

## **Trattamenti sanitari obbligatori e contenzione meccanica in psichiatria. Una comparazione fra Paesi Europei \***

di

Marta Caredda\*

**SOMMARIO:** 1. Introduzione all'analisi comparata: i principali spunti per riflessioni critiche. – 1.1. Sulla disciplina normativa concernente la contenzione in psichiatria. – 1.2. Le diversità di disciplina e in particolare la "pericolosità" quale elemento decisivo per imporre trattamenti obbligatori. – 1.3. Sulla mancata individuazione di criteri scientifici di generale applicazione. – 1.4. Sull'esercizio dei diritti fondamentali durante il trattamento obbligatorio. – 1.5. Sulla protezione internazionale dei diritti umani. – 2. Italia, Spagna, Inghilterra, Finlandia. – 2.1. L'esistenza di una legge o di altro atto normativo ad hoc per il ricovero involontario per malattia mentale e per le tecniche di contenzione praticabili nei confronti di pazienti psichiatrici. – 2.2. I presupposti per disporre un accertamento o trattamento involontario per malattia mentale. – 2.3. Le procedure per l'accertamento o il trattamento involontario. – 2.4. Le procedure di revisione del ricovero coatto. – 2.5. Le previsioni sull'assistenza legale al paziente e il percorso terapeutico successivo al trattamento sanitario obbligatorio.

### **1. Introduzione all'analisi comparata: i principali spunti per riflessioni critiche.**

Il presente studio è dedicato ai temi dei trattamenti sanitari obbligatori e della contenzione, specie meccanica, praticati nei confronti dei pazienti psichiatrici; il principale fine è quello di comparare le discipline normative di diversi Paesi europei, evidenziando le differenze di approccio a fenomeni di così particolare complessità. Gli ordinamenti giuridici si misurano, trovando soluzioni diverse, con la gestione delle manifestazioni acute di una patologia psichiatrica, dovendo coniugare il dovere di assistere e curare la persona in situazione di vulnerabilità e l'esigenza di salvaguardare il benessere di terzi. La delicatezza di tali questioni emerge partendo dalla considerazione che gli strumenti oggetto di analisi

---

\* <sup>1</sup> Questo contributo è destinato al volume di M. Cardano, A. Algostino, M. Caredda, L. Gariglio, C. Pardini, *La contenzione del paziente psichiatrico. Un'indagine sociologica e giuridica*, in corso di pubblicazione, Il Mulino, Bologna, per la Collana del Laboratorio dei Diritti Fondamentali - Collegio Carlo Alberto di Torino.

\*

realizzano una limitazione, o privazione, della libertà personale<sup>2</sup> a scopo asseritamente terapeutico: l'autorità comprime significativamente la capacità dell'individuo di autodeterminarsi, senza che ciò costituisca la reazione a un qualche fatto illecito.

Oggetto di studio sono state le normative di Italia, Finlandia, Inghilterra e Spagna. Si è tenuto conto delle indicazioni normative o di *soft law* internazionali ed europee; si sono poi ampiamente consultati studi ricognitivi, anche di natura comparativa, in particolare quelli realizzati dalla Commissione europea (cfr. Agenzia Europea per i Diritti Fondamentali, FRA)<sup>3</sup> e da altre organizzazioni di livello europeo (per esempio: *Mental Health Europe*)<sup>4</sup>. Vale forse la pena di rimarcare

---

<sup>2</sup> A conferma di queste affermazioni, si ricorda che i trattamenti sanitari obbligatori (d'ora in poi anche tso) per problemi psichiatrici e la contenzione sono fenomeni oggetto di monitoraggio da parte del Garante Nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale. Nella *Relazione al Parlamento 2018*, pp. 165 ss., il Garante denuncia la grande disomogeneità nel ricorso ai tso nelle Regioni italiane e auspica l'istituzione di un registro nazionale dei tso o la notifica degli stessi al Garante medesimo: riporta infatti una difficoltà nella ricerca di informazioni attendibili sulla disposizione e sull'effettiva durata dei tso psichiatrici. Rinnova questi rilievi critici nella *Relazione del 2019* (pp. 210 ss.), dove dà conto, peraltro, di aver effettuato visite in Servizi Psichiatrici di Diagnosi e Cura (SPDC) proprio per il monitoraggio dei tso. Al tema della contenzione, specie meccanica, sono dedicate le pagine 169 ss. della *Relazione 2018*; nella *Relazione 2019* si descrivono gli spazi che vengono utilizzati come stanze per le contenzioni (pp. 89 ss.) e si manifesta la volontà del Garante, in collaborazione con altre associazioni, di redigere e sperimentare delle linee guida, tra gli altri temi, sull'uso dei mezzi di contenzione (cfr. p. 358).

<sup>3</sup> Si vedano Fundamental Rights Agency – European Commission: *Compulsory Admission and Involuntary Treatment of Mentally Ill Patients – Legislation and Practice in EU-Member States*, 2002; FRA - *Involuntary placement and involuntary treatment of persons with mental health problems*, 2012. Si può consultare anche il più risalente studio di WHO, *Mental Health Legislation and Human Rights*, 2003.

<sup>4</sup> Rapporto di Mental Health Europe, *Mapping and Understanding Exclusion in Europe*, 2017. Utili all'elaborazione del presente lavoro sono stati studi di settore e articoli comparsi in riviste scientifiche quali R. KALTIALA-HEINO, J. KORKEILA, C. TOUHIMÄKI, *Coercion and restrictions in psychiatric treatment*, in *Journal of European Psychiatry*, Vol. 15, 2000; National Institute for Health and Care Excellence (NICE), *Service user experience in adult mental health: improving the experience of care for people using adult NHS mental health services*, 2011; Mind, *Mental Health Crisis Care: physical restraint in crisis. A report on physical restraint in hospital settings in England*, June 2013; SETHI ET AL., *Restraint in mental health settings: is it time to declare a position?*, in *The British Journal of Psychiatry*, 2018; Comité Nacional de Bioética, *Consideraciones éticas y jurídicas sobre el uso de contenciones mecánicas y farmacológicas en los ámbitos social y sanitario*, 2016; Comité Nacional de Bioética, *Informe del Comité de Bioética de España sobre la necesidad de adaptar la legislación española a la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad*, 2017; Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani del Senato della Repubblica, *La contenzione meccanica*, 2017.

che le presenti riflessioni giungono all'esito di una collaborazione tra giuristi, sociologi e psichiatri, durata più di un anno, e che, dunque, i temi dei trattamenti sanitari obbligatori e della contenzione meccanica sono stati approfonditi con indagini anche sul campo e con approccio multidisciplinare<sup>5</sup>. In seguito, si riporterà parte dei risultati di queste analisi, condotte rivolgendo l'attenzione alle differenze apprezzabili in ordine ai seguenti punti: 1) l'esistenza di una legge o di altro atto normativo *ad hoc* per il ricovero involontario per malattia mentale e per le tecniche di contenzione praticabili nei confronti di pazienti psichiatrici; 2) i presupposti per disporre un accertamento o trattamento involontario per malattia mentale; 3) le procedure per l'accertamento o il trattamento involontario; 4) le procedure di revisione del ricovero coatto; 5) le previsioni sull'assistenza legale al paziente e il percorso terapeutico successivo al trattamento sanitario obbligatorio.

