

STATI GENERALI DELL'ESECUZIONE PENALE TAVOLI TEMATICI

TAVOLO 11 – MISURE DI SICUREZZA

PARTECIPANTI/GRUPPO DI LAVORO

NOMINATIVO	QUALIFICA professionale/RUOLO	FUNZIONE
Nicola Mazzamuto	Presidente Tribunale di Sorveglianza di Messina	COORDINATORE
Desi Bruno	Garante Diritti dei Detenuti Regione Emilia Romagna	COMPONENTE
Alessandro de Federicis	Avvocato Foro di Roma	COMPONENTE
Ugo Fornari	Professore Psicopatologia forense Università di Torino	COMPONENTE
Michele Miravalle	Assegnista di ricerca Università di Torino Dipartimento di Giurisprudenza	COMPONENTE
Francesco Patrone	Magistrato Ufficio G.I.P. Tribunale di Roma	COMPONENTE
Angela Anna Bruna Piarulli	Direttrice Casa Circondariale Trani	COMPONENTE
Daniele Piccione	Consigliere parlamentare Senato della Repubblica	COMPONENTE
Nunziante Rosania	Direttore "ex" O.P.G. Barcellona Pozzo di Gotto Messina	COMPONENTE
Massimo Ruaro	Professore a contratto Università di Genova Dipartimento di Giurisprudenza	COMPONENTE
Emilio Santoro	Professore ordinario Filosofia del Diritto Università di Firenze	COMPONENTE

ABSTRACT

Il Tavolo è giunto a quattro proposte organiche che sono la miglior sintesi di un intenso dibattito e di uno sforzo di conciliazione tra posizioni, approcci culturali e professionalità differenti in tema di "misure di sicurezza".

Tale straordinaria unità è stata raggiunta attraverso più di venti riunioni telematiche, un'approfondita attività istruttoria e l'impegno costante di ogni componente del Tavolo. Tra gli allegati di questa relazione si possono leggere le "auto verbalizzazioni", scritte dai singoli componenti, che danno conto delle posizioni e delle opinioni personali espresse sui vari temi trattati e nelle singole riunioni.

Partendo dal perimetro tematico proposto e mantenendo un focus mirato al testo aggiornato del disegno di legge delega, ai principi, alle scelte ed ai valori che esso propone, si è organizzato il lavoro principalmente in tre sotto-gruppi che hanno poi proposto e condiviso soluzioni con il resto dei componenti del Tavolo. Con riferimento, in particolare all'art. 7 della c.d. legge delega "penitenziaria" la discussione si è focalizzata su tre questioni principali: (a) i soggetti imputabili, (b) i soggetti non imputabili per vizio di mente (opportunosamente ridefiniti "pazienti psichiatrici giudiziari") e (c) la definizione di patologia psichiatrica con particolare riferimento ai c.d. gravi disturbi della personalità.

Su ognuno di questi temi si è proceduto ad una revisione della dottrina e della giurisprudenza, alla raccolta di "esperienze sul campo" attraverso audizioni mirate e un'attenta analisi documentale e statistica.

- a) per quanto riguarda le misure di sicurezza per **soggetti imputabili**, la proposta prende le mosse dalla consapevolezza che il sistema attuale ha prodotto degenerazioni inaccettabili. La proposta intende superare l'esperienza delle case di lavoro. Si stabilisce poi che la misura di sicurezza si applichi solo in presenza di reati presupposti di rilevante gravità, nei casi in cui sussista il concreto pericolo della commissione di ulteriori gravi reati; si tratta di situazioni nelle quali appare evidente la necessità di una maggiore tutela della collettività. Attraverso questo filtro, viene inizialmente attivata una misura non detentiva consistente nella libertà vigilata a contenuto rivisitato (del tutto diversa da quella attuale in quanto ridisegnata e aperta ad ampie prospettive di personalizzazione), che non contenga inutili prescrizioni di tipo vessatorio e che preveda la possibilità di modulazione personalizzata attraverso un catalogo di prescrizioni adattabili alla situazione soggettiva ed oggettiva concreta. Solo in casi eccezionali, a seguito della continua reiterazione di gravi violazioni e secondo una rigida progressione contenitiva, è prevista la possibilità di sostituire la misura non detentiva con una misura contenitiva dapprima a contenuto domiciliare e poi detentivo, da declinarsi in ambito lavorativo e/o agricolo (l'esperienza delle colonie agricole non può essere certo paragonata a quella, molto più infelice, delle case lavoro), o in strutture per la semilibertà, da considerarsi quale *extrema ratio* e solo per periodi di tempo limitati.
- b) Per quanto riguarda le **misure giudiziarie di cura e controllo per i "pazienti psichiatrici giudiziari"**, la proposta muove dalla necessità di un più attento accertamento peritale sull'imputabili, dalla crisi del concetto di "pericolosità sociale", dall'esigenza di disegnare misure che provvedano anzitutto ai bisogni terapeutici del paziente psichiatrico giudiziario e dalla necessità di rendere effettivo il principio di *extrema ratio* delle misure coercitive. Si prevedono in tale ottica tre aree distinte il trattamento del paziente psichiatrico giudiziario, differenziate per gravità del reato commesso, da cui discendono risposte trattamentali differenti, tutte improntate alle esigenze terapeutiche del paziente, denominate "misure giudiziarie di cura e controllo" (distinguibili tra il "ricovero in S.P.P.G. - Servizio Psichiatrico per Paziente Giudiziario e misure obbligatorie di cura e controllo). La proposta avanza soluzioni anche in materia di misure cautelari psichiatriche e di misure provvisorie di cura e controllo e propone una dettagliata riforma delle principali norme in materia (in particolare art.206 e 222 c.p. e 286 c.p.p.)

- c) Strettamente connessa con la proposta riguardante le **misure giudiziarie di cura e controllo per i "pazienti psichiatrici giudiziari"**, vi è quella di proporre un nuovo **"ordinamento per S.P.P.G"**, che non si limiti ad una mera riproposizione o rinvio all'Ordinamento penitenziario, ma che abbia una sua autonomia, che ne esalti la funzione sanitaria.
- d) Per quanto riguarda i c.d. **gravi disturbi della personalità**, si ritiene di doversi uniformare alla guideline secondo cui essi non rilevano ai fini dell'applicabilità degli artt. 88 e 89 c.p., fermo restando tuttavia che i medesimi devono assumere la connotazione di infermità giuridicamente rilevante allorché abbiano inciso in maniera significativa sul funzionamento dei meccanismi intellettivi o volitivi dell'autore di reato e il reato sia in connessione psicopatologica e funzionale con il disturbo grave. Deve essere attribuito al perito il compito di pronunciarsi in punto necessità di cura a elevata o attenuata intensità terapeutica mediante la formulazione di un quesito *ad hoc*, sui cui esatti termini v. *infra, sub* "Proposta 4".
-

PERIMETRO TEMATICO

Il Tavolo affronterà i profili attinenti all'applicazione delle misure di sicurezza nella fase esecutiva e valuterà, nell'ottica di eventuali proposte correttive, la trasfigurazione di queste ultime nella loro quotidianità.

In merito alle vicende modificative ed estintive delle misure di sicurezza, bisognerà affrontare il problema della collocazione temporale del riesame della pericolosità sociale, e valutare l'opportunità di procedere ad una rifinitura della recente normativa in tema di durata massima delle misure in esame. Sullo sfondo di queste tematiche andrà tenuto nella dovuta considerazione - anche nell'ottica di un imprescindibile coordinamento - l'art. 6 co.1° lett. b del d.d.l. 2798, che prevede l'emanazione di una normativa delegata in tema di misure di sicurezza: «particolarmente in relazione ai presupposti di applicazione, anche con riferimento alle categorie dell'abitualità e della tendenza a delinquere [...]».

Un'attenzione particolare dovrà inoltre essere dedicata alle c.d. misure di sicurezza psichiatriche, relativamente alle quali il succitato l'art. 6 co.1° lett. b prefigura una modifica delle *species* oggi applicabili, «anche in considerazione della [recente] normativa sugli ospedali psichiatrici giudiziari». Sempre con riferimento a quest'ultimo tema, sarebbe opportuno verificare se le importanti innovazioni introdotte dal decreto-legge 31 marzo 2014, n. 52 (convertito, con modificazioni, dalla legge 30 maggio 2014, n. 81), devono essere totalmente condivise (ed, eventualmente, rafforzate rispetto ad eventuali prassi rinneganti), o se è auspicabile qualche correzione.

Sul versante più strettamente penitenziario, andrà approfondita la questione della regolamentazione del regime intramurario delle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza (REMS), individuando le soluzioni normative più in consonanza col principio della «esclusiva gestione sanitaria» di tali strutture.

Per quanto concerne invece l'esecuzione extramuraria, potrebbe essere opportuna una revisione del sistema delle misure alternative applicabili all'internato.

OBIETTIVI

- 1) Analisi critica e propositiva dei criteri per l'applicabilità delle misure di sicurezza in fase esecutiva, nonché per la loro modifica e revoca, tenendo presente l'art. 6 co.1° lett. b del d.d.l. 2798, che prevede l'emanazione di una normativa delegata in tema di misure di sicurezza: «particolarmente in relazione ai presupposti di applicazione, anche con riferimento alle categorie dell'abitudine e della tendenza a delinquere [...]». Eventuali proposte dirette ad annullare, o, quanto meno, a ridurre sensibilmente, lo scarto tra la cornice legislativa delle misure di sicurezza e la loro concreta applicazione.
- 2) Valutazione delle criticità inerenti al regime di internamento nelle residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza (REMS), caratterizzate da un modello organizzativo ad esclusiva gestione sanitaria. A tal fine andranno esaminate le soluzioni previste nell'allegato A) del decreto 1° ottobre 2012, emanato dal Ministro della Salute di concerto con il Ministro della Giustizia («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»), nonché i contenuti dell'Accordo tra la Conferenza Stato-Regioni e il Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria del 26 febbraio 2015. Proposta di correttivi qualora venisse ritenuto effettivo il rischio di una possibile collisione tra l'ubicazione delle REMS sul territorio nazionale, tenuto conto del loro bacino di utenza, e il principio di territorialità nell'esecuzione della misura di sicurezza psichiatrica.
- 3) Eventuale indicazione di forme di cooperazione tra l'amministrazione penitenziaria e quella sanitaria, posto che la prima manterrà talune funzioni – quali, ad esempio, la competenza in tema di trasferimento degli internati – relativamente ai soggetti ospitati nelle REMS.
- 4) Individuazione delle necessarie modifiche alla legge penitenziaria e al relativo regolamento di esecuzione, conseguenti alla chiusura degli OPG e all'apertura delle REMS. Proposte sulle connotazioni che dovranno avere i "repartini psichiatrici" allestiti all'interno delle singole strutture carcerarie, onde evitare che, anche dopo la creazione e l'avviato funzionamento delle REMS, si riproduca il grave inconveniente del sofferente psichico ospitato in una struttura che la psichiatria considera inadatta rispetto alle sue esigenze terapeutiche.
- 5) Eventuale configurazione, in chiave di proposta, di una o più misure di sicurezza non detentive a carattere terapeutico, con individuazione dei presupposti applicativi e delle relative modalità esecutive.
- 6) Individuazione delle modalità idonee a consapevolizzare l'opinione pubblica sull'opportunità di contrastare la pericolosità sociale del malato di mente-autore di reato, sottoponendolo alle più adeguate terapie. Terapie che, per garantire dei risultati, devono essere praticate, in conformità alle recenti indicazioni del legislatore, non più in strutture sostanzialmente carcerarie (OPG), ma in apposite residenze completamente "sanitarizzate" (REMS).

