposizione di cautele che il legislatore volutamente non specifica, data la varietà di situazioni concrete cui fare fronte, ma che possono giungere anche ad un servizio di piantonamento».

⁵⁴⁵ E. Fassone, sub art. 286 c.p.p., in AA.VV., *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da M. Chiavario, vol. III, Utet, 1990, p. 126 ss. L'articolo in commento, in realtà, non sancisce espressamente le modalità ed i termini degli accertamenti periodici, che devono dunque essere tratti in via analogica da altre

ancora presenti le esigenze cautelari, il giudice può disporre la custodia in carcere senza attendere la richiesta del PM⁵⁴⁶. Questa deroga alla regola dettata dall'art. 291 comma 1 c.p.p., che prevede la necessaria domanda del PM per l'applicazione delle fattispecie cautelari, trova la sua ragione nella sostanziale corrispondenza fra le due misure, come affermato dalla stessa Corte di cassazione: «La custodia cautelare in luogo di cura, prevista dall'art. 286 c.p.p., non è misura cautelare diversa dalla custodia in carcere, di cui al precedente articolo 285, dovendosi invece ritenere che trattasi, nell'uno e nell'altro caso, di unica misura attuata con diverse modalità»⁵⁴⁷. Quando, al contrario, dalle visite periodiche emerga la persistenza del disturbo psichico ma anche il superamento della fase di acuzie dello stesso, il percorso di cura potrà proseguire in un'altra struttura idonea del servizio psichiatrico.

In alternativa alla summenzionata struttura del servizio psichiatrico ospedaliero, il giudice può disporre l'assegnazione dell'indagato «ad un istituto o sezione speciale per infermi o minorati psichici»⁵⁴⁸, ai sensi dell'art. 111 comma 5 del D.P.R. 230 del 2000⁵⁴⁹. In questo caso dovrà segnalare la particolare condizione del soggetto «in calce al provvedimento applicativo della misura cautelare, al Direttore dell'istituto penitenziario che lo detiene e al responsabile del Servizio Sanitario penitenziario dello stesso Istituto»⁵⁵⁰: sarà quest'ultimo ad effettuare un esame approfondito della condizione clinica dell'individuo e a comunicare al giudice «se eventuali segni o sintomi della sfera psichica così come rilevati [...] possano essere adeguatamente gestiti nel proprio carcere o nella Articolazione di Salute Mentale del Distretto»⁵⁵¹.

In entrambe le ipotesi è opportuno che il PM ed il giudice prendano contatti con la struttura sanitaria o penitenziaria di destinazione prima della formulazione della richiesta e della conseguente decisione sulla misura cautelare, in modo da raccogliere utili

fonti normative. Il Fassone dopo aver scartato le ipotesi di estendere la disciplina contenuta nell'art. 72 c.p.p., inerente alle valutazioni peritali disposte dal giudice che ha ordinato la sospensione del procedimento per capacità dell'imputato, o quella ricavabile dall'art. 98 comma 6 del d.p.r. 431/1976 (ora abrogato) riguardante l'obbligo di informativa mensile da parte della direzione dell'ex OPG sulle condizioni degli internati, aveva ritenuto applicabile le convenzioni tra amministrazione penitenziaria e strutture ospedaliere civili previste dall'art. 100 dello stesso regolamento penitenziario.

⁵⁴⁶ Cass. pen., sez. I, 22 ottobre 1993, n. 4374, in *onelegale.it*.

⁵⁴⁷ *Ibid.*

⁵⁴⁸ Cass. pen., sez. IV, 10 dicembre 2003, n. 3518 in *dejure.it*.

⁵⁴⁹ Art. 111 c. 5 D.P.R. 230/2000: «Gli imputati e i condannati, ai quali nel corso della misura detentiva sopravviene una infermità psichica che non comporti, rispettivamente, l'applicazione provvisoria della misura di sicurezza o l'ordine di ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario o in casa di cura e custodia, sono assegnati a un istituto o sezione speciale per infermi e minorati psichici».

⁵⁵⁰ Protocollo operativo in tema di misure di sicurezza psichiatriche per il Distretto di Milano, art. 5, cit.

⁵⁵¹ *Ibid.*

informazioni riguardo alla disponibilità di posti e alla capacità di gestione del soggetto da internare⁵⁵².

Ma dinnanzi ad un soggetto affetto da infermità di mente, a cui sono riconducibili gravi indizi di commissione del fatto ed una condizione di pericolosità sociale (apparentemente) analoga a quella contemplata dall'art. 274 lett. c) c.p.p.⁵⁵³, il pubblico ministero può richiedere anche l'applicazione di una misura di sicurezza personale provvisoria ex art. 206 c.p., quale la libertà vigilata o il temporaneo ricovero dell'indagato presso una REMS. La apparente identità dei requisiti richiesti per l'applicazione della misura cautelare ex art. 286 c.p.p. da un lato, e alla misura di sicurezza provvisoria ex art. 206 c.p. dall'altro, provoca inevitabilmente la nascita di un interrogativo: secondo quale criterio il giudice orienterà la propria decisione riguardo alla destinazione del folle-reo?

Se, nella delicata decisione di limitare la libertà di un soggetto indagato infermo di mente, la scelta debba ricadere sulla misura cautelare oppure sulla misura di sicurezza provvisoria è questione controversa⁵⁵⁴, data la forte similarità dei rispettivi presupposti. Da un lato, la misura cautelare in luogo di cura richiede che il destinatario sia affetto da un'infermità di mente che ne escluda o diminuisca grandemente la capacità di intendere o volere (art. 286 c.p.p.), che siano emersi gravi indizi di colpevolezza a suo carico (art. 273, comma 1, c.p.p.⁵⁵⁵), che il fatto non si sia verificato in presenza di cause di giustificazione, di estinzione del reato, di estinzione della pena o di non punibilità (quale la mancanza di imputabilità, art. 273, comma 2, c.p.p.⁵⁵⁶), ed infine che sia accertata l'esistenza di

⁵⁵² P. Di Nicola, *Vademecum per tentare di affrontare (e risolvere) il problema dell'assenza di posti nelle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza (REMS)*, in *Diritto penale contemporaneo*, 13 dicembre 2017, pp. 8-9.

⁵⁵³ Art. 274 c.p.p.: «Le misure cautelari sono disposte:
[...]

c) quando, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato, desunta da comportamenti o atti concreti o dai suoi precedenti penali, sussiste il concreto e attuale pericolo che questi commetta gravi delitti [...] della stessa specie di quello per cui si procede. Se il pericolo riguarda la commissione di delitti della stessa specie di quello per cui si procede, le misure di custodia cautelare sono disposte soltanto se trattasi di delitti per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni [...]. Le situazioni di concreto e attuale pericolo, anche in relazione alla personalità dell'imputato, non possono essere desunte esclusivamente dalla gravità del titolo di reato per cui si procede».

⁵⁵⁴ G. Mantovani, op. cit., p. 451.

⁵⁵⁵ Art. 273 c.p.p.: «Nessuno può essere sottoposto a misure cautelari se a suo carico non sussistono gravi indizi di colpevolezza.

Nella valutazione dei gravi indizi di colpevolezza si applicano le disposizioni degli articoli 192, commi 3 e 4, 195, comma 7, 203 e 271, comma 1.

Nessuna misura può essere applicata se risulta che il fatto è stato compiuto in presenza di una causa di giustificazione o di non punibilità o se sussiste una causa di estinzione del reato ovvero una causa di estinzione della pena che si ritiene possa essere irrogata».

⁵⁵⁶ Si veda nota precedente.

un'esigenza cautelare, che nel caso di specie risulta essere per lo più il «concreto e attuale pericolo che questi commetta gravi delitti [...] della stessa specie di quello per cui si procede» (art. 274, lett. c), c.p.p.). Le circostanze che conducono all'applicazione della misura di sicurezza provvisoria consistono, invece, nel riconoscimento dell'infermità di mente nell'indagato (art. 206 c.p.⁵⁵⁷), nella sussistenza di gravi indizi di commissione del fatto (art. 312 c.p.p.⁵⁵⁸), nell'assenza delle condizioni previste dall'articolo 273, comma 2, c.p.p. ad eccezione, come verrà specificato in seguito, della non imputabilità (art. 312 c.p.p.) e nel riconoscimento della pericolosità sociale del soggetto così come disciplinata dal codice penale, ossia della probabilità che questi commetta «nuovi fatti previsti dalla legge come reati» (art. 203 c.p.⁵⁵⁹).

I due presupposti che si distinguono maggiormente, e attraverso i quali giudice può differenziare la scelta nel caso concreto, appaiono essere, quindi, la presenza o assenza della non imputabilità e la “ampiezza” della pericolosità rilevata. Per quanto concerne il primo elemento, la Corte di Cassazione ha precisato che «il richiamo, operato dall'art. 312 c.p.p. all'art. 273 comma 2 stesso codice e, quindi, in negativo, all'insussistenza di una causa di non punibilità, deve ritenersi riferibile solo alle cause di non punibilità diverse da quelle che, a norma dell'art. 206 c.p., consentono l'applicazione provvisoria di una misura di sicurezza»⁵⁶⁰, fra cui la non imputabilità per vizio totale di mente. Si può, quindi, giungere alla conclusione che la misura cautelare non può essere disposta, e se già in corso deve essere revocata, quando si accerta che il fatto è stato commesso da un soggetto incapace di intendere e di volere, e dunque non imputabile ai sensi dell'articolo 88 c.p.⁵⁶¹

⁵⁵⁷ Art. 206 c.p.: «Durante l'istruzione o il giudizio, può disporsi che il minore di età, o l'infermo di mente, o l'ubriaco abituale, o la persona dedita all'uso di sostanze stupefacenti, o in stato di cronica intossicazione prodotta da alcool o da sostanze stupefacenti, siano provvisoriamente ricoverati in un riformatorio o in un ospedale psichiatrico giudiziario, o in una casa di cura e di custodia.

Il giudice revoca l'ordine, quando ritenga che tali persone non siano più socialmente pericolose.

Il tempo dell'esecuzione provvisoria della misura di sicurezza è computato nella durata minima di essa».

⁵⁵⁸ Art. 312 c.p.p.: «Nei casi previsti dalla legge, l'applicazione provvisoria delle misure di sicurezza è disposta dal giudice, su richiesta del pubblico ministero, in qualunque stato e grado del procedimento, quando sussistono gravi indizi di commissione del fatto e non ricorrono le condizioni previste dall'articolo 273, comma 2».

⁵⁵⁹ Art. 203 c.p.: «Agli effetti della legge penale, è socialmente pericolosa la persona, anche se non imputabile o non punibile, la quale ha commesso taluno dei fatti indicati nell'articolo precedente, quando è probabile che commetta nuovi fatti preveduti dalla legge come reati.

La qualità di persona socialmente pericolosa si desume dalle circostanze indicate nell'articolo 133».

⁵⁶⁰ Cass. pen., sez. I, 11 ottobre 1999, n. 5535, in *onelegale.it*.

⁵⁶¹ G. Mantovani, op. cit., p. 450. In merito alla formulazione dell'art. 273 c. 2 sono state sollevate diverse perplessità, in particolare in riferimento all'utilizzo della locuzione “nessuna misura può essere applicata se risulta che il fatto è stato compiuto in presenza di una causa [...] di non punibilità”. Non appare infatti chiaro se, per escludere l'applicazione della fattispecie, l'eventuale non imputabilità debba essere accertata in modo oggettivo ovvero se sia possibile una semplice previsione del suo futuro riscontro. La giurisprudenza si è espressa in merito affermando che «la norma di cui all'art. 273, 2° comma, nuovo c. p. p., che detta le

In merito al requisito della pericolosità si è espressa, invece, la Corte costituzionale con la sentenza n. 228 del 7 giugno 1999, nella quale ha evidenziato questa netta distinzione: «Nel codice penale la pericolosità sociale è la pericolosità criminale cosiddetta generica, e cioè la probabilità che la persona commetta nuovi fatti preveduti dalla legge come reati (art. 203, primo comma, cod. pen.), mentre nell'art. 274 cod. proc. pen. la pericolosità consiste nel concreto pericolo che la persona imputata commetta gravi delitti specificamente indicati dalla legge o delitti della stessa specie di quello per cui si procede»⁵⁶². A partire da questa differenza sul piano del contenuto della pericolosità, i giudici costituzionali hanno poi posto in evidenza un altro tratto distintivo della custodia cautelare attuata in una struttura del servizio psichiatrico ospedaliero, ricordando che quest'ultima si fonda «non sulla pericolosità del soggetto (che vi viene in considerazione in modo soltanto mediato, oltre che parziale) bensì sul suo bisogno di cura in strutture adeguate»⁵⁶³. A riprova di ciò l'indagato viene, infatti, ricoverato in una struttura destinata

condizioni generali di applicabilità delle misure cautelari personali, trova applicazione solo ove risulti la presenza della causa di non punibilità e non già in tutti i casi in cui il giudice possa solo prevedere che l'imputato potrà andare esente da pena» (Cass. Pen., sez. V, 28 maggio 1991, n. 1154, in *Cassazione Penale*, 1992, fascicolo 8 – 9, p. 2149). Questo orientamento consente un ampio impiego della misura cautelare durante le indagini preliminari poiché è difficile, in questa fase del procedimento penale, rilevare con “certezza probatoria” la presenza di una causa di non imputabilità quale il vizio di mente, a meno che non venga adoperato lo strumento dell'incidente probatorio o quello dell'accertamento tecnico non ripetibile. A sostegno di questa interpretazione la Cassazione si è pronunciata nuovamente nel 2019: «La chiara formulazione dell'art. 286 cod. proc. pen. implica che l'esistenza del sospetto sulla mancanza di imputabilità non è una causa che impedisce l'applicazione della custodia in carcere ed impone una interpretazione sistematica dell'art. 273 comma 2 cod. proc. pen.» (Cass. pen., sez. III, 3 luglio 2019, n. 36342 in www.cortedicassazione.it, citata in G. Mantovani, op. cit.) La probabile dichiarazione di non imputabilità futura, dunque, non osta al ricorso allo strumento cautelare, che verrà selezionato in base alle esigenze proprie del soggetto ad esso sottoposto, ma una volta accertato con incidente probatorio il vizio totale di mente al momento della commissione del fatto, come avvenuto nel caso di specie, si dovrà sostituire la misura in atto con la misura di sicurezza provvisoria.

⁵⁶² C. cost., sent. 7 giugno 1999 n. 228. Con la sentenza in esame la Corte ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli articoli 206 e 222 c. 1 c.p. e degli articoli 312 e 313 c.p.p. sollevate dalla Pretura di Venezia. Il giudice rimettente lamentava l'impossibilità, dinnanzi alla richiesta del PM di applicazione della misura di sicurezza provvisoria in seguito a perizia effettuata in incidente probatorio, di poter optare per una misura differente, come quella cautelare prevista all'art. 286 ovvero quelle terapeutiche disciplinate ai primi due commi dell'art. 73, nonostante tutte fossero accomunate dal medesimo presupposto applicativo: la pericolosità sociale dell'individuo. Un tale vincolo avrebbe condotto alla rischiosa conseguenza di arrecare un grave danno all'indagato, costretto ad essere internato negli OPG, che all'epoca versavano in condizioni disastrose, e a perdere le maggiori garanzie di cui avrebbe potuto giovare in regime di misura cautelare. Il giudice delle leggi, tuttavia, ha ritenuto erronee le premesse interpretative poste a fondamento delle ordinanze di rimessione: da un lato ha sottolineato la libertà del giudice nella scelta della misura idonea, ribadendo che sia la perizia che la richiesta del pubblico ministero non sono vincolanti e che solo al giudice spetta la valutazione di tutti gli elementi che costituiscono la fattispecie da applicare; dall'altro lato ha evidenziato la differenza dei presupposti su cui si basano le differenti misure adoperabili. Se, infatti, gli strumenti delineati ai commi 1 e 2 dell'art. 73 non richiedono nemmeno la sussistenza di una pericolosità sociale, quello previsto dall'art. 286 implica la presenza di una pericolosità più specifica e ristretta rispetto a quella necessaria all'applicazione della misura di sicurezza.

⁵⁶³ *Ibid.*

alla gestione dei casi psichiatrici più gravi, che necessitano di una “terapia d’urto” per superare la fase di acuzie del disturbo. Al contrario, nella misura di sicurezza viene in gioco in modo più marcato la funzione di controllo del soggetto ricoverato, che è per questo collocato in un regime di sorveglianza più severo. Dalle conclusioni della Corte, parte della dottrina⁵⁶⁴ ha dedotto il criterio cui il giudice si dovrebbe attenere per compiere la scelta fra la misura cautelare e la misura di sicurezza provvisoria qualora si configurino i presupposti di entrambe: «la decisione dovrebbe ricadere sul provvedimento maggiormente rispondente alle esigenze terapeutiche dell'indagato infermo di mente»⁵⁶⁵. Emerge, dunque, nuovamente la centralità di uno dei principi cardine della Carta fondamentale nella materia in esame: il diritto alla salute dell’individuo (art. 32 Cost.)⁵⁶⁶. In questi termini, tenendo conto anche della condizione in cui versavano gli OPG all’epoca della pronuncia, si è ritenuto dovesse essere favorita la scelta della misura di custodia in luogo di cura. Tuttavia, è opportuno specificare che la finalità di tutela della collettività, assicurata per definizione dalla misura di sicurezza detentiva, è oggi affiancata da un rinnovato intento terapeutico, fortemente potenziato attraverso le riforme che hanno condotto all’abolizione degli OPG e all’istituzione delle REMS, che rende meno accentuata la differenza tra il ricovero in queste ultime e la misura cautelare. Ciò nonostante, proprio il ruolo primario della tutela della salute nel nuovo sistema impone l’impiego della misura di sicurezza detentiva solo in via residuale, come emerge chiaramente dalla linea interpretativa tracciata dalla sentenza n. 367 del 2004 della Corte costituzionale, e assorbita poi dalla legge 81/2014: queste impongono al giudice di prediligere una misura di sicurezza non detentiva (come la libertà vigilata) anche nella sua applicazione provvisoria, limitando il ricorso alla REMS ai casi in cui ogni misura diversa risulti «non idonea ad assicurare cure adeguate e a fare fronte alla sua pericolosità sociale»⁵⁶⁷. Ciò permetterebbe di evitare le criticità insite nel impiego precoce della misura detentiva, consistenti, come già accennato, nel rischio di un impatto negativo sulla già

⁵⁶⁴ D. Potetti, op. cit. L’autore, nel citare altri giuristi sostenitori della medesima tesi, non manca di sottolineare anche la presenza di studiosi schierati a favore dell’argomento opposto, ossia dell’opportunità di far prevalere la misura maggiormente efficace dal punto di vista custodialistico e contenitivo del presunto reo.

⁵⁶⁵ *Ibid.*

⁵⁶⁶ Come già analizzato, la Corte ha ribadito la primaria importanza del diritto alla salute nella successiva sentenza n. 253 del 2003, in cui ha affermato: «Le esigenze di tutela della collettività non potrebbero mai giustificare misure tali da recare danno, anziché vantaggio, alla salute del paziente [...]: e pertanto, ove in concreto la misura coercitiva del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario si rivelasse tale da arrecare presumibilmente un danno alla salute psichica dell'infermo, non la si potrebbe considerare giustificata nemmeno in nome di tali esigenze».