Benché, a partire dagli anni '70 del secolo scorso, in Europa si sia affinata la sensibilità per il rispetto dei diritti dei pazienti psichiatrici – potendosi riconoscere in via generale che si prevede la limitazione della libertà della persona solo quando strettamente necessario<sup>6</sup> – emerge una marcata disomogeneità nel trattamento di questi fenomeni: ciò vale per un vasto numero di scelte normative, dalla definizione dei presupposti per disporre un trattamento sanitario obbligatorio (nella forma del ricovero psichiatrico coatto) alle modalità d'esercizio dei diritti degli individui durante l'esecuzione dei trattamenti imposti<sup>7</sup>. Prima di illustrare i

---

<sup>5</sup> L'approfondimento delle questioni riguardanti l'interpretazione costituzionalmente orientata del tema della contenzione meccanica e l'analisi di vari altri ordinamenti giuridici europei sul tema si trovano nel Volume precedentemente citato all'interno del quale il presente lavoro trova collocazione.

<sup>6</sup> L'evoluzione che ha portato ad una maggiore attenzione ai diritti dei pazienti destinatari di trattamenti involontari è ben tratteggiata in J. LEGEMAATE, *Involuntary Admission to a Psychiatric Hospital: Recent European Developments*, in «European Journal of Health Law», 1995, pp. 15 ss., oltre che in altri studi, come il più recente Rapporto di Mental Health Europe, cit., volti a far emergere le differenze tra le discipline dei Paesi europei riconoscendo però una "base" comune, nel senso che «in the recent years – following mental health reforms in many European countries – there has been a shift towards more person-centred and recovery-led approaches» (MHE, 2017, spec. p. 18).

<sup>7</sup> Si veda *European evaluation of coercion in psychiatry and harmonization of best clinical practice* (EUNOMIA), 2002-2006, la cui risonanza ha portato a condurre altre analisi di carattere scientifico, tra cui V. DEL VECCHIO, D. GIACCO, M. LUCIANO, L. DEL GAUDIO, C. DE ROSA, M. FIORILLO, M. MAJ, *Coercive measures in italian inpatient units: results from eunomia study*, in

contenuti dell'analisi comparativa, sia consentito anticipare alcune riflessioni scaturite proprio dal confronto tra gli ordinamenti giuridici.

### **1.1.- Sulla disciplina normativa concernente la contenzione in psichiatria.**

Nei Paesi presi in esame esiste una disciplina normativa sui tso in ambito psichiatrico che ne descrive i presupposti applicativi e, più o meno dettagliatamente, le modalità esecutive; in alcuni di essi è stata adottata una legge *ad hoc*, in altri una normativa a carattere più esteso si occupa anche del ricovero ospedaliero coatto per ragioni terapeutiche. Per quanto riguarda la contenzione, invece, alcuni Stati hanno deciso di disciplinarne l'utilizzo, mentre altri scelgono di non regolamentare le pratiche contenitive (perlomeno con riferimento a previsioni suscettibili di applicazione generale sul territorio nazionale).

In Italia, la contenzione non è disciplinata dalla legge<sup>8</sup>. Ma ciò non significa che non siano pratiche diffuse: si utilizza la contenzione chimica (o farmacologica), quella "ambientale" (restrizione, con varie forme, degli spazi di movimento), tecniche di c.d. *de-escalation* e *holding* (che contengono l'aggressività tramite processi comunicativi strutturati o tramite l'uso del corpo dell'operatore sanitario, con un "abbraccio fisico"), sino alla vera e propria contenzione meccanica volta all'immobilizzazione del paziente particolarmente agitato con l'ausilio di cinture,

---

«European Psychiatry», vol. 26/2011 e P. MCLAUGHLIN, D. GIACCO, S. PRIEBE, *Use of coercive measures during involuntary psychiatric admission and treatment outcomes: data from a prospective study across 10 European countries*, in «PloS One», 2016.

<sup>8</sup> Come noto, il Regolamento per l'esecuzione della legge manicomiale del 1904, n. 615 del 1909, all'art. 60 prevedeva che in casi eccezionali si potessero usare mezzi di coercizione nei confronti degli infermi. A seguito dell'importante evoluzione della normativa in materia, in particolare con l'entrata in vigore della legge n. 180 del 1978, la maggioranza della dottrina e della giurisprudenza hanno ritenuto implicitamente abrogate quelle previsioni: si veda, in proposito, G. DODARO, *Il problema della legittimità giuridica dell'uso della forza fisica o della contenzione meccanica nei confronti del paziente psichiatrico aggressivo o a rischio suicidario*, in «Rivista italiana di medicina legale», 2011, spec. §§ 7-8. *Amplius*, sul punto, il contributo di A. ALGOSTINO, *Per una interpretazione costituzionalmente orientata della contenzione meccanica*, in *La contenzione del paziente psichiatrico. Un'indagine sociologica e giuridica*, cit., § 2.1. Comunque sia, in Italia non si è avuta una regolamentazione che chiarisse quali forme di contenzione si potesse praticare e le corrette modalità con cui servirsene.

fasce, corpetti o “spondine”<sup>9</sup>. Sia beninteso che la restrizione della capacità di autodeterminazione del paziente si realizza senz’altro anche con la contenzione farmacologica o con l’isolamento (c.d. *seclusion*): sebbene nelle modalità attuative la coercizione meccanica possa risultare più evidentemente limitativa della libertà, occorre sapere che, dal punto di vista giuridico, i problemi sono simili e, a volte, i medesimi. E rimanga chiaro, altresì, che non vi è nesso di consequenzialità, tantomeno una sovrapponibilità, tra esecuzione di tso e contenzione dei pazienti: l’uno non implica l’utilizzo dell’altra, che d’altronde può essere praticata in contesti diversi da un ricovero non volontario<sup>10</sup>.