PROPOSTE

PROPOSTA 1

PROPOSTA UNANIME SU "SOGGETTI IMPUTABILI"

Superare l'esperienza delle case di lavoro, costituite in numero limitato e come tali irrispettose del principio di territorialità dell'esecuzione delle misure di sicurezza, nelle quali la previsione dell'obbligo del lavoro come strumento per arrivare al reinserimento sociale si è rivelato, nella realtà, fittizio, mancando progetti di lavoro effettivo e remunerato; con la conseguenza che le case di lavoro si sono trasformate a tutti gli effetti in misure di sicurezza senza certezza del termine finale, tanto che si parla di ergastoli bianchi.

Il doppio binario, rivisto in chiave garantista, viene mantenuto come di seguito sintetizzato.

Il circuito delle misure di sicurezza per imputabili viene avviato dopo la commissione di reati presupposti di rilevante gravità, nei casi in cui sussista il concreto pericolo della commissione di ulteriori gravi reati; si tratta di situazioni nelle quali appare evidente la necessità di una maggiore tutela della collettività. Attraverso questo filtro, viene inizialmente attivata una misura non detentiva consistente nella libertà vigilata a contenuto rivisitato (del tutto diversa da quella attuale in quanto ridisegnata e aperta ad ampie prospettive di personalizzazione), che non contenga inutili prescrizioni di tipo vessatorio e che preveda la possibilità di modulazione personalizzata attraverso un catalogo di prescrizioni adattabili alla situazione soggettiva ed oggettiva concreta.

Solo in casi eccezionali, a seguito della continua reiterazione di gravi violazioni e secondo una rigida progressione contenitiva, è prevista la possibilità di sostituire la misura non detentiva con una misura contenitiva dapprima a contenuto domiciliare; nell'ulteriore ipotesi in cui anche la misura domiciliare si rivelasse in tal senso inefficace a salvaguardare le dette esigenze di tutela della collettività, si prevede l'esecuzione della misura in ambito detentivo; naturalmente si tratterebbe di una misura detentiva del tutto diversa da quella attuale, ad alto contenuto trattamentale, declinabile possibilmente in ambito lavorativo e/o agricolo (l'esperienza delle colonie agricole non può essere certo paragonata a quella, molto più infelice, delle case lavoro), o in strutture per la semilibertà, da considerarsi quale extrema ratio e solo per periodi di tempo limitati.

Più nel dettaglio, si prevede:

- 1) A proposito del presupposto oggettivo, tra le forme di delinquenza qualificata:
 - a. eliminazione della professionalità e della tendenza a delinquere;
 - b. modifica dell'abitudine, ancorandola a parametri temporali più stringenti e più significativi in termini di recidiva (es. condanna ad anni 10, invece di 5, per tre delitti non colposi commessi entro 5 anni, invece di 10).

Si registra in materia un'opinione dissenziente nel senso di ricomprendere nell'unica categoria di delinquenza qualificata anche la professionalità nel reato e di prevedere, in caso di concorso in successione temporale di reati particolarmente gravi, la possibilità della misura di sicurezza detentiva in prima battuta

- 2) A proposito del presupposto soggettivo, estensione agli imputabili degli attuali criteri di accertamento della pericolosità sociale previsti per l'applicazione delle misure di sicurezza detentive ai non imputabili.

Si registra in materia un'opinione dissenziente nel senso di ritenere tale estensione quanto meno problematica e foriera di trasposizioni incontrollate, pur nella consapevolezza della l'esigenza di un ripensamento della categoria sostanziale e processuale della pericolosità sociale con valorizzazione dei profili di garanzia e di superamento dei meccanismi giudiziari di stigmatizzazione ed esclusione sociale.

- 3) Previsione dell'applicazione iniziale agli imputabili della sola misura di sicurezza personale non detentiva della libertà vigilata, per tempi a scalare, sino a una durata massima predeterminata e limitatamente a determinati reati, sia presupposti che prospettati.

Si registra in materia un'opinione dissenziente nel senso di conservare il carattere tendenzialmente indeterminato della durata massima delle misure di sicurezza non detentive nei confronti dei soggetti imputabili attraverso una disciplina temperata che ne valorizzi la durata minima e valuti la condotta osservante delle prescrizioni allo scadere del periodo minimo con una prognosi favorevole e conseguente irretrattabile revoca della misura e preveda, con riguardo alla misura di sicurezza detentiva, termini brevi di fase (es. un limite biennale o al massimo triennale) spirati i quali il soggetto ritorna, se non è cessata la pericolosità, in misura non detentiva, nel quadro prospettico di un progressivo *décalage* del termine di fase nei casi di reiterate trasformazioni in ulteriori misure detentive (es. dimezzandosi ad ogni misura successiva).

- 4) Estensione, ove non già prevedibile con l'assetto normativo attuale a seguito delle modifiche introdotte con la legge 81/2014, di un termine massimo anche per gli imputabili da prevedere in relazione ai limiti di pena edittali minimi anziché massimi attesa la notevole entità della pena dei reati che giustificerebbero l'applicazione della misura secondo la riforma proposta.

- 5) Riformulazione della libertà vigilata, eliminando tutte le prescrizioni concretamente ostative al reinserimento sociale (ad es: sospensione o ritiro della patente di guida) con la previsione, in caso di aggravamento (solo per casi eccezionali e regolamentati) di prescrizioni più limitative fino a prevedere una ipotesi di affidamento lavorativo, di vera e propria permanenza controllata in abitazione o in luoghi ad essa equiparati, o, per le violazioni più gravi e reiterate, la trasformazione in misura di sicurezza detentiva per periodi limitati, da scontare in apposite sezioni ad alto contenuto trattamentale, dislocate su tutto il territorio nazionale. Nel caso di applicazione della misura della libertà vigilata deve essere rispettato il criterio della territorialità della stessa per favorire la presa in carico da parte dei servizi territoriali e favorire il rispetto delle prescrizioni.

Nei casi di soggetti con problematiche di tossicodipendenza o alcooldipendenza possibilità di prescrizioni a prevalente od esclusiva finalità terapeutica.

- 6) Previsione che la tipologia dei reati presupposti sia limitata a reati di particolare gravità, come quelli previsti dall'art. 407, comma 2, lett. a) c.p.p.
- 7) Previsione che la tipologia dei reati temuti sia limitata ai reati per i quali è previsto l'arresto obbligatorio ai sensi dell'art. 380 c.p.p., primo comma e comunque delitti tentati o consumati con violenza sulle persone ovvero con l'uso di armi (richiamando la tipologia di reati come descritta dall'art. 211 bis c.p.).
- 8) Abolizione del combinato disposto di cui agli articoli 49 c.p., 115 c.p., 229 c.p. (applicazione di misura di sicurezza nel caso di reato impossibile e accordo per commettere un reato, non commesso e istigazione a delinquere, non accolta).

- 9) Modifica dell'art. 47, comma 12, dell'ordinamento penitenziario in punto di estinzione delle misure di sicurezza in caso di estensione della pena per il buon esito della prova.
- 10) Abrogazione dell'art 202, secondo comma, c.p.

PROPOSTA 2

PROPOSTA UNANIME SU "SOGETTI NON IMPUTABILI" (E BREVI CENNI SU NUOVA CONFIGURAZIONE DEI SERVIZI PSICHIATRICI PER PAZIENTI GIUDIZIARI – S.P.P.G. E MISURE OBBLIGATORIE DI CURA E CONTROLLO)

Si propongono le seguenti modifiche all'impianto normativo vigente:

A - Misure giudiziarie di cura e controllo distinte sulla base di tre aree e diversi presupposti di intervento.

Potrà sortire effetti benefici sul funzionamento complessivo e sul rendimento terapeutico delle attuali misure di sicurezza per il non imputabile, l'ipotesi di ripartire in tre aree distinte il trattamento dell'infermo di mente autore di reato.

Rimane fermo in capo al giudice l'onere di accertare la sussistenza del fatto reato (comprensivo naturalmente dell'antigiuridicità della condotta), la sua riconducibilità materiale e causale al soggetto e l'impossibilità di attribuire alla persona la padronanza delle proprie azioni sul piano volitivo e cognitivo per via di una grave alterazione mentale tale da richiedere interventi terapeutici.

L'alterazione deve essere collegata in modo diretto ed evidente al disturbo psichiatrico e alla consumazione del fatto delittuoso; solo in quel caso, conduce alla non imputabilità, al proscioglimento ed alla eventuale comminazione di una "Misura giudiziaria di cura e controllo".

Di qui il riparto in tre distinte aree di trattamento:

- a) Per i reati puniti con la pena detentiva non superiore, nel massimo, a tre anni, il magistrato della cognizione si limita a segnalare al Dipartimento di salute mentale competente il soggetto cui va materialmente ricondotto il fatto reato, invitando i servizi sanitari a predisporre un progetto terapeutico individualizzato e a prendere in carico la persona.
- b) Per i reati puniti con la pena della reclusione superiore, nel massimo, a tre anni, il giudice può statuire che il Dipartimento di salute mentale competente si prenda cura del soggetto, predisponendo un progetto terapeutico individualizzato e stabilisce le limitazioni delle libertà che ritiene necessarie per assicurare la collaborazione e il consenso alle cure da parte del soggetto. Sul punto la misura giudiziaria di cura e controllo può consistere in un corredo di prescrizioni mediche, anche comprendenti il ricovero obbligatorio in una struttura medica residenziale. Tuttavia, è opportuno sottolineare che non si potrà trattare di detenzione di carattere coercitivo quanto di misura soltanto obbligatoria. Il provvedimento, pertanto, potrà essere caratterizzato anche da ulteriori prescrizioni volte a limitare la libertà di circolazione e di movimento o anche dell'invito dell'obbligo di non abbandonare il domicilio. Il nome dell'istituto è quello di "misura obbligatoria di cura e controllo", proprio al fine di evidenziarne la natura non coercitiva.
- c) Per i soli delitti contro l'incolumità pubblica di cui al Titolo VI del Libro II o contro la persona di cui al Titolo XII del medesimo Libro II, purché puniti con la pena non inferiore nel minimo a quattro anni nonché per il reato di cui all'articolo 612-bis c.p. e se, oltre al reato presupposto, sussista il fondato motivo di ritenere probabile il tentativo o la consumazione di altro reato della medesima

indole e di almeno pari gravità, il giudice, dopo che i sanitari competenti hanno predisposto un progetto terapeutico individualizzato, può disporre che la cura e il trattamento abbiano contenuto coercitivo e si possano protrarre per un minimo di tre mesi fino ad un massimo di tre anni.

B - Misure provvisorie di cura e controllo

Quando il giudice ritiene che ricorrano i presupposti per disporre la perizia psichiatrica, e ritiene che vi siano i presupposti per l'applicazione di una misura cautelare personale coercitiva, può disporre che la stessa si svolga in luogo idoneo a consentire lo svolgimento della perizia e la cura del soggetto. La riforma dell'articolo 286 del codice di procedura penale dovrebbe facilitare l'ipotesi di eseguire alternativamente la custodia cautelare dell'infermo di mente di cui si ipotizza il possibile proscioglimento in sezioni specializzate del carcere, oppure presso idonea struttura del servizio psichiatrico ospedaliero. Quest'ultima evenienza, tuttavia, può avere luogo solo al fine di procedere con l'accertamento peritale e per le cure indifferibili di disturbi tali da richiedere urgenti interventi terapeutici, nonché eventualmente a proseguire il trattamento di cura qualora permangano le esigenze cautelari che consentirebbero l'applicazione della custodia cautelare in carcere e sussistano alterazioni tali da richiedere urgenti interventi terapeutici. Il Tavolo assegna notevole rilievo all'ampliata latitudine applicativa dell'articolo 286 c.p.p. come rivisto, poiché il nuovo tenore della norma potrebbe scongiurare l'eccessivo e disinvolto ricovero coercitivo provvisorio nei Servizi per pazienti psichiatrici giudiziari.

I servizi psichiatrici per pazienti giudiziari rimangono strutture esclusivamente sanitarie con sorveglianza perimetrale esterna. Vi possono essere ricoverati soltanto i soggetti dichiarati non imputabili per infermità mentale in via definitiva o con sentenza di primo grado ovvero ritenuti tali ai sensi dell'articolo 206 come modificato dalla proposta. Ciò dovrebbe ridurre ulteriormente l'afflusso di soggetti infermi di mente nelle Residenze, rinforzandone il ruolo di extrema ratio trattamentale.

C – Seminfermità e di relativo trattamento

In punto di seminfermità e di relativo trattamento, si propone comunque l'abrogazione dell'art. 219 c.p. e il tavolo, all'unanimità, si dichiara favorevole a prevedere un trattamento simile a quello dell'affidamento terapeutico per i soggetti tossicodipendenti, con una misura di carattere comunque non coercitivo ed evitando per costoro ogni forma di "internamento speciale" e cioè autonomo e diverso rispetto al trattamento carcerario.

PROPOSTA 3

PROPOSTA SU "ORDINAMENTO PER SERVIZI PSICHIATRICI PER PAZIENTI GIUDIZIARI"

È quanto mai necessario addivenire ad una completa regolamentazione con fonte primaria dell'organizzazione delle R.E.M.S. ferma restando l'autonomia di ogni Regione in merito alle scelte terapeutiche ai sensi dell'art. 117 c. 2 lettera M Cost. e fatto salvo l'esercizio dei poteri sostitutivi statali ex art. 120 c. 2 Cost.

Tale normativa avrà come fine ultimo quello di:

- esaltare le differenze tra una struttura che deve rimanere sanitaria e perseguire obiettivi di cura del paziente, rispetto alle strutture penitenziarie-giudiziarie
- riaffermare il principio della parità del trattamento terapeutico sul territorio nazionale.

PROPOSTA 4

PROPOSTA IN TEMA "DISTURBI DELLA PERSONALITA'"

Ai fini del riconoscimento del vizio totale (non imputabilità) o parziale di mente (imputabilità grandemente scemata), possono rientrare nel concetto di "infermità" rilevante ai fini dell'applicazione degli artt. 88 e 89 c.p. anche quei disturbi della personalità che siano di consistenza, intensità e gravità tali da incidere concretamente sulla capacità di intendere o di volere e purché sussista un nesso eziologico tra disturbo mentale e condotta criminosa.

Nessun rilievo forense in tema di applicazione degli artt. 88 e 89 c.p. deve riconoscersi alle personalità psicopatiche, alle nevrosi o altre anomalie caratteriali o alterazioni o disarmonie della personalità prive dei caratteri predetti, nonché agli stati emotivi e passionali che non si inseriscano, eccezionalmente, in un quadro più ampio di infermità.

Nella sostanza, ai disturbi di personalità può essere riconosciuta la natura di «infermità» giuridicamente rilevante, purché essi abbiano inciso in maniera significativa sul funzionamento dei meccanismi intellettivi o volitivi dell'autore di reato e il reato sia in connessione psicopatologica e funzionale con il disturbo grave. Il disturbo deve quindi essere idoneo a determinare una situazione di assetto psichico incontrollabile e ingestibile *tanto da integrare gli estremi di un vero e proprio scompenso psicotico*.

Al perito, inoltre, il compito di pronunciarsi in punto necessità di cura a elevata o attenuata intensità terapeutica con un quesito del tipo:

"in caso di accertato vizio totale di mente, dicano se (nome e cognome) sia da considerare persona che presenta, allo stato, necessità di cura a elevata o attenuata intensità terapeutica e valutino presenza e persistenza di rischio psicopatologico in atto, precisandone i rispettivi indicatori clinici; propongano, se richiesti, il luogo e le modalità di esecuzione del relativo programma terapeutico".

ATTIVITA' SVOLTE

L'attività istruttoria svolta dal Tavolo si è concentrata tra luglio e settembre 2015, con l'obiettivo di chiarire lo "stato dell'arte" e far valutare, in via preventiva, agli esperti della materia le possibili soluzioni prospettate dal Tavolo, dando conto della complessità della questione.

In particolare, si individuano tre attività principali:

- un'analisi dettagliata di oltre cinquanta ordinanze giudiziali di ricovero in R.E.M.S., che, sinteticamente, rileva la difficoltosa applicazione del principio di "extrema ratio" della misura di sicurezza della R.E.M.S. e della necessità di "aggravio motivazionale" in capo al giudice prevista ex l. 81/2014;
- un questionario contenente informazioni qualitative e quantitative inviato a tutti i direttori delle R.E.M.S definitive e provvisorie, operative al settembre 2015., per conoscere le prassi organizzative applicate nelle singole strutture, con particolare riferimento a eventuali "procedimenti disciplinari", rapporti con i familiari e il difensore del paziente, conservazione dei beni personali, vigilanza interna. Dalle risposte si deducono rilevanti differenze (in alcuni casi diametralmente opposte) da struttura a struttura;

L'audizione con l'on. Vito De Filippo, sottosegretario alla Salute, con delega al superamento dell'Opg e coordinatore dell'Organismo interistituzionale di monitoraggio dell'applicazione della l. 81/2014. Durante l'audizione si è interloquito anche con le figure apicali del Ministero della Salute che si occupano del tema.

L'audizione con il Consigliere Roberto Piscitello, Dirigente della Direzione generale dei Detenuti e del Trattamento del D.A.P., e con i suoi collaboratori, ha riguardato l'attuale situazione degli ex O.P.G. e delle REMS., affrontando i nodi critici e le principali emergenze.

RELAZIONE DI ACCOMPAGNAMENTO

Indice

1. Premessa
2. Soggetti imputabili
3. Soggetti non imputabili
4. Ordinamento per i servizi psichiatrici per pazienti giudiziari
5. Disturbi della personalità

1. Premessa

Il Tavolo, muovendo da premesse culturali e da valutazioni sistematiche diverse, che hanno comportato la formulazione di proposte distinte, tuttavia, mantenendo il focus mirato al testo aggiornato del disegno di legge delega, ai principi, alle scelte ed ai valori che esso propone, è riuscito ad approdare ad un ampio spettro di soluzioni convergenti e condivise.

a) **Con riguardo alla disciplina degli imputabili il Tavolo condivide:**

- l'esigenza di una profonda rivisitazione del sistema del doppio binario, in forte crisi, in cui attuare il principio dell'*extrema ratio* con "minor sacrificio possibile della libertà personale, fatta salva la necessità in casi particolari della migliore tutela della collettività" ed in cui evitare le truffe delle etichette e le duplicazioni di pene;
- l'esigenza di riaffermare il principio di legalità in subjecta materia con estensione alle misure di sicurezza del canone dell'irretroattività;
- l'esigenza dell'espresso riferimento del finalismo rieducativo sancito dall'art. 27 Cost. alle misure di sicurezza;
- la previsione di reati presupposti e di reati temuti di rilevante gravità con conseguente esclusione dall'area delle misure di sicurezza dei reati di media e bassa gravità, evitando così il deprecabile fenomeno sanzionatorio degli ergastoli bianchi specie nei confronti dei soggetti della marginalità sociale;
- il superamento definitivo della stagione penitenziaria delle Case di Lavoro e delle Colonie agricole che oggi presentano un bilancio sicuramente negativo;
- l'abrogazione delle fattispecie di quasi reato oggi legittimanti l'applicazione di misure di sicurezza;

- la previsione che l'esito positivo della prova dell'affidamento al servizio sociale estingua la vicenda delle misure di sicurezza;
- la previsione della misura di sicurezza non detentiva della libertà vigilata come misura principe, irrogabile in prima battuta, ricca di contenuti rieducativi e risocializzativi;
- la previsione di scale di progressione sanzionatoria attraverso gradualità aggravamenti prescrittivi, in presenza di violazioni non di pura disobbedienza, fino ad una forma estrema di libertà vigilata di massimo contenimento con obbligo di permanenza domiciliare e, solo in casi eccezionali di particolare gravità, della sua trasformazione in misura di sicurezza detentiva eseguibile in strutture penitenziarie specializzate, rispettose del principio di territorialità e per limitati periodo di tempo;
- la necessità di una disciplina temporale dei termini di durata delle misure di sicurezza in chiave fortemente garantista;
- la riforma degli istituti di delinquenza qualificata con abolizione dell'attuale tripartizione e con l'introduzione di un'unica categoria caratterizzata dalla successione temporale di reati di rilevante gravità;
- l'esigenza di un ripensamento della categoria sostanziale e processuale della pericolosità sociale con valorizzazione dei profili di garanzia e di superamento dei meccanismi giudiziari di stigmatizzazione ed esclusione sociale.

b) **Con riguardo alla disciplina dei soggetti semimputabili e non imputabili il Tavolo condivide:**

- la previsione di un trattamento a sanzione unica dei soggetti semimputabili con l'introduzione di una misura di affidamento terapeutico esperibile in relazione a pene tendenzialmente fino a sei anni di reclusione;
- la previsione di una bipartizione delle misure giudiziarie di cura e di controllo dei soggetti imputabili tra misure a carattere obbligatorio (le varie forme di libertà vigilata terapeutica) e misure a carattere coercitivo (le attuali REMS);
- l'esigenza di mettere al centro del sistema la persona del paziente psichiatrico giudiziario ed il primato della sua cura, nella consapevolezza che la cura è la migliore forma e tecnica di controllo;
- la crucialità del rapporto eziologico tra la malattia mentale e la consumazione del reato quale fondamento del giudizio di non imputabilità;
- la previsione di termini di durata massima sia delle misure detentive sia di quelle non detentive, anche con riguardo ai reati punibili con l'ergastolo, con introduzione in tali casi di criteri di cumulo materiale temperato;
- la previsione di forti garanzie processuali e giurisdizionali con particolare riguardo alle misure provvisorie;
- l'adozione di un modello di integrazione multidisciplinare e multiattoriale nell'accertamento giudiziale e peritale delle condizioni della non imputabilità e nella scelta, applicazione e governo esecutivo delle misure;
- l'esigenza di confermare la validità del principio di extrema ratio e di prevedere meccanismi che ne garantiscano l'effettività, con particolare riguardo alla categoria dei reati temuti declinati in funzione garantista;
- la previsione di un regolamento generale di rango primario delle attuali REMS (di cui si auspica la ridefinizione del nome), con particolare riguardo al carattere non penitenziario della nuova disciplina, alla sua connotazione in chiave di extrema ratio ed alla

individuazione di caratteristiche essenziali che ne conformino il modello, la pratica terapeutica e le procedure operative, nel pieno rispetto delle autonome competenze giudiziarie e sanitarie e nel quadro armonico del riparto costituzionale tra Stato e Regioni;

- la riformulazione, in chiave sia di tipizzazione normativa che di elasticità giudiziale, della nuova disciplina delle misure di cura e controllo a carattere obbligatorio e non coercitivo, con previsione di una varia ed articolata modularità dei suoi contenuti prescrittivi e terapeutici e delle sue forme esecutive, sia domiciliari che comunitarie, legislativamente legittimate in ossequio al principio di tassatività, e con l'attribuzione al giudice di un ampio ventaglio di opzioni praticabili, secondo un paradigma di discrezionalità giudiziale informata e controllata, in funzione dell'attuazione dei fondamentali principi dell'*extrema ratio* e dell'individualizzazione ed adeguatezza del trattamento sanitario e sanzionatorio.

2. Soggetti imputabili

Pur muovendo da impostazioni culturali e intendimenti di fondo diversi e diversificati (l'ampia maggioranza dei proponenti ritiene auspicabile il completo superamento del sistema del doppio binario e la conseguente abolizione della misura di sicurezza *post poenam* per i soggetti imputabili), la proposta in tema di soggetti imputabili prende atto della soluzione risultante dal progetto di legge delega, il cui testo prevede espressamente (art. 7, lett. b) la revisione della disciplina delle misure di sicurezza e la rivisitazione del regime del doppio binario.

In tal senso, si è ritenuto che i termini "revisione" e "rivisitazione" contenuti nella proposta di legge delega non significano né superamento né abolizione, e che dunque, allo stato, l'intendimento del legislatore vada nel senso del mantenimento del sistema del doppio binario e delle misure di sicurezza per soggetti imputabili.

La proposta, tuttavia, prende le mosse dalla consapevolezza che il sistema delle misure di sicurezza per gli imputabili ha prodotto degenerazioni inaccettabili, quali la restrizione degli internati in cosiddette case di lavoro – meri contenitori della marginalità sociale privi di reale contenuto trattamentale - senza alcuna prospettiva "rieducativa", risolvendosi dette misure, in via di fatto, in un supplemento di pena; si è altresì preso atto che la pena – essendosi trasformata divenendo flessibile in fase esecutiva su valutazioni di pericolosità, ovvero sul risultato di una prognosi infausta di recidiva - ha finito in parte per soddisfare le necessità di difesa sociale proprie delle misure di sicurezza.

E' dunque intendimento superare l'esperienza delle case di lavoro, costituite in numero limitato e come tali irrispettose del principio di territorialità dell'esecuzione delle misure di sicurezza, nelle quali la previsione dell'obbligo del lavoro come strumento per arrivare al reinserimento sociale si è rivelato, nella realtà, fittizio, mancando progetti di lavoro effettivo e remunerato; con la conseguenza che le case di lavoro si sono trasformate a tutti gli effetti in misure di sicurezza senza certezza del termine finale, tanto che si parla di ergastoli bianchi.

Il sistema che si prospetta è molto diverso da quello attuale. Il doppio binario, rivisto in chiave garantista, viene mantenuto come di seguito sintetizzato.

Il circuito delle misure di sicurezza per imputabili viene avviato dopo la commissione di reati presupposti di rilevante gravità, nei casi in cui sussista il concreto pericolo della commissione di ulteriori gravi reati; si tratta di situazioni nelle quali appare evidente la necessità di una maggiore tutela della collettività. Attraverso questo filtro, viene inizialmente attivata una misura non detentiva consistente nella libertà vigilata a contenuto rivisitato (del tutto diversa da quella attuale in quanto ridisegnata e aperta ad ampie prospettive di personalizzazione),

che non contenga inutili prescrizioni di tipo vessatorio e che preveda la possibilità di modulazione personalizzata attraverso un catalogo di prescrizioni adattabili alla situazione soggettiva ed oggettiva concreta.

Solo in casi eccezionali, a seguito della continua reiterazione di gravi violazioni e secondo una rigida progressione contenitiva, è prevista la possibilità di sostituire la misura non detentiva con una misura contenitiva dapprima a contenuto domiciliare; nell'ulteriore ipotesi in cui anche la misura domiciliare si rivelasse in tal senso inefficace a salvaguardare le dette esigenze di tutela della collettività, si prevede l'esecuzione della misura in ambito detentivo; naturalmente si tratterebbe di una misura detentiva del tutto diversa da quella attuale, ad alto contenuto trattamentale, declinabile possibilmente in ambito lavorativo e/o agricolo (l'esperienza delle colonie agricole non può essere certo paragonata a quella, molto più infelice, delle case lavoro), o in strutture per la semilibertà, da considerarsi quale extrema ratio e solo per periodi di tempo limitati.

Secondo un diverso e maggioritario orientamento emerso all'interno del Tavolo, la misura estrema dovrebbe consistere solo in una misura domiciliare, la cui inosservanza determinerebbe quale unica sanzione la pena prevista per il reato di evasione. Una tale soluzione, pur forzando il "sistema" delle misure di sicurezza, avrebbe il pregio di abbandonare definitivamente l'opzione intramuraria dimostratasi, nei fatti, mera duplicazione della pena detentiva.

Una singola opinione propone la creazione di strutture non penitenziarie di esecuzione delle misure di sicurezza detentive per periodi di tempo limitati, secondo il modello di comunità protette ad alta intensità rieducativa, risocializzativa e trattamentale.

Più nel dettaglio, si prevede:

- 1) A proposito del presupposto oggettivo, tra le forme di delinquenza qualificata:
 - eliminazione della professionalità e della tendenza a delinquere;
 - modifica dell'abitudine, ancorandola a parametri temporali più stringenti e più significativi in termini di recidiva (es. condanna ad anni 10, invece di 5, per tre delitti non colposi commessi entro 5 anni, invece di 10).

Si registra in materia un'opinione dissenziente nel senso di ricomprendere nell'unica categoria di delinquenza qualificata anche la professionalità nel reato e di prevedere, in caso di concorso in successione temporale di reati particolarmente gravi, la possibilità della misura di sicurezza detentiva in prima battuta

- 2) A proposito del presupposto soggettivo, estensione agli imputabili degli attuali criteri di accertamento della pericolosità sociale previsti per l'applicazione delle misure di sicurezza detentive ai non imputabili.

Si registra in materia un'opinione dissenziente nel senso di ritenere tale estensione quanto meno problematica e foriera di trasposizioni incontrollate, pur nella consapevolezza della l'esigenza di un ripensamento della categoria sostanziale e processuale della pericolosità sociale con valorizzazione dei profili di garanzia e di superamento dei meccanismi giudiziari di stigmatizzazione ed esclusione sociale.

- 3) Previsione dell'applicazione iniziale agli imputabili della sola misura di sicurezza personale non detentiva della libertà vigilata, per tempi a scalare, sino a una durata massima predeterminata e limitatamente a determinati reati, sia presupposti che prospettati.

Si registra in materia un'opinione dissenziente nel senso di conservare il carattere tendenzialmente indeterminato della durata massima delle misure di sicurezza non detentive nei confronti dei soggetti imputabili attraverso una disciplina temperata che ne valorizzi la durata minima e

valuti la condotta osservante delle prescrizioni allo scadere del periodo minimo con una prognosi favorevole e conseguente irretrattabile revoca della misura e preveda, con riguardo alla misura di sicurezza detentiva, termini brevi di fase (es. un limite biennale o al massimo triennale) spirati i quali il soggetto ritorna, se non è cessata la pericolosità, in misura non detentiva, nel quadro prospettico di un progressivo *décalage* del termine di fase nei casi di reiterate trasformazioni in ulteriori misure detentive (es. dimezzandosi ad ogni misura successiva).

- 4) Estensione, ove non già prevedibile con l'assetto normativo attuale a seguito delle modifiche introdotte con la legge 81/2014, di un termine massimo anche per gli imputabili da prevedere in relazione ai limiti di pena edittali minimi anziché massimi attesa la notevole entità della pena dei reati che giustificherebbero l'applicazione della misura secondo la riforma proposta.
- 5) Riformulazione della libertà vigilata, eliminando tutte le prescrizioni concretamente ostative al reinserimento sociale (ad es: sospensione o ritiro della patente di guida) con la previsione, in caso di aggravamento (solo per casi eccezionali e regolamentati) di prescrizioni più limitative fino a prevedere una ipotesi di affidamento lavorativo, di vera e propria permanenza controllata in abitazione o in luoghi ad essa equiparati, o, per le violazioni più gravi e reiterate, la trasformazione in misura di sicurezza detentiva per periodi limitati, da scontare in apposite sezioni ad alto contenuto trattamentale, dislocate su tutto il territorio nazionale. Nel caso di applicazione della misura della libertà vigilata deve essere rispettato il criterio della territorialità della stessa per favorire la presa in carico da parte dei servizi territoriali e favorire il rispetto delle prescrizioni.

Nei casi di soggetti con problematiche di tossicodipendenza o alcooldipendenza possibilità di prescrizioni a prevalente od esclusiva finalità terapeutica.

- 6) Previsione che la tipologia dei reati presupposti sia limitata a reati di particolare gravità, come quelli previsti dall'art. 407, comma 2, lett. a) c.p.p.
- 7) Previsione che la tipologia dei reati temuti sia limitata ai reati per i quali è previsto l'arresto obbligatorio ai sensi dell'art. 380 c.p.p., primo comma e comunque delitti tentati o consumati con violenza sulle persone ovvero con l'uso di armi (richiamando la tipologia di reati come descritta dall'art. 211 bis c.p.).
- 8) Abolizione del combinato disposto di cui agli articoli 49 c.p., 115 c.p., 229 c.p. (applicazione di misura di sicurezza nel caso di reato impossibile e accordo per commettere un reato, non commesso e istigazione a delinquere, non accolta).
- 9) Modifica dell'art. 47, comma 12, dell'ordinamento penitenziario in punto di estinzione delle misure di sicurezza in caso di estensione della pena per il buon esito della prova.
- 10) Abrogazione dell'art 202, secondo comma, c.p.

3. Soggetti non imputabili

La proposta in materia di trattamento del reo non imputabile costituisce la sintesi dei punti di vista di tutti i componenti del Tavolo e si fonda sui seguenti presupposti di fondo su cui si è riscontrata larga convergenza tra coloro che sono intervenuti nel dibattito.

In primo luogo, occorre premettere che il sistema attuale sconta un eccesso di valutazioni di non imputabilità che dunque sarebbe auspicabile si riducessero. E' il tema dei "criptoimputabili", cioè dei soggetti che confluiscono nel circuito delle misure di sicurezza per l'infermo di mente senza che davvero se ne potesse e dovesse dichiarare la non imputabilità al momento della consumazione del reato. Occorre, dunque, far sì che il nuovo sistema delle misure giudiziarie di cura e controllo si rivolga soltanto a quei soggetti affetti da gravi disturbi che, alla luce di un chiaro nesso di interdipendenza con il fatto delittuoso, manifestano un effettivo bisogno di cure. Ci si riferisce, in particolare, a soggetti affetti da disturbi psicotici e disturbi gravi di personalità, nei quali è presente e persiste una necessità di cura ad elevata intensità terapeutica a breve e medio termine (pazienti acuti, subacuti e persistenti), con rigorosa esclusione dei disturbi di personalità non gravi, per i quali è esclusa ogni rilevanza in punto di vizio (totale o parziale) di mente.

In secondo luogo, è diffusamente avvertita l'esigenza di far sì che il ricovero sanitario del non imputabile assuma la forma della detenzione soltanto in casi eccezionali.

Ciò alla luce di sei acquisizioni di fondo che di seguito si riassumono schematicamente.

1. E' dimostrato che il trattamento terapeutico psichiatrico in condizioni di detenzione, a meno che non si qualifichi per il lavoro di recupero della soggettività e per la responsabilizzazione del paziente giudiziario, non sortisce, in genere, effetti felici né esiti favorevoli sulle condizioni di salute mentale del soggetto. Inoltre, l'eccessivo ricorso a misure di internamento tende alla cronicizzazione dei disturbi e rende gli istituti a funzione custodiale meno efficienti sul piano del trattamento terapeutico.
2. Inoltre, istituti che assumono in sé, contestualmente, funzioni di segregazione, di rigido controllo sociale e di cura tendono al fallimento, specialmente quando le misure si protraggono a lungo, in particolare se sono indeterminate nella durata e vengono eseguite in luoghi dalla notevole capienza.
3. Occorre dunque offrire al giudice della cognizione e al magistrato di sorveglianza un ventaglio ampio di misure da adottare, sentiti, ove possibile, i servizi di salute mentale che fanno capo al Dipartimento di salute mentale competente per territorio, così da garantire la previsione di un programma il più possibile aderente e consono alla patologia psichiatrica dell'individuo, alle sue condizioni personali, sociali ed individuali.
4. La collaborazione tra gli operatori dei servizi psichiatrici da una parte e la magistratura dall'altra deve evitare che sui primi si scarichino indebite funzioni di controllo e neutralizzazione. Del pari, alla magistratura ordinaria compete di garantire che la valutazione della condizione di infermità psichica del soggetto sia svolta in piena integrazione con il consulente psichiatrico. E' necessario che quest'ultimo si esprima nel quadro dei quesiti peritali rivoltigli, anche sulla scelta del programma terapeutico più adatto al disturbo, non si limiti ad effettuare una diagnosi nosografica e, soprattutto, non sia chiamato a rispondere a quesiti concernenti la propensione o la probabilità che il soggetto torni a delinquere.
5. La categoria giuridica della pericolosità sociale, così come è conosciuta dal nostro ordinamento penale, appare in profonda crisi. E' opportuno, quindi, che essa cessi di assommare in sé caratteristiche ibride ed ambivalenti, legate alla diagnosi psichiatrica e ad una aleatoria prognosi sull'eventuale esigenza di neutralizzare il soggetto reo, sovrapponendo confusamente il concetto di pericolosità psichiatrica con quello di pericolosità giudiziaria.
6. Appare imprescindibile definire un articolato sistema di limiti di durata delle misure giudiziarie di cura e controllo così da garantirne la centralità della funzione terapeutica, eliminare in radice i rischi che le misure si protraggano senza alcun costrutto, divenendo inutili

ed afflittive sanzioni prive di contenuti terapeutici e, non da ultimo, scongiurare che esse continuino ad attrarre la marginalità sociale priva di protezione e assistenza, per via della rottura del vincolo di appartenenza con il territorio e il tessuto sociale di provenienza.

Sulla scorta di questi elementi, si propongono le seguenti modifiche all'impianto normativo vigente. Si evidenzia fin d'ora che quelle che seguono sono modifiche riguardanti solo l'impianto generale e le norme principali, che caratterizzano la presente proposta. In fase di approvazione definitiva dell'articolato normativo, occorrerà procedere ad un attento coordinamento e/o modifica di tutte le norme sostanziali e procedurali che si renderanno necessarie.

A - Misure giudiziarie di cura e controllo distinte sulla base di tre aree e diversi presupposti di intervento.

Potrà sortire effetti benefici sul funzionamento complessivo e sul rendimento terapeutico delle attuali misure di sicurezza per il non imputabile, l'ipotesi di ripartire in tre aree distinte il trattamento dell'infermo di mente autore di reato.

Rimane fermo in capo al giudice l'onere di accertare la sussistenza del fatto reato (comprensivo naturalmente dell'antigiuridicità della condotta), la sua riconducibilità materiale e causale al soggetto e l'impossibilità di attribuire alla persona la padronanza delle proprie azioni sul piano volitivo e cognitivo per via di una grave alterazione mentale tale da richiedere interventi terapeutici.

L'alterazione deve essere collegata in modo diretto ed evidente al disturbo psichiatrico e alla consumazione del fatto delittuoso; solo in quel caso, conduce alla non imputabilità, al proscioglimento ed alla eventuale comminazione di una "Misura giudiziaria di cura e controllo".

Di qui il riparto in tre distinte aree di trattamento:

- a) Per i reati puniti con la pena detentiva non superiore, nel massimo, a tre anni, il magistrato della cognizione si limita a segnalare al Dipartimento di salute mentale competente il soggetto cui va materialmente ricondotto il fatto reato, invitando i servizi sanitari a predisporre un progetto terapeutico individualizzato e a prendere in carico la persona.
- b) Per i reati puniti con la pena della reclusione superiore, nel massimo, a tre anni, il giudice può statuire che il Dipartimento di salute mentale competente si prenda cura del soggetto, predisponendo un progetto terapeutico individualizzato e stabilisce le limitazioni delle libertà che ritiene necessarie per assicurare la collaborazione e il consenso alle cure da parte del soggetto. Sul punto la misura giudiziaria di cura e controllo può consistere in un corredo di prescrizioni mediche, anche comprendenti il ricovero obbligatorio in una struttura medica residenziale. Tuttavia, è opportuno sottolineare che non si potrà trattare di detenzione di carattere coercitivo quanto di misura soltanto obbligatoria. Il provvedimento, pertanto, potrà essere caratterizzato anche da ulteriori prescrizioni volte a limitare la libertà di circolazione e di movimento o anche dell'invito dell'obbligo di non abbandonare il domicilio. Il nome dell'istituto è quello di "misura obbligatoria di cura e controllo", proprio al fine di evidenziarne la natura non coercitiva.
- c) Per i soli delitti contro l'incolumità pubblica di cui al Titolo VI del Libro II o contro la persona di cui al Titolo XII del medesimo Libro II, purché puniti con la pena non inferiore nel minimo a quattro anni nonché per il reato di cui all'articolo 612-bis c.p. e se, oltre al reato presupposto, sussista il fondato motivo di ritenere probabile il tentativo o la consumazione di altro reato della medesima indole e di almeno pari gravità, il giudice, dopo che i sanitari competenti hanno predisposto un progetto terapeutico individualizzato, può disporre

che la cura e il trattamento abbiano contenuto coercitivo e si possano protrarre per un minimo di tre mesi fino ad un massimo di tre anni.

La durata complessiva della misura, anche in seguito alle eventuali proroghe previste dall'art. 208, comma 4, non può comunque eccedere il minimo edittale previsto per il reato riconducibile materialmente al soggetto.

Tuttavia, va precisato che soltanto nel caso in cui il giudice ritenga di motivare l'assoluta inidoneità di misure diverse per la cura e il controllo del soggetto, può essere disposto il ricovero in una Residenza per l'esecuzione delle misure di sicurezza (le attuali Rems che, nella proposta, assumono il nome di "Servizi psichiatrici per pazienti giudiziari").

In sede di svolgimento della perizia, il magistrato può eventualmente porre al perito il quesito circa l'appropriatezza della misura terapeutica orientata comunque a recuperare uno stato di equilibrio e compensazione, così da contenere gli effetti del disturbo mentale nonché, se possibile, avviare una fase di *recovery* e assicurare la collaborazione continua tra infermo di mente ed operatori (alleanza terapeutica).

Per quanto concerne i contenuti terapeutici, l'intensità del trattamento e l'osservazione degli eventuali progressi, questi sono di competenza dei medici responsabili.

Nel caso sia disposta la cura in un luogo sorvegliato con elevata intensità di prescrizioni, l'autorità sanitaria è chiamata, ogni sei mesi, a riferire al magistrato di sorveglianza circa l'andamento della cura e, se del caso, a motivare esplicitamente le ragioni che suggeriscono di proseguirla in struttura protetta e chiusa o in regime di restrizione della libertà personale. Il magistrato di sorveglianza può disporre in qualsiasi momento, in base alle relazioni mediche o su istanza del soggetto sottoposto a trattamento sanitario giudiziario, la cessazione della cura in struttura chiusa o l'attenuazione e la modifica delle prescrizioni.

Con la configurazione di misure giudiziarie di cura e controllo per pazienti psichiatrici giudiziari e la necessaria enfaticizzazione della natura di *extrema ratio* della misura di cura e controllo del S.S.P.G (Servizio Psichiatrico per Pazienti Giudiziari, in sostituzione delle attuali R.E.M.S.) è necessario focalizzare l'attenzione anche sulle misure obbligatorie di cura e controllo, in modo da avere a disposizione un ventaglio di soluzioni flessibile e capace di adattarsi alle esigenze individuali.

Con riguardo ai soggetti non imputabili l'attuale istituto della libertà vigilata viene abrogato e sostituito con la misura obbligatoria di cura e controllo.

Non si tratta solo di modifica nominalistica, ma di opzione che vuole tendere ad un maggior coinvolgimento dei servizi di salute mentale, in nome di una collaborazione costruttiva con il giudice che dispone la misura.

La nuova misura obbligatoria di cura e controllo ricomprende una serie di strumenti attuativi possibili che esaltino le esigenze terapeutiche individuali (si potrà avere in fatti una misura "residenziale" in una comunità ad alta intensità terapeutica, così come una misura "territoriale" o "domiciliare" con prescrizioni meno restrittive).

Nelle intenzioni tale misura dovrebbe diventare (sul piano quantitativo e qualitativo) il principale strumento di trattamento dei pazienti psichiatrici giudiziari. L'aggravamento della misura (con conseguente ritorno in S.P.P.G.) non dovrà essere possibile, se non in casi e gravi e eccezionali e se anche la modifica delle prescrizioni si è rilevata inadeguata.

Qualora il Programma Terapeutico Individuale consigli l'applicazione di una misura obbligatoria di cura e controllo di tipo "residenziale" (in comunità terapeutiche), particolare attenzione dovrà essere posta a predisporre corretti strumenti normativi adeguati (legge-quadro) nel

rispetto della potestà legislativa regionale in materia, che fissino di standard terapeutici e strutturali adeguati a rispondere ai bisogni dei pazienti. Tali standard dovranno essere valutati sia in fase di c.d. accreditamento che in quella di monitoraggio (in questa fase occorrerà coinvolgere anche l'A.G. In qualità di garante dei diritti e delle libertà fondamentali dei pazienti). Un albo di tali strutture comunitarie e un resoconto dell'attività di monitoraggio sarà reso pubblico. A titolo di esempio e senza pretesa di esaustività, tali comunità dovranno presentare requisiti non solo riconducibili alle funzioni "sanitarie", ma anche all'importante ruolo di reinserimento sociale, educativo e lavorativo.

Il personale dovrà essere adeguatamente e costantemente formato anche in tema di diritti e libertà fondamentali dei pazienti e di prevenzione e controllo della violenza. L'esperienza nel campo della cura delle tossicodipendenze insegna che le esperienze comunitarie non sono per se positive e rispondenti alle aspettative.

B - Misure provvisorie di cura e controllo

Quando il giudice ritiene che ricorrano i presupposti per disporre la perizia psichiatrica, e ritiene che vi siano i presupposti per l'applicazione di una misura cautelare personale coercitiva, può disporre che la stessa si svolga in luogo idoneo a consentire lo svolgimento della perizia e la cura del soggetto. La riforma dell'articolo 286 del codice di procedura penale dovrebbe facilitare l'ipotesi di eseguire alternativamente la custodia cautelare dell'infermo di mente di cui si ipotizza il possibile proscioglimento in sezioni specializzate del carcere, oppure presso idonea struttura del servizio psichiatrico ospedaliero. Quest'ultima evenienza, tuttavia, può avere luogo solo al fine di procedere con l'accertamento peritale e per le cure indifferibili di disturbi tali da richiedere urgenti interventi terapeutici, nonché eventualmente a proseguire il trattamento di cura qualora permangano le esigenze cautelari che consentirebbero l'applicazione della custodia cautelare in carcere e sussistano alterazioni tali da richiedere urgenti interventi terapeutici. Il Tavolo assegna notevole rilievo all'ampliata latitudine applicativa dell'articolo 286 c.p.p. come rivisto, poiché il nuovo tenore della norma potrebbe scongiurare l'eccessivo e disinvolto ricovero coercitivo provvisorio nei Servizi per pazienti psichiatrici giudiziari.

I servizi psichiatrici per pazienti giudiziari rimangono strutture esclusivamente sanitarie con sorveglianza perimetrale esterna. Vi possono essere ricoverati soltanto i soggetti dichiarati non imputabili per infermità mentale in via definitiva o con sentenza di primo grado ovvero ritenuti tali ai sensi dell'articolo 206 come modificato dalla proposta. Ciò dovrebbe ridurre ulteriormente l'afflusso di soggetti infermi di mente nelle Residenze, rinforzandone il ruolo di *extrema ratio* trattamentale.

C – Seminfermità e di relativo trattamento

In punto di seminfermità e di relativo trattamento, si propone comunque l'abrogazione dell'art. 219 c.p. e il tavolo, all'unanimità, si dichiara favorevole a prevedere un trattamento simile a quello dell'affidamento terapeutico per i soggetti tossicodipendenti, con una misura di carattere comunque non coercitivo ed evitando per costoro ogni forma di "internamento speciale" e cioè autonomo e diverso rispetto al trattamento carcerario.

Le conseguenti proposte normative sono rinvenibili nell'allegato 1

4. Ordinamento per i servizi psichiatrici per pazienti giudiziari

Una delle questioni più rilevanti circa il superamento degli Ospedali Psichiatrici Giudiziari e la creazione delle Residenze per l'Esecuzione delle Misure di Sicurezza (R.E.M.S.) è la natura "sanitaria" che queste debbono avere. Non si tratta solo di una questione lessicale, poiché da questa decisione discendono rilevanti conseguenze.

L'art. 3 ter d.l. 211/2011 (così come modificato dalla l. 81/2014 ed integrato dal Decreto interministeriale 1 Ottobre 2012 e dall' Accordo della Conferenza unificata Stato-Regioni del 26 febbraio 2015) ha fissato alcune parametri a cui tutte le R.E.M.S. debbono adeguarsi.

Sinteticamente:

- l'esclusiva gestione sanitaria (da cui discende la competenza legislativa regionale in materia)
- l'attività perimetrale di vigilanza esterna affidata alle FF.OO. tramite apposito protocollo concordato con la Prefettura competente (che possa prevedere, solo in casi straordinari ed eccezionali, l'intervento della forza pubblica all'interno della REMS)

Tuttavia la normativa compie soltanto richiami (sporadici e disorganici) all'Ordinamento penitenziario (ad esempio, per quanto riguarda le telefonate e i colloqui), omettendo di approfondire quali norme dell'ordinamento si applicano e quali no.

Tale vulnus ha portato all'adozione di soluzioni "a macchia di leopardo" nelle singole regioni, relegando al "regolamento interno" la regolazione di materie cruciali, così come rilevato dall'attività istruttoria svolta dal Tavolo (a titolo di esempio, la differenza più rilevante rimane la gestione della sicurezza interna, in certi casi affidata al personale medico-infermieristico in altri a operatori di agenzie di vigilanza privata, tramite specifici accordi).

Molte questioni (anche rilevanti) rimangono tuttavia non normate. È dunque quanto mai necessario addivenire ad una completa regolamentazione con fonte primaria dell'organizzazione delle R.E.M.S. ferma restando l'autonomia di ogni Regione in merito alle scelte terapeutiche ai sensi dell'art. 117 c. 2 lettera M Cost. e fatto salvo l'esercizio dei poteri sostitutivi statali ex art. 120 c. 2 Cost.

Tale normativa avrà come fine ultimo quello di:

- esaltare le differenze tra una struttura che deve rimanere sanitaria e perseguire obiettivi di cura del paziente, rispetto alle strutture penitenziarie-giudiziarie
- riaffermare il principio della parità del trattamento terapeutico sul territorio nazionale.

Tali obiettivi sono stati individuati, muovendo dalle principali criticità rilevate:

1. si affidano a fonti regolamentari, questioni legate alla limitazione della libertà personale che dovrebbero invece essere regolata dalla legge o da atti aventi forza di legge (principio della riserva di legge in materia di limitazione della libertà personale, costituzionalmente garantito).

2. si percepisce un "approccio penitenziaristico" a strutture che, come il legislatore ha chiarito, debbono essere "sanitarie" (i numerosi rimandi all'ordinamento penitenziario ne sono un chiaro esempio).

In definitiva, se si vuole valorizzare l'aspetto sanitario della R.E.M.S. (abbandonando l'approccio custodialistico dell'O.P.G.) occorre dar vita ad uno specifico ordinamento "sanitario", che non si riferisca per *relationem* a quello penitenziario.

In merito al rapporto tra il nascente ordinamento "sanitario" delle R.E.M.S. e l'ordinamento penitenziario occorre abbandonare il modello della specialità per specificazione (rinvio sistematico all'ordinamento penitenziario, salvo diversa previsione), bensì optare per il modello della specialità reciproca (il regolamento R.E.M.S è del tutto autonomo e solo con riguardo ai profili di cui all'art. 13, 24 e 27 Cost. vige una disciplina simile a quella prevista dall'Ord.pen.).

A tal proposito, deve anzitutto essere prevista una clausola generale per cui al modello organizzativo delle R.E.M.S. non si applica l'Ordinamento penitenziario. Si deve poi modificare, ovunque si faccia riferimento alla persona ospitata nelle R.E.M.S, il termine "internato" in "paziente psichiatrico giudiziario".

Quali conseguenze derivano da questa nuova impostazione e quali obiettivi deve perseguire il nascente Ordinamento?

1. una nuova denominazione delle attuali R.E.M.S. da modificarsi in SERVIZI PSICHIATRICI PER PAZIENTI GIUDIZIARI (S.P.P.G.), soprattutto se il legislatore opterà per la creazione di "misure giudiziarie di cura e controllo" per soggetti non imputabili infermi di mente;
2. un forte accento sulla tutela dei diritti fondamentali del paziente psichiatrico giudiziario e sulla centralità della persona;
3. il "trapianto" (con le necessarie modifiche) di tutti gli istituti previsti dall'ord.pen. che consentono la restituzione (anche parziale) della libertà (a titolo di esempio i permessi di necessità, i ricoveri, il lavoro esterno, la semilibertà e le licenze);
4. la centralità del Programma Terapeutico Individuale (P.T.I.), che il paziente può conoscere e condividere attraverso il c.d. "consenso informato". Tale Programma sarà parte integrante del provvedimento giudiziale che dispone il ricovero e dunque conosciuto e condiviso dall'autorità Giudiziaria, ferma restando l'autonomia del sanitario in merito alla scelta terapeutica;
5. una completa riformulazione ex novo della normativa dei colloqui visivi, delle telefonate e dell'uso "controllato" di internet, che seguirà la regola generale della "non limitazione salvo casi eccezionali" (esigenze terapeutiche, cautelari e di controllo, tramite provvedimento dell'A.G. sentito il dirigente sanitario);
6. gli strumenti per far fronte alle acuzie e alla gestione di pazienti che necessitano livelli di alta intensità terapeutica. A tal proposito occorre che gli S.P.P.G. si organizzano per proporre trattamenti differenziati a pazienti acuti, sub-acuti e persistenti;
7. la caratterizzazione degli S.P.P.G. come strutture di permanenza temporanea, aperte verso l'esterno e proiettate verso percorsi di reinserimento sociale, onde evitare che si trasformino in cronici ad alta contenzione psicofarmacologica o in contenitori residuali della marginalità sociale.
8. l'esclusione dell'applicazione della normativa riguardante il Trattamento Sanitario Obbligatorio all'interno degli S.P.P.G. Si deve dunque ipotizzare, in caso si scompensi e acuzie tanto gravi da non poter essere trattate all'interno della struttura, una forma di

ricovero coattivo per pazienti giudiziari, che venga disposto, sentiti i servizi psichiatrici interessati, con provvedimento del Magistrato di Sorveglianza che sovrintende l'esecuzione della misura, con possibilità di reclamo al Tribunale di Sorveglianza. Tale provvedimento dovrà prevedere rigidi tempi di durata e non potrà protrarsi sine die. Nei casi di necessità e di urgenza provvede il Direttore dell' S.P.P.G. , salva successiva convalida del Magistrato di sorveglianza.

9. l'integrazione e la cooperazione tra professionalità differenti attraverso di un'equipe multidisciplinare che comprenda sia operatori sociali che sanitari;
10. la garanzia del diritto alla difesa, facilitando l'accesso alla struttura degli avvocati difensori e prevedendo apposite sale-colloquio;
11. la questione legata alla "capienza massima" degli S.P.P.G. è dibattuta e complessa. Certamente se queste strutture costituissero davvero l'*extrema ratio* i casi di sovraffollamento sarebbero esigui. Esempi di istituti che potrebbero applicarsi nell'ipotesi di sovraffollamento potrebbero essere la fissazione di un limite massimo non superabile (il superamento di tale limite costituirebbe "causa di rinvio dell'esecuzione) oppure il ricorso al ricovero esterno in luogo di cura oppure la previsione di una "quota" di posti letto che costituisca la capienza "tollerabile" della struttura. Ognuna di queste ipotesi è stata avanzata e approfondita, ma nessuna ha raccolto un parere positivo unanime.
12. la "trasparenza" e la resocontabilità delle prassi organizzative, da promuovere prevedendo la possibilità di accesso (tramite apposita autorizzazione) a associazione di volontariato, di promozione dei diritti umani e garanti delle persone private della libertà personale;
13. la previsione di una lista di oggetti non consentiti che ricomprenda certamente gli oggetti atti ad offendere e altri oggetti "neutri" se contrari agli scopi terapeutici;
14. l'esistenza di un procedimento disciplinare che irroghi sanzioni è dibattuta e controversa e il Tavolo ha lungamente dibattuto senza trovare una sintesi tra le varie opinioni, da una parte il regime disciplinare mal si concilia con il carattere esclusivamente sanitario della struttura, dall'altra si rischia il proliferare di "sanzioni informali". Occorre dunque prevedere una contestazione degli addebiti per fatti gravi e reiterati, con facoltà di discolpa del paziente e possibilità in caso di accertamento del fatto di modificare (restrizione di diritti) il programma terapeutico, previa comunicazione all'A.G. In ogni caso in una struttura sanitaria, sia pur giudiziaria, la dimensione terapeutica richiede che il lavoro di recupero della soggettività e il principio di responsabilizzazione del paziente abbia come elemento centrale la valutazione della personalità per la comprensione dei disturbi psichici e del funzionamento complessivo di una persona, al fine di assumere una decisione o un'altra in punto valutazione forense, cura, controllo e riabilitazione. Un giudizio di presenza e persistenza di necessità di cura e di controllo sanitari deve svolgere innanzi tutto una funzione di protezione del paziente giudiziario, a tutela del suo diritto alla salute (art. 32 costituzione) e «difenderlo» da quelle alterazioni psichiche acute e gravi che possono accompagnarsi, tra l'altro, con concreti passaggi all'atto. In quest'ottica, l'eventuale agito deve diventare occasione per una riflessione condivisa e non solo per l'attivazione di una sanzione che, anche se spesso necessaria, deve sempre essere collocata all'interno di una presa in carico in cui le nozioni di cura e di controllo sanitario si integrano vicendevolmente, avendo ben presente che incidere sui sintomi di scompenso psicopatologico, non è la stessa cosa che intervenire sugli agiti dimostrativi o sulle condotte di disturbo prive di substrato psicopatologico.
15. le vicende esecutive (modificative/estintive) della misura devono essere gestite dal Magistrato di Sorveglianza nella fase esecutive e al giudice della cognizione nei casi di applicazione provvisoria. In particolare, al magistrato di sorveglianza spetta la possibilità di degradazione della misura, di estinzione della misura, di concessione delle licenze, di disporre il ricovero esterno del paziente. Al

Magistrato di Sorveglianza, che ha compiti di vigilanza sulla struttura e può accedervi liberamente, spetta anche la tutela delle posizioni giuridiche del paziente giudiziario (a titolo di esempio: l'indebita restrizione di diritti ad opera degli operatori della struttura, la mancata o erronea applicazione del PTI). Il Magistrato di Sorveglianza può essere adito tramite reclamo del paziente, del tutore, del curatore, del familiare, del difensore oppure può intervenire d'ufficio. Le sue decisioni, assunte nel contraddittorio con le Amministrazioni interessate e reclamabili innanzi al Tribunale di sorveglianza, devono essere ottemperate, senza indugio, ancorché non definitive, fatta salva la possibilità di una sospensione cautelare dell'efficacia esecutiva. Tale previsione intende colmare la grave lacuna presente nella attuale disciplina dell'art. 35 bis O.P. che esclude l'esperibilità dell'ottemperanza delle ordinanze in pendenza di impugnazione, pur in presenza di lesioni gravi ed attuali di diritti fondamentali, determinando un vuoto di tutela cautelare che risulterebbe ancor più grave nella materia sensibilissima del diritto alla salute.

16. la previsione di particolari licenze socio-riabilitative per finalità trattamentali (lavoro, cultura, affetti, svago...) con cui il Magistrato di Sorveglianza autorizza un "monte ore" di uscite, delegando il responsabile sanitario alla concreta applicazione
17. il principio della natura esclusivamente "perimetrale" delle attività di sicurezza presso le strutture, già attualmente previsto, dev'essere ribadito e rafforzato, anche per evitare le distorsioni applicative riscontrate nella prassi. In particolare si deve prevedere che l'autorità di p.s. operante all'esterno della struttura debba essere in possesso di specifica preparazione professionale (v. anche art. 32 Racc. 2004/10 del Consiglio D'Europa). Si deve inoltre escludere categoricamente che il personale dei servizi privati di sicurezza e vigilanza possa, per qualsiasi motivo, fare ingresso nella struttura.

5. Disturbi della personalità

Sulla *vexata quaestio* della rilevanza forense dei disturbi di personalità, si ricorda che si tratta di tematica a suo tempo già egregiamente affrontata, svolta e risolta dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (Cass. Sez. Un. Pen. n. 9163, 8 marzo 2005) che hanno stabilito che "anche i disturbi della personalità, come quelli da nevrosi e psicopatie, possono costituire causa idonea ad escludere o grandemente scemare, in via autonoma e specifica, la capacità di intendere e di volere del soggetto agente ai fini degli articoli 88 e 89 c. p., sempre che siano di consistenza, intensità, rilevanza e gravità tali da concretamente incidere sulla stessa" e che "per converso, non assumono rilievo ai fini della imputabilità le altre anomalie caratteriali e gli stati emotivi e passionali, che non rivestano i suddetti connotati di incisività sulla capacità di autodeterminazione del soggetto agente".

Nella sostanza, anche ai Disturbi di Personalità può essere riconosciuta la natura di "infermità" giuridicamente rilevante, purché essi abbiano inciso significativamente sul funzionamento dei meccanismi intellettivi e volitivi del soggetto (affermazione ricorrente nelle massime giurisprudenziali della Corte di Cassazione, sez. I). Di analogo parere tutte le sentenze che hanno seguito tale pronuncia.

In punto attribuzione di rilevanza ai "disturbi della personalità" ricorrendo a clausole aperte "in conformità ai consolidati approcci scientifici" (Disegno di legge n. 2067, art. 7, cap. b), si richiama l'attenzione su quanto segue.

L'irruzione delle neuroscienze in ambito di valutazione forense dell'imputabilità e della pericolosità sociale è stata giustificata dal fatto che, in anni recenti, ampio spazio è stato dedicato alle ricerche sulla neuroanatomia della psicopatia. Premesso che psicopatia e disturbo antisociale di personalità non sono costrutti analoghi, anche se per alcuni aspetti simili, su un campione di soggetti con problemi emotivi e

comportamentali e storia lavorativa instabile e irregolare di vario genere confrontati con soggetti volontari normali si è potuto evidenziare che da un punto di vista morfometrico cerebrale i soggetti con alto punteggio di psicopatologia mostrano riduzioni significative di materia grigia (corteccia temporale anteriore, orbito-frontale mediale e laterale, fronto-polare sinistre e la regione del sulcus temporale superiore). La mancanza di empatia e di altruismo è stata messa in correlazione con riduzione di MG (= materia grigia) nel giro retto posteriore, nella corteccia subgenuale, nella corteccia fronto-polare e nel sulcus temporale superiore. Negli stati al limite: minore attività delle regioni prefrontali (essenziali per la mentalizzazione) e maggiore attività dell'amigdala (ipervigilanza, iperreattività, stati affettivi negativi, impulsività). Minore densità della materia grigia e bianca del cervello (VBM). Nelle psicosi si sono osservate alterazioni neuro-funzionali sovrapponibili alle precedenti (alterazioni strutturali e funzionali della corteccia prefrontale).

In altri studi si è riscontrato un volume ridotto e un'iperattività dell'amigdala (specialmente quella di sinistra), correlata alla tendenza a vedere negli altri personaggi negativi, cattivi, persecutori. Le disfunzioni dell'amigdala, nel senso di ipofunzione e ipotrofia della stessa, assumono inoltre rilevanza in quelle condotte in cui predominano l'indifferenza verso i sentimenti e la sofferenza altrui.

Alla Risonanza Magnetica i soggetti esaminati presentano volumi ridotti dell'ippocampo: il che spiegherebbe la compromissione nel borderline della memoria nella sua funzione sia di formazione dei ricordi (impliciti ed espliciti), sia di rievocazione, di correlazione e di conferimento di significato.

Un incremento dell'attività della corteccia prefrontale dorsolaterale destra sarebbe in correlazione significativa con l'ansia di separazione e le tematiche legate all'angoscia da abbandono.

La Risonanza Magnetica Funzionale ha dimostrato le correlazioni tra la corteccia prefrontale (mediale e orbitale) e i compiti di mentalizzazione. Ad alterazioni di quella corrispondono difetti di questa. Nella sostanza, minore attività delle regioni prefrontali (essenziali per la mentalizzazione) e maggiore attività dell'amigdala (ipervigilanza, iperreattività, stati affettivi negativi) sarebbero concomitanti ai fenomeni borderline. Rimane aperto il problema circa le reciproche correlazioni in tema di causa-effetto tra psicopatologia borderline, patologia neurobiologica ed eventi di vita.

Le tre regioni della corteccia prefrontale (orbito-frontale mediale e laterale e fronto-polare) che mostrano riduzione della materia grigia nella psicopatologia sono considerate direttamente coinvolte nella regolazione della condotta sociale. La corteccia fronto-polare, in particolare, sarebbe coinvolta nel giudizio morale.

Queste scoperte hanno consentito ad alcuni ricercatori di affermare che "oggi è possibile oggettivare il correlato neurale del disturbo di personalità. Il grave disturbo di personalità ha infatti maggiori probabilità di avere dei correlati microstrutturali evidenziabili alla Voxel-Based Morphometry (la VBM studia la densità della materia grigia e bianca del cervello), mentre il disturbo di personalità lieve non presenta queste caratteristiche".

Le ricerche neuroscientifiche trasferite in ambito forense hanno consentito di condurre attacchi di stampa neo lombrosiano contro la nozione di libero arbitrio, nel tentativo di negarne l'esistenza.

Indubbi sono i meriti delle ricerche svolte in tema di rapporti tra aree cerebrali e funzionamenti mentali semplici e complessi di tipo cognitivo, emotivo e comportamentale, nel dimostrare che le diverse aree anatomiche del cervello (in particolare la corteccia fronto-temporale e il sistema limbico) non agiscono indipendenti e separate, ma si integrano funzionalmente tra di loro, per cui la neuroanatomia funzionale della cognitivtà, dell'emotività e del comportamento vede coinvolte aree quali la corteccia prefrontale ventro-mediale e dorso-laterale, l'amigdala, i gangli della base, l'insula e altre strutture viciniori. Quindi le regioni del cervello coinvolte nella psicopatologia vanno ben

oltre quelle sopra elencate: non si sa però se sia o meno in atto qualche livello di selettività funzionale tra un'area e l'altra e se siano coinvolti diversi insiemi di strutture cerebrali.

L'essere portatore di una patologia morfo funzionale a carico di una o più queste aree, inoltre, non implica automaticamente (nel senso di causa-effetto) che i meccanismi psicologici alla base dell'imputabilità, della libertà, della capacità di prendere decisioni e di altre nostre capacità siano automaticamente compromessi, per cui da quella discende un'incapacità o un difetto qualsiasi.

Alterazioni anatomo-funzionali dei lobi frontali e del sistema limbico non possono, da sole, spiegare la complessità della psicopatologia e rischiano di ridurre il comportamento umano ad ambiti e dimensioni che, allo stato, sono ben lungi dall'ottenere una loro validazione clinica.

Nessuno di noi vuole negare l'importante influenza che svolgono sulle condotte umane un organo come il cervello e un particolare assetto cromosomico: sarebbe come negare scioccamente una realtà dalla quale invece non si può prescindere, ma che deve essere utilizzata a integrazione, non certo a sostituzione della costruzione clinica e della valutazione forense. Se però una disciplina scientifica si muove al di fuori di ciò che le è accessibile, "confonde le cose e le categorie e crea il caos, in particolare se a farlo è una scienza che gode di prestigio e di potere, come attualmente quella neuroscientifica..." (Bertolino, 2015, cit. in Nota 5).

Di fronte a convenzioni giuridiche (responsabilità, imputabilità, pericolosità sociale, capacità decisionale, immaturità, inferiorità psichica e via dicendo) le valutazioni psico forensi non potranno che essere convenzionali, anche se arricchite da «evidenze scientifiche», dal momento gli strumenti scientifici si limitano a offrire «piccole verità», valide nel loro tempo e nel loro contesto storico-culturale. Le leggi «scientifiche», infatti, sono pure ipotesi, sono fallibili, devono essere continuamente falsificate; l'errore nella ricerca è un male di per se stesso necessario e inevitabile («sbagliando si impara»); il suo margine può essere ridotto al minimo, ma non può (e non deve) essere eliminato. Se e quando i dati statistici, le ricerche di genetica molecolare, le nuove «verità» neuro scientifiche e i dati ricavati da protocolli e questionari divengono i cavalli di battaglia non solo e non tanto per la ricerca, doverosa e indispensabile, ma soprattutto per scardinare i principi fondamentali della clinica e della valutazione psicoforense, accade che i singoli comportamenti non appartengano più a delle persone, bensì a dei cervelli e a dei corredi cromosomici, che assumono la dignità di "serio" e "convincente" fattore uni causale, come tale insufficiente.

Inoltre, procedendo in tal modo non solo si rischia di utilizzare un "sapere" ancora bisognoso di sperimentazione e di verifica da parte della comunità scientifica, ma si introducono tre pregiudizi neuroscientifici che condizionano negativamente l'attività clinica in ambito forense e che sono:

1. un pregiudizio culturale, secondo il quale esisterebbe una "genetica lombrosiana" e cioè l'individuazione di strutture geniche e cromosomiche che "in sé" diano conto di comportamenti socio-relazionali correlati ad un allele particolare o a un cromosoma mancante o modificato. La nozione di "vulnerabilità genetica", in particolare, reintroduce un determinismo e un riduzionismo mono attoriale e antiscientifico nella valutazione di comportamenti complessi
2. un pregiudizio metodologico, essendo del tutto inappropriato effettuare esami strumentali, di qualsiasi tipo, prima di aver formulato una diagnosi clinica di indirizzo. Il procedimento che parte dall'indagine di laboratorio e arriva alla sofferenza individuale solo in alcuni casi di urgenza-emergenza può essere giustificato. Mai nessuna prova, per quanto scientifica sia, conferisce, di per se sola, tale caratteristica a un elaborato peritale quanto il rigore metodologico (che etimologicamente deriva da meta-hodòs e significa "la strada che si percorre") con cui il perito/consulente giunge a certe considerazioni cliniche e valutazioni forensi;
3. infine, un pregiudizio giuridico, che si articola con i primi due, nel senso che nel sistema giuridico attualmente in vigore in Italia, il riferimento teorico è alla scuola classica (principi fondamentali = libertà individuale, capacità di autodeterminazione, responsabilità

soggettiva, capacità di decidere e via dicendo). In particolare, "esiste una libertà del volere sulla quale è possibile fondare il principio della responsabilità penale" (Bertolino, 2015, cit. in nota 5). Imputabilità, capacità e responsabilità sono dati – allo stato- come postulati irrinunciabili. Di esse, in ambito forense, si deve dimostrare eventualmente la mancanza o la rilevante compromissione funzionale per cause patologiche psichiche. La mancanza o grave compromissione della libertà di volere, in particolare, "è ancora in attesa di una dimostrazione scientifica affidabile" (Bertolino, 2015, cit. in nota 5).

Alla base di ogni ragionamento forense che sia frutto di un sapere clinico integrato si trova non il possesso, bensì l'uso che si può fare e già si fa dei mezzi di sussidio diagnostico (test mentali, esami strumentali e di laboratorio, dati neuro scientifici, genetici, statistici e via dicendo). In questo procedimento la clinica resta sovrana con un'attrezzatura mentale sua propria, come restano sovrani i vincoli deontologici e procedurali (codici deontologici e artt. 226 c.p.p. e 193 c.p.c.). In particolare, neuroscienze, neuropsicologia e genetica molecolare devono essere valutate nell'ambito di un discorso clinico che prenda in considerazione l'intera persona, nella sua storia di vita irripetibile e non riproducibile in laboratorio. Pertanto, utili, ma non indispensabili, sono i dati riguardanti

- la morfometria e il funzionamento cerebrale (i dati neuro scientifici relativi alle regioni prefrontali, all'amigdala e all'ippocampo);
- le indagini genetiche (che implementano la conoscenza del bios).

Per parte sua, pur non essendo codificati criteri di ammissibilità o meno di questa o di altra prova scientifica, il giudice deve verificare non solo la legittimità dei metodi e dei mezzi di indagine utilizzati dai periti (art. 188, 189 e 190 c.p.p.), ma anche la validità scientifica degli stessi, ricordando però che i criteri di affidabilità del metodo scientifico ritenuti validi dalla sentenza Daubert (Corte Suprema degli Stati Uniti, 1993: verificabilità, falsificabilità, sottoposizione al controllo della comunità scientifica, conoscenza del tasso di errore, generale accettazione nella comunità degli esperti) e per la prima volta accolti e ampliati in Italia dalla IV sezione della Cassazione penale (sentenza n. 43786 del 13 dicembre 2010: requisiti dell'affidabilità e dell'indipendenza dell'esperto, della considerazione delle finalità per le quali si muove, della possibilità di formulare criteri di scelta tra le contrapposte tesi scientifiche) sono risultati alla fine insufficienti per raggiungere il fine che si erano preposti: aiutare il giudice a utilizzare criteri più obiettivi di giudizio.

Il giudice non può ignorare le prove neuro scientifiche, ma deve essere molto oculato nell'utilizzarle, perché esse gli forniscono solo una parte di una verità clinica per sua natura molto complessa e deve sapere che questa verifica riguarda fundamentalmente i mezzi e i metodi di indagine propri delle scienze naturali che «descrivono» e «spiegano», e non quelli delle scienze umane (a parte gli strumenti psico-diagnostici e altri mezzi di indagine), che «interpretano» e «valutano».

Deve inoltre escludere le prove vietate dalla legge e quelle che manifestamente sono superflue o irrilevanti o influiscono sulla libertà di autodeterminazione della persona o ne pregiudicano la libertà morale (artt. 188, 189 e 190 c.p.p.). Al giudice, infine, la libertà di accettare o meno quelle prove che non siano regolamentate in altra sede.