⁵⁶⁷ Art. 3-ter, comma 4, d.l. 211 del 2011 (vigente), si veda nota 263.

compromessa salute mentale dell'infermo e nell'aggravio della situazione delle liste d'attesa.

I provvedimenti limitativi della libertà cui può essere soggetto un individuo infermo di mente nella fase delle indagini possono dunque riassumersi in questo modo: qualora il soggetto sia affetto da un disturbo psichico ma non sia socialmente pericoloso, non potrà intervenire né la misura cautelare né la misura di sicurezza provvisoria, potendo il PM ed il giudice attivare esclusivamente il procedimento ex art. 73 comma 1, 2 e 4, con cui si assicura la presa in carico del soggetto da parte del servizio psichiatrico all'unico scopo di cura del disturbo psichico; se le esigenze cautelari individuate consistono nel pericolo di fuga o di inquinamento delle prove (art. 274, lett. a) e b)), potrà essere ordinata esclusivamente la misura cautelare, non essendo presente il pericolo di reiterazione criminosa che accomuna i due strumenti; se il vizio totale di mente e la pericolosità sono state accertate tramite incidente probatorio o accertamento tecnico non ripetibile, non è applicabile la misura cautelare ma solo quella di sicurezza, nel rispetto dei limiti imposti dal comma 2 dell'art. 273; se, invece, lo stato di esclusione della capacità di intendere e volere è osservabile ma non ancora provato, o se il soggetto viene dichiarato semi-infermo di mente (e dunque imputabile), il giudice si trova davanti alla possibilità di applicare entrambe le fattispecie sinora confrontate.

Stante la diversità dei presupposti appena evidenziata, infine, è pacifica l'impossibilità di trattare la misura di sicurezza provvisoria e la misura cautelare in luogo di cura come se fossero intercambiabili⁵⁶⁸. Ciò significa che «il giudice investito della richiesta di una misura di sicurezza non può applicare una misura cautelare e viceversa, neppure nell'ottica della migliore combinazione di controllo e cura»⁵⁶⁹: di certo egli potrà respingere la domanda del PM qualora non reputi sussistenti gli elementi posti alla base della stessa, ma non potrà indirizzare la sua decisione verso una diversa misura senza il previo atto d'impulso dell'organo dell'accusa, in ossequio al principio della domanda. Il PM, dal canto

⁵⁶⁸ D. Potetti, op. cit. Sul tema l'autore cita la sentenza con cui la Cassazione (Cass. pen, sez. III, 16 novembre 2007 n. 47335) ha annullato con rinvio la decisione del Tribunale di Milano, che aveva disposto che la misura cautelare nei confronti dell'imputato affetto da patologia psichiatrica fosse eseguita in un OPG.

⁵⁶⁹ G. Mantovani, op. cit., p. 451; si veda anche il commento di F. Alonzi, *Misure cautelari personali e misure di sicurezza provvisorie*, in *Dir. pen. e proc.*, 2004, p. 490 alla sentenza Cass. pen., sez. III, 11 luglio 2003, n. 29241. La pronuncia, esaminando il caso di un tribunale del riesame che aveva sostituito la misura di sicurezza del ricovero in OPG applicata dal GIP con la misura degli arresti domiciliari presso una comunità terapeutica, sancisce: «In materia di misure di sicurezza provvisoriamente applicate, ai sensi degli artt. 312 ss. c.p.p., non è legittimo, in sede di riesame, sostituire ad una misura di sicurezza una misura cautelare, anche se quest'ultima fosse ritenuta dal giudicante meno afflittiva della prima, in quanto misura di sicurezza e misura cautelare sono istituti del tutto diversi, basati su differenti presupposti e condizioni, da cui scaturiscono conseguenze diverse».

suo, è libero di riformulare la richiesta della misura limitativa della libertà personale quando la prima sia stata rigettata dal giudice. Si legge, infatti, in una pronuncia del giudice della legittimità: «Non costituisce preclusione all'applicazione provvisoria di misura di sicurezza il rigetto, non impugnato, della richiesta di applicazione della misura cautelare in luogo di cura, attesa la diversità dei presupposti per l'adozione dei due provvedimenti»⁵⁷⁰.

4.2. La misura di sicurezza provvisoria: aspetti procedurali

Prima di proseguire con la descrizione delle successive tappe del procedimento penale che devono essere affrontate dal folle-reo, si ritiene opportuno approfondire brevemente gli aspetti procedurali della misura di sicurezza provvisoria. Il codice di procedura penale dedica alla disciplina della materia solo gli articoli 312 e 313, che si trovano nel titolo I del libro IV dedicato alle misure cautelari personali. L'art. 312 c.p.p., già in parte esaminato nel paragrafo precedente, regola le condizioni di applicabilità della misura: «Nei casi previsti dalla legge, l'applicazione provvisoria delle misure di sicurezza è disposta dal giudice, su richiesta del pubblico ministero, in qualunque stato e grado del procedimento, quando sussistono gravi indizi di commissione del fatto e non ricorrono le condizioni previste dall'articolo 273 comma 2»; mentre l'art. 313 si occupa di disciplinare il procedimento di applicazione vero e proprio: «Il giudice provvede con ordinanza a norma dell'articolo 292, previo accertamento sulla pericolosità sociale dell'imputato. Ove non sia stato possibile procedere all'interrogatorio della persona sottoposta alle indagini prima della pronuncia del provvedimento, si applica la disposizione dell'articolo 294.

Salvo quanto previsto dall'articolo 299 comma 1, ai fini dell'articolo 206 comma 2 del codice penale, il giudice procede a nuovi accertamenti sulla pericolosità sociale dell'imputato nei termini indicati nell'articolo 72.

Ai fini delle impugnazioni, la misura prevista dall'articolo 312 è equiparata alla custodia cautelare. Si applicano le norme sulla riparazione per l'ingiusta detenzione».

Dalle due disposizioni emergono alcuni elementi significativi per la comprensione del funzionamento della misura. Innanzi tutto occorre specificare che l'iter per l'applicazione provvisoria delle misure di sicurezza delineato dal codice di rito può essere attivato «nei casi previsti dalla legge»: con questa espressione il legislatore ha sottolineato il nesso strumentale delle disposizioni in esame rispetto alla norma di diritto sostanziale contenuta

⁵⁷⁰ Cass. pen., Sez. V, 9 aprile 2014, n. 26589, in onelegale.it.

all'art. 206 c.p. Quest'ultima individua i possibili destinatari del provvedimento («il minore di età, o l'infermo di mente, o l'ubriaco abituale, o la persona dedita all'uso di sostanze stupefacenti, o in stato di cronica intossicazione prodotta da alcool o da sostanze stupefacenti»), nonché la misura che deve essere loro ordinata (ricovero «in un riformatorio o in un manicomio giudiziario, o in una casa di cura e di custodia»). Considerato l'oggetto di approfondimento del presente elaborato, ci si soffermerà sul trattamento rivolto all'infermo di mente, ricordando che il giudice deve optare per la misura di sicurezza detentiva del ricovero in REMS solo quando nessuna misura a carattere non detentivo (la libertà vigilata) sia in grado di garantire il contemperamento tra esigenze di cura e di difesa sociale.

La misura di sicurezza provvisoria può essere applicata in qualsiasi stato e grado del procedimento, dalla fase delle indagini preliminari alla fase del dibattimento, purché prima dell'esito dello stesso: durante la fase delle indagini la decisione spetta al GIP, mentre negli altri casi spetta al giudice che procede⁵⁷¹. Come già ricordato, la pronuncia del giudice deve essere preceduta dalla richiesta del PM. Essa costituisce «il presupposto inderogabile sul piano processuale per abilitare il giudice a disporre l'applicazione provvisoria di una misura di sicurezza»⁵⁷², ma non è vincolante: il giudice, dunque, grazie all'autonomia decisionale riservatagli dall'ordinamento potrà respingere la domanda del PM qualora reputi insussistenti le condizioni che giustificano l'adozione anticipata della misura, ovvero potrà ordinare all'organo requirente di disporre nuovi accertamenti o integrare quelli già svolti⁵⁷³. In particolare, il giudice dovrà verificare la sussistenza di tutti gli elementi che compongono la fattispecie in esame, a partire dallo stato di infermità mentale e la pericolosità sociale del destinatario, sino ai gravi indizi di commissione del fatto⁵⁷⁴.

⁵⁷¹ F. Baldi, *L'applicazione provvisoria delle misure di sicurezza*, in *Trattato di Procedura penale (Vol. II: Prove e misure cautelari, Tomo II: Le misure cautelari)* a cura di A. Scalfati, UTET Giuridica, gennaio 2008, p. 325.

⁵⁷² D. Potetti, *Note di procedura in tema di applicazione provvisoria delle misure di sicurezza*, in *Arch. nuova proc. pen.*, vol. 2, 2016, p. 109. L'autore richiama la già menzionata sentenza della Corte costituzionale n. 228 del 1999, nella quale viene sottolineata l'autonomia decisionale del giudice sia rispetto agli esiti della perizia sia rispetto alla richiesta del pubblico ministero. In particolare la Corte richiama due disposizioni che avvalorano tale libertà di valutazione in capo al giudice procedente: in primo luogo l'art. 204 c.p., la cui abrogazione ha condotto al «rafforzamento dell'autonomia e della responsabilità del giudice nella valutazione della pericolosità sociale dell'imputato, valutazione a lui solo commessa»; in secondo luogo l'art. 292 c.p.p., applicabile anche alle misure di sicurezza provvisorie grazie all'espresso richiamo operato dall'art. 313 c.p.p., secondo cui l'ordinanza che dispone tale misura deve contenere «l'esposizione delle specifiche esigenze e degli indizi che giustificano in concreto la misura, con l'indicazione degli elementi di fatto e dei motivi per i quali assumono rilevanza, nonché [...] l'esposizione dei motivi per i quali sono stati ritenuti non rilevanti gli elementi forniti dalla difesa».

⁵⁷³ F. Baldi, op. cit., p. 325.

⁵⁷⁴ F. Alonzi, op. cit., p. 491.

Quest'ultimo requisito è stato sottoposto ad una scrupolosa analisi da parte della dottrina, che si è concentrata sulla formulazione letterale adoperata dal legislatore. In particolare si è ritenuto che la scelta lessicale trovi «la sua ragione d'essere nella volontà di comprendere in essa anche le ipotesi di quasi-reato»⁵⁷⁵: se si fosse adoperata la diversa formula “fatto previsto dalla legge come reato”, infatti, esse sarebbero rimaste escluse dal novero dei casi in cui è possibile applicare la misura di sicurezza provvisoria⁵⁷⁶. Il significato della locuzione può essere individuato, dunque, in quello di «“probabilità della sussistenza di un fatto che importi l'applicazione di misura di sicurezza”»⁵⁷⁷. Il livello semantico è quello che più distingue il requisito in esame dai «gravi indizi di colpevolezza» necessari a rendere operanti le misure cautelari personali: quest'ultima espressione, riferendosi alla colpevolezza, implica inevitabilmente un giudizio di responsabilità e una prognosi di futura condanna, che sono per definizione incompatibili con il profilo di un soggetto non imputabile cui può essere applicata la misura di sicurezza⁵⁷⁸. Nella redazione dell'art. 312 c.p.p. il legislatore ha quindi optato per una terminologia che prescindesse dalla responsabilità penale, «per dare alla misura di sicurezza provvisoria una base esclusivamente fattuale»⁵⁷⁹.

Per quanto concerne l'accertamento dello stato di mente del sofferente psichico e della sua pericolosità sociale, elementi anch'essi imprescindibili per l'attuazione dell'art. 206 c.p., il giudice, presumibilmente sprovveduto di nozioni tecniche di psichiatria forense, deve basare le proprie valutazioni su «gli eventuali accertamenti di carattere tecnico già svolti al riguardo»⁵⁸⁰ dai consulenti tecnici o dai periti. Tuttavia anche in questo caso, in ossequio al principio del libero convincimento del giudice, quest'ultimo non è vincolato ai risultati dei summenzionati accertamenti tecnici, che possono dunque anche non essere

⁵⁷⁵ Ivi, p. 490.

⁵⁷⁶ *Ibid.* È necessario precisare, tuttavia, che sulla possibilità di applicare le misure di sicurezza provvisorie previste dall'art. 206 c.p. alle ipotesi di quasi-reato, la dottrina appare divisa. Da un lato Mantovani (G. Mantovani, op. cit., p. 456) esclude fermamente tale facoltà. A supporto della sua tesi cita la pronuncia della Cassazione n. 8284 del 31 gennaio 2019, secondo cui, appurato che l'art. 206 c.p. può essere attivato solo in assenza delle condizioni previste dall'art. 273 c. 2 c.p.p., le ipotesi previste dagli articoli 49 e 115 c.p. integrerebbero proprio una delle cause di non punibilità (diverse dalla non imputabilità) che impediscono al giudice di ordinare le misure di sicurezza provvisorie del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario o del ricovero in casa di cura e di custodia. All'indagato per quasi-reato potrebbe dunque essere applicata esclusivamente la libertà vigilata così come sancito dall'art. 229 n. 2 c.p. Alonzi, al contrario, ritiene che sussista la possibilità dell'applicazione provvisoria e risolve la questione interpretativa suggerendo «una applicazione parziale delle condizioni previste dall'art. 273 comma 2 c.p.p. all'istituto in esame, limitata a quelle che sostanzialmente, incidendo in vario modo sull'esistenza del reato e della pena impediscono allo stesso tempo l'applicazione in via definitiva di misure di sicurezza».

⁵⁷⁷ *Ibid.*

⁵⁷⁸ D. Potetti, *Note di procedura*, cit., p. 110.

⁵⁷⁹ *Ibid.*

⁵⁸⁰ F. Alonzi, op. cit., p. 491.

posti a fondamento della decisione⁵⁸¹. Il giudizio prognostico sulla pericolosità, infatti, «è una valutazione giuridica di difesa sociale, e non una valutazione clinica medico-psichiatrica»⁵⁸²: esso può essere formulato esclusivamente dal magistrato, mediante una valutazione globale degli aspetti di cui all'art. 133 c.p., che non rientra nelle competenze degli esperti coinvolti⁵⁸³. Tuttavia, qualora decida di scostarsi dalle conclusioni dei consulenti o dei periti, il giudice dovrà giustificare la sua scelta attraverso una motivazione dettagliata delle ragioni che l'hanno portato a ritenere errate le conclusioni degli esperti.

Da ultimo il giudice dovrà verificare l'insussistenza delle condizioni previste all'art. 273 c. 2, con le eccezioni precedentemente considerate.

Sebbene la seconda opzione non sia espressamente contemplata dall'art. 313 c.p.p., «il giudice decide con ordinanza, sia che accolga la richiesta, sia che la rigetti»⁵⁸⁴. La forma ed il contenuto dell'ordinanza con cui viene disposta la misura di sicurezza in via anticipata e provvisoria sono regolati dall'art. 292 c.p.p.⁵⁸⁵ La pronuncia del provvedimento, inoltre,

⁵⁸¹ C. cost., sent. 7 giugno 1999 n. 228.

⁵⁸² Società Italiana di Psichiatria Forense, *Psichiatria forense nella pratica psichiatrica quotidiana. Guida forense, riassuntiva ed operativa, sulla base delle buone pratiche cliniche assistenziali approvate dalla società italiana di psichiatria*, consultabile in www.societaitalianadipsichiatriaforense.it, p. 32.

⁵⁸³ *Ibid.* Sul tema si esprime anche la suprema Corte: «la [pericolosità sociale] non può essere confusa con la pericolosità valutata esclusivamente sul piano psichiatrico in riferimento alla natura e all'evoluzione dello stato patologico del soggetto, sicché la valutazione indicata dall'art. 203 c.p. costituisce compito esclusivo del giudice, il quale non può abdicarvi in favore di altri soggetti né rinunciarvi, pur dovendo tenere conto dei dati relativi alle condizioni mentali dell'imputato e alle implicazioni comportamentali eventualmente indicate dal perito» (Cass. Pen., Sez. I, 8 ottobre 1996, n. 8996)

⁵⁸⁴ F. Baldi, op. cit., p. 325.

⁵⁸⁵ Art. 292 c.p.p.: «Sulla richiesta del pubblico ministero il giudice provvede con ordinanza.

L'ordinanza che dispone la misura cautelare contiene, a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio:

a) le generalità dell'imputato o quanto altro valga a identificarlo;

b) la descrizione sommaria del fatto con l'indicazione delle norme di legge che si assumono violate;

c) l'esposizione e l'autonoma valutazione delle specifiche esigenze cautelari e degli indizi che giustificano in concreto la misura disposta, con l'indicazione degli elementi di fatto da cui sono desunti e dei motivi per i quali essi assumono rilevanza, tenuto conto anche del tempo trascorso dalla commissione del reato;

c-bis) l'esposizione e l'autonoma valutazione dei motivi per i quali sono stati ritenuti non rilevanti gli elementi forniti dalla difesa, nonché, in caso di applicazione della misura della custodia cautelare in carcere, l'esposizione e l'autonoma valutazione delle concrete e specifiche ragioni per le quali le esigenze di cui all'articolo 274 non possono essere soddisfatte con altre misure;

d) la fissazione della data di scadenza della misura, in relazione alle indagini da compiere, allorché questa è disposta al fine di garantire l'esigenza cautelare di cui alla lettera a) del comma 1 dell'articolo 274;

e) la data e la sottoscrizione del giudice.

L'ordinanza contiene altresì la sottoscrizione dello ausiliario che assiste il giudice, il sigillo dell'ufficio e, se possibile, l'indicazione del luogo in cui probabilmente si trova l'imputato.

L'ordinanza è nulla se non contiene la valutazione degli elementi a carico e a favore dell'imputato, di cui all'articolo 358, nonché all'articolo 327-bis.

Quando è necessario per l'esposizione delle esigenze cautelari e degli indizi, delle comunicazioni e conversazioni intercettate sono riprodotti soltanto i brani essenziali.

L'incertezza circa il giudice che ha emesso il provvedimento ovvero circa la persona nei cui confronti la misura è disposta esime gli ufficiali e gli agenti incaricati dal darvi esecuzione».