Sono adottati, a livello locale<sup>11</sup>, protocolli o linee guida che indicano i criteri cui rifarsi per scegliere quale misura sia preferibile adottare per affrontare le “emergenze” e come metterla in atto, ma rappresentano, comunque sia, strumenti di *soft-law*, di per sé non strettamente vincolanti. Il Codice di Deontologia medica, poi, si limita a disporre, in via generale, che “il medico che assiste una persona in condizioni di limitata libertà personale è tenuto al rigoroso rispetto dei suoi diritti”

---

<sup>9</sup> Ancora G. DODARO, *op. cit.*, nel descrivere al § 3 le ragioni della ritenuta inevitabilità della contenzione meccanica in psichiatria, afferma che le varianti che portano ad utilizzare mezzi coercitivi sono di vario genere: cliniche, di “contesto”, strutturali/organizzative, connesse alla formazione del personale. Ritiene, di conseguenza, che «la scelta dell’intervento, contenitivo o non contenitivo, in chiave preventiva o come estrema risorsa, di breve o di lunga durata, in presenza di situazioni simili dal punto di vista clinico e dei comportamenti della persona ricoverata, dipende molto dallo stile del lavoro e dal “clima” del servizio e può variare notevolmente da ospedale a ospedale e persino all’interno della medesima struttura a seconda degli operatori in servizio».

<sup>10</sup> Si veda, su questo, ancora, la riflessione di A. ALGOSTINO, *Per una interpretazione costituzionalmente orientata*, cit.

<sup>11</sup> Si tratta di documenti validi per singoli presidi ospedalieri oppure per le strutture afferenti ad un ASL; alle volte sono indicazioni di carattere regionale. Un esempio piuttosto recente è rappresentato dalla Regione Friuli, in cui si rifiuta ampiamente la pratica contenitiva, a differenza che in altri territori. Nella Delibera di Giunta n. 1904 del 2016 si legge che “la contenzione, sotto il profilo sanitario, è da considerare un atto non terapeutico: non previene non cura e non riabilita e può causare lesioni, gravi disabilità e morte della persona assistita”; che “solo in presenza di un pericolo grave ed attuale che la persona assistita compia atti auto lesivi o commetta un reato contro la persona nei confronti di terzi, il personale sanitario e/o gli operatori presenti in servizio possono ricorrere ad azioni ed interventi di difesa e contrasto, limitandoli al tempo strettamente necessario e sospendendoli immediatamente al cessare della situazione”; che “dovrà in tutti i casi essere assicurata senza interruzione l’osservazione da parte di personale sanitario e/o di operatori”. Con più o meno forza si esprimevano contro le pratiche di contenzione altre Regioni: cfr. Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, *Contenzione fisica in psichiatria: una strategia possibile di prevenzione*, luglio 2010, pp. 3 s.

(cfr. art. 51 sull'assistenza a "soggetti in stato di limitata libertà personale"). E in assenza di specifica base legislativa rilevano gli artt. 582 (lesioni personali), 605 (sequestro di persona), 610 (violenza privata), 613 (stato di incapacità procurato mediante violenza), 613-bis (tortura) del codice penale<sup>12</sup>. Cosicché l'intervento contenitivo, privativo della libertà, non può considerarsi legittimo<sup>13</sup> a meno che l'attore provi di aver agito in stato di necessità (art. 54 c.p.) o per legittima difesa (art. 52 c.p.) o nell'esercizio di un diritto o adempimento di un dovere (art. 51 c.p.), fatta salva sempre la proporzionalità della condotta in riferimento alla gravità delle situazioni che si fronteggiano (art. 55 c.p.). Il quadro normativo rilevante in materia è arricchito, d'altra parte, dalla previsione delle fattispecie penali di cui agli artt. 591 c.p. (abbandono di persone minori o incapaci) o 593 c.p. (omissione di soccorso), nelle quali viene in rilievo la posizione di garanzia rivestita dall'agente.

Alla luce del fatto che, al contrario, in altri Paesi europei le pratiche contenitive sono regolate dalla legge (o da atti a valenza generale ad essa allegati, che indicano perché, come e per quanto tempo procedere ad isolamento, immobilizzazione, *restraint* con vari ausili meccanici), è possibile interrogarsi sull'opportunità di disciplinare questo fenomeno. In Italia *dovremmo* farlo: sia che si voglia ricondurre la contenzione ai trattamenti sanitari (art. 32 Cost.) sia che, in linea con quanto recentemente affermato dalla Corte di Cassazione<sup>14</sup>, si riconosca come mero atto di

---

<sup>12</sup> Quest'ultimo articolo è di recente introduzione nel codice penale: cfr. legge n. 110, del 14 luglio 2017. Si v., per approfondire, A. COLELLA, *Il nuovo delitto di tortura*, Voce per «Il libro dell'anno del diritto Treccani 2018».

<sup>13</sup> Così, in modo netto, M. MASSA, *Diritti fondamentali e contenzione delle emergenze psichiatriche*, in «Rivista italiana di medicina legale», 2013, pp. 180 ss., quando afferma che il «primo punto da fissare è il seguente: la contenzione non è giuridicamente legittima, in assenza di una norma di legge che la autorizzi espressamente e disciplini i presupposti per la sua applicazione».

<sup>14</sup> Nella sentenza della Corte di Cassazione n. 50497 del 2018, sul caso della morte di F. Mastrogiovanni, contenuto per ottantasette ore nel reparto psichiatrico dell'ospedale di Vallo della Lucania, in un passaggio della motivazione significativamente intitolato "Natura della contenzione", si afferma che, secondo quanto già chiarito con S.U. n. 2437 del 2009, «l'"atto medico" gode di una diretta copertura costituzionale non perché semplicemente frutto della decisione di un medico, ma in quanto caratterizzato da una finalità terapeutica, cui va assimilato quello avente natura diagnostica, parimenti finalizzato alla cura ed alla guarigione del paziente, nonché quello destinato ad alleviare le sofferenze del malato terminale, in quanto comunque diretto a migliorarne le condizioni complessive»: ora, «l'uso della contenzione meccanica non rientra in nessuna delle categorie sopra indicate, trattandosi di un presidio restrittivo della libertà personale che non ha né una finalità curativa né produce materialmente

limitazione della libertà (art. 13 Cost.), si dovrebbe rispettare la riserva di legge costituzionalmente prevista<sup>15</sup>. Ciò non elimina in radice la possibilità di domandarsi se, veramente, una disciplina legislativa generale e astratta migliorerebbe lo stato delle cose<sup>16</sup>. Evidentemente, da un lato, se la contenzione viene comunque messa in atto, è bene che essa sia praticata da operatori formati, che seguono indicazioni precise a tutela del paziente; dall'altro lato, la regolamentazione ne fonda la legittimità. La situazione ideale, allora, sembra presentarsi allorquando si abbia una disciplina che però sia nei suoi contenuti severa e disincentivante, che consenta cioè l'utilizzo della contenzione solamente in casi estremi: ma non sempre ciò si verifica<sup>17</sup>. Potrebbe pure ritenersi che, per

---

l'effetto di migliorare le condizioni di salute del paziente - anzi, secondo la letteratura scientifica, può concretamente provocare, se non utilizzato con le dovute cautele, lesioni anche gravi all'organismo, determinate non solo dalla pressione esterna del dispositivo contenitivo, quali abrasioni, lacerazioni, strangolamento, ma anche dalla posizione di immobilità forzata cui è costretto il paziente - svolgendo, come correttamente evidenziato dalla sentenza impugnata, una mera funzione di tipo "cautelare"».

Il Codice Deontologico delle Professioni Infermieristiche, riformulato nel 2019, prevede, all'art. 35, che «l'infermiere riconosce che la contenzione non è atto terapeutico. Essa ha esclusivamente carattere cautelare di natura eccezionale e temporanea; può essere attuata dall'equipe o, in caso di urgenza indifferibile, anche dal solo infermiere se ricorrono i presupposti dello stato di necessità, per tutelare la sicurezza della persona assistita, delle altre persone e degli operatori. La contenzione deve comunque essere motivata e annotata nella documentazione clinico assistenziale, deve essere temporanea e monitorata nel corso del tempo per verificare se permangono le condizioni che ne hanno giustificato l'attuazione e se ha inciso negativamente sulle condizioni di salute della persona assistita». Il Codice di Deontologia Medica, invece, rivisto nel 2018, pur non facendo espresso riferimento alle pratiche di contenzione, stabilisce però che «i trattamenti che incidono sull'integrità psico-fisica sono attuati al fine esclusivo di procurare un concreto beneficio clinico alla persona» (art. 18).

<sup>15</sup> Per approfondire la differenza tra trattamenti obbligatori e coattivi, si veda M. CARTABIA, *La giurisprudenza costituzionale relativa all'art. 32, secondo comma, della Costituzione italiana*, in «Quaderni costituzionali», 2/2012, pp. 456 ss. I trattamenti che implicano l'uso della forza sul destinatario non solo devono essere contemplati dalla legge ma godrebbero altresì della garanzia della riserva di giurisdizione. In Italia, come stiamo vedendo, non si rispetta né la riserva di legge né quella di giurisdizione. Pensare di ottenere di volta in volta un provvedimento giudiziario che legittimi il contenimento di una manifestazione aggressiva estemporanea, peraltro, appare distante dalla realtà di cui stiamo discutendo. L'ammissibilità della pratica contenitiva, nei fatti, viene dunque valutata *ex post* sulla base del riconoscimento delle condizioni di necessità in cui ci si sia trovati ad intervenire (art. 54 c.p.).

<sup>16</sup> Sul tema dell'opportunità di adottare una legge sulla contenzione in Italia si interroga, con profondità di pensiero, A. ALGOSTINO, *Per una interpretazione costituzionalmente orientata*, cit., alle cui considerazioni si rimanda.

<sup>17</sup> Per S. ROSSI, *La dignità offesa. Contenzione e diritti della persona*, in *Il nodo della contenzione: diritto, psichiatria e dignità della persona*, Merano, Alpha Beta Verlag, 2015, p. 367, sembra fuor di dubbio la necessità di una legge a validità generale. Non auspica «un intervento legislativo che

ridurre al minimo le occasioni in cui ci si prende la responsabilità di limitare in maniera così forte i diritti del paziente, sia meglio rimettersi alla prudenza medica, per una valutazione caso per caso della stretta necessità delle misure straordinarie, in forza della protezione offerta dalle norme che affermano la rilevanza penale delle condotte contenitive. Si tratterebbe di una prospettiva che parte «dal presupposto della illegittimità (o, penalisticamente, illiceità) della pratica contenitiva, in quanto la sua attuazione in questo caso si connota come pura

---

“espropri” alla comunità scientifica quella sfera di auto-regolazione che è indispensabile per il suo sviluppo», ma ritiene «necessario, specie in ambiti che incidono direttamente sui diritti fondamentali delle persone, la previsione di forme di regolamentazione vincolanti e omogenee su tutto il territorio nazionale, per evitare fenomeni di discriminazione territoriale o di carattere sociale. Le linee guida sono infatti materiali utili alla comprensione della realtà, degli usi e delle prassi secondo le quali determinate attività devono essere eseguite in conformità alle *leges artis*, ma non possono in nessun caso deviare l’attenzione dal controllo sulla legalità dei comportamenti, legalità che può essere definita solamente in termini di *hard law*».

Dirimente appare, naturalmente, il contenuto della legge: si considerino come esempi il caso inglese e quello finlandese. Nel *Code of Practice*, allegato al *Mental Health Act* inglese, si prescrive di ricercare il consenso ai trattamenti mediante pratiche che mirino a raggiungere l’empatia con il paziente, poi si indica di procedere, eventualmente, a tecniche di *de-escalation* e di *enhanced observation*; solamente se queste fossero infruttuose si indica di procedere con le *restrictive interventions* (§§ 26.36 ss.), fra le quali la contenzione meccanica è sì contemplata ma espressamente definita *extrema ratio*: «mechanical restraint which involves tying an individual (using tape or a part of the individual’s garments) to some part of a building or its fixtures should never be used. If, exceptionally, a belt (or similar device) is applied to an individual’s body to secure their arms or wrists and the resulting degree of immobility prevents their ability to leave an area (such as where they are unable to reach or operate door handles), this will amount to either seclusion or long-term segregation. The individual should be afforded safeguards regarding associated observation and monitoring, review procedures and care plans to ensure that their privacy and dignity are preserved» (§ 26.85, 26.86). Meno “disincentivante” in riferimento alla decisione di applicare misure effettivamente privative della libertà del paziente sembra essere la legislazione finlandese, che contempla le pratiche contenitive senza indugiare eccessivamente sulle cautele a cui si è ora accennato: si veda la Section 22 e) del MHA (legge n. 1116 del 1990 e successive modifiche), laddove prevede che, in caso di paziente pericoloso per sé o per altri o di accertata necessità terapeutica, «the patient may also be tied down by belts or comparable if the other measures are not sufficient. The attending physician decides on isolating and tying down a patient on the basis of the examination of the patient the physician has performed. In urgent cases a staff member may on a temporary basis isolate or tie down a patient, after which the matter must be immediately communicated to the physician». Secondo un Report dell’Agenzia per i diritti fondamentali (FRA) sulla Finlandia, 2009, reperibile alla pagina [www.fra.europa.eu/en/country-report/](http://www.fra.europa.eu/en/country-report/), durante alcune visite del Comitato per la Prevenzione della Tortura (CPT) è emerso l’uso eccessivo dell’isolamento (*seclusion*), § 83. Pare anche che si sia avviato un Programma speciale per la riduzione dell’uso della contenzione che avrebbe portato ad una significativa riduzione del ricorso ad essa: si veda il riepilogo a p. 6 del *Reportage* pubblicato nella «Revista Encuentro», 2/2017.



eccezione alla regola generale che la vieta, riducendo i margini di rischio che l'uso trascenda in abuso»<sup>18</sup>.

### ***1.2.- Le diversità di disciplina e in particolare la "pericolosità" quale elemento decisivo per imporre trattamenti obbligatori***

Ai sensi dell'art. 17 della Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa sulla protezione dei diritti e della dignità delle persone con disturbi mentali (2004), il ricovero psichiatrico involontario può essere disposto se: l'individuo ha un disturbo mentale; la sua condizione rappresenti un pericolo significativo per la sua stessa incolumità o quella di altri; il ricovero ha scopo terapeutico; non si rinvergono alternative di cura meno "restrittive"; l'opinione del paziente sia stata, perlomeno, presa in considerazione. Gli Standard elaborati dal CPT e la citata Risoluzione sono peraltro materiali utilizzati dal giudice dei diritti umani di Strasburgo quando si occupa della tutela delle persone affette da malattie mentali. Molti Paesi effettivamente contemplano, tra i presupposti per il tso psichiatrico, la "pericolosità" (*risk of serious harm*) per sé o per altri. Non così, però, in Spagna e in Italia. Questa disomogeneità fa riflettere.

Nei fatti, al di là delle appena menzionate indicazioni internazionali, è difficile negare che lo stato di aggressività o pericolosità possa essere decisivo per ritenere necessario un trattamento ospedaliero, concepito per la gestione dell'acuzie, piuttosto che considerare sufficiente un trattamento da eseguirsi, ad esempio, presso i presidi territoriali per la tutela della salute mentale. Allora perché le legge italiana bandisce ogni riferimento a quelle condizioni, prevedendo la possibilità di imporre un ricovero coatto se sia accertato un disturbo psichico e l'esigenza di un intervento terapeutico? Le ragioni sono, si ritiene, di matrice culturale.

---

<sup>18</sup> «Solo in tali termini, ossia circoscrivendone con rigore i limiti di liceità, è possibile renderne l'esecuzione pienamente conforme ai principi stabiliti dal nostro ordinamento informato alle concezioni del personalismo e dell'autonomia», prosegue S. ROSSI, *op. cit.*, p. 380. Sulla dignità umana, in particolare sulla dignità "innata", che ogni persona conserva a prescindere dai suoi comportamenti, anche come valore fondamentale presente nella Costituzione italiana, si veda M. RUOTOLO, *Appunti sulla dignità*, in ID., *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà*, Napoli, Ed. Scientifica, 2012, pp. 121 ss.

Nonostante l'interpretazione pacifica dell'art. 32, secondo comma, Cost. sia quella secondo cui è legittimo imporre un trattamento sanitario solo se è necessario tutelare i diritti di altri, nella legge n. 833 del 1978, che reca la disciplina del tso psichiatrico, è stato deciso di non attribuire rilievo all'"interesse della collettività". In principio, infatti, non si giustificerebbe la limitazione della libertà di autodeterminazione del singolo se non al fine di salvaguardare il diritto all'integrità altrui, poiché «è l'esigenza di proteggere la salute dei tanti singoli che compongono la collettività a giustificare la imposizione di un trattamento» ed è da escludere «la legittimità della imposizione legislativa di misure volte unicamente alla salute del soggetto cui si impongono»<sup>19</sup>. La legge, però, stabilisce che si disponga il tso "se esistano alterazioni psichiche tali da richiedere urgenti interventi terapeutici, se gli stessi non vengano accettati dall'infermo e se non vi siano le condizioni e le circostanze che consentano di adottare tempestive ed idonee misure sanitarie extraospedaliere". La sua approvazione segue di poco quella della c.d. legge Basaglia (n. 108 del 1978) e s'inserisce dunque nel clima della "rivoluzione culturale" legata al movimento anti-istituzionale, allo sviluppo della

---

<sup>19</sup> Così D. VINCENZI AMATO, *Tutela della salute e libertà individuale*, in AA.VV. *Trattamenti sanitari fra libertà e doverosità*, Atti del Convegno di Studi, Napoli, Jovene, 1983, pp. 27 e 23; nello stesso senso bellissime pagine di F. MODUGNO, *Trattamenti sanitari «non obbligatori» e Costituzione*, in «Diritto e Società», 1982, pp. 303 ss.; ID., *Chiosa a chiusa. Un modello di bilanciamento di valori*, in «Giurisprudenza italiana», 1995, pp. 643 ss.; S.P. PANUNZIO, *Trattamenti sanitari obbligatori e Costituzione*, in «Diritto e Società», 1979, pp. 875 ss. E al di là delle condizioni che legittimano il trattamento sanitario obbligatorio, solo per rispondere alla lesione di un "controinteressato" valore costituzionale è possibile concepire una compressione così forte della libertà di autodeterminazione, in virtù di un più ampio principio di proporzionalità nella limitazione delle prerogative fondamentali inerenti la persona umana. Si ricordi la giurisprudenza sulla legittimità del rifiuto delle cure, dovuto a convinzioni religiose, laddove tali scelte non abbiano ricadute su soggetti terzi e rappresentino esercizio dell'autodeterminazione individuale: cfr. Corte di Cassazione, III sez. civ., n. 23676 del 2008 o pure n. 4211 del 2007, sui requisiti che rendono valido il dissenso al trattamento emotrasfusionale, anche salva-vita. La giurisprudenza costituzionale, v'è però da rilevare, non si è pronunciata nel merito nell'occasione in cui fu chiamata a decidere sulla costituzionalità dell'imposizione della vaccinazione antitetanica: il tetano è malattia "a carattere non diffusivo", per cui, in principio, se non vi è il rischio di contagio, la scelta sulla sottoposizione al trattamento dovrebbe rimettersi alle sole intenzioni della persona interessata. La Corte costituzionale, con l'ordinanza n. 262 del 2004, evidenziava un difetto di motivazione sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale, dichiarandola di conseguenza manifestamente inammissibile e non prendendo così, come si diceva, posizione sul rapporto che in questa circostanza deve stabilirsi fra libertà di autodeterminazione e potere d'imporre trattamenti sanitari.

psichiatria di comunità, al processo di «profondo cambiamento impresso dalla riforma al modo di considerare i malati di mente e la loro cura, che da problema di pubblica sicurezza passò a essere problema essenzialmente sanitario o di reinserimento sociale del paziente»<sup>20</sup>. Non si poteva far passare l'idea che il tso psichiatrico si prestasse ad essere una misura custodialistica nei confronti del sofferente psichico aggressivo e pericoloso per la comunità. Il pensiero di Franco Basaglia e i mutamenti normativi di quell'epoca hanno rappresentato passaggi di importanza straordinaria, in Italia, per la nuova impostazione culturale che occorreva dare alla presa in carico della vulnerabilità psichica.

Oggi viviamo una realtà diversa, per lo meno sul piano del riconoscimento formale dei diritti umani. Forse questo consente di rilevare alcuni elementi d'incongruenza, se così si può dire, presenti nel nostro ordinamento. 1) se la Costituzione richiede, perché sia ammissibile la "forzatura" della volontà di una persona, che si protegga, tramite l'imposizione del trattamento, anche il benessere di terzi, la disciplina legislativa si discosta dal dettato costituzionale; 2) le norme che regolano i poteri di "tutela della collettività" esercitati dalla Polizia municipale nell'esecuzione dell'ordinanza del Sindaco che dispone il tso (o anche la sola circostanza che sia demandato ad un'autorità di pubblica sicurezza l'intervento per l'esecuzione di una misura a carattere esclusivamente terapeutico) non sembrano ben coordinarsi con la sopra menzionata disciplina di legge ordinaria; 3) le nostre previsioni sono sul punto disallineate rispetto a quelle adottate nella maggior parte degli altri Paesi europei.

Nella pratica, molto spesso, una volta verificata la diagnosi psichiatrica e la necessità d'intervento terapeutico urgente, si decide di disporre la gestione dell'acuzie in ambiente ospedaliero anche in considerazione dell'aggressività che in quel momento la persona manifesta: forse basterebbe declinare diversamente quel concetto di "pericolosità" o di "sicurezza" per dargli cittadinanza in questa materia senza che sembri di essere tornati alle logiche general-preventive del passato.

---

<sup>20</sup> Così G. DODARO, *Il problema della legittimità giuridica dell'uso della forza fisica o della contenzione meccanica*, cit., § 1.

Contrastare la “pericolosità” per garantire la “sicurezza” può avere un valore di protezione sia della persona che degli individui che siano con essa in contatto, perché, “riqualificandolo”, l’interesse collettivo contemplato in Costituzione rileverebbe come esigenza di tutela e presa in carico, per evitare che si rechi danno a se stessi e/o ad altri. Se parlassimo altra lingua rispetto all’italiano sarebbe più facile svolgere questo ragionamento: in inglese, per esempio, si distinguono le parole *safe* e *secure*, mentre noi abbiamo solo il termine “sicurezza”. E allora sembra che, se la logica è quella di garantire la sicurezza, le misure andranno a scapito dei diritti dei singoli: invece, bisognerebbe concepire l’intervento dell’autorità come garanzia di *safeness* e non di *security*<sup>21</sup>. Occorrerebbe, cioè, sentirsi talmente lontani dalla «idea che nell’infermo di mente sia insita una pericolosità o quantomeno una propensione a cagionare danni a se stesso e/o a terzi», di lombrosiana memoria, da poter riconoscere come compito del servizio pubblico quello d’intervenire a tutela del benessere della persona quando, in momenti dati, comportamenti incontrollati rischino in concreto di sabotare il suo o quello di altri individui<sup>22</sup>.

Chissà che un cambiamento di prospettive sul modo di intendere la relazione tra autorità sanitaria e persona con disagi mentali non consenta di riconsiderare l’opportunità di rendere esplicito il ruolo del pericolo di danneggiarsi o danneggiare nelle decisioni sui tso psichiatrici: forse, nei casi in cui quel rischio non si riscontri, può prediligersi la scelta di interventi terapeutici meno “costrittivi” delle volontà del paziente rispetto al ricovero ospedaliero coatto.

Come s’accennava, la mancata previsione della “pericolosità” tra i presupposti che giustificano il tso psichiatrico riguarda anche la Spagna. Non tutto ciò su cui si è appena ragionato può valere anche per l’ordinamento iberico: basti considerare che nella definizione delle modalità d’esercizio del diritto alla salute il legislatore ordinario ha una discrezionalità piena. L’art. 43 della Constitución, infatti, non

---

<sup>21</sup> Testualmente, il *Mental Health Act* inglese, riferendosi alla necessità di gestire i comportamenti del paziente agitato mediante una *admission for treatment*, richiede che la misura sia “necessary for the health or safety of the patient or for the protection of other persons”.

<sup>22</sup> Il passaggio è ripreso da S. ROSSI, *La salute mentale tra libertà e dignità. Un dialogo costituzionale*, Milano, Franco Angeli, 2015, p. 301 s. Nelle pagine seguenti l’A. dà conto dell’evoluzione della giurisprudenza sulla pericolosità sociale nelle valutazioni sull’applicazione delle misure di sicurezza.

delinea un “contenuto essenziale” del diritto alla salute, né fa riferimenti diretti ai trattamenti sanitari obbligatori o coercitivi; l’art. 49 afferma che si deve un’attenzione specifica ai bisogni delle persone disabili e dei minorati psichici, lasciando comunque alla legge la definizione degli strumenti utili a tale scopo<sup>23</sup>.

Al di là delle richiamate differenze nei presupposti del tso, anche le procedure per eseguirlo non presentano caratteri omogenei. Elemento comune è senz’altro la decisione medica, anche se non sempre i medici che lo dispongono debbono essere specializzati in psichiatria; la distinzione che sembra più significativa, forse, riguarda invece il coinvolgimento di un giudice nella sequenza d’interventi necessari a mettere in atto il tso. Se in Italia è assicurata la valutazione del giudice tutelare, in altri ordinamenti la procedura iniziale non prevede alcun intervento giudiziario, che è reso possibile solo se il trattamento in forma involontaria deve protrarsi per molti mesi (per esempio, così il *Mental Health Act* finlandese); in altre realtà, ancora, è attribuito un ruolo molto importante agli esperti dei servizi sociali pubblici proprio nelle determinazioni concernenti la necessità del tso.

---

<sup>23</sup> Vi è una marcata differenza nell’impianto costituzionale posto a tutela del diritto alla salute in Italia e in Spagna. Per la Carta italiana, infatti, i diritti sociali, tra i quali si annovera quello alla salute, testualmente definito “fondamentale”, sono garantiti giurisdizionalmente sia nei confronti dell’erogatore dei servizi che del “legislatore inosservante”. «L’efficacia prescrittiva, e non meramente programmatica, di tali norme determina l’esistenza di un mandato costituzionale imperativo, nonostante esse non siano auto-applicative: la delega di attuazione affidata al Legislatore, pur implicando una certa variabilità del *quomodo* nella realizzazione delle tutele, esige, comunque sia, la protezione di quel che in dottrina si suole chiamare l’*an* del diritto sociale e che nelle sentenze prende invece il nome di *nucleo essenziale* del diritto». Poi, vi sono prescrizioni di rango costituzionale inerenti ai trattamenti sanitari obbligatori. Nella Costituzione spagnola, diversamente, i *principi in materia economica e sociale*, contenuti nel Capitolo III del Titolo I, non sono “diritti fondamentali”, a differenza dei diritti e delle libertà riconosciuti nel Capitolo II, che “vincolano tutti i pubblici poteri” e per la tutela dei quali è previsto il *recurso de amparo*. Il Tribunal Constitucional ha sempre considerato che in materia di salute, lavoro, assistenza sociale la determinazione del livello di implementazione delle garanzie è demandata alla discrezionalità legislativa, «nei limiti delle possibilità reali» (per es., STC 189/1987; STC 36/1991). Inoltre, non vi sono riferimenti costituzionali diretti alle condizioni che legittimerebbero l’imposizione di trattamenti sanitari. In queste differenze si fonda l’impossibilità di ragionare, come si faceva per l’Italia, di un problematico disallineamento tra la legislazione ordinaria e il disposto costituzionale: in Spagna la legge ordinaria è, sostanzialmente, libera di disciplinare l’assistenza sanitaria in assenza di indicazioni costituzionali vincolanti. *Amplius*, si può vedere M. CAREDDA, *La tutela del diritto costituzionale alla salute in Spagna e in Italia: brevi riflessioni a partire da STC n. 139/2016*, in *I modelli di Welfare sanitario tra qualità e sostenibilità. Esperienze a confronto*, a cura di C. COLAPIETRO, M. ATRIPALDI, G. FARES, A. IANNUZZI, Napoli, Ed. Scientifica, 2018, pp. 75 ss., da cui è ripreso anche il passaggio riportato tra le virgolette (p. 76).

### **1.3.- Sulla mancata individuazione di criteri scientifici di generale applicazione**

Si propone qui una riflessione, di carattere generale e forse generico, a partire dalle differenze che si riscontrano nei diversi ordinamenti in riferimento alla durata del tso psichiatrico, intesa come periodo ritenuto sufficiente per il trattamento della manifestazione patologica di stampo acuto all'esito del quale decidere se proseguire il ricovero oppure delineare un percorso terapeutico diverso.

Chi si trovi ad analizzare le norme dei distinti sistemi, insomma, si chiede: sulla base di quali criteri di orientamento in un Paese la durata del (primo) ricovero è al massimo di sette giorni, in un altro è di ventotto giorni e in altro ancora di alcuni mesi<sup>24</sup>? Le differenze sono particolarmente marcate. Si dovrebbe convenire sul fatto che in fase di ricovero ospedaliero si gestisce una fase comunque acuta (naturalmente, non sempre della stessa intensità); che le patologie vadano inquadrare per poi essere gestite dagli altri presidi territoriali per la tutela della salute mentale. Allora, dovrebbero pur esistere delle indicazioni di carattere propriamente medico che individuino quale sia il tempo necessario per il primo intervento e per la predisposizione del piano terapeutico successivo. È chiaro che non sarà un numero di giorni "standard", anche perché il lavoro degli operatori medici e sanitari sarà fortemente condizionato anche dal tipo di patologia che si trovino di volta in volta ad affrontare. Ma i legislatori potrebbero, su questo punto, rifarsi a criteri scientifici, prescindendo completamente da scelte di carattere latamente politico. L'omogeneità, in altri termini, potrebbe derivare dall'affidamento a ciò che la comunità scientifica internazionale ritiene essere una finestra temporale adeguata.

Sembra ad oggi, invece, che i diversi approcci culturali e sociologici al problema della gestione delle manifestazioni acute del sofferente psichico esercitino una certa influenza. In alcune realtà si preferisce una durata lunga del primo tso e dunque una permanenza prolungata all'interno dell'ospedale e lontano dalla comunità; in

---

<sup>24</sup> Nemmeno viene sempre specificato: in Spagna non vi è disposizione di legge che indichi un numero di giorni preciso. Per terminare il ricovero, il medico del centro notifica la non attuale necessità della permanenza al giudice che lo aveva disposto. Cfr. art. 763, *Ley de Enjuiciamiento Civil*.

altre invece sembra volersi ridurre al minimo indispensabile la discontinuità tra dentro e fuori<sup>25</sup>.

#### 1.4.- Sull'esercizio dei diritti fondamentali durante il trattamento obbligatorio

Si osservano delle differenze riguardo le garanzie di autonomia nell'esercizio di alcuni diritti durante il periodo di tso in reparto psichiatrico. In certe realtà sembra ammissibile che nell'ambito del trattamento ospedaliero della malattia mentale si sospenda, in qualche modo, il pieno esercizio dei diritti individuali, anche in forza della convinzione che controllare e limitare la persona abbia uno scopo terapeutico, faccia cioè parte di quel dovere di cura e protezione da fattori disturbanti che assume il personale sanitario nei confronti del paziente.

Non necessariamente queste facoltà "restrittive" si legano al binomio tra ricovero psichiatrico e incapacità giuridica, nonostante in alcuni Paesi, stando ai dati, sia stretta la relazione tra internamento involontario e decisione giudiziale sulla limitata capacità legale<sup>26</sup>. Trovano fondamento nelle regole che disciplinano il tso. E non ci si riferisce alla pratica di privare la persona in ingresso di alcuni effetti personali il cui utilizzo si consideri pericoloso o di inibire l'accesso a oggetti egualmente pericolosi (lame, accendini, lacci o simili), ma più precisamente alla

---

<sup>25</sup> Su questo punto sembra chiara l'impostazione seguita dalla nostra legislazione: "gli interventi di prevenzione, cura e riabilitazione relativi alle malattie mentali sono attuati di norma dai servizi e presidi territoriali extraospedalieri di cui al primo comma. Il trattamento sanitario obbligatorio per malattia mentale può prevedere che le cure vengano prestate in condizioni di degenza ospedaliera solo se esistano alterazioni psichiche tali da richiedere urgenti interventi terapeutici, se gli stessi non vengano accettati dall'infermo e se non vi siano le condizioni e le circostanze che consentano di adottare tempestive ed idonee misure sanitarie extraospedaliere" (art. 34, legge n. 833/1978). "Nei casi in cui il trattamento sanitario obbligatorio debba protrarsi oltre il settimo giorno, ed in quelli di ulteriore prolungamento, il sanitario responsabile del servizio psichiatrico della unità sanitaria locale è tenuto a formulare, in tempo utile, una proposta motivata [...] indicando la ulteriore durata presumibile del trattamento stesso" (*ivi*, art. 35).

<sup>26</sup> Secondo il *Report di Mental Health Europe*, cit., 2017, pp. 48 e 166, la Finlandia è tra i Paesi con il più alto tasso di *guardianship* in Europa; la Spagna è stata richiamata dal Comitato della Nazioni unite per le persone con disabilità (CRPD) per adattare la legge sull'incapacità legale alla Convenzione ONU per la tutela delle persone con disabilità. Peraltro, vi è stato un ampio dibattito nell'opinione pubblica a seguito di una proposta del *Comité de Bioética de España* (2017) sull'estensione della disciplina del "consentimiento por representación" prevista per gli incapaci anche nel caso del ricovero involontario per malattia mentale, che per alcuni rappresenterebbe un passo indietro sulle garanzie offerte al paziente psichiatrico. Si veda, in proposito, *Confederación Salud Mental España, Informe sobre el estado de los derechos humanos de las personas con trastorno mental en España*, 2017, p. 58 ss.

limitazione della libertà di circolazione, alla libertà da perquisizioni corporali e alla libertà di comunicare con persone esterne alla struttura. In alcuni ordinamenti, si diceva, è proprio la legge a contemplare la possibilità che i medici decidano di imporre *limitations to the right of self-determination and other fundamental rights* (testualmente dal Chapter 4.a del MHA finlandese): s'impone così la libertà di muoversi solo all'interno dell'unità ospedaliera, il divieto di comunicazione con persone terze (anche familiari), la possibilità di essere sottoposti a perquisizioni personali. In Inghilterra, per fare un esempio, il *Code of Practice* annesso al *Mental Health Act* disciplina – dunque ammette – queste restrizioni, rifacendosi però continuamente alla prudenza e alla cautela, insistendo sul fatto che non possono essere previste come politiche generali del reparto ma solamente in ragione di necessità individuali e in via eccezionale (*identified risks for individual patients, imposing the least restriction possible*). È fatto espresso richiamo all'art. 8 CEDU, di cui si sottolinea la “particolare importanza” in riferimento ai diritti di chi si trovi ricoverato, dunque trattenuto in ospedale, involontariamente e si ammonisce il personale sanitario sull'esistenza di una tutela legale forte sul rispetto dell'integrità psico-fisica delle persone: in caso di necessità di condurre perquisizioni corporali occorre, sempre, accertarsi di avere “*legal authority to carry out any such search*”; è posto il divieto di limitare la circolazione dei pazienti solo per carenza di personale di sorveglianza<sup>27</sup>. Ma, in altri ordinamenti, si arriva sino a ritenere pienamente legittimo, a certe condizioni, peraltro verificate soggettivamente dai medici responsabili, bloccare e leggere la corrispondenza del paziente ricoverato in tso<sup>28</sup>. In Italia, le previsioni legislative non contemplano quali limitazioni sia possibile imporre alle persone durante il tso psichiatrico. Si sa che gli ospedali hanno proprie *policies*; si confrontano infatti i reparti “a porte chiuse” con quelli che garantiscono ogni libertà di circolazione, ma su un punto l'art. 33 della legge n. 833 del 1978 è preciso: il paziente ha sempre diritto di comunicare con chi ritenga opportuno.

---

<sup>27</sup> Cfr. *Code of Practice*, § 8.4-8.46, pursuant to art. 118 *Mental Health Act* (1983, come successivamente modificato).

<sup>28</sup> Cfr. Section 22 j, *Mental Health Act*, Finlandia (1990, come successivamente modificato).



Altra questione importante, per quanto si possa dire oramai raggiunta un'omogeneità diffusa in tema, riguarda il mantenimento del diritto di voto in capo a soggetti in tso per malattia mentale. Nel nostro Paese, se sotto la normativa previgente in effetti si privava la persona della capacità di votare in maniera automatica per il fatto di essere destinataria di tso psichiatrico, a partire dal 1978 questo diritto è pienamente riconosciuto<sup>29</sup>. È sorprendente che in Spagna l'ordinamento si sia adeguato alle norme internazionali e alle specifiche indicazioni rivolte al Governo dal Comitato Onu per persone con disabilità, nonché dal Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, solamente nel dicembre 2018 (Ley Orgánica n. 2 del 2018). Era previsto, infatti, che nei processi per incapacità o per internamento per turbe psichiche, il giudice fosse tenuto a pronunciarsi esplicitamente sulla limitazione del diritto di voto: era frequente che le persone sottoposte a trattamento involontario in un ospedale psichiatrico perdessero il diritto al suffragio elettorale attivo per la durata del ricovero<sup>30</sup>.

### **1.5.- Sulla protezione internazionale dei diritti umani**

A tutela dei diritti della persona assoggettata al ricovero psichiatrico involontario o destinataria di misure comunque restrittive della libertà personale opera l'art. 5 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo che protegge il diritto alla libertà e alla sicurezza. L'art. 5, alla lett. e), ammette la restrizione della libertà di chi sia ritenuto malato di mente e il suo internamento in una struttura ospedaliera (*Kadusic c. Svizzera*, 9 gennaio 2018, §§ 38-60; *Hutchison Reid c. Regno Unito*, 20 febbraio 2003), purché vi sia proporzione tra la gravità della patologia e le misure adottate per gestirla<sup>31</sup>. Normalmente queste ultime trovano giustificazione nella finalità di cura ma vi sono casi in cui si applicano a malati rispetto ai quali

---

<sup>29</sup> Cfr. art. 11 legge n. 180 del 1978, c.d. legge Basaglia.

<sup>30</sup> Cfr. B.o.e. 6/12/18, *Ley Orgánica 2/2018* di modifica della *Ley Orgánica 5/1985*. Per quanto qui più interessa, essa procede all'abrogazione dei paragrafi b) e c) dell'art. 3, comma 1. Per comprendere il percorso che ha portato a questa novella, si v. Auto del Tribunal Constitucional n. 196 del 2016, di rigetto di un *recurso de amparo*, nonché il voto dissenziente della vicepresidente Adela Asua Batarrita.

<sup>31</sup> Si vedano *N. c. Romania*, 28 novembre 2017, §§ 141-168; *R.L. e M-J. D. c. Francia*, 19 maggio 2004.

non vi sia cura possibile, valorizzando l'esigenza di evitare che la persona procuri danno a se stessa o ad altri (*Hutchison Reid c. Regno Unito*, cit., § 55).

Le modalità con cui si pratica la contenzione, in particolare con mezzi meccanici, ad ogni modo, possