

# Posizione di garanzia e Legge 180: compatibilità o antitesi?

Euro Pozzi<sup>1</sup>

*"(...) 2) in psichiatria l'obbligatorietà è da ricercarsi non nell'esigenza di difesa sociale nei confronti del folle pericoloso, ma nell'interesse precipuo della collettività a recuperare, tramite un intervento sanitario, un proprio consociato affetto da grave patologia psichica, ed incapace, in virtù di tale patologia, di autodeterminarsi liberamente."*

Direttiva regionale in ordine alle procedure per gli accertamenti e trattamenti sanitari obbligatori in psichiatria, in *Bollettino Ufficiale dell'Emilia-Romagna*, n° 45 del 23 maggio 1990, delibera n° 1457 dell'11 aprile 1989.

Il medico risponde dei reati compiuti dolosamente da un proprio assistito nel momento in cui questi, malato di mente, viene riconosciuto a posteriori incapace di intendere e di volere? La risposta della IV Corte di Cassazione è "sì". Si è giunti a quest'affermazione in seguito alla vicenda giudiziaria<sup>2</sup> iniziata dopo un tragico evento accaduto nel 2000 a Imola presso una Comunità residenziale.

Il fatto: la mattina del 24 maggio 2000, ad Imola, un ospite presso una Comunità Residenziale per pazienti psichiatrici cronici, dimesso dal manicomio nel 1995 con diagnosi di "Sindrome residuale in psicosi schizofrenica", sig. G. M., uccise dolosamente con una coltellata un educatore, A. C., salito nella sua camera per portargli la terapia del mattino. L'omicida fu successivamente dichiarato non imputabile e per il delitto sono stati condannati per "omicidio colposo" il medico, che seguiva il sig. G.M. come consulente psichiatra, nonché l'educatrice responsabile della Comunità.

La condanna dell'educatrice è stata confermata in secondo grado. Per il medico, giudicato con rito abbreviato, l'iter pro-

cessuale si è concluso in Cassazione (Roma, 14/11/2007) con la conferma della condanna per "omicidio colposo" a 4 mesi con la condizionale e il non obbligo di menzione della pena.

È bene chiarire che la sentenza non concerne la molto più abituale colpa medica dell'aver causato un aggravamento della patologia, ovvero lesioni personali, al proprio assistito. Per tale ipotesi di reato, di cui agli artt. 590 e sgg. c.p., un precedente procedimento (Bologna, 21/11/2002) si era concluso con l'archiviazione.

In sostanza, il problema non sta nell'aver curato male il paziente ma, dal momento in cui il paziente è stato giudicato a posteriori non imputabile, l'imputabilità si è spostata sul medico e la sentenza afferma che questi ha direttamente, anche se involontariamente, causato, con la variazione delle cure<sup>3</sup> e l'omissione del ricovero in SPDC (Servizio Psichiatrico di Diagnosi e Cura), l'omicidio commesso dolosamente dal paziente. È bene esplicitare con chiarezza che la condanna al medico non è per "concorso in omicidio colposo" (altra tipica colpa medica specie nell'area chirurgica), ma direttamente "omicidio colposo": ovvero il medico è l'autore dell'omicidio. In altre parole, se tale sentenza farà testo, quando i pazienti non sono imputabili, gli psichiatri diventano penalmente responsabili dei comportamenti giudiziari dei propri assistiti.

Come è possibile questo passaggio per cui un soggetto è reso responsabile del comportamento criminoso di un altro?

Le argomentazioni delle sentenze di primo e di secondo grado hanno indicato in modo inequivocabile il punto: lo psichiatra è responsabile dell'accaduto perché riveste nella propria funzione una "posizione di garanzia" verso ter-

<sup>1</sup> E-mail: pozzieuro@libero.it

<sup>2</sup> Gli atti dell'intera vicenda processuale sono tutti consultabili presso il sito [www.psichiatria.it](http://www.psichiatria.it) della Società Italiana di Psichiatria. Presso quel sito è possibile collegarsi al link "parliamone" ed intervenire nel dibattito in corso.

<sup>3</sup> Le motivazioni sviluppate dalla Cassazione (dep. 11/03/2008, n° 10795/2008) sono in parte differenti da quelle sviluppate nei altri due gradi di giudizio. Le affermazioni sulla "pericolosità verso terzi" del malato e l'omissione del TSO, ovvero gli aspetti omissivi decisivi nelle prime due condanne (!), sono state cancellate. Il giudizio conferma e sanziona solo il reato commissivo, ovvero la variazione del trattamento farmacologico e l'insufficienza delle visite. Ma poiché la Cassazione non ha annullato le precedenti sentenze, né ha disposto un rinvio a giudizio, tutte le affermazioni contenute nelle precedenti sentenze rimangono valide e costituiranno nel loro insieme riferimento per la giurisprudenza a venire.

zi, ovvero verso la collettività (art. 40 c.p., com. 2°). Il primo Giudicante ha affermato cosa si deve intendere per Posizione di Garanzia nel caso dello psichiatra: *"Non può sorgere alcuna incertezza di sorta sull'esistenza in capo al medico psichiatra (...) di un obbligo di garanzia nei confronti del malato di mente, nella forma della posizione di controllo che impone al soggetto obbligato la neutralizzazione di determinate fonti di pericolo in modo da tutelare tutti i beni giuridici che si trovano in contatto con esse e che, per questa ragione, possono versare in una situazione di pericolo"*. (Tribunale di Bologna, sentenza 1984 del 25-11-2005)

Le premesse di questa certezza erano già presenti nel primo quesito formulato dal Giudice delle Indagini Preliminari ai suoi periti: *"(...) 1) Se la patologia della quale è affetto M. fosse tale da far prevedere la consumazione di fatti di violenza in danno di persone, (...) ed, in caso positivo, se il trattamento farmacologico e terapeutico prestato al medesimo M. nel periodo immediatamente precedente e concomitante ai fatti di causa fosse o meno idoneo a contenere la pericolosità sociale"*. In sostanza i Magistrati sin dal primo momento danno per scontate almeno tre affermazioni:

- 1) vi è un legame diretto e assodato fra patologie mentali e fatti di violenza;
- 2) lo psichiatra ha l'obbligo di prevederne l'evenienza, ovvero la pericolosità;
- 3) esistono specifici farmaci in grado di contenere la pericolosità.

Priorità e concezioni che nella pratica quotidiana degli psichiatri sono tutt'altro che scontate. Ci troviamo di fronte a due prospettive diverse, quella dei magistrati e quella degli psichiatri, nei confronti della malattia mentale. Prospettive che dovrebbero essere complementari, ma per il momento ci appaiono lontane o persino inconciliabili.

Gli psichiatri in Italia pensano al proprio mandato tenendo presente la Legge 180, che afferma apparentemente ben altro sul piano dei principi, del dettato e delle prassi. Ad esempio, dalla Legge è scomparso qualsiasi riferimento all'eventuale pericolosità del malato mentale<sup>4</sup>. È altresì chiaro che questo riferimento rimane ben radicato nel comune "buon senso" e nella mente dei Magistrati.

D'altro canto si deve concordare con il concetto che lo psichiatra, come ogni medico e come qualsiasi altro cittadino, soggiace a tutte le norme di carattere amministrativo, civile e penale che riguardano tutti i cittadini. L'articolo 40 del c.p. fa a pieno titolo parte del codice penale. Eppure bisogna anche notare che gli psichiatri, e la psichiatria, differentemente da qualsiasi cittadino, ma anche da tutti gli altri medici e da tutte le altre branche mediche, si occupano di un bene assolutamente particolare: la salute mentale. La salute mentale si trova costantemente in un delicato rapporto tra normalità, follia, devianza sociale e patologia. È un rapporto che deve avere al suo centro la libertà di pensiero individuale, ovvero il diritto alla totale differenza di pensiero dell'altro; la malattia mentale occupa

un posto marginale rispetto a questo baricentro ideale di libertà di pensiero. Questa demarcazione è necessaria e decisiva per la libertà di tutti i cittadini a tal punto che i comportamenti dei medici nei confronti delle malattie mentali sono sempre stati regolati da specifiche leggi dello Stato. Questo non accade per nessun'altra specializzazione medica.

Dal 1978 noi psichiatri lavoriamo con una Legge il cui tessuto è caratterizzato da una trama fortemente ideale, nel quale il codice penale insinua delle ombre di non facile soluzione<sup>5</sup>. Nel caso della sentenza sopra citata (14/11/2007) le ombre hanno prevalso e il tessuto ha rivelato la sua ambigua idealità che è diventata preoccupante fragilità per tutti gli operatori, ma anche per i pazienti e i loro familiari. Per comprendere come sia avvenuto questo strappo bisogna conoscere in cosa consista la posizione di Garanzia (art. 40 c.p.) e poi riesaminare la Legge 180.

### La posizione di Garanzia

La "posizione di garanzia" può essere messa in relazione ai reati commissivi mediante omissione o, per meglio dire, fra i reati omissivi impropri. In questa categoria di reati il problema non consiste nell'aver fatto qualche cosa, ma nel *non avere fatto qualche cosa che si era tenuti a fare*. In sostanza, il reato consiste nel *non avere impedito* un fatto che si aveva l'obbligo di impedire e, per il diritto, il non impedire equivale a cagionare. Non chiunque, non sempre e non nei confronti di qualsiasi bene si è titolari della "posizione di garanzia", ma lo sono solo determinati soggetti che, in virtù di una certa funzione (es. insegnanti, datori di lavoro, medici, operatori sanitari, ecc.), operano con beni (es. minorenni, dipendenti, pazienti, ecc.) nei cui confronti è necessario assicurare una tutela rafforzata, ovvero stante una incapacità, totale o parziale, del titolare di proteggere autonomamente i propri diritti.

La "posizione di garanzia" tradizionalmente si manifesta in due forme differenti: le posizioni di protezione e quelle di controllo. Le prime vedono il garante obbligato ad evitare pericoli provenienti da terzi per il bene giuridico sotto la sua protezione, mentre le seconde pretendono dal soggetto obbligato un costante controllo sul bene, o su una determinata fonte di pericolo, al fine di evitare che proprio terzi vengano messi in pericolo (art. 40 codice penale) dal bene stesso. In sostanza, nello stesso dettato è presente un unico concetto, profondamente solidaristico, sotto prospettive opposte: nella prima è il bene ad essere esposto a potenziali pericoli, nella seconda è il bene stesso che può essere fonte di pericolo verso terzi.

È indubbio che tale posizione sia esigibile da soggetti diversi in relazione a beni diversi. È necessario chiedersi se è possibile esigere da uno stesso soggetto di ottemperare contemporaneamente ad entrambi questi obblighi nei confronti dello stesso bene. Delle due l'una: o si tutela un certo bene o ci si deve tutelare da un certo bene; o è il bene

<sup>4</sup> Nel 1989, come ricordato nell'esergo all'inizio del testo, proprio la Giunta Regionale dell'Emilia-Romagna sentì la necessità di far luce su questa deliberata, e certamente problematica, omissione definendo con una specifica e articolata Direttiva Regionale, a cui si rimanda per maggior completezza ed esaustività, che "(...) il concetto di "pericolosità" non può essere assunto quale criterio ispiratore di un provvedimento terapeutico ancorché obbligatorio."

<sup>5</sup> Ben consapevole di questo U. Fornari nel suo Trattato di Psichiatria Forense, UTET, Torino, 1997, p. 615.



che può essere minacciato o è lui che è una minaccia, *tertium non datur*<sup>6</sup>. Dopo questa sentenza si impone allo psichiatra di rispondere a questo paradosso logico: infatti se ottempera al primo obbligo disattende il secondo, viceversa se risponde al dettato del secondo inevitabilmente tradisce il primo. In altre parole, o si difende il paziente dalla malattia e a volte anche dalla società che spesso lo emargina, oppure si difende la società dal "matto" fonte di pericolo e quindi lo si emargina. Simili ingiunzioni paradossali erano in capo solo agli abitanti di "Ibania"<sup>7</sup>; oggi in Italia per il momento sono in capo solo agli psichiatri. Ad esempio i Magistrati, che nella loro veste hanno l'obbligo di occuparsi di soggetti "pericolosi", non risulta si siano mai trovati a rispondere giudiziariamente per non avere ottemperato a questo obbligo. Immagino perché hanno improntato tutte le loro prassi operative all'osservanza di questo obbligo, poiché in questo caso, essendo ben chiaro che ci si occupa di soggetti "pericolosi", ne derivano coerentemente alcuni protocolli. Si badi bene che le prassi quando sono rispettate evitano solo l'imputazione del garante, ma in assoluto non evitano il verificarsi di drammatiche recidive: è cronaca quotidiana come, nonostante l'applicazione rigorosa delle prassi, non si sia riusciti a scongiurare la recidiva di tragici eventi delittuosi ad opera di delinquenti che hanno effettuato un irreprensibile iter rieducativo!

### Le legislazioni psichiatriche

In modo schematico si può affermare che tutte le legislazioni in materia psichiatrica hanno sempre risolto il nodo della posizione di garanzia a monte optando per una delle due prospettive: quella di controllo o quella di protezione. Una posizione chiara ed inequivocabile era necessaria ben prima che si affermasse la concezione e una specifica giurisprudenza relativamente la Posizione di Garanzia<sup>8</sup>. Come è noto le leggi che hanno preceduto la 180, la n° 36 del 14/2/1904 e poi la n° 431 del 18/3/1968 (Legge Mariotti), che timidamente cominciava ad esprimersi a favore del ricovero volontario, erano sempre costruite sulla pe-

ricolosità del folle e conseguentemente risolvevano a favore dell'obbligo di controllo, ovvero a favore della custodia. Vi era un'assoluta congruenza fra principi, leggi e strumenti: i folli erano pericolosi e il compito della psichiatria era di renderli inoffensivi, la segregazione manicomiale ne era la naturale conseguenza. Purtroppo era anche l'unica conseguenza perché allora, in quel contesto e con quelle conoscenze scientifiche, la cura era solo un corollario. La posizione di garanzia qui era chiaramente intesa come obbligo di controllo.

Il rovesciamento di paradigma avvenne nel 1978, con la legge 180 (13 maggio 1978), in cui si affermò la priorità del concetto di malattia mentale, la volontarietà delle cure e il diritto alle stesse da parte del paziente. Per quello che concerne il filo di questo ragionamento occorre notare che in quella legge ogni riferimento alla pericolosità fu tolto e con esso cadde l'obbligo di custodia. Omissione voluta e necessaria perché solo togliendo il riferimento alla pericolosità<sup>9</sup> fu possibile chiudere i luoghi che in quel presupposto avevano il loro fondamento, ne erano ad un tempo lo strumento e il monumento: i manicomi. La legge 180 rovescia l'assetto precedente.

La Legge 180 (maggio '78), più conosciuta come Legge Basaglia, rientrò nella Legge istitutiva il Servizio Sanitario Nazionale (23 dicembre 1978, n° 833) sancendo, sin dall'art. 1, un indissolubile collegamento fra diritto alla salute, dignità e libertà:

*"La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività mediante il Servizio Sanitario Nazionale.*

*La tutela della salute fisica e psichica deve avvenire nel rispetto della dignità e della libertà della persona umana".* Sin dalle prime righe l'impianto della 833 recepisce alla lettera il dettato Costituzionale dell'art. 32<sup>10</sup>.

Analogamente alle precedenti leggi anche questa non presenta alcuna incongruenza, è coerente nei principi e negli strumenti: mette in primo piano esclusivamente la cura e, anche quando parla di obbligatorietà, esclude il benché minimo riferimento alla pericolosità del malato di mente. Il trattamento dei malati è di norma volontario, salvo casi eccezionali in cui debbono essere curati anche contro la

<sup>6</sup> Un autorevole collega, che mi ha fatto l'onore di leggere e commentare questi appunti, ha sottolineato che: "Detti obblighi gravano su tutti i sanitari e non solo sugli psichiatri e non implicano una disgiunzione tra controllo e protezione, bensì si implementano l'uno con l'altro. Si può pensare e sostenere che chi controlla non protegge e chi protegge non controlla? Gli obblighi di protezione, di cura e di controllo non individuano forse congiuntamente e sostanziano gli obblighi di garanzia di cui il sanitario è debitore nei confronti del paziente". Si può certamente concordare che in molti momenti cura e custodia possono persino essere sinonimi. Ma non è sempre così per la pratica quotidiana, sopra tutto non è così per la legge 180 che afferma esattamente il contrario: la divaricazione fra cura e controllo. Prova ne sia che la dimensione del controllo è completamente sottratta dalla discrezionalità del medico per essere affidata al Sindaco (formalmente autorità amministrativo/sanitaria, ma non medico), la stessa durata del ricovero non è disposta dal medico, né questi ha alcuna discrezionalità in proposito. Non mi risulta che questo esista per nessuna altra branca medica, fatto salvo per le malattie contagiose.

<sup>7</sup> Regno immaginario di paradossi intrecciati e senza vie d'uscita per i suoi abitanti inventato dallo scrittore e logico russo Aleksander Zinov'ev, *Cime abissali I* (1976), *Cime abissali II* (1978), A. Zinov'ev, Adelphi, Milano.

<sup>8</sup> Il Codice Rocco e il Codice Zanardelli erano prevalentemente incentrati sui reati commissivi, mentre la sensibilità per i reati di tipo omissivo comincia solo nei primi del novecento, ma diverrà rilevante solo molto più tardi e in particolare negli ultimi decenni.

<sup>9</sup> Il riferimento alla pericolosità del malato di mente fu tolto perché gli studi epidemiologici dimostrarono, e tuttora dimostrano, che i così detti malati di mente non commettono più crimini dei presunti sani, anzi sono più spesso vittime di reati.

<sup>10</sup> Costituzione della Repubblica Italiana (1947), art. 32. - La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure agli indigenti. Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.

loro volontà. I pazienti vengono ricoverati solo in quanto malati che necessitano di cure: queste possono essere volontarie o obbligatorie. Le cure sono obbligatorie nel momento in cui, a fronte di uno scompenso di malattia mentale acuto e grave, i pazienti rifiutano le cure necessarie, e in ragione di questo rifiuto non sono in grado di tutelare il proprio diritto alla salute: la patologia ha temporaneamente ottenebrato la capacità del soggetto ad esprimere liberamente la propria volontà. La posizione di garanzia qui è chiaramente intesa come obbligo di protezione. A distanza di trent'anni questa sentenza ponendo nuovamente in primo piano l'obbligo del controllo (come risulta dalle richieste del P.M. e dalle affermazioni del primo Giudicante) mette in discussione le certezze che hanno governato le scelte quotidiane degli psichiatri. Ma non solo, a ben guardare rimette in discussione anche le politiche della salute mentale: dalla riabilitazione alla prevenzione, dalla lotta allo stigma al lavoro con i familiari. Il concetto di "posizione di garanzia verso terzi", reintroduce di fatto la concezione della pericolosità del malato di mente e così facendo sposta inevitabilmente la prospettiva verso i mezzi per un'adeguata custodia più che sugli strumenti per la cura. Si passa allora dall'obbligo di protezione all'obbligo di controllo.

La legge sembra superata dalla sentenza che di fatto mette sulle spalle del singolo professionista tutta la responsabilità della mancata gestione del "matto pericoloso" verso terzi.

Con una sentenza non si "supera" una legge, ma nemmeno si riaprono i manicomi, semplicemente si afferma un principio e ne conseguirà la cosa più semplice: una manicomializzazione strisciante perché i cittadini di Ibania dovranno pure cavarsela in qualche modo!

#### **Ancora sugli unici cittadini di Ibania. Altre specificazioni sull'intrecciarsi della linea giurisprudenziale con il dettato della Legge 180**

Con la Legge 833 del dicembre 1978 i medici, assieme ad altre figure professionali riconosciute dallo Stato, sono stati chiamati a dare vita al Servizio Sanitario Nazionale e ai principi contenuti nell'articolo 32 della Costituzione. Nella 833 la "tutela della salute e il rispetto della volontà del paziente" sono i due pilastri concettuali che fondano il sistema e tutti gli atti medici che ne derivano si inscrivono in questa filosofia.

Proprio in virtù di questi pilastri il medico, quando fa lo psichiatra, non è un medico né un cittadino come gli altri. Il legislatore infatti ha dovuto affermare qualche cosa di diverso nel caso delle malattie mentali, perché loro prerogativa è in alcuni momenti di malattia proprio pregiudicare temporaneamente la possibilità di esercitare liberamente la propria volontà. In altre parole, per tutelare il diritto alla salute del paziente può essere necessario non rispettar-

ne la volontà. La malattia mentale, diversamente da tutte le altre malattie, apre una peculiare e problematica divaricazione tra i due principi cardine della 833.

Per questo occorre osservare più da vicino l'enorme cautela, ma anche la precisione, con cui il Legislatore ha dipanato questo punto. Questo lo si osserva nelle prassi del procedimento previsto nei momenti in cui tale divaricazione si spalanca drammaticamente: il Trattamento Sanitario Obbligatorio (T.S.O.).

Tutta la normativa psichiatrica (legge 833, artt. 34 e 35) ribadisce il carattere esclusivamente medico della malattia mentale e del lavoro psichiatrico<sup>11</sup>. La legge, in particolare relativamente al provvedimento del T.S.O. (art. 34), è costruita per limitare al massimo il potere e l'arbitrio del medico e riserva agli psichiatri unicamente, proprio nel caso dei non-volontari, l'obbligo della cura negli appositi reparti previsti dalla Legge (Servizi Psichiatrici di Diagnosi e Cura). Differenzio fra medico e psichiatra per sottolineare una distinzione ben presente nel testo: la legge non menziona mai lo psichiatra come figura specialistica indispensabile alla procedura per attuare un T.S.O., ma parla sempre e solo di medico, distinguendo fra medico "proponente" e medico della struttura pubblica "convalidante". Una mancata specificazione non casuale. Il motivo è semplice: quando ci si trova di fronte ad una condizione acuta e grave di malattia mentale e il paziente non accetta le cure necessarie né vi sono alternative al ricovero, qualsiasi medico ha l'obbligo di attivarsi, esattamente come di fronte a un'emorragia, un infarto o un ictus. Il carattere di urgenza va al di là della specializzazione.

A ben guardare ogni passaggio della procedura è vincolato ad una serie di ulteriori complicazioni a "sfavore" del medico, ma sempre volte alla tutela del paziente. Se osserviamo la Legge, per così dire "dall'alto", si nota che ha una direzione ben precisa: non è mai quella di difendersi dal paziente "pericoloso", al contrario sembra dover difendere i cittadini dallo psichiatra, dal rischio di un abuso di potere da parte di quest'ultimo a scapito della libertà del singolo cittadino e del suo modo a volte semplicemente "diverso" di sentire, di pensare e di vivere<sup>12</sup>.

In tutti i punti della Legge si conferma, esplicitamente o implicitamente, la direzione già notata: i medici debbono essere necessariamente due a difesa da un possibile arbitrio del singolo; solo il Sindaco, nella sua veste di autorità amministrativo-sanitaria, entro 48 ore, può disporre il provvedimento che ha carattere di ordinanza; il Giudice tutelare, a cui deve essere comunicato il provvedimento, può a sua volta interromperlo entro 48 ore quando non siano state rispettate tutte le condizioni previste dalla legge; il ricovero ha durata limitata (7 giorni), rinnovabile ma con argomentazioni esclusivamente di ordine medico. Il provvedimento decade non appena non sussiste più anche una sola delle condizioni che lo avevano reso necessario. Bisogna anche "leggere" le cose che la Legge "non dice" accanto a quelle che dice: si parla di generiche "alterazioni

<sup>11</sup> Sotto questo aspetto si discosta sensibilmente dalle idee del suo ispiratore Franco Basaglia.

<sup>12</sup> Era di quegli anni la crescente consapevolezza che in alcune parti del mondo si era fatto un uso deliberatamente politico della psichiatria (internamento degli oppositori), o di come in modo più sottile, vedi Foucault, tutti i sistemi sociali si fondino, in un modo o nell'altro e forse inevitabilmente, su una qualche forma organizzata e generalizzata di riconoscimento e di esclusione del diverso.



psichiche tali da richiedere urgenti interventi terapeutici", ma non definisce un elenco di malattie né indica categorie diagnostiche per le quali sarebbe necessario il ricovero obbligatorio; ulteriormente non afferma che è necessaria una verifica di tipo anamnestico, ovvero non si debbono considerare precedenti né di ordine comportamentale, né di ordine patologico né, ancor meno, criminosi. Tutto questo può essere discutibile, ma certamente l'intento del Legislatore è chiaro: i motivi di quest'apparente genericità vanno ricercati nella volontà di non prestare il fianco a derive discriminatorie e stigmatizzanti, o persino a possibili "schede" di carattere, per così dire, preventivo. Per inciso era quello che accadeva normalmente con la Legge del 1904 che alla scadenza dei 30 giorni consecutivi di ricovero prevedeva la segnalazione dei "malati" al Ministero degli Interni e la conseguente perdita dei diritti civili degli stessi.

Ad una lettura più approfondita il T.S.O. appare ancor più chiaramente un provvedimento di ordine medico-sanitario, volutamente farraginoso, garantista e a favore del paziente<sup>13</sup>, volto unicamente a sollecitare la *compliance* terapeutica e per sua stessa natura inidoneo a prevenire reati e crimini. La stessa legge 180 nel suo complesso, come si è cercato di evidenziare, sembra interrompere l'obbligo di custodia, ora invece la sentenza della Cassazione lo afferma. Noi professionisti ci troviamo schiacciati tra una Legge dello Stato (833/180) che esclude il ricovero per motivi di pericolosità e un codice penale che ce ne attribuirà la responsabilità a fronte dei reati commessi dal nostro assistito.

Sta qui l'irreversibile lacerazione prodotta nel tessuto idea-

le della 180. Credo che non spetti solo agli psichiatri tentare il necessario rammendo<sup>14</sup>.

Noi psichiatri, unici cittadini di Ibania, continueremo comunque a lavorare ma osservando *in primis* il Codice Penale. Una sentenza così è un precedente che fa giurisprudenza. Il Codice Penale, con l'articolo 40, diviene per tutti noi psichiatri una specie di pendolo che oscilla minacciosamente all'interno del dettato della Legge 833/180: ora a favore del paziente e in tutela del suo diritto alle cure e alla salute, oppure in direzione opposta a favore della collettività e verso l'obbligo di custodia, ma a discapito dei diritti del paziente. Minacciosamente perché il pendolo non dipende direttamente dai nostri comportamenti, ma è avviato dai comportamenti dei nostri pazienti, dalla gravità dei loro reati la cui responsabilità, se giudicati a posteriori non imputabili, ricadrà su noi curanti. Inevitabilmente, perché si troverà sempre almeno un perito che, nell'estrema variabilità di approcci al nostro campo, sarà pronto a rilevare un difetto di cure o un eccesso delle stesse. Le oscillazioni del pendolo avranno un'ampiezza che varia in funzione di un'opinione pubblica sempre più spaventata dai tragici fatti di cronaca, degli umori di un Pubblico Ministero, dei timori dei professionisti, degli avvocati, delle Assicurazioni, dei timori dei famigliari o degli interessi degli eredi.

Oscillerà in sostanza sempre e solo a sfavore dei medici e degli altri unici veri interessati che convivono con noi in questo ben strano regno di Ibania, i nostri pazienti che per questa via, inevitabilmente "preventiva" e "difensiva" da parte dei medici, otterranno terapie farmacologiche più massicce e ricoveri più protratti, ma non per questo cure più generose né tanto meno migliori.

<sup>13</sup> Si può anche ipotizzare che le puntualizzazioni a "difesa" del paziente psichiatrico, ovvero gli artt. 34 e 35, siano apparse necessarie agli occhi del Legislatore in ragione del fatto che nell'art. 33 (Norme per accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori) le malattie mentali sono genericamente annoverate fra le malattie veneree in fase contagiosa, le malattie infettive e diffuse, le vaccinazioni obbligatorie, ecc., ovvero nell'ambito di una serie di condizioni di malattia in cui la tutela della collettività ha la priorità sui diritti del singolo. In un certo senso in tutti questi casi prevale il concetto della pericolosità verso terzi.

<sup>14</sup> Lacerazione ancora più inquietante in considerazione della Relazione della Commissione Interministeriale per il superamento degli OPG (2006) e il trasferimento in toto delle funzioni Sanitarie al SSN. O la precedente, ma non meno significativa, sentenza della Corte Costituzionale n° 253/2003 che ha spezzato l'automatismo tra misure di sicurezza e invio all'Ospedale Psichiatrico Giudiziario, consentendo in questo modo l'effettuazione della sentenza in luoghi alternativi con progetti specifici da definirsi caso per caso. Abbiamo le risorse, ma soprattutto gli strumenti necessari per assumerci questo ulteriore carico di responsabilità? Ora abbiamo solamente una certezza: sappiamo che dopo questa sentenza la responsabilità penale del comportamento dei nostri assistiti grava unicamente sulle spalle di noi professionisti.