Relativamente ai punti espressamente redatti per l'ordinanza relativa alle misure cautelari (relativi alle esigenze cautelari o ai gravi indizi di colpevolezza), l'interprete deve adattare la norma al differente sistema

deve essere preceduta dall'interrogatorio della persona sottoposta alle indagini. Il codice di rito contempla anche l'ipotesi in cui non sia stato possibile adempiere a tale obbligo in via preventiva (si pensi al caso in cui l'esigenza di tutela della collettività comporti l'esecuzione immediata della misura) e concede al giudice di provvedere successivamente ai sensi dell'art. 294 c.p.p.⁵⁸⁶, dunque entro cinque giorni dall'inizio dell'esecuzione della misura⁵⁸⁷. Si ritengono compatibili con l'istituto delle misure di sicurezza provvisorie anche le norme che consentono il raddoppio del termine a dieci giorni quando la persona è sottoposta al contempo anche ad una misura cautelare coercitiva o interdittiva (art. 294 c. 1-bis c.p.p.), e la riduzione dello stesso termine a 48 ore quando viene richiesto dal PM contestualmente alla domanda di applicazione della misura (art. 294 c. 1-ter c.p.p.)⁵⁸⁸. Qualora sussista un impedimento assoluto all'interrogatorio, inoltre, il giudice ne deve dare atto con decreto motivato e il termine riprende a decorrere dalla data in cui viene accertata la cessazione dello stesso impedimento (art. 294 c.2 c.p.p.)⁵⁸⁹. Si è posta inoltre la questione inerente alla possibilità di omettere l'interrogatorio qualora questo sia già stato effettuato nel corso del procedimento. Sul tema si è espressa la giurisprudenza di legittimità, che ha sottolineato la finalità dell'interrogatorio di garanzia e la sua diversità rispetto a quello riguardante il merito dei fatti ed ha così affermato: «L'interrogatorio

delle misure di sicurezza: tali motivazioni andranno dunque sostituite con quelle inerenti alla valutazione della pericolosità sociale e alla scelta della misura di sicurezza per il caso concreto (F. Baldi, op. cit., p. 326).

⁵⁸⁶ Art. 294 c.p.p.: «1. Fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento, il giudice che ha deciso in ordine all'applicazione della misura cautelare se non vi ha proceduto nel corso dell'udienza di convalida dell'arresto o del fermo di indiziato di delitto procede all'interrogatorio della persona in stato di custodia cautelare in carcere immediatamente e comunque non oltre cinque giorni dall'inizio dell'esecuzione della custodia, salvo il caso in cui essa sia assolutamente impedita.

1-bis. Se la persona è sottoposta ad altra misura cautelare, sia coercitiva che interdittiva, l'interrogatorio deve avvenire non oltre dieci giorni dalla esecuzione del provvedimento o della sua notificazione. Il giudice, anche d'ufficio, verifica che all'imputato in stato di custodia cautelare in carcere o agli arresti domiciliari sia stata data la comunicazione di cui all'articolo 293, comma 1, o che comunque sia stato informato ai sensi del comma 1-bis dello stesso articolo, e provvede, se del caso, a dare o a completare la comunicazione o l'informazione ivi indicate.

1-ter. L'interrogatorio della persona in stato di custodia cautelare deve avvenire entro il termine di quarantotto ore se il pubblico ministero ne fa istanza nella richiesta di custodia cautelare.

2. Nel caso di assoluto impedimento, il giudice ne dà atto con decreto motivato e il termine per l'interrogatorio decorre nuovamente dalla data in cui il giudice riceve comunicazione della cessazione dell'impedimento o comunque accerta la cessazione dello stesso.

3. Mediante l'interrogatorio il giudice valuta se permangono le condizioni di applicabilità e le esigenze cautelari previste, dagli articoli 273, 274 e 275. Quando ne ricorrono le condizioni, provvede, a norma dell'articolo 299, alla revoca o alla sostituzione della misura disposta.

4. Ai fini di quanto previsto dal comma 3, l'interrogatorio è condotto dal giudice con le modalità indicate negli articoli 64 e 65. Al pubblico ministero e al difensore, che ha obbligo di intervenire, è dato tempestivo avviso del compimento dell'atto. Il giudice può autorizzare la persona sottoposta a misura cautelare e il difensore che ne facciano richiesta a partecipare a distanza all'interrogatorio.

[...]».

⁵⁸⁷ D. Potetti, *Note di procedura*, cit., p. 111.

⁵⁸⁸ F. Baldi, op. cit., p. 328.

⁵⁸⁹ *Ibid.*

previsto dall'art. 313, comma 1 c.p.p. è funzionale alla verifica della attualità della pericolosità del soggetto e della permanenza delle condizioni che giustificano la misura e non può essere surrogato dall'interrogatorio eventualmente espletato nel corso delle indagini sul merito dei fatti contestati, con la conseguenza che, in forza del rinvio all'art. 294 c.p.p. in materia di misure cautelari, la sua omissione comporta l'inefficacia del provvedimento impositivo»⁵⁹⁰. Allo stesso tempo la Cassazione ha precisato che, considerata proprio la medesima funzione di garanzia attribuita all'interrogatorio nel sistema delle misure cautelari e delle misure di sicurezza, «laddove l'applicazione provvisoria delle misure di sicurezza segua nel tempo l'applicazione della custodia cautelare in relazione alla quale era stato già effettuato l'interrogatorio di garanzia, quest'ultimo può non essere ripetuto in quanto palesemente superfluo»⁵⁹¹.

Una volta emessa l'ordinanza che applica la misura di sicurezza provvisoria, quest'ultima viene eseguita dal pubblico ministero presso il giudice che ha emesso il provvedimento, a norma dell'art. 658, comma 1, ultimo periodo, c.p.p.⁵⁹² Il PM, ai sensi del successivo art. 659, comma 2⁵⁹³, c.p.p., «comunica in copia il provvedimento all'autorità di pubblica sicurezza e, quando ne è il caso, emette ordine di esecuzione, con il quale dispone la consegna o la liberazione dell'interessato».

⁵⁹⁰ Cass. pen., sez. I, 08 maggio 2003, n. 74061 in *onelegale.it*. Parte della giurisprudenza ha assunto una posizione contrastante, affermando che l'interrogatorio di garanzia non è preordinato alla verifica della pericolosità, il cui accertamento deve precedere l'adozione della misura in quanto presupposto della stessa ex art. 313 c. 1 c.p.p. Lo scopo dell'interrogatorio, dunque, «è solo quello descritto in via generale negli artt. 64 e 65 c.p.p., e soprattutto quello di contestare alla persona in forma chiara e precisa il fatto che le è attribuito, renderle noti gli elementi di prova esistenti contro di lei (e, se non può derivarne pregiudizio per le indagini, comunicargliene le fonti), e infine darle la possibilità di esporre quanto ritiene utile per la sua difesa». Di conseguenza non sarà necessario ripetere l'interrogatorio quando quello già effettuato abbia riguardato i medesimi fatti contestati. (D. Potetti, *Note di procedura*, cit., p. 112; nel merito cita la sentenza Cass. pen., sez. V, 01 aprile 2011, n. 30573 riportata in *Onlegale*). Dal punto di vista di chi scrive, il riferimento alla "permanenza" delle condizioni di applicabilità e le esigenze cautelari contenuto all'art. 294 c. 3 c.p.p. è riferibile anche alle misure di sicurezza: anche in questo caso, dunque, il giudice dovrà accertare la *permanenza* dei requisiti della misura stessa, come la pericolosità e l'assenza delle condizioni previste dall'art. 273 c.p.p. Questo presuppone che siano stati verificati già prima dell'applicazione della misura. Tuttavia prima dell'applicazione della misura si era instaurato un contraddittorio imperfetto, che comprendeva solo il giudice ed il PM: con questo istituto il giudice può completare il contraddittorio sentendo le ragioni anche della terza (e più coinvolta) parte, ed eventualmente mutare le sue risoluzioni.

⁵⁹¹ F. Baldi, op. cit., p. 328; cita la pronuncia di Cass. pen., sez. V, 17 novembre 2003, n. 3076 (massima riportata in *onelegale.it*).

⁵⁹² Art. 658 c.p.p.: «Quando deve essere eseguita una misura di sicurezza, diversa dalla confisca, ordinata con sentenza, il pubblico ministero presso il giudice indicato nell'articolo 665 trasmette gli atti al pubblico ministero presso il magistrato di sorveglianza competente per i provvedimenti previsti dall'articolo 679. Le misure di sicurezza di cui sia stata ordinata l'applicazione provvisoria a norma dell'articolo 312 sono eseguite dal pubblico ministero presso il giudice che ha emesso il provvedimento, il quale provvede a norma dell'articolo 659 comma 2».

⁵⁹³ Art. 659 c. 2 c.p.p.: «I provvedimenti relativi alle misure di sicurezza diverse dalla confisca sono eseguiti dal pubblico ministero presso il giudice di sorveglianza che li ha adottati. Il pubblico ministero comunica in copia il provvedimento all'autorità di pubblica sicurezza e, quando ne è il caso, emette ordine di esecuzione, con il quale dispone la consegna o la liberazione dell'interessato».

La natura provvisoria della fattispecie in esame impone che nel corso dell'esecuzione vengano effettuati accertamenti periodici sulla condizione di pericolosità sociale del destinatario, per determinare la necessità di far proseguire o di revocare la misura in atto (art. 206 c.p.). È opportuno ricordare che la legge 81/2014 ha introdotto la durata massima delle misure di sicurezza detentive definitive e provvisorie, impedendone la protrazione delle stesse per un periodo di tempo superiore alla pena massima edittale prevista per il fatto commesso (ad eccezione dei delitti puniti con l'ergastolo). Per la determinazione delle tempistiche da rispettare per il riesame della pericolosità, l'art. 313 c.p.p. rinvia ai termini previsti dall'art. 72 c.p.p.⁵⁹⁴ (riguardanti la verifica della permanenza dell'infermità di mente che comporta l'incapacità di partecipare al giudizio): le visite dovranno avvenire, quindi, a cadenza semestrale, con la possibilità di anticipare tale termine qualora se ne ravvisi l'esigenza. Meno chiara è la procedura da seguire per la realizzazione dei controlli: il rinvio effettuato dall'art. 313 c.p.p. all'art. 72 sembra infatti riferirsi ai soli termini da rispettare e non anche alla natura peritale dell'accertamento. Attenendosi alla lettera della legge si potrebbe affermare che «ai fini dei nuovi accertamenti sulla pericolosità, possono risultare sufficienti anche notizie ed informazioni ricevute da organi o uffici della Pubblica amministrazione, dalle Aziende sanitarie locali o dalle forze dell'ordine, non essendo il giudice obbligato a disporre perizia»⁵⁹⁵, ma non mancano, sia in dottrina⁵⁹⁶ che in giurisprudenza⁵⁹⁷, linee interpretative secondo cui lo strumento di valutazione deve necessariamente essere la perizia. Anche il protocollo operativo stipulato in Emilia Romagna fra la Magistratura, la Regione e l'UEPE contiene alcune indicazioni sul tema: «Se il sottoposto è (ancora) collocato in OPG o in casa di cura e custodia l'art. 111 reg. ordinamento penitenziario al comma 6 prevede che la direzione informi mensilmente le autorità competenti sulle condizioni psichiche dei soggetti ricoverati ai sensi degli artt. 148, 206 e 212 comma 2 codice penale e sulla base di queste relazioni il giudice procedente valuterà in ordine alla permanenza della pericolosità anche senza procedere a perizia. Analogamente si può procedere se lo stesso è invece collocato presso una REMS. Se invece

⁵⁹⁴ Art. 72 c.p.p.: «1. Allo scadere del sesto mese dalla pronuncia dell'ordinanza di sospensione del procedimento, o anche prima quando ne ravvisi l'esigenza, il giudice dispone ulteriori accertamenti peritali sullo stato di mente dell'imputato. Analogamente provvede a ogni successiva scadenza di sei mesi, qualora il procedimento non abbia ripreso il suo corso.

2. La sospensione è revocata con ordinanza non appena risulti che lo stato mentale dell'imputato ne consente la cosciente partecipazione al procedimento ovvero che nei confronti dell'imputato deve essere pronunciata sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere».

⁵⁹⁵ F. Baldi, op. cit., p. 331.

⁵⁹⁶ A. Mittone, sub *Art. 313 c.p.p.*, in AA.VV., *Commento al nuovo codice di procedure penale*, cit., p. 297 ss..

⁵⁹⁷ Cass. pen., sez. I, 22/06/1995, n. 8302 in *onelegale.it*.

il sottoposto si trova in libertà vigilata il giudice potrà valutare la pericolosità sulla base della documentazione trasmessa dal DSM-DP ed eventualmente dalla struttura che segue il soggetto»⁵⁹⁸. L'art. 313 c.p.p. fa salva, in ogni caso, la possibilità di revoca in presenza di una delle ipotesi disciplinate dall'art. 299 c. 1 c.p.p.⁵⁹⁹, riguardante le misure cautelari. Adattando l'istituto alla fattispecie delle misure di sicurezza provvisorie, si può ritenere che «la revoca del provvedimento impositivo della misura di sicurezza si imponga allorché vengano meno le condizioni per il suo mantenimento e, dunque, la pericolosità sociale a seguito delle verifiche periodiche, i gravi indizi di commissione del fatto oppure sopravvengano una o più cause ostative indicate dall'art. 273 c.p.p.»⁶⁰⁰ (ad esclusione della non imputabilità). I fatti che determinano principalmente la revoca del provvedimento sono quelli sopravvenuti all'adozione dello stesso, ma nulla esclude, come si può desumere dalla lettera della legge laddove si riferisce “anche” ai fatti sopravvenuti, che possano venire in rilievo le circostanze preesistenti all'applicazione della misura, non conosciute od ignorate dal giudice⁶⁰¹. Dubbia rimane, invece, la facoltà del giudice di procedere alla revoca d'ufficio: questa possibilità è, infatti, contemplata al comma 3 dell'art. 299, che non è espressamente richiamato nella disciplina delle misure di sicurezza provvisorie. Si è ritenuto, tuttavia, che il rango costituzionale della tutela alla libertà personale apra la strada anche all'agire del giudice in assenza dell'istanza di parte⁶⁰².

Resta da esaminare, da ultimo, il regime delle impugnazioni esperibili avverso i provvedimenti di applicazione delle misure di sicurezza provvisorie. L'ultimo comma dell'art. 313 c.p.p., equiparando queste ultime alla custodia cautelare ai fini delle

⁵⁹⁸ Protocollo operativo tra Magistratura, Regione Emilia-Romagna, e Ufficio esecuzione penale esterna per l'applicazione della legge n. 81/2014, cit., allegato C - *Scheda sull'applicazione delle misure di sicurezza a soggetti parzialmente o totalmente incapaci di intendere e volere a causa di infermità psichica*, p. 4. Nel protocollo viene inoltre specificato che, qualora il giudice ritenga necessario rivolgersi ad un perito, questi «potrà al fine di rivalutare la pericolosità richiedere al servizio che ha in carico il soggetto una relazione clinica basata sull'attività di osservazione della persona, fermo restando che la valutazione di pericolosità è riservata al perito stesso e non può essere delegata al servizio». Sarà comunque il giudice, in ultima istanza, a trarre le proprie conclusioni, analizzando tutti gli elementi richiesti dall'art. 203 c.p. per giungere alla decisione sul prosieguo o sulla revoca della misura.

⁵⁹⁹ Art. 299 c. 1 c.p.p.: «1. Le misure coercitive e interdittive sono immediatamente revocate quando risultano mancanti, anche per fatti sopravvenuti, le condizioni di applicabilità previste dall'articolo 273 o dalle disposizioni relative alle singole misure ovvero le esigenze cautelari previste dall'articolo 274».

⁶⁰⁰ F. Baldi, op. cit., p. 332.

⁶⁰¹ *Ibid.* In questi termini la revoca assume una funzione di «riparazione dell'errore giudiziario in corso d'opera».

⁶⁰² D. Potetti, *Note di procedura*, cit., p. 114.

impugnazioni, sancisce l'applicabilità degli articoli 309⁶⁰³, 310⁶⁰⁴ e 311⁶⁰⁵ c.p.p. anche alle fattispecie in esame. L'imputato e il difensore possono, quindi, proporre richiesta di riesame del provvedimento applicativo davanti al tribunale del riesame, che potrà annullare, confermare o riformare l'ordinanza oggetto del riesame; le altre decisioni in materia di misure di sicurezza provvisoria dovranno essere invece oggetto di appello: il PM potrà proporre appello avverso l'ordinanza di rigetto della richiesta di applicazione di una misura o avverso il provvedimento di revoca, mentre il soggetto sottoposto alla misura e il suo difensore potranno appellare il provvedimento che respinge l'istanza di revoca⁶⁰⁶. Rimane ferma la possibilità per tutte le parti di proporre ricorso in cassazione avverso le

⁶⁰³ Art. 309 c.p.p.: «1. Entro dieci giorni dalla esecuzione o notificazione del provvedimento, l'imputato può proporre richiesta di riesame, anche nel merito, della ordinanza che dispone una misura coercitiva, salvo che si tratti di ordinanza emessa a seguito di appello del pubblico ministero.

[...]

7. Sulla richiesta di riesame decide, in composizione collegiale, il tribunale del luogo nel quale ha sede la corte di appello o la sezione distaccata della corte di appello nella cui circoscrizione è compreso l'ufficio del giudice che ha emesso l'ordinanza.

[...]

9. Entro dieci giorni dalla ricezione degli atti il tribunale, se non deve dichiarare l'inammissibilità della richiesta, annulla, riforma o conferma l'ordinanza oggetto del riesame decidendo anche sulla base degli elementi adottati dalle parti nel corso dell'udienza. Il tribunale può annullare il provvedimento impugnato o riformarlo in senso favorevole all'imputato anche per motivi diversi da quelli enunciati ovvero può confermarlo per ragioni diverse da quelle indicate nella motivazione del provvedimento stesso. Il tribunale annulla il provvedimento impugnato se la motivazione manca o non contiene l'autonoma valutazione, a norma dell'articolo 292, delle esigenze cautelari, degli indizi e degli elementi forniti dalla difesa».

⁶⁰⁴ Art. 310 c.p.p.: «1. Fuori dei casi previsti dall'articolo 309 comma 1, il pubblico ministero, l'imputato e il suo difensore possono proporre appello contro le ordinanze in materia di misure cautelari personali, enunciandone contestualmente i motivi.

[...]».

⁶⁰⁵ Art. 311 c.p.p.: «1. Contro le decisioni emesse a norma degli articoli 309 e 310, il pubblico ministero che ha richiesto l'applicazione della misura, l'imputato e il suo difensore possono proporre ricorso per cassazione entro dieci giorni dalla comunicazione o dalla notificazione dell'avviso di deposito del provvedimento. Il ricorso può essere proposto anche dal pubblico ministero presso il tribunale indicato nel comma 7 dell'articolo 309.

2. Entro i termini previsti dall'articolo 309 commi 1, 2 e 3, l'imputato e il suo difensore possono proporre direttamente ricorso per cassazione per violazione di legge contro le ordinanze che dispongono una misura coercitiva. La proposizione del ricorso rende inammissibile la richiesta di riesame.

[...]»

⁶⁰⁶ F. Baldi, op. cit., p. 334. L'autore delinea le posizioni di dottrina e giurisprudenza in merito all'individuazione del giudice competente per l'impugnazione. La giurisprudenza si è così espressa riguardo alla delimitazione delle aree di competenza rispettivamente del tribunale di sorveglianza e del giudice della cognizione: «la distinzione va fatta non tra misure di sicurezza provvisorie e definitive (trattandosi di provvedimenti per loro natura provvisori e legati alla personale condizione del sottoposto), bensì tra misure di sicurezza disposte con sentenza o con ordinanza quali mezzi di provvisoria applicazione equiparati dal codice di rito alle misure cautelari personali». Secondo questo orientamento se l'applicazione viene disposta con sentenza, la competenza per l'impugnazione sarà del tribunale di sorveglianza (art. 579 c. 2 e 680 c. 2 c.p.p.), se invece essa viene disposta con ordinanza la competenza sarà del tribunale del riesame (art. 313 c. 3 e 309 c.p.p.). Parte della dottrina si è opposta a questa argomentazione, sostenendo la prevalenza del contenuto sulla forma della misura e affermando dunque che «ove al termine del giudizio venga disposta, aldilà della decisione di merito, una misura di sicurezza ex art. 312 (in funzione cautelare e con la forma dell'ordinanza [...]) il rimedio esperibile nei confronti del provvedimento cautelare sarà il gravame al tribunale di cui al 7° comma dell'art. 309».

decisioni emesse in seguito al procedimento di riesame o di appello «limitatamente alla congruità della motivazione e dell'iter logico seguito per pervenire alla decisione»⁶⁰⁷.

In conclusione, si torna a sottolineare l'importanza di una costante e attiva collaborazione fra gli operatori del diritto e gli operatori della salute coinvolti nel trattamento dell'infermo di mente autore di reato, specialmente in questa delicata scelta, al fine di optare per la misura più adatta alle necessità terapeutiche del soggetto e di limitare il ricorso alle misure detentive. A tal scopo, un proficuo scambio di informazioni fra gli psichiatri delle REMS o delle altre strutture del DSM responsabili della cura dell'indagato o dell'imputato ed i magistrati risulta fondamentale: esso permetterebbe di orientare la richiesta del PM di applicazione della misura di sicurezza provvisoria, di fornire un supporto all'esame sullo stato di mente e sulla pericolosità sociale condotto dai periti, e di aiutare il giudice nella complicata decisione finale che solo lui può adottare.

4.3. L'udienza preliminare: l'inevitabile rinvio a giudizio

Terminata la fase delle indagini preliminari, il pubblico ministero può presentare al giudice richiesta di archiviazione «quando gli elementi acquisiti nel corso delle indagini preliminari non consentono di formulare una ragionevole previsione di condanna o di applicazione di una misura di sicurezza diversa dalla confisca» (art. 408 c. 1 c.p.p.). Qualora, al contrario, ritenga di aver raccolto elementi sufficienti ed idonei a condurre all'applicazione di una misura di sicurezza di tal genere, esercita l'azione penale depositando la richiesta di rinvio a giudizio. Questa, oltre alle generalità dell'imputato, la descrizione del fatto, le indicazioni delle fonti di prova e la domanda di emissione del decreto che dispone il giudizio, dovrà contenere anche «l'enunciazione, in forma chiara e precisa, [...] delle circostanze [...] che possono comportare l'applicazione di misure di sicurezza, con l'indicazione dei relativi articoli di legge» (art. 417, c. 1, lett c) c.p.p.). Una volta depositata la richiesta, il giudice per l'udienza preliminare è tenuto a fissare entro 5 giorni la data dell'udienza in camera di consiglio (art. 418 c. 1 c.p.p.). L'udienza può terminare⁶⁰⁸ con un duplice ed opposto esito: la pronuncia di una sentenza di non luogo a procedere o del decreto che dispone il giudizio (art. 424 c.p.p.). Con particolare riferimento

⁶⁰⁷ Ivi, p. 335.

⁶⁰⁸ Al termine dell'udienza preliminare, se il giudice ritiene che quanto esposto dalle parti sia sufficiente e che egli sia in grado di poter decidere allo stato degli atti, dichiara chiusa la discussione ai sensi dell'art. 421 c.p.p. Al contrario, qualora lo ritenga necessario, può disporre lo svolgimento di ulteriori indagini (art. 421-bis c.1 c.p.p.), ovvero ordinare d'ufficio l'assunzione di nuove prove che appaiano decisive ai fini della sentenza di non luogo a procedere (art. 422 c.p.p.).

alla materia oggetto di approfondimento, è necessario sin d'ora rilevare che l'art. 425 c.p.p.⁶⁰⁹, contenente la disciplina della sentenza di non luogo a procedere, sancisce espressamente al comma 4: «Il giudice non può pronunciare sentenza di non luogo a procedere se ritiene che dal proscioglimento dovrebbe conseguire l'applicazione di una misura di sicurezza diversa dalla confisca». La disposizione in esame si pone come una precisazione del primo comma dello stesso articolo, che prevede che il giudice debba dichiarare il non luogo a procedere ogniqualvolta ritenga che il fatto sia stato commesso da una «persona non punibile per qualsiasi causa»: se, dunque, ai sensi del comma 1, dinnanzi a un reato commesso da una persona non imputabile per vizio totale di mente, il giudice deve pronunciare sentenza di non luogo a procedere, il comma 4, contemplando la medesima ipotesi di non punibilità, come si evince dal riferimento al proscioglimento, impedisce l'adozione di tale pronuncia qualora il soggetto debba essere sottoposto a misura di sicurezza. Restando fermi gli elementi comuni, si comprende come i due esiti processuali differenti dipendano da un unico aspetto: l'esito della valutazione di pericolosità sociale del soggetto. Esclusivamente quando vi sia una prognosi di recidiva criminale, infatti, si dovrà optare per il rinvio a giudizio, mentre l'accertamento della sola infermità psichica, scevra da un giudizio di pericolosità sociale, conduce al termine del procedimento con la sentenza di non luogo a procedere⁶¹⁰.

È opportuno precisare che nell'originaria stesura dell'articolo non vi era alcuna previsione riguardante le misure di sicurezza: si deve quindi ritenere che esse fossero applicabili anche con la pronuncia della sentenza di non luogo a procedere⁶¹¹. Quest'ultima poteva, inoltre, essere pronunciata anche qualora il giudice ritenesse evidente che il fatto

⁶⁰⁹ Art. 425 c.p.p.: « 1. Se sussiste una causa che estingue il reato o per la quale l'azione penale non doveva essere iniziata o non deve essere seguita se il fatto non è previsto dalla legge come reato ovvero quando risulta che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non costituisce reato o che si tratta di persona non punibile per qualsiasi causa, il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere, indicandone la causa nel dispositivo.

2. Ai fini della pronuncia della sentenza di cui al comma 1, il giudice tiene conto delle circostanze attenuanti. Si applicano le disposizioni dell'articolo 69 del codice penale.

3. Il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere anche quando gli elementi acquisiti non consentono di formulare una ragionevole previsione di condanna.

4. Il giudice non può pronunciare sentenza di non luogo a procedere se ritiene che dal proscioglimento dovrebbe conseguire l'applicazione di una misura di sicurezza diversa dalla confisca.

5. Si applicano le disposizioni dell'articolo 537».

⁶¹⁰ Cass. pen., sez. VI, 07 novembre 2017, n.52234 in *dejure.it*.

⁶¹¹ Tale conclusione era deducibile anche dalla formulazione originaria degli articoli 579 c.1 («1. Contro le sentenze di condanna, di proscioglimento o di non luogo a procedere è data impugnazione anche per ciò che concerne le misure di sicurezza, se l'impugnazione è proposta per un altro capo della sentenza che non riguarda esclusivamente gli interessi civili») e 680 c. 2 c.p.p. («Fuori dei casi previsti dall'articolo 579 commi 1 e 3, il tribunale di sorveglianza giudica anche sulle impugnazioni contro sentenze di condanna, di proscioglimento o di non luogo a procedere concernenti le disposizioni che riguardano le misure di sicurezza»).

fosse stato compiuto da persona non imputabile. Sul punto è intervenuta la Corte costituzionale: con la sentenza n. 41 del 1993 essa ha dichiarato «l'illegittimità costituzionale dell'articolo 425, primo comma, del codice di procedura penale, nella parte in cui stabilisce che il giudice pronuncia sentenza di non luogo a procedere quando risulta evidente che l'imputato è persona non imputabile»⁶¹². Il giudice delle leggi ha infatti ritenuto fondate le doglianze esposte dal giudice rimettente, secondo cui la previsione del connotato dell'«evidenza» (nel caso in esame evidenza dell'incapacità di intendere e di volere al momento della commissione del fatto) portava il giudice a fondare la dichiarazione di non luogo a procedere per difetto di imputabilità su un accertamento della responsabilità basato esclusivamente sull'«etereo presupposto della non evidente infondatezza dell'addebito». Come conseguenza inevitabile si verificava la violazione dell'art. 24 della Costituzione poiché «la persona non imputabile viene ad essere per ciò solo privata del dibattimento e della conseguente possibilità di esercitare appieno il diritto alla prova sul merito della regiudicanda, con correlativa irragionevole compressione del diritto di difesa che non può certo ritenersi bilanciata da contrapposte esigenze di economia processuale»⁶¹³. La tutela del diritto alla difesa costituisce la ratio anche del comma 4, che è stato aggiunto con la sostituzione dell'art. 425 c.p.p. da parte della legge 16 dicembre 1999 n. 479⁶¹⁴ ed era inizialmente così formulato: «Il giudice non può pronunciare sentenza di non luogo a procedere se ritiene che dal proscioglimento dovrebbe conseguire l'applicazione di una misura di sicurezza». Successivamente è stato modificato dall'art. 2-sexies d.l. 7 aprile 2000, n. 82, convertito con modifiche nella l. 5 giugno 2000, n. 144, con cui si è delineata l'attuale impostazione limitata alle misure diverse dalla confisca. Attraverso questa previsione si vuole assicurare che il soggetto non imputabile per vizio totale di mente possa godere delle garanzie del dibattimento e possa far valere le proprie ragioni anche riguardo al merito dell'accusa, per provare ad ottenere una formula di proscioglimento diversa ed evitare l'applicazione della misura di sicurezza detentiva. La pronuncia in udienza preliminare, inoltre, mal si presta alla natura della misura di sicurezza

⁶¹² C. cost., 10 febbraio 1993, n. 41.

⁶¹³ *Ibid.* la pronuncia della Corte è stata seguita dalla legge n. 105 del 1993 che ha rimosso dalla lettera dell'art. 425 c.p.p. il requisito dell'evidenza.

⁶¹⁴ Legge 16 dicembre 1999 n. 479 recante «Modifiche alle disposizioni sul procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica e altre modifiche al codice di procedura penale. Modifiche al codice penale e all'ordinamento giudiziario. Disposizioni in materia di contenzioso civile pendente, di indennità spettanti al giudice di pace e di esercizio della professione forense».

La legge ha inoltre provveduto a rimuovere il riferimento alla sentenza di non luogo a procedere dagli ulteriori articoli volti a disciplinare il procedimento dell'applicazione ed esecuzione delle misure di sicurezza: «All'articolo 579, comma 1, e all'articolo 680, comma 2, del codice di procedura penale le parole: "di proscioglimento o di non luogo a procedere" sono sostituite dalle seguenti: "o di proscioglimento"»

personale: questa, infatti, è «una sanzione e richiede che il provvedimento del giudice che l'applica possa acquisire definitività: carattere che invece manca ai provvedimenti conclusivi dell'udienza preliminare»⁶¹⁵.

Dinnanzi ad un individuo (presunto) autore di reato, affetto da vizio totale di mente e socialmente pericoloso, il giudice dovrà, dunque, disporre il rinvio a giudizio.

4.4. Il dibattimento e la sentenza di assoluzione.

Una volta conclusa l'udienza preliminare, si apre la fase dibattimentale. Stando all'analisi sinora condotta, si ritiene che il giudice possa trovarsi di fronte a diversi scenari probatori riguardanti lo stato psichico dell'imputato al momento del fatto e la conseguente imputabilità: se durante le indagini preliminari è stata disposta una perizia con incidente probatorio (art. 392 c.p.p.), l'autorità giudiziaria avrà a disposizione una prova che potrà essere utilizzata ai fini della decisione al pari di quelle formatesi in giudizio, tant'è che i verbali dell'incidente probatorio sono inseriti, sin dall'inizio, nel fascicolo del dibattimento (art. 431 lett. e) c.p.p.); allo stesso esito si perverrà qualora il PM abbia proceduto ad effettuare un accertamento tecnico non ripetibile per mezzo dei consulenti tecnici dallo stesso nominati (art. 360 e 431 lett. c) c.p.p.). Nell'ipotesi contraria in cui non sia avvenuto nessun accertamento avente efficacia di prova e vi siano solo gli elementi raccolti dai consulenti tecnici rispettivamente dell'accusa e della difesa, questi ultimi verranno sottoposti ad esame durante il dibattimento e le loro conclusioni assumeranno valore di prova, nel rispetto dei principi cardine del contraddittorio e dell'immediatezza processuale. Il giudice del dibattimento, inoltre, può disporre, d'ufficio o su richiesta di parte, l'assunzione di nuovi mezzi di prova, compresa la perizia. In ogni caso, l'autorità giudiziaria dovrà valutare le prove raccolte secondo il criterio del libero convincimento: con tale espressione non si fa riferimento ad un convincimento arbitrario, rimesso alla totale volontà del giudice, bensì alla facoltà che questi ha di scegliere, fra due ricostruzioni ugualmente plausibili, quella più congrua al materiale probatorio esaminato. Il giudice dovrà dunque dar conto, in una motivazione dettagliata e coerente, «dei risultati acquisiti e dei criteri adottati» (art. 192 c.p.p.) per giungere alla decisione.

Se dall'insieme delle prove raccolte ed unitamente valutate emerge la totale incapacità di intendere e di volere dell'imputato al momento della commissione del fatto⁶¹⁶, il giudice

⁶¹⁵ Cass. pen., sez. III, 20 luglio 2018, n. 34114 in onelegale.it.

⁶¹⁶ La Suprema Corte ha puntualizzato sul tema: «La regola compendiata nella formula "al di là di ogni ragionevole dubbio" riguarda tutte le componenti del giudizio e, pertanto, anche la capacità di intendere e di

pronuncia sentenza di assoluzione ai sensi dell'art. 530 c.p.p.⁶¹⁷ e 88 c.p., e applica, nei casi previsti dalla legge, la misura di sicurezza. Quest'ultima non potrà essere eseguita fino al passaggio in giudicato della sentenza (art. 650 c. 1 c.p.p.⁶¹⁸), tuttavia il giudice potrà disporre l'applicazione provvisoria della stessa misura, stante la possibilità di ricorrere a tale strumento «in ogni stato e grado del procedimento»⁶¹⁹. Il codice di rito, inoltre, prevede espressamente che il giudice debba ricorrere alla procedura indicata all'art. 312 c.p.p. anche quando l'imputato si trovi in stato di custodia cautelare nel momento della pronuncia della sentenza di proscioglimento con cui sia stata contestualmente applicata la misura di sicurezza del ricovero in REMS (art. 300 c. 2 c.p.p.⁶²⁰): l'accertamento della mancanza di imputabilità posto alla base del proscioglimento costituisce, infatti, uno degli elementi che precludono l'adozione della misura cautelare, come previsto dal già esaminato art. 273 c. 2 c.p.p., e che ne determinano la revoca ai sensi dell'art. 299 c.p.p.⁶²¹ Si ritiene che il

volere dell'imputato, il cui onere probatorio non è attribuito all'imputato, quale prova di una eccezione, ma alla pubblica accusa. (In applicazione del principio la Corte ha annullato con rinvio la sentenza di appello, censurando il percorso logico motivazionale seguito dai giudici, che, a fronte di un quadro probatorio ritenuto incerto sull'esistenza di un vizio totale o parziale di mente dell'imputato, avevano concluso per la sussistenza quanto meno del vizio parziale di mente)» (Cass. pen., sez. I, 25 maggio 2016, n.9638 in *dejure.it*).

⁶¹⁷ Art. 530 c.p.p.: «1. Se il fatto non sussiste, se l'imputato non lo ha commesso, se il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato ovvero se il reato è stato commesso da persona non imputabile o non punibile per un'altra ragione, il giudice pronuncia sentenza di assoluzione indicandone la causa nel dispositivo.

2. Il giudice pronuncia sentenza di assoluzione anche quando manca, è insufficiente o è contraddittoria la prova che il fatto sussiste, che l'imputato lo ha commesso, che il fatto costituisce reato o che il reato è stato commesso da persona imputabile.

3. Se vi è la prova che il fatto è stato commesso in presenza di una causa di giustificazione o di una causa personale di non punibilità ovvero vi è dubbio sull'esistenza delle stesse, il giudice pronuncia sentenza di assoluzione a norma del comma 1.

4. Con la sentenza di assoluzione il giudice applica, nei casi previsti dalla legge, le misure di sicurezza».

⁶¹⁸ Art. 650 c. 1 c.p.p.: «Salvo che sia diversamente disposto, le sentenze e i decreti penali hanno forza esecutiva quando sono divenuti irrevocabili».

⁶¹⁹ Cass. pen., sez. I, 26 aprile 2017, n. 19658, in *onelegale.it*. La Cassazione ha precisato sul punto: «Occorre osservare che la misura può essere provvisoriamente applicata "in qualunque stato e grado del procedimento", ai sensi dell'art. 312 c.p.p. e, quindi, anche al momento della pronuncia della sentenza; con la conseguenza che, nel caso in cui il provvedimento sia disposto con ordinanza separata dalla sentenza, la misura è immediatamente esecutiva e contro di essa è ammissibile il riesame ex art. 309 c.p.p., mentre, al contrario, qualora l'applicazione della misura venga inserita all'interno del dispositivo della sentenza e dalla motivazione sia desumibile che non si è inteso ricorrere allo strumento cautelare, questa sarà suscettibile di esecuzione solo al momento in cui la pronuncia diverrà irrevocabile e solo previo riesame della pericolosità da parte del magistrato di sorveglianza».

Anche parte della dottrina si è espressa sul tema, affermando che la misura di sicurezza provvisoria adottata al termine della fase dibattimentale possa assumere il carattere di sentenza. A sostegno di tale tesi si richiama la disciplina per l'esecuzione prevista all'art. 658 c.p.p.: esso, rubricato "esecuzione delle misure di sicurezza ordinate con sentenza", menziona, infatti, anche le misure applicate provvisoriamente (A. Mittone, *op. cit.*, p. 306).

⁶²⁰ Art. 300 c. 2 c.p.p.: «Se l'imputato si trova in stato di custodia cautelare e con la sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere è applicata la misura di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, il giudice provvede a norma dell'articolo 312».

⁶²¹ L'istituto in esame è stato recentemente sottoposto all'attenzione della Corte costituzionale, che ha dichiarato manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 300, comma 2,

meccanismo delineato dal comma 2 dell'art. 300 sia finalizzato ad assicurare un'esecuzione anticipata della misura definitiva ordinata nella sentenza di proscioglimento, con l'intento di impedire che, in attesa del passaggio in giudicato della pronuncia, soggetti giudicati socialmente pericolosi possano costituire un rischio per la sicurezza della collettività⁶²².

La sentenza di assoluzione che applica una misura di sicurezza, infine, deve essere iscritta nel Casellario giudiziale quando sia divenuta irrevocabile (art. 3, c. 1, lett. f), D.P.R. 14.11.2002 n. 313⁶²³).

4.5. *La fase dell'esecuzione: il c.d. processo di sicurezza*

Per giungere alla fase di esecuzione della misura di sicurezza definitiva ordinata nei confronti dell'infermo di mente autore di reato con la sentenza di proscioglimento, è necessario che quest'ultima assuma forza esecutiva⁶²⁴. Ciò avviene quando la stessa sia

c.p.p., sollevata dal GUP del Tribunale di Cosenza in riferimento alla parte in cui il succitato articolo prevede che, ai sensi dell'art. 312 c.p.p., l'applicazione provvisoria della misura di sicurezza del ricovero in una REMS debba essere sottoposta alla previa richiesta del pubblico ministero. Il giudice a quo ritiene che la previsione del necessario intervento del PM integri una violazione dell'art. 32 Cost., in quanto l'eventuale inerzia dell'organo dell'accusa arreherebbe un vulnus al diritto di cura del soggetto proscioltto nonché al diritto alla sicurezza della collettività, ciò «sia nel caso che si pervenga – sulla scorta della mancanza di richiesta del pubblico ministero [in ordine] all'applicazione della misura di sicurezza – alla eventuale ultrattività della misura custodiale sino alla definitività della sentenza (ciò che garantirebbe le esigenze di tutela della collettività ma a costo di privare il malato psichico del diritto alle cure adeguate alla sua malattia); sia nel caso che, in assenza della suddetta richiesta, venga dichiarata la mera perdita di efficacia della misura custodiale (e ciò anche in disparte dal fatto che in tale eventualità verrebbe meno qualsivoglia misura a tutela della collettività rispetto ai pericoli collegati alla prognosi di “pericolosità sociale” dell'incapace)». La Corte ha ritenuto inconferente il parametro da quest'ultimo evocato: essa ha infatti sottolineato che, sebbene sia indubbia la funzione terapeutica attribuita al ricovero in REMS, rimane «una misura privativa della libertà personale il cui scopo tipico è il contenimento della pericolosità sociale dell'internato in conseguenza della previa commissione di un fatto di reato». La necessaria richiesta del PM per l'applicazione provvisoria di tale misura non arreca dunque un pregiudizio al diritto alla salute dell'infermo autore di reato (ordinanza 24 marzo 2021 n. 69).

⁶²² L. Bresciani, *Infermità di mente (profili processuali)*, in *Digesto penale (onelegale.it)*, 1992, p. 15.

L'autore opera, inoltre, un collegamento con la disciplina di rito previgente: «L'inserzione di tale previsione nel nuovo codice di rito si è resa necessaria, in un certo senso, per compensare la mancata riproduzione nel nuovo sistema processuale della disposizione dettata dall'art. 576, c. 3, cod. abr., che, sancendo l'immediata eseguibilità delle sentenze di proscioglimento, aveva indotto la giurisprudenza addirittura a escludere — mediante il richiamo al disposto di cui all'art. 485, nella sua versione originaria — la necessità di un'apposita clausola di provvisoria esecutività perché le misure di sicurezza potessero essere applicate immediatamente anche in pendenza di impugnazione».

⁶²³ Art. 3, c. 1, lett. f), D.P.R. 14.11.2002 n. 313 (recante “Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di casellario giudiziale, di casellario giudiziale europeo, di anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato e dei relativi carichi pendenti”): «Nel casellario giudiziale si iscrivono per estratto:

[...]

f) i provvedimenti giudiziari definitivi che hanno proscioltto l'imputato o dichiarato non luogo a procedere per difetto di imputabilità, o disposto una misura di sicurezza, nonché quelli che hanno dichiarato la non punibilità ai sensi dell'articolo 131-bis del codice penale [...].»

⁶²⁴ G. Cocco, E. M. Ambrosetti (a cura di), *Trattato breve di diritto penale – Parte generale – II - Punibilità e pene*, II edizione, Cedam, Padova, 2018, p. 491.

divenuta irrevocabile ai sensi dell'art. 648 c.p.p.⁶²⁵ Il titolo esecutivo ottenuto con il passaggio in giudicato viene trasmesso dalla cancelleria del giudice che ha pronunciato la sentenza di assoluzione al pubblico ministero presso il giudice indicato all'art. 665 c.p.p., ossia il medesimo giudice che ha deliberato il provvedimento⁶²⁶ (artt. 27 e 28 reg. esec. c.p.p.⁶²⁷). Secondo le buone pratiche tracciate nei protocolli operativi, «la cancelleria competente per l'attestazione del passaggio in giudicato della sentenza invia l'estratto esecutivo, unitamente all'ordinanza di applicazione provvisoria della misura di sicurezza con le prescrizioni e le successive modificazioni, oltre che alla procura della Repubblica o alla Procura Generale, all'UEPE e al DSMD che ha in carico la persona sottoposta alla misura di sicurezza»⁶²⁸. A differenza del procedimento di esecuzione delle pene detentive, tuttavia, il pubblico ministero responsabile dell'esecuzione del provvedimento giurisdizionale, e dunque titolare della c.d. "azione esecutiva", non è il PM presso il giudice indicato nell'art. 665 c.p.p., bensì il PM presso il «magistrato di sorveglianza competente per i provvedimenti previsti dall'art. 679 c.p.p.» (art. 658 c.p.p.): per questo motivo il PM presso il giudice che ha pronunciato la sentenza dovrà trasmettere gli atti al PM presso il succitato magistrato di sorveglianza⁶²⁹. È opportuno sottolineare che questo passaggio di

⁶²⁵ Art. 648 c.p.p.: «1. Sono irrevocabili le sentenze pronunciate in giudizio contro le quali non è ammessa impugnazione diversa dalla revisione. 2. Se l'impugnazione è ammessa, la sentenza è irrevocabile quando è inutilmente decorso il termine per proporla o quello per impugnare l'ordinanza che la dichiara inammissibile. Se vi è stato ricorso per cassazione, la sentenza è irrevocabile dal giorno in cui è pronunciata l'ordinanza o la sentenza che dichiara inammissibile o rigetta il ricorso.

[...].».

⁶²⁶ Si precisa che il giudice c.d. dell'esecuzione, ossia il giudice generalmente competente a conoscere dell'esecuzione di un provvedimento (fatta salva la diversa disciplina prevista per l'applicazione delle misure di sicurezza) è il giudice che ha deliberato lo stesso provvedimento, a meno che quest'ultimo non sia stato oggetto di modifica sostanziale in sede di impugnazione (non sono comprese dunque le modifiche inerenti esclusivamente alla pena, alle misure di sicurezza o alle disposizioni civili). Di conseguenza, se il giudice dell'impugnazione ha modificato nella sostanza il provvedimento, sarà lui a diventare competente per l'esecuzione. Se, invece, il giudice dell'impugnazione si limita a confermare il provvedimento, la competenza resta al giudice di grado inferiore. La regola generale, dunque, individua il giudice competente per l'esecuzione nel giudice che risulti l'artefice sostanziale del provvedimento.

⁶²⁷ Art. 27 reg. esec. c.p.p.: «[...] la cancelleria annota sull'originale della sentenza o del decreto di condanna l'irrevocabilità del provvedimento [...]»; art. 28 reg. esec. c.p.p.: «1. La cancelleria, quando un provvedimento diviene esecutivo per non essere stata proposta impugnazione od opposizione, ne trasmette l'estratto senza ritardo, e comunque entro cinque giorni, al pubblico ministero presso il giudice indicato nell'art. 665 del codice. [...]».

⁶²⁸ Protocollo operativo in tema di misure di sicurezza psichiatriche per il Distretto di Milano, art. 15, cit.

⁶²⁹ Chi è il magistrato di sorveglianza competente per l'adozione dei provvedimenti di esecuzione delle misure di sicurezza? Analizzando l'art. 677 c.p.p. si possono individuare tre criteri per individuare la competenza:

1. Se l'interessato è detenuto o internato al momento dell'inizio del procedimento, è competente il magistrato di sorveglianza che ha giurisdizione sull'istituto di prevenzione o pena in cui si trova l'interessato (*locus custodiae*, criterio temporale);
2. Se il soggetto non è detenuto o internato, la competenza appartiene al magistrato che ha giurisdizione sul luogo in cui l'interessato ha residenza o domicilio (*locus domicilii*, criterio territoriale);

carte non avviene se la pronuncia passata in giudicato è stata emessa dal tribunale in cui ha sede l'ufficio di sorveglianza: in questo caso, infatti, il procuratore della Repubblica che riceve comunicazione della esecutività della sentenza sarà il medesimo che formula le richieste al magistrato di sorveglianza. Al contrario, la trasmissione degli atti dovrà comunque avvenire tra il procuratore generale presso la corte d'appello e il procuratore della Repubblica quando la sentenza definitiva sia stata pronunciata in secondo o terzo grado del giudizio (come si evince da una analisi comparata degli articoli 51 c. 1 e 678 c. 3 c.p.p.⁶³⁰).

Il codice di rito contempla due eccezioni alla regola che assegna la competenza per l'esecuzione delle misure di sicurezza al magistrato di sorveglianza: la già esaminata esecuzione della misura di sicurezza provvisoria e l'esecuzione della misura della confisca. In questi due casi, infatti, vi è un ritorno alla disciplina generale, che vede responsabile dell'esecuzione il PM presso il giudice che ha emesso il provvedimento (artt. 676 c. 1 e 658, ultimo periodo, c.p.p.⁶³¹). La ratio della deroga in materia di misure provvisorie si riscontra nella urgenza dell'attuazione della misura, che deve avvenire senza ritardo e senza ulteriori indagini sulla pericolosità sociale del soggetto; quella riguardante la confisca emerge dalla particolare natura della misura, che prescinde dall'accertamento della pericolosità sociale del destinatario⁶³².

Una volta avvenuto il passaggio di atti tra organi requirenti, si attiva un particolare iter procedurale definito come «processo di sicurezza»⁶³³: esso costituisce quella specifica declinazione del procedimento di sorveglianza riguardante le attribuzioni del magistrato di sorveglianza in tema di misure di sicurezza (nonché di dichiarazione di abitudine o

-
3. Se non può essere determinato con il criterio territoriale, la competenza spetta «al magistrato di sorveglianza del luogo in cui fu pronunciata la sentenza di condanna, di proscioglimento o di non luogo a procedere, e, nel caso di più sentenze di condanna o di proscioglimento, al tribunale o al magistrato di sorveglianza del luogo in cui fu pronunciata la sentenza divenuta irrevocabile per ultima».

⁶³⁰ Art. 51 c. 1 c.p.p.: «Le funzioni di pubblico ministero sono esercitate:

a) nelle indagini preliminari e nei procedimenti di primo grado dai magistrati della procura della Repubblica presso il tribunale;

b) nei giudizi di impugnazione dai magistrati della procura generale presso la corte di appello o presso la corte di cassazione»;

Art. 678 c. 3 c.p.p.: «Le funzioni di pubblico ministero sono esercitate, davanti al tribunale di sorveglianza, dal procuratore generale presso la corte di appello e, davanti al magistrato di sorveglianza, dal procuratore della Repubblica presso il tribunale della sede dell'ufficio di sorveglianza».

⁶³¹ Art. 676 c. 1 c.p.p.: «Il giudice dell'esecuzione è competente a decidere in ordine [...] alla confisca o alla restituzione delle cose sequestrate [...]»;

Art. 658 c.p.p.: si veda nota 526.

⁶³² G. Ranaldi, sub *Art. 658 c.p.p.*, in AA.VV., *Codice di Procedura Penale commentato on line*, a cura di A. Gaito, in *onelegale.it*.

⁶³³ A. Presutti, *La disciplina del procedimento di sorveglianza dalla normativa penitenziaria al nuovo codice di procedura penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, vol. 1, 1993, p. 179.

professionalità nel reato o di tendenza a delinquere). Il codice di rito non prevede «un'estensione automatica ed integrale delle regole [...] che, per il combinarsi delle disposizioni racchiuse negli artt. 666 e 678 c.p.p., compongono il procedimento di sorveglianza»⁶³⁴, bensì riserva, alla peculiare materia in esame, una distinta disciplina, contenuta negli articoli 679 e 680 c.p.p., che opera in via sostitutiva o integrativa rispetto a quella generale. Restano, tuttavia, applicabili le disposizioni del modello di riferimento che siano «non esplicitamente derogate o fatte oggetto di rettifica»⁶³⁵. L' art. 679 c.p.p. delinea genericamente le operazioni che il magistrato di sorveglianza è tenuto a svolgere nella fase esecutiva delle misure di sicurezza: «1. Quando una misura di sicurezza diversa dalla confisca è stata, fuori dei casi previsti nell'articolo 312, ordinata con sentenza, o deve essere ordinata successivamente, il magistrato di sorveglianza, su richiesta del pubblico ministero o di ufficio, accerta se l'interessato è persona socialmente pericolosa e adotta i provvedimenti conseguenti, premessa, ove occorra, la dichiarazione di abitudine o professionalità nel reato. Provvede altresì, su richiesta del pubblico ministero, dell'interessato, del suo difensore o di ufficio, su ogni questione relativa nonché sulla revoca della dichiarazione di tendenza a delinquere.

2. Il magistrato di sorveglianza sovrintende alla esecuzione delle misure di sicurezza personali».

L'elemento centrale del “processo di sicurezza” consiste nella verifica della permanenza dello stato di pericolosità sociale al momento dell'esecuzione delle misure di sicurezza ordinate con sentenza: si tratta di un passaggio fondamentale nell'iter di attuazione delle stesse, poiché permette di osservare la sussistenza di eventuali miglioramenti della condizione psichica del reo, che possono essere intervenuti nel periodo di tempo intercorso tra l'applicazione della misura di sicurezza definitiva nel giudizio di cognizione e la sua concreta esecuzione⁶³⁶. L'espressa previsione di tale strumento nel vigente codice di rito costituisce la massima estrinsecazione dell'orientamento, iniziato dalla giurisprudenza costituzionale e sostenuto dal legislatore del 1986, volto alla delegittimazione delle presunzioni di pericolosità⁶³⁷: la Corte costituzionale, con la già

⁶³⁴ Ivi, p. 178.

⁶³⁵ Ivi, p. 180.

⁶³⁶ G. Cocco, E. M. Ambrosetti, *Punibilità e pene*, cit., p. 490. Gli autori precisano inoltre: «In executivis il magistrato di sorveglianza vaglia il solo presupposto della pericolosità (e le condizioni stabilite per l'applicazione di ogni singola misura) e non più, ovviamente, il presupposto di commissione di reato, già valutato dal giudice di cognizione».

⁶³⁷ G. Ranaldi, sub Art. 679 c.p.p., in AA.VV., *Codice di Procedura Penale commentato on line*, a cura di A. Gaito, in onelegale.it.

analizzata sentenza n. 139 del 1982, aveva infatti affermato il principio di “attualizzazione del giudizio di pericolosità sociale” al momento esecutivo della misura di sicurezza, e aveva così tracciato la via per la completa abolizione del sistema presuntivo contenuto nel codice penale, comprendente la presunzione di persistenza nel tempo della pericolosità sociale accertata al momento della commissione del fatto. Il disposto codicistico dell’art. 679 c.p.p., quindi, «sulla scorta di tali precedenti, intende configurare puntigliosamente l'accertamento della pericolosità sociale quale adempimento ineludibile»⁶³⁸. La dottrina, tuttavia, si è interrogata in merito all’utilità di questo «doppio sistema di accertamento»⁶³⁹, che attribuisce il medesimo compito al giudice della cognizione in via primaria ed al magistrato di sorveglianza in sede di riesame. Se tale impostazione appare ragionevole quando vi sia una pena detentiva da espiare prima della misura di sicurezza, in quanto «l’esecuzione della pena, con possibili periodi di libertà inframezzata, quasi sempre porterà ad una modificazione del livello di riabilitazione, rieducazione e ravvedimento del soggetto e quindi del livello di pericolosità», lo stesso non può essere affermato riguardo alla misura di sicurezza eseguita in assenza di una precedente pena detentiva: in tal caso, infatti, «il nuovo giudizio di cui all’art. 679 c.p.p., almeno in linea teorica, dovrebbe esser attuato dal Magistrato di Sorveglianza immediatamente dopo la esecutività della sentenza senza che possano, in linea di massima, essere intervenuti nuovi concreti elementi di valutazione»⁶⁴⁰ e si creerebbe, così, «un’inutile sovrapposizione di giudizi»⁶⁴¹. A sostegno di questa tesi è intervenuta la Corte di cassazione, che ha sottolineato la superfluità di un autonomo giudizio di pericolosità sociale dell'internando da parte del magistrato di sorveglianza, «se l'esecuzione avviene a distanza di poche ore dall'accertamento della pericolosità da parte del giudice di merito»⁶⁴². La contiguità tra le due valutazioni dello stato di pericolosità sociale giustifica, inoltre, la possibilità per il magistrato di

⁶³⁸ *Ibid.*

⁶³⁹ P. De Felice, *Le misure di sicurezza: l'accertamento della pericolosità*, in *Quaderni del CSM*, n. 80/1995, p. 218.

⁶⁴⁰ *Ivi*, p. 219.

⁶⁴¹ *Ibid.* L'autore conclude che «vi sia una prevalenza dell'art. 31 della L. 663/86 nei casi di misure non precedute da una pena (prevalenza del momento cognitivo) mentre più incisivo e rilevante è il procedimento di Sorveglianza di cui all'art. 679 c.p.p. nel caso di misure da eseguirsi dopo la espiatione di una pena (prevalenza del momento esecutivo)». Si sottolinea, tuttavia, la presenza, in dottrina ed in giurisprudenza (Cass. pen., sez. I, 2 giugno 1999, n. 13741; Cass. pen., sez. I, 6 luglio 1995, n. 4074, entrambe in *onelegale.it*), di una corrente di pensiero contraria, che ritiene indispensabile lo strumento della doppia valutazione della pericolosità a prescindere dalla vicinanza dei due giudizi. Esso si fonda sulla particolare natura dell'accertamento che può e deve effettuare un giudice specializzato quale il magistrato di sorveglianza, dotato di «uno spettro cognitivo di maggior estensione, potendo attingere a dati non conoscibili dall'organo giurisdizionale del processo, al quale, in particolare, è precluso l'accesso a perizia psichiatrica e criminologica» (G. Ranaldi, *sub Art. 679 c.p.p.*, cit.).

⁶⁴² Cass. pen., sez. II, 26 settembre 1990 in *onelegale.it*.

sorveglianza di avvalersi delle risultanze degli accertamenti già effettuati in fase di cognizione quando questi siano avvenuti poco tempo prima e non siano sopravvenuti particolari fatti in grado di modificarli⁶⁴³.

L'art. 679 c.p.p. contempla, inoltre, un'ulteriore ipotesi in cui il giudizio di effettiva pericolosità svolto dal magistrato di sorveglianza risulta imprescindibile: l'ipotesi di misura di sicurezza ordinata, proprio dal giudice di sorveglianza, successivamente alla sentenza, secondo il potere accordatogli dall'art. 205 c. 2 c.p.⁶⁴⁴ In questo particolare caso il magistrato di sorveglianza è tenuto a determinare, per la prima volta, in concreto ed in via esclusiva, se l'interessato sia persona socialmente pericolosa⁶⁴⁵.

Accanto alle due vicende esecutive espressamente richiamate dal dettato normativo, riguardanti rispettivamente il caso di riesame della pericolosità sociale in seguito a previo accertamento del giudice della cognizione e l'accertamento svolto in via esclusiva del giudice di sorveglianza in assenza di una pronuncia sul merito nella precedente fase processuale, è possibile individuare una terza casistica, concernente l'ipotesi in cui il giudice della cognizione si sia pronunciato sulla pericolosità sociale, negandone, tuttavia, la sussistenza. In questa particolare situazione il magistrato di sorveglianza non sembra autorizzato ad adottare una decisione contraria a quella espressa nella sentenza divenuta irrevocabile: l'unico rimedio può essere attivato dal PM attraverso l'impugnazione del capo della sentenza che dispone sulla pericolosità sociale dinanzi al tribunale di sorveglianza, ai sensi dell'art. 680 c. 2 c.p.p.⁶⁴⁶

Una volta terminato l'accertamento dello stato di pericolosità del soggetto, il magistrato di sorveglianza è tenuto ad adottare i provvedimenti conseguenti. Il legislatore ha adottato in merito una terminologia vaga, che non permette di determinare in modo diretto ed immediato la tipologia degli atti cui fa riferimento. Perciò, «volendo individuare i provvedimenti adottabili con la procedura in esame, occorre tenere presente sia quanto stabilito dal codice penale, sia quanto più sinteticamente indicato dall'ordinamento

⁶⁴³ G. Ranaldi, sub *Art. 679 c.p.p.*, cit.

⁶⁴⁴ Art. 205 c.p.: «1. Le misure di sicurezza sono ordinate dal giudice nella stessa sentenza di condanna o di proscioglimento.

2. Possono essere ordinate con provvedimento successivo:

1) nel caso di condanna, durante l'esecuzione della pena o durante il tempo in cui il condannato si sottrae volontariamente all'esecuzione della pena;

2) nel caso di proscioglimento, qualora la qualità di persona socialmente pericolosa sia presunta, e non sia decorso un tempo corrispondente alla durata minima della relativa misura di sicurezza;

3) in ogni tempo, nei casi stabiliti dalla legge».

⁶⁴⁵ G. Ranaldi, sub *Art. 679 c.p.p.*, cit.

⁶⁴⁶ A. Martini, *Essere pericolosi. Giudizi soggettivi e misure personali*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 68.

penitenziario (art. 69 comma 4 ord. penit.⁶⁴⁷) che con completezza definisce le competenze spettanti in proposito al magistrato di sorveglianza»⁶⁴⁸. Ricorrendo alle due citate fonti normative, è possibile suddividere in due categorie i provvedimenti adottabili all'esito del processo di sicurezza: da un lato, il termine "ordinare", adoperato nella disposizione, rimanda inevitabilmente ai provvedimenti di esecuzione (del ordine già contenuto nella sentenza di cognizione) e di applicazione (nel caso di intervento successivo del giudice di sorveglianza ex art. 205 c. 2 c.p.p.) delle misure di sicurezza; dall'altro lato, la previsione secondo cui "il giudice provvede su ogni questione relativa" richiama una molteplicità di provvedimenti idonei ad incidere sul concreto svolgimento delle misure stesse, quali i provvedimenti di trasformazione, sospensione, unificazione e revoca⁶⁴⁹.

Il magistrato di sorveglianza orienterà le proprie decisioni sulla base delle risultanze del procedimento di accertamento della pericolosità sociale, che dovrà riguardare anche il "grado" con cui il requisito si manifesta. In ogni caso è opportuno ricordare che il legislatore del 2014, nel dettare, con la legge n. 81, l'innovativo e nodale principio della sussidiarietà della misura di sicurezza detentiva, ha previsto l'estensione del medesimo

⁶⁴⁷ Art. 69 L. 354/1975: «1. Il magistrato di sorveglianza vigila sulla organizzazione degli istituti di prevenzione e di pena e prospetta al Ministro le esigenze dei vari servizi, con particolare riguardo alla attuazione del trattamento rieducativo.

2. Esercita, altresì, la vigilanza diretta ad assicurare che l'esecuzione della custodia degli imputati sia attuata in conformità delle leggi e dei regolamenti.

3. Sovrintende all'esecuzione delle misure di sicurezza personali.

4. Provvede al riesame della pericolosità ai sensi del primo e secondo comma dell'articolo 208 del codice penale, nonché all'applicazione, esecuzione, trasformazione o revoca, anche anticipata, delle misure di sicurezza. Provvede altresì, con decreto motivato, in occasione dei provvedimenti anzidetti, alla eventuale revoca della dichiarazione di delinquenza abituale, professionale o per tendenza di cui agli articoli 102, 103, 104, 105 e 108 del codice penale.

5. Approva, con decreto, il programma di trattamento di cui al terzo comma dell'articolo 13, ovvero, se ravvisa in esso elementi che costituiscono violazione dei diritti del condannato o dell'internato, lo restituisce, con osservazioni, al fine di una nuova formulazione.

Approva, con decreto, il provvedimento di ammissione al lavoro all'esterno. Impartisce, inoltre, [nel corso del trattamento,] disposizioni dirette ad eliminare eventuali violazioni dei diritti dei condannati e degli internati.

6. Provvede a norma dell'articolo 35-bis sui reclami dei detenuti e degli internati concernenti:

a) le condizioni di esercizio del potere disciplinare, la costituzione e la competenza dell'organo disciplinare, la contestazione degli addebiti e la facoltà di discolora; nei casi di cui all'articolo 39, comma 1, numeri 4 e 5, è valutato anche il merito dei provvedimenti adottati;

b) l'inosservanza da parte dell'amministrazione di disposizioni previste dalla presente legge e dal relativo regolamento, dalla quale derivi al detenuto o all'internato un attuale e grave pregiudizio all'esercizio dei diritti.

7. Provvede, con decreto motivato, sui permessi, sulle licenze ai detenuti semilibri ed agli internati, e sulle modifiche relative all'affidamento in prova al servizio sociale e alla detenzione domiciliare.

8. Provvede con ordinanza sulla riduzione di pena per la liberazione anticipata e sulla remissione del debito, nonché sui ricoveri previsti dall'articolo 148 del codice penale.

9. Esprime motivato parere sulle proposte e le istanze di grazia concernenti i detenuti.

10. Svolge, inoltre, tutte le altre funzioni attribuitegli dalla legge».

⁶⁴⁸ A. Presutti, op. cit., p. 180.

⁶⁴⁹ *Ibid.*

criterio anche all'ambito operativo del magistrato di sorveglianza, ribadendo la necessità di prediligere, anche in sede di riesame della pericolosità o di applicazione ex novo della misura, la misura della libertà vigilata. Se può dirsi certa l'adozione del provvedimento di esecuzione quando il riesame verifichi in capo al prosciolto la persistenza del medesimo stato e grado di pericolosità sociale accertato in sede dibattimentale, meno chiarezza vi è in merito alle risoluzioni che l'autorità giudiziaria deve prendere qualora emerga una condizione di aggravata o diminuita pericolosità. Si ritiene che, in caso di attenuazione del *quantum* di pericolosità del soggetto, e dunque della probabilità di recidiva criminale dello stesso, sia consentito al magistrato di sorveglianza di trasformare la misura di sicurezza detentiva ordinata in una misura non detentiva, al fine di meglio adeguare le esigenze terapeutiche e custodiali richieste dal grado di pericolosità accertato alle «diverse e peculiari caratteristiche e prescrizioni connesse a ciascuna misura di sicurezza»⁶⁵⁰. Al contrario, quando si riscontri un peggioramento della condizione del soggetto, dubbia è la possibilità di «sostituzione della misura con altra dal più incisivo valore neutralizzante»: in questo caso, infatti, parte della dottrina ha «escluso che il Magistrato di sorveglianza possa contraddire la valutazione assunta dal giudice di merito di ricorrere alla libertà vigilata a fronte di una fattispecie di pericolosità che avrebbe, in astratto, consentito il ricorso ad una misura detentiva, posto che si opporrebbe in tal caso il giudicato intervenuto»⁶⁵¹. La Cassazione ha tuttavia enunciato un fondamentale criterio che contrasta con tale argomentazione: «La preclusione del giudicato, nel procedimento di sorveglianza in materia di misure di sicurezza, opera *rebus sic stantibus* e non impedisce, una volta esauriti gli effetti della precedente decisione, la rivalutazione della pericolosità del

⁶⁵⁰ G. Ranaldi, sub *Art. 679 c.p.p.*, cit. In merito si riporta quanto affermato in una pronuncia del Tribunale di sorveglianza di Mantova del 18 giugno 1987, che, sebbene anteriore alla nuova disciplina di rito, esprime chiaramente la sussistenza di tale facoltà in capo al magistrato di sorveglianza: «Accertata in concreto la persistenza della pericolosità sociale in un soggetto, prosciolto per infermità di mente, di cui è stato ordinato il ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario, non può procedersi alla revoca anticipata di tale misura, ma, ove la pericolosità stessa risulti diminuita rispetto al tempo in cui venne applicata la misura detentiva, quest'ultima può essere trasformata in altra non detentiva (nella specie, libertà vigilata)». Tale potere trova il proprio fondamento legislativo nel combinato disposto degli articoli 679 c.p.p. e 69 c. 4 ord. penit., e consente di operare la sostituzione delle misure anche al di fuori dai casi espressamente previsti all'art. 212 c.p., nel costante rispetto del principio di legalità contenuto all'art. 25 c. 3 della Costituzione.

⁶⁵¹ *Ibid.* Anche la Corte suprema si è espressa sulla possibilità di aggravare le misure applicate con la sentenza, riferendosi però in particolar modo alla situazione in cui la pericolosità sia rimasta invariata: «In tema di misure di sicurezza, è illegittimo il provvedimento con cui il giudice di sorveglianza, in sede di accertamento della pericolosità sociale, in assenza di alcun mutamento della situazione di fatto già considerata nel giudizio di cognizione, sostituisca la misura di sicurezza della libertà vigilata applicata con sentenza irrevocabile (nella specie, di assoluzione per difetto di imputabilità) con la più grave misura del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario all'interno di una REMS, trattandosi di una decisione assunta in violazione della preclusione derivante dal c.d. giudicato esecutivo» (Cass. pen., sez. I, 8 gennaio 2020, n. 2452 in *onelegale.it*).

soggetto e la conseguente individuazione di un'eventuale nuova misura da applicare sulla base di ulteriori elementi non valutati, perché palesatisi successivamente all'adozione del provvedimento divenuto definitivo o, pur preesistenti, non presi da questo in considerazione»⁶⁵². Seguendo questa prospettiva, dunque, qualora si verificano particolari vicende come l'inosservanza delle prescrizioni allegate all'ordine di applicazione della libertà vigilata ovvero altre condotte da cui il magistrato desuma l'aumento della pericolosità, questi potrà disporre l'aggravio della misura⁶⁵³.

Nella differente ipotesi in cui il magistrato di sorveglianza accerti la cessazione dello stato di pericolosità sociale, dovrà disporre la revoca, anche anticipata, della misura (art. 207 c.p.)⁶⁵⁴.

L'organo di sorveglianza monocratico, inoltre, sia in sede di accertamento della pericolosità conseguente al passaggio in giudicato della sentenza sia nel corso dell'esecuzione, è tenuto ad adottare il provvedimento di cumulo (o unificazione) quando siano state ordinate più misure di sicurezza nei confronti di una persona che abbia commesso, contestualmente o in momenti separati, più fatti criminosi. Seguendo i criteri previsti dall'art. 209 c.p.⁶⁵⁵, nel caso di più misure della medesima specie il giudice dovrà procedere all'unione delle stesse in un'unica misura, mentre in caso di misure di specie diversa dovrà valutare complessivamente lo stato di pericolosità del soggetto agente e, se lo riterrà opportuno, potrà optare anche per l'esecuzione di più misure. La giurisprudenza della Suprema Corte ha evidenziato la sussistenza di due vincoli cui l'attività del magistrato di sorveglianza deve attenersi: Il primo esige che, nell'effettuare la concreta operazione di unificazione, il magistrato di sorveglianza non proceda secondo un criterio esclusivamente aritmetico, bensì secondo il criterio della valutazione globale ed unitaria della pericolosità, riferita al momento di esecuzione della misura⁶⁵⁶; «nondimeno, la somma aritmetica della durata delle singole misure costituisce, comunque, il limite

⁶⁵² Cass. pen., Sez. Unite, 15 settembre 2011, n. 34091 in *onelegale.it*.

⁶⁵³ A. Giarda, G. Spangher (a cura di), sub *Art. 679 c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato*, tomo III, VI ed., Wolters Kluwer, 2023.

⁶⁵⁴ A. Presutti, op. cit., p. 183. Per il testo dell'articolo si veda la nota 61.

⁶⁵⁵ Art. 209 c.p.: « 1. Quando una persona ha commesso, anche in tempi diversi, più fatti per i quali siano applicabili più misure di sicurezza della medesima specie, è ordinata una sola misura di sicurezza.

2. Se le misure di sicurezza sono di specie diversa, il giudice valuta complessivamente il pericolo che deriva dalla persona e, in relazione ad esso, applica una o più delle misure di sicurezza stabilite dalla legge.

3. Sono in ogni caso applicate le misure di sicurezza detentive, alle quali debba essere sottoposta la persona, a cagione del pericolo presunto dalla legge.

4. Le disposizioni precedenti si applicano anche nel caso di misure di sicurezza in corso di esecuzione, o delle quali non si sia ancora iniziata l'esecuzione».

⁶⁵⁶ Cass. pen., sez. I, 16 giugno 1988, n. 1686; Cass. pen., sez. I, 9 settembre 1992, n. 2869.

massimo e invalicabile dell'operazione di unificazione, salva la possibilità che la misura venga eventualmente prorogata per effetto di singole, successive determinazioni da parte del giudice competente in caso di persistenza della pericolosità sociale»⁶⁵⁷ fermo restando, in tale ultima ipotesi, «il limite di durata massima stabilita per il reato più grave tra quelli unificati, secondo la regola posta dal citato D.L. n. 52 del 2014, art. 1-quater, convertito in L. n. 81 del 2014»⁶⁵⁸. Il secondo intervento della Cassazione, invece, impedisce l'adozione del provvedimento di unificazione quando, dovendosi applicare una nuova misura mentre ne è già in corso di esecuzione un'altra, l'esecuzione della prima misura si sia esaurita o la stessa sia stata revocata in epoca precedente a quella in cui si deve dare inizio all'esecuzione della seconda misura: pertanto, «all'unificazione si può procedere solo se le diverse misure siano ancora da eseguire o vi sia almeno una parziale coincidenza cronologica tra i rispettivi periodi di esecuzione»⁶⁵⁹.

Una volta iniziata la fase di effettiva esecuzione della misura di sicurezza definitiva, sorge in capo al magistrato di sorveglianza l'ulteriore compito di riesaminare, nel corso della durata del trattamento, le condizioni della persona ad essa sottoposta, per accertare se sia ancora socialmente pericolosa ed assumere i necessari provvedimenti: la proroga, la modifica o la revoca della misura (art. 208 c.p.⁶⁶⁰ e art. 69 c. 4 ord. penit.). La valutazione del magistrato deve vertere su tutti gli aspetti che connotano lo stato di pericolosità sociale, ma meritevole di attenzione risulta, in particolare, il tipo di condotta mantenuta dal soggetto nel corso dello svolgimento della misura. A tal proposito si rivelano fondamentali, ancora una volta, i rapporti di comunicazione e di collaborazione fra le istituzioni instaurati ed arricchiti grazie ai protocolli operativi: l'autorità giudiziaria potrà, infatti, avvalersi «del rapporto dell'organo di polizia preposto alla sorveglianza, della relazione del centro di servizio sociale con cui la persona ha avuto obbligo di mantenere contatti; oltre che, in caso di internamento in ospedale psichiatrico giudiziario o in casa di cura e di custodia, delle valutazioni medico-legali inerenti all'evoluzione delle condizioni del soggetto»⁶⁶¹. Lo stesso protocollo vigente per la Regione Lombardia sollecita gli operatori delle REMS, dei DSM e degli UEPE a monitorare, ciascuno secondo le proprie competenze, «il venir meno degli indicatori interni ed esterni di pericolosità sociale degli internati/liberi vigilati, al fine di interessare l'autorità giudiziaria procedente per le sue determinazioni ai sensi dell'art.

⁶⁵⁷ Cass. pen., sez. I, 18 ottobre 2019, n. 42899 in *onelegale.it*.

⁶⁵⁸ *Ibid.*

⁶⁵⁹ Cass. pen., sez. I, 20 ottobre 1983, n. 1745 in *Codice penale studium*, La Tribuna, 2019.

⁶⁶⁰ Si veda nota 62.

⁶⁶¹ G. Ranaldi, sub *Art. 679 c.p.p.*, cit.

208 c.p.»; a tali direttive il protocollo vigente in Emilia Romagna aggiunge la necessità che «i contenuti della relazione [di aggiornamento, predisposta dal responsabile della REMS o del DSM, dall'UEPE e dall'organo di polizia] siano dettagliati rispetto alla pericolosità sociale e alle condizioni psicopatologiche, all'assunzione della terapia, al riconoscimento della terapia, agli eventuali agiti auto-etero aggressivi»⁶⁶². Il monitoraggio costante del comportamento del soggetto sottoposto a misura di sicurezza è di fondamentale importanza per assicurare il rispetto del principio di transitorietà del ricovero in REMS: considerata la natura detentiva di tale strumento, è opportuno, infatti, che il soggetto venga immediatamente dimesso quando questo non risulti più necessario a contenerne la pericolosità. Per garantire un tempestivo intervento in caso di mutamento dei requisiti di applicazione della misura, si ritiene che gli accertamenti del magistrato di sorveglianza debbano essere effettuati ogni sei mesi, ferma restando la facoltà attribuita all'interessato o al suo difensore di proporre istanza di riesame prima del termine fissato, anche al fine di ottenere la revoca anticipata della misura⁶⁶³. Il giudizio di riesame può avere i seguenti esiti: la proroga della misura e la fissazione di un nuovo termine per il riesame quando il giudice abbia accertato la sussistenza del medesimo grado di pericolosità sociale presente all'inizio dell'esecuzione; la trasformazione della misura detentiva in libertà vigilata quando abbia riscontrato un miglioramento nella condizione del soggetto; la revoca della misura quando dall'esame sia emersa la completa cessazione dello stato di pericolosità⁶⁶⁴.

Dal punto di vista degli adempimenti procedurali necessari a pervenire all'adozione di detti provvedimenti, si evidenzia il conferimento al giudice del potere di attivare d'ufficio il processo di sicurezza, accanto al potere del pubblico ministero di formulare richiesta di accertamento della pericolosità sociale prima dell'esecuzione della misura e a quello

⁶⁶² Protocollo operativo tra Magistratura, Regione Emilia-Romagna, e Ufficio esecuzione penale esterna per l'applicazione della legge n. 81/2014, cit., scheda 4 – misure di sicurezza definitive, p. 18.

⁶⁶³ A. Ferrari, op. cit., p. 4. Dal un punto di vista strettamente pratico, il riesame avviene attraverso «la fissazione da parte del giudice di una udienza che si svolge con la presenza del paziente e del suo difensore avente ad oggetto la valutazione attuale della condizione dell'autore di reato infermo di mente. Tale udienza si svolge normalmente presso la Residenza per l'esecuzione della misura di sicurezza: il giudice e il suo difensore si recano presso la REMS e non il paziente in Tribunale. [...] Il paziente è avvisato formalmente della fissazione dell'udienza e viene chiamato a comparire anche il suo tutore. Il giudice, prima dell'udienza, richiede al personale medico responsabile della REMS una relazione dettagliata sulle condizioni attuali del paziente, sull'andamento del programma terapeutico-riabilitativo individualizzato. [...] Nel corso dell'udienza, cui non è ammessa la presenza di pubblico, il giudice può porre domande al paziente ed ascoltarlo nelle sue esigenze».

⁶⁶⁴ Protocollo operativo tra Magistratura, Regione Emilia-Romagna, e Ufficio esecuzione penale esterna per l'applicazione della legge n. 81/2014, cit., scheda 4 – misure di sicurezza definitive, p. 18.

dell'interessato e del difensore di avanzare istanze volte ad una «*reformatio in melius*»⁶⁶⁵ della condizione dell'interessato stesso. Il mantenimento dell'autonoma iniziativa del giudice può essere ricondotto alla ritenuta compatibilità di questa con la peculiare finalità di prevenzione e rieducazione del processo di sicurezza, che «appare insuscettibile di configurazione come autentico processo di parti»⁶⁶⁶. Il procedimento segue poi le regole stabilite per quello di esecuzione, stante il rinvio dell'art. 678 c.p.p. all'art. 666 c.p.p., nonché la disciplina dettata dagli articoli 71 e 71-bis ord. penit. Anche in questa particolare declinazione del procedimento di esecuzione, dunque, il giudice fissa l'udienza, cui devono necessariamente partecipare il PM ed il difensore, e decide, al termine, con ordinanza. I provvedimenti così adottati dal magistrato di sorveglianza in tema di misure di sicurezza saranno eseguiti secondo la già osservata procedura prevista al comma 2 dell'art. 659 e saranno, inoltre, sia appellabili che suscettibili di ricorso per Cassazione. La scelta di garantire un secondo grado di giudizio, non esperibile né per i provvedimenti adottati al termine del procedimento di esecuzione né per quelli emessi al termine del procedimento di sorveglianza, deriva dalla «particolare delicatezza degli interessi coinvolti»⁶⁶⁷ e dalla possibilità di valersi di un giudice di secondo grado specializzato quale il tribunale di sorveglianza. Si tratta delle medesime ragioni per le quali è stato ricondotto tra le pertinenze del tribunale di sorveglianza il giudizio riguardante l'impugnazione delle sentenze (di condanna o) di proscioglimento riservata al solo dispositivo inerente alle misure di sicurezza (art. 579 c. 2 e 680 c. 2 c.p.p.⁶⁶⁸). L'appello proposto contro le ordinanze emesse dal magistrato di sicurezza, tuttavia, non ha effetto sospensivo nei confronti delle stesse, a meno che il tribunale non disponga diversamente (art. 680 c. 3 c.p.p.).

⁶⁶⁵ G. Ranaldi, sub *Art. 679 c.p.p.*, cit.

⁶⁶⁶ Ibid; *contra* si veda A. Presutti, op. cit., p. 184.

⁶⁶⁷ A. Presutti, op. cit., p. 185.

⁶⁶⁸ Art. 579 c.p.p.: «1. Contro le sentenze di condanna, o di proscioglimento è data impugnazione anche per ciò che concerne le misure di sicurezza, se l'impugnazione è proposta per un altro capo della sentenza che non riguardi esclusivamente gli interessi civili.

2. L'impugnazione contro le sole disposizioni della sentenza che riguardano le misure di sicurezza è proposta a norma dell'articolo 680 comma 2.

3. L'impugnazione contro la sola disposizione che riguarda la confisca è proposta con gli stessi mezzi previsti per i capi penali»;

art. 680 c.p.p.: «1. Contro i provvedimenti del magistrato di sorveglianza concernenti le misure di sicurezza e la dichiarazione di abitudine o professionalità nel reato o di tendenza a delinquere, possono proporre appello al tribunale di sorveglianza il pubblico ministero, l'interessato e il difensore.

2. Fuori dei casi previsti dall'articolo 579 commi 1 e 3, il tribunale di sorveglianza giudica anche sulle impugnazioni contro sentenze di condanna, o di proscioglimento concernenti le disposizioni che riguardano le misure di sicurezza.

3. Si osservano le disposizioni generali sulle impugnazioni, ma l'appello non ha effetto sospensivo, salvo che il tribunale disponga altrimenti».

Per concludere l'analisi, sin qui svolta, delle competenze del magistrato di sorveglianza in tema di misure di sicurezza, si deve far riferimento al comma 2 dell'art. 679 c.p.p. ed al comma 3 dell'art. 69 ord. penit.: entrambi sanciscono, infatti, che l'organo monocratico sovrintende all'esecuzione delle misure di sicurezza personali. Questa attribuzione si concreta in un coinvolgimento costante del magistrato di sorveglianza nel percorso trattamentale del sottoposto alla misura, come si evince dalle numerose ipotesi in cui è chiamato ad intervenire nelle vicende che scandiscono, per l'infermo di mente autore di reato, lo svolgimento del periodo di ricovero in REMS e della libertà vigilata. Egli è infatti tenuto ad approvare il PTRI delineato in concerto dalle istituzioni coinvolte nell'attuazione della misura di sicurezza psichiatrica e a disporre sulle richieste di attività esterne eventualmente avanzate dall'equipe della REMS⁶⁶⁹: queste possono riguardare le licenze per gravi esigenze personali o familiari (di durata non superiore ai quindici giorni), le licenze per favorire il riadattamento sociale (al massimo trenta giorni una volta l'anno) e le licenze finali di esperimento (concedibili per sei mesi nel periodo immediatamente precedente al termine fissato per il riesame della pericolosità sociale) (art. 53 ord. penit.), nonché le assegnazioni di lavoro all'esterno dell'istituto (art. 21 ord. penit.), nell'ottica di una piena attuazione del principio sancito all'art. 15 ord. penit., secondo cui «il trattamento del condannato e dell'internato è svolto avvalendosi principalmente dell'istruzione, della formazione professionale, del lavoro, della partecipazione a progetti di pubblica utilità, della religione, delle attività culturali, ricreative e sportive e agevolando opportuni contatti con il mondo esterno e i rapporti con la famiglia». Il magistrato di sorveglianza «impartisce, inoltre, [nel corso del trattamento,] disposizioni dirette ad eliminare eventuali violazioni dei diritti dei condannati e degli internati» (art. 69 c. 5 ord. penit.) e provvede sui reclami degli internati concernenti la violazione da parte dell'amministrazione delle strutture di ricovero delle norme contenute nella legge sull'ordinamento penitenziario e nel relativo regolamento, «dalla quale derivi al detenuto o all'internato un attuale e grave pregiudizio all'esercizio dei diritti» (art. 69 c. 6 lett. b) ord. penit.)⁶⁷⁰. In merito a tutte le questioni sopra indicate, il giudice provvede con decreto, in seguito ad un'istruttoria

⁶⁶⁹ Protocollo operativo tra Magistratura, Regione Emilia-Romagna, e Ufficio esecuzione penale esterna per l'applicazione della legge n. 81/2014, cit., scheda 4 – misure di sicurezza definitive, p. 19.

⁶⁷⁰ In questo caso il magistrato, accertato il pregiudizio subito dall'internato, provvede ai sensi dell'art. 35-bis ord. penit. Ordinando all'amministrazione di porre rimedio allo stesso entro un termine fissato dal medesimo giudice.

eventualmente disposta «considerata l'incidenza delle esperienze trattamentali esterne sul percorso delle persone sottoposte a misura di sicurezza»⁶⁷¹.

Da questo esame dei numerosi incarichi affidati al magistrato di sorveglianza, emerge chiaramente come l'ordinamento abbia riservato a quest'ultimo il prezioso ruolo di garante dell'equilibrio fra le opposte esigenze di cura e di tutela della collettività connesse alla particolare condizione degli infermi di mente autore di reato: nella fase esecutiva delle misure di sicurezza si manifesta, dunque, la sua natura di «giudice della rieducazione»⁶⁷², data la precipua finalità di recupero sociale e terapeutico insita in questi strumenti.

⁶⁷¹ Protocollo operativo tra Magistratura, Regione Emilia-Romagna, e Ufficio esecuzione penale esterna per l'applicazione della legge n. 81/2014, cit., scheda 4 –misure di sicurezza definitive, p. 19.

⁶⁷² A. Martini, op. cit., p. 73.

5. CONCLUSIONI

Il trattamento penitenziario dell'infermo di mente autore di reato è una materia ampiamente approfondita sia sul piano dottrinale che giurisprudenziale: la sua evoluzione e il suo concreto svolgimento suscitano, infatti, attenzione ed interesse sia sul piano medico che sul piano del diritto. La coesistenza dell'aspetto psichiatrico e dell'aspetto giuridico all'interno della fattispecie, ha determinato e tutt'ora determina, tuttavia, la difficoltà di pervenire ad una disciplina certa ed uniforme della stessa. Questa condizione di incertezza emerge in primo luogo dall'indeterminatezza dei concetti che in essa inevitabilmente vengono in gioco: si pensi alle nozioni di infermità di mente, di capacità di intendere e di volere, di pericolosità sociale. La possibilità di conferire significati diversi, se non opposti, a tali nozioni, determina, infatti, una condizione di smarrimento in capo agli operatori del diritto: ne sono un esempio le oscillazioni interpretative che, nel corso del tempo, hanno caratterizzato la nozione di infermità mentale e che hanno portato la giurisprudenza di legittimità ad assumere posizioni profondamenti differenti, se non diametralmente opposte, in relazione alla rilevanza della stessa nell'ambito del giudizio di imputabilità. Dalle travagliate vicende interpretative del concetto di infermità, si può dedurre, inoltre, la centralità ricoperta, nella materia in esame, dal dialogo fra diversi ambiti del sapere: stante la natura psichiatrica dei disturbi che affliggono il folle reo, risulta imprescindibile per il giudice il ricorso alle acquisizioni scientifiche verificatesi nel campo psichiatrico, come magistralmente affermato dalle Sezioni Unite nella sentenza 9163/2005. Proprio dall'analisi del principio enucleato in tale pronuncia, secondo cui, oltre alle malattie inquadrabili in rigidi schemi nosografici ed aventi causa patologica, anche i disturbi della personalità possono essere ricondotti nell'alveo delle infermità qualora siano di «consistenza, intensità, rilevanza e gravità tali da concretamente incidere sulla capacità di intendere e di volere», emergono basilari e discusse questioni inerenti al sistema sanzionatorio degli infermi di mente autori di reato. L'allargamento delle maglie del concetto di infermità comporta, infatti, la possibilità di ricondurre alla categoria dei non imputabili una fascia più ampia di individui: di conseguenza, ad essi sarà applicabile, secondo il modello del "doppio binario", una misura di sicurezza, fermo restando il previo accertamento della probabilità che possano commettere, in futuro, ulteriori fatti previsti dalla legge come reato, o, in altri termini, del loro eventuale stato di pericolosità sociale. La Corte Costituzionale ha rimarcato con numerose sentenze, ritenute pilastri della

disciplina penalistica in tema di trattamento degli infermi di mente autori di reato, la necessità di una valutazione effettiva e concreta della condizione di pericolosità sociale del soggetto, ed ha così tracciato la via che ha condotto il legislatore alla completa abolizione delle presunzioni di pericolosità che avevano caratterizzato l'originario dettato normativo del codice penale Rocco. La seconda fondamentale modifica che ha contraddistinto la storia del trattamento del folle-reo consiste nel superamento degli ospedali psichiatrici giudiziari. Attenendosi a quanto riportato nelle diverse indagini svolte sul campo dalle istituzioni italiane ed europee, è impossibile non rilevare che il legislatore sarebbe dovuto intervenire molto tempo prima per porre rimedio ad una situazione che era divenuta insostenibile, e che lo stesso concreto processo di superamento avrebbe dovuto essere decisamente più celere. Dopo grandi difficoltà si è infine giunti all'avviamento dell'attuale sistema delle cosiddette REMS, le Residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza. Nell'ottica del legislatore queste strutture rispondono, grazie alla conduzione esclusivamente sanitaria delle stesse e all'impostazione strettamente terapeutica delle attività svolte al loro interno, alla duplice esigenza di cura del soggetto e di tutela della società, che il trattamento degli infermi di mente autori di reato socialmente pericolosi comporta. Stante la permanenza della natura detentiva della misura, tuttavia, si è previsto l'impiego del ricovero in REMS solo in via residuale rispetto alle altre misure di sicurezza applicabili: in questo senso, quindi, l'autorità giudiziaria potrà disporre l'ingresso dell'infermo in una REMS solo quando ritenga che la misura non detentiva della libertà vigilata, ad essa alternativa, non sia in grado di soddisfare le necessità di cura e di controllo del soggetto. Nonostante la scelta compiuta dal legislatore sembri fornire una risposta adeguata e soddisfacente alle diverse istanze coinvolte nel trattamento del folle reo, permangono, tuttavia, delle problematiche inerenti alla gestione delle stesse REMS. La questione più allarmante riguarda la presenza di lunghe liste d'attesa per l'accesso alle strutture: sul tema è intervenuta la stessa Corte costituzionale, che ha sollecitato un intervento legislativo diretto ad agire su due fronti: da un lato, sull'implementazione dei servizi psichiatrici territoriali, al fine di assicurare un sempre minor ricorso alla misura custodiale, quale quella della REMS, ed una corrispondente maggior valorizzazione delle alternative terapeutiche territoriali, a tutela della libertà personale del sofferente psichico; dall'altro, sulla predisposizione di una disciplina legislativa organica ed uniforme delle modalità di funzionamento e di organizzazione degli istituti, che riduca le profonde differenze presenti sul territorio e agevoli un più rapido ed efficace percorso di risocializzazione dei soggetti ricoverati.

A conclusione di questo elaborato, si può affermare, senza temere di cadere in errore, che il trattamento penitenziario dell'infermo di mente autore di reato è argomento tanto affascinante quanto complesso: alla dualità insita nella figura del sofferente psichico autore di un comportamento penalmente rilevante corrisponde, infatti, il tormentato rapporto tra esigenza curativa ed esigenza punitiva dello stesso, che costituisce il nodo cruciale intorno a cui si sviluppa l'intera materia. Le modifiche apportate dalla giurisprudenza e dagli interventi legislativi, tuttavia, hanno dato vita ad una pluralità di soluzioni trattamentali che appaiono garantire il delicato equilibrio fra i principi costituzionali coinvolti nella disciplina in esame: il diritto alla salute dell'individuo e il diritto alla sicurezza della collettività. Il complesso bilanciamento fra questi fondamentali interessi in gioco nella combattuta partita per determinare il destino del folle-reo trova una limpida risoluzione nelle parole della Corte costituzionale, secondo cui le misure trattamentali riservate all'infermo di mente autore di reato si giustificano, in un ordinamento, in quanto siano idonee ad assolvere entrambe le finalità, collegate ed inscindibili, di cura del sofferente psichico e di tutela della sicurezza collettiva.

Ciò che risulta necessario, in ogni caso, sottolineare, è che, a prescindere dalle diverse qualificazioni che possono essere attribuite ad un soggetto sottoposto a giudizio per le sue azioni e alla paura che le stesse possono ingenerare nella collettività, siano esse quelle di "infermo di mente", di "socialmente pericoloso" o di "folle-reo", si sta, innegabilmente, giudicando un essere umano. Un essere umano che è caduto nella trappola della sua stessa mente, un essere umano che, un giorno, potremmo essere noi.

6. RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- AIMONETTO M. G., *L'incapacità dell'imputato per infermità di mente*, Giuffrè, Milano, 1992.
- ALLEGRI P. A., *Le liste d'attesa per l'accesso in Rems. Modelli di tenuta tra esigenze di cura ed aspirazioni securitarie*, in *Dieci anni di Rems: un'analisi interdisciplinare*, a cura di M. Pelissero, L. Scomparin e G. Torrente, Memorie del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Torino, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli - Torino, 2022.
- ALLEGRI P. A., MIRAVALLE M., NATALI K., RONCO D. E TORRENTE G., Progetto di ricerca SMOP, Rapporto di ricerca 2020 (consultabile in https://frida.unito.it/wn_media/uploads/reportsm_1619608492.pdf).
- ANDREOLI V., *Anatomia degli ospedali psichiatrici giudiziari italiani*, Dipartimento Amministrazione Penitenziaria, Ufficio studi e ricerche, Roma, 2002, consultabile in <http://www.rassegnapenitenziaria.it/cop/76.pdf>).
- BALDI F., *L'applicazione provvisoria delle misure di sicurezza*, in *Trattato di Procedura penale (Vol. II: Prove e misure cautelari, Tomo II: Le misure cautelari)* a cura di A. Scalfati, UTET Giuridica, gennaio 2008.
- BERTOLINO M., *La crisi del concetto di imputabilità*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1981, vol. 1, pp. 190-230.
- BRESCIANI L., *Infermità di mente (profili processuali)*, in *Digesto penale* (onelegale.it), 1992.
- CANOSA R., *Storia del manicomio in Italia dall'Unità a oggi*, Feltrinelli Editore, Milano, 1979.
- CASACCHIA M. ET AL., *Il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari: a new deal per la salute mentale?*, in *Rivista di Psichiatria*, 2015, vol. 50, n. 5, pp. 199-209
- COCCO G., AMBROSETTI E. M. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale – Parte generale – I, 2 – Il reato*, Cedam, Padova, 2017.

- COCCO G., AMBROSETTI E. M. (a cura di), *Trattato breve di diritto penale – Parte generale – II - Punibilità e pene*, II edizione, Cedam, Padova, 2018.
- COLLICA M.T., *La riformata pericolosità sociale degli infermi non imputabili o semimputabili al vaglio della Corte Costituzionale: una novità da ridimensionare*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2016, vol. 1, pp. 416-443.
- COLLICA M. T., *Vizio di mente: nozione, accertamento e prospettive*, Giappichelli, Torino, 2007.
- COLLICA M. T., *Il giudizio di imputabilità tra complessità fenomenica ed esigenze di rigore scientifico*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2008, vol. 3, pp. 1170-1216.
- D'AURIA S., *L'evoluzione dell'istituzione manicomiale giudiziaria in Italia tra paradigmi psichiatrici e giuspenalistici. Luci ed ombre all'esito dell'importante riforma del 2012*, in *Rivista Di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, 2018, Vol. XII, n. 2, pp.12-26.
- DAWAN D., *I nuovi confini dell'imputabilità nel processo penale*, Giuffrè, Milano, 2006
- DE FELICE P., *Le misure di sicurezza: l'accertamento della pericolosità*, in *Quaderni del CSM*, n. 80/1995, pp. 214-227.
- DELLA CASA F., *Basta con gli OPG! La rimozione di un "fossile vivente" quale primo passo di un arduo percorso riformatore*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2013, vol. 1, pp. 64-103.
- DI LORITO C., CASTELLETTI, L., LEGA, I., GUALCO, B., SCARPA, F., & VÖLLM, B., *The closing of forensic psychiatric hospitals in Italy: determinants, current status and future perspectives. A scoping review*, in *International Journal of Law and Psychiatry*, 2017, vol. 55, pp. 54–63.
- DI NICOLA P., *Vademecum per tentare di affrontare (e risolvere) il problema dell'assenza di posti nelle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza (REMS)*, in *Diritto penale contemporaneo*, 13 dicembre 2017.

- FASSONE E., *sub Art. 286 c.p.p.*, in AA.VV., *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da M. Chiavario, vol. III, Utet, Torino, 1990.
- FERRARI A., *Il trattamento terapeutico dell'infermo di mente autore di reato e il ritorno nella comunità*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2017, vol. 12.
- FIORAVANTI L., *Le infermità psichiche nella giurisprudenza penale*, Cedam, Padova, 1988.
- FIORENTINI M., *La pesatura del cuore. Il giudizio di pericolosità sociale all'indomani della sentenza costituzionale n. 186 del 2015*, in *Studium iuris*, 2016, vol. 2.
- FORNARI U., *Il trattamento del malato di mente e la legge 180/1978: aspetti psichiatrico-forensi e medico-legali*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale (e del Diritto in campo sanitario)*, 1984, vol. II, pp. 332-368.
- GATTA G. L., *Aprite le porte agli internati! Un ulteriore passo verso il superamento degli OPG e una svolta epocale nella disciplina delle misure di sicurezza detentive: stabilito un termine di durata massima (applicabile anche alle misure in corso, a noi pare)*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 06 giugno 2014.
- GATTA G. L., *La riforma degli ospedali psichiatrici giudiziari*, in *Il Libro dell'anno del Diritto 2016*, in treccani.it.
- GIANNICCHEDDA M. G., *Opg, chiuderne sei... ma per aprirne quanti?*, in *Il Manifesto*, 17 febbraio 2012.
- GIARDA A., SPANGHER G. (a cura di), *sub Art. 679 c.p.p.*, in *Codice di procedura penale commentato*, tomo III, VI ed., Wolters Kluwer, 2023.
- GIBSON M., *Forensic psychiatry and the birth of the criminal insane asylum in modern Italy*, in *International Journal of Law and Psychiatry*, 2014.
- LAURITO A., *Le REMS e la sfida del nuovo modello terapeutico-riabilitativo nel trattamento del folle reo*, in *La tutela della salute nei luoghi di detenzione. Un'indagine di diritto penale intorno a carcere, REMS e CPR*, a cura di A. Massaro, Roma TrE-Press, Roma, 2017.

- LOMBROSO C., *Delitto, genio, follia: scritti scelti*, a cura di D. Frigessi, F. Giacanelli, L. Mangoni, Bollati Boringhieri, Torino, 1995.
- LOMBROSO C., TAMBURINI A., ASCENZI R., *Relazione a S.E. il Ministro dell'interno sulla ispezione dei manicomi del Regno*, in *Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente*, 1982, vol. XIII, pp. 50-69.
- MANACORDA A., *Applicazione ed esecuzione delle misure di sicurezza: due momenti distinti per l'accertamento della pericolosità sociale*, in *Il Foro Italiano*, 1987, vol. 110 n. 2, pp. 326-330.
- MANACORDA A., *Il manicomio giudiziario. Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di un'istituzione totale*, De Donato, Bari, 1982.
- MANACORDA A., *Il manicomio giudiziario: alcune note per la comprensione dei problemi attuali*, in *Il Foro Italiano*, 1981, 104 n. 3, pp. 67-77.
- MANTOVANI G., *Applicazione provvisoria di misure di sicurezza*, in *Dieci anni di Rems: un'analisi interdisciplinare*, a cura di M. Pelissero, L. Scomparin e G. Torrente, Memorie del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Torino, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli - Torino, 2022.
- MARCENÒ V., *Quando il formalismo giuridico tradisce se stesso: i decreti di natura non regolamentare, un caso di scarto tra fatto e modello normativo nel sistema delle fonti*, in *Osservatorio sulle fonti, saggio speciale – la delegificazione ed i decreti di natura non regolamentare*, fascicolo n. 3, 2011.
- MARTINI A., *Essere pericolosi. Giudizi soggettivi e misure personali*, Giappichelli, Torino, 2017.
- MAZZUCATO C., VARRASO G., *Chiudere o...aprire? Il “superamento” degli OPG tra istanze di riforma e perenni tentazioni di “cambiare tutto per non cambiare niente”*, in *Rivista italiana di medicina legale*, fascicolo 3, 2013, pp. 1339-1354.
- MIRAVALLE M., *La fine di una storia e il futuro incerto. La fotografia delle R.E.M.S, le “liste d’attesa” e i nodi da risolvere*, in XIII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione, maggio 2017 (www.rapportoantigone.it).

- MIRAVALLE M., *Pazze galere. Esiste una “questione psichiatrica” nel sistema dell’esecuzione penale?*, in XVIII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione, maggio 2022 (www.rapportoantigone.it).
- MIRAVALLE M., *Roba da matti. Il difficile superamento degli Ospedali psichiatrici giudiziari*, Edizioni Gruppo Abele, Torino, 2015.
- MIRAVALLE M., RONCO D., *La riforma della sanità penitenziaria compie 10 anni: più ombre che luci. Pochi spazi per detenuti disabili, poche cartelle cliniche informatizzate e carceri “psichiatrizzate”: ecco le “emergenze” sanitarie*, in XIV Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione, maggio 2018 (www.rapportoantigone.it).
- MIRAVALLE M., *Salute mentale e Rems: a che punto siamo. Difendere la riforma, guardando oltre*, in XVII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione, maggio 2021 (www.rapportoantigone.it).
- MITTONE A., *sub Art. 313 c.p.p.*, in AA.VV., *Commento al nuovo codice di procedure penale*, coordinato da M. Chiavario, vol. III, Utet, Torino, 1990.
- MODUGNO F., CELOTTO A., *Un “non regolamento” statale nelle competenze concorrenti*, in *Quaderni costituzionali*, fascicolo 2, giugno 2003.
- NATALI K., *Vita quotidiana e diritti dei pazienti ricoverati nelle REMS: i modelli di organizzazione interna*, in *Dieci anni di Rems: un’analisi interdisciplinare*, a cura di M. Pelissero, L. Scomparin e G. Torrente, Memorie del Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università degli studi di Torino, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli - Torino, 2022.
- PANEBIANCO G., *Il sistema penale minorile, imputabilità, pericolosità ed esigenze educative*, Giappichelli, Torino, 2012.
- PELISSERO M., *Pericolosità sociale e doppio binario. Vecchi e nuovi modelli di incapacitazione*, Giappichelli, Torino, 2008.
- PELISSERO M., *Sistema sanzionatorio e infermità psichica. I nodi delle questioni presenti tra riforme parziali effettuate e riforme generali mancate*, in *Archivio penale*, 2019, vol. 3.

- PELLEGRINI P., *Liste di attesa per l'esecuzione delle misure di sicurezza detentive: analisi e possibili soluzioni*, in *Diritto Penale e Uomo*, 2021, vol. 3.
- PIAZZA C., CASTELLETTI L., BISSOLI S., *Contributo per la Sessione n. 6 della Conferenza salute mentale del 27 aprile 2019: "L'integrazione funzionale psichiatrico-forense nella risoluzione delle "liste d'attesa": l'esperienza della REMS del Veneto"*, (consultabile su conferenzasalutementale.it).
- PONETI K., *Le REMS in prospettiva costituzionale: sul diritto alla salute contro il potere di rinchiudere*, in *L'Altro Diritto*, 2021, vol. 5.
- POTETTI D., *Le categorie dell'infermità mentale nel codice di procedura penale: trattamento e relazioni reciproche*, nota a Cass. pen., sez. V, 09 aprile 2014, n. 26589, in *Cassazione Penale*, 2015, vol. 7-8.
- POTETTI D., *Note di procedura in tema di applicazione provvisoria delle misure di sicurezza*, in *Archivio della nuova procedura penale*, vol. 2, 2016, pp. 108-117.
- PRESUTTI A., *La disciplina del procedimento di sorveglianza dalla normativa penitenziaria al nuovo codice di procedura penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, vol. 1, 1993, pp. 129-186.
- PULITANÒ D., *L'imputabilità come problema giuridico*, in *Curare e punire. Problemi e innovazioni nei rapporti tra psichiatria e giustizia penale*, a cura di O. De Leonardis, G. Gallio, D. Mauri, T. Pitch, Edizioni Unicopli, Milano, 1988, p. 129.
- RANALDI G., *sub Art. 658 c.p.p.*, in AA.VV., *Codice di Procedura Penale commentato on line*, a cura di A. Gaito, in onelegale.it.
- RANALDI G., *sub Art. 679 c.p.p.*, in AA.VV., *Codice di Procedura Penale commentato on line*, a cura di A. Gaito, in onelegale.it.
- RIVELLINI G., PESSINA R., PAGANO A.M., GIORDANO S., SANTORIELLO C., ROSSETTO I., BABUDIERI S., CELOZZI C., LUCANIA L., MANZONE M. L., NIVOLI G., QUINTAVALLE G., ZANALDA E., LORETTU L., CLERICI M., *Il sistema REMS nella realtà italiana: autori di reato, disturbi mentali e PDTA*, in *Rivista di Psichiatria*, 2019; vol. 54 (supplemento 3 al n. 6), pp. 83-134.

- ROSSO R., FORNARI U., *Il trattamento del prosciolto nella psichiatria positivista: una rivisitazione storica*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale (e del Diritto in campo sanitario)*, 1992, vol. 2, pp. 313-342.
- ROTELLI F., *I nuovi vestiti degli Ospedali psichiatrici giudiziari (a proposito una legge molto “pericolosa”)*, (consultabile in <https://www.stopopg.it/node/224>).
- SCHIAFFO F., *La pericolosità sociale tra “sottigliezze empiriche” e “spessori normativi”: la riforma di cui alla legge n. 81/2014*, in *Penalecontemporaneo.it*, 11 dicembre 2014.
- SECCHI B., CALCATERRA A., *La nuova risoluzione del CSM in tema di misure di sicurezza psichiatriche*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 5 novembre 2018.
- SOCIETÀ ITALIANA DI PSICHIATRIA FORENSE, *Psichiatria forense nella pratica psichiatrica quotidiana. Guida forense, riassuntiva ed operativa, sulla base delle buone pratiche cliniche assistenziali approvate dalla società italiana di psichiatria*, (consultabile in www.societaitalianadipsichiatriaforense.it).
- STERCHELE L., *Geografie post-manicomiali? La circuitazione psichiatrica tra Carcere e REMS*, in *Rivista Antigone (semestrale di critica del sistema penale e penitenziario)*, n. 2, 2017, pp. 129-147.
- TAMBURINI A., *I manicomi criminali*, in *Rivista di discipline carcerarie in relazione con l'antropologia, col diritto penale, con la statistica*, 1873, pp. 35-49.

7. ATTI E PRASSI

Accordo della Conferenza Unificata, seduta del 26 febbraio 2015, concernente disposizioni per il definitivo superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari in attuazione al D.M. 1 ottobre 2012, emanato in applicazione dell'art. 3^{ter}, comma 2, del decreto legge 22 dicembre 2011, n. 211 convertito, con modificazioni, dalla legge 17 febbraio 2012, n. 9 e modificato dal decreto legge 31 marzo 2014 n. 52, convertito in legge 30 maggio 2014, n. 81.

Atti parlamentari, Camera dei deputati, sessione 1876-1877, tornata del 14 aprile 1877, pp. 2455-2459 (consultabile in <https://storia.camera.it/regno/lavori/leg13/sed088.pdf>).

Commissione parlamentare di inchiesta sull'efficacia e l'efficienza del Sistema Sanitario Nazionale, Senato della Repubblica, XVI legislatura, seduta n. 161 del 17 maggio 2012, resoconto stenografico n. 155, p. 5.

Comitato Nazionale per la Bioetica, Presidenza del Consiglio dei Ministri, *Salute mentale e assistenza psichiatrica in carcere*, 22 marzo 2019, (consultabile in <https://bioetica.governo.it/it/pareri/pareri-e-risposte/salute-mentale-e-assistenza-psichiatrica-in-carcere/>).

Commissione parlamentare di inchiesta sull'efficacia e l'efficienza del Sistema Sanitario Nazionale, *Relazione sulle condizioni di vita e di cura all'interno degli ospedali psichiatrici giudiziari*, Doc. XXII-bis n. 4, Senato della Repubblica, XVI legislatura, 20 luglio 2011 (consultabile in https://www.senato.it/documenti/repository/commissioni/servizio_sanitario16/Relazione_OOPPGG_doc_XXII-bis_4.pdf).

Consiglio Superiore della Magistratura, *Direttive interpretative ed applicative in materia di superamento degli Ospedali psichiatrici giudiziari (OPG) e di istituzione delle Residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza (REMS), di cui alla legge n. 81 del 2014*, risoluzione del 19 aprile 2017.

Consiglio Superiore della Magistratura, *Protocolli operativi in tema di misure di sicurezza psichiatriche*, risoluzione del 24 settembre 2018.

Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, Pubblicazioni e Relazioni al parlamento (dal 2022 al 2018) (consultabili in https://www.garantenazionaleprivatiliberta.it/gnpl/pages/it/homepage/pub_rel_par/).

<http://digitale.bnc.roma.sbn.it/tecadigitale/visore/#!/main/viewer?idMetadato=11775194&type=bncr>

<https://storia.camera.it/regno/lavori/leg13/sed088.pdf> → interpellanza onorevole Righi al ministro di grazia e giustizia Pasquale Mancini Stanislao sull'istituzione dei manicomi criminali (atti parlamentari camera dei deputati vedi nota p 34 genio e follia).

Protocollo operativo in tema di misure di sicurezza psichiatriche per il Distretto di Milano, 12 settembre 2019.

Protocollo operativo tra Magistratura, Regione Emilia-Romagna, e Ufficio esecuzione penale esterna per l'applicazione della legge n. 81/2014, *allegato C - Scheda sull'applicazione delle misure di sicurezza a soggetti parzialmente o totalmente incapaci di intendere e volere a causa di infermità psichica*, p. 4.

Rapporto di Alvaro Gil-Robles, Commissario per i Diritti Umani, sulla sua visita in Italia, 10-17 giugno 2005. All'attenzione del Comitato dei Ministri e dell'Assemblea Parlamentare, Strasburgo, 14 dicembre 2005, pag. 29 e ss., (consultabile in https://search.coe.int/commissioner/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806db738).

Relazione a S. M. il Re del Ministro Guardasigilli Rocco presentata nell'udienza del 19 ottobre 1930-VIII per l'approvazione del testo definitivo del codice penale (consultabile in <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/gu/1930/10/26/251/sg/pdf>).

Relazione presentata dalla Commissione presieduta dal Prof. Pelissero (Commissione per la riforma del sistema normativo delle misure di sicurezza personali e dell'assistenza sanitaria in ambito penitenziario, specie per le patologie di tipo psichiatrico, e per la

revisione del sistema delle pene accessorie), costituita con d.m. 19 luglio 2017 e prorogata con d.m. 22 dicembre 2017 (consultabile in www.giustizia.it).

Report to the Italian Government on the visit to Italy carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 14 to 26 September 2008, pag. 52 e ss., Strasburgo, 20 aprile 2010 (consultabile in <http://www.cpt.coe.int/documents/ita/2010-12-inf-eng.htm>).

8. GIURISPRUDENZA

C. cost., 23 aprile 1974 n. 110

C. cost., 10 febbraio 1993, n. 41

C. cost., 24 luglio 1998 n. 324

C. cost., 7 giugno 1999 n. 228

C. cost., 18 luglio 2003 n. 253

C. cost., ord. 24 giugno 2021 n. 131

C. cost., 27 gennaio 2022 n. 22

Cass. pen., Sez. Unite, 8 marzo 2005, n. 9163, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2005

Cass. pen., Sez. Unite, 15 settembre 2011, n. 34091 in onelegale.it

Cass. pen., sez. III, 29 ottobre 1970 n. 1144 in foroplus.it

Cass. pen., sez. I, 20 ottobre 1983, n. 1745 in *Codice penale studium*, La Tribuna, 2019

Cass. pen., sez. I, 24 maggio 1986 n. 4103 in foroplus.it

Cass. pen., sez. I, 15 dicembre 1986 n. 1412

Cass. pen., sez. I, 16 giugno 1988, n. 1686

Cass. pen., sez. I, 21 aprile 1988 n. 4861 in foroplus.it

Cass. pen., sez. II, 26 settembre 1990 in onelegale.it

Cass. pen., sez. I, 5 ottobre 1990, n. 13202 in foroplus.it

Cass. Pen., sez. V, 28 maggio 1991, n. 1154, in *Cassazione Penale*, 1992

Cass. pen., sez. I, 3 giugno 1992, n. 2599

Cass. pen., sez. I, 9 settembre 1992, n. 2869 in foroplus.it

Cass. pen., sez. I, 3 marzo 1993, n. 4954 in dejure.it

Cass. pen., sez. I, 22 ottobre 1993, n. 4374, in onelegale.it

Cass. pen., sez. I, 22 giugno 1995, n. 8302 in onelegale.it

Cass. pen., sez. I, 6 luglio 1995, n. 4074 in onelegale.it

Cass. Pen., Sez. I, 8 ottobre 1996, n. 8996

Cass. pen., sez. I, 16 aprile 1997 n. 3536

Cass. pen., sez. I, 2 giugno 1999, n. 13741 in onelegale.it

Cass. pen., sez. I, 11 ottobre 1999, n. 5535 in onelegale.it

Cass. pen., sez. V, 17 novembre 2003, n. 3076 in onelegale.it

Cass. pen., sez. IV, 10 dicembre 2003, n. 3518 in dejure.it

Cass. pen., sez. I, 27 maggio 2004, n. 24255 in onelegale.it

Cass. pen., sez. I, 23 giugno 2004 n. 33230 in onelegale.it
Cass. pen., sez. I, 30 luglio 2004, n. 33130 in onelegale.it
Cass. pen., sez. V, 01 aprile 2011, n. 30573 in onelegale.it
Cass. pen., Sez. V, 9 aprile 2014, n. 26589 in onelegale.it
Cass. pen., sez. I, 25 maggio 2016, n.9638 in dejure.it
Cass. pen., sez. I, 26 aprile 2017, n. 19658 in onelegale.it
Cass. pen., sez. VI, 07 novembre 2017, n.52234 in dejure.it
Cass. pen., sez. III, 20 luglio 2018, n. 34114 in onelegale.it
Cass. pen., sez. III, 3 luglio 2019, n. 36342 in www.cortedicassazione.it
Cass. pen., sez. I, 18 ottobre 2019, n. 42899 in onelegale.it
Cass. pen., sez. I, 8 gennaio 2020, n. 2452 in onelegale.it
Caso Sy contro Italia (11791/20), sentenza del 24 gennaio 2022, versione originale disponibile al sito www.hudoc.echr.coe.int, traduzione in italiano disponibile in al sito www.giustizia.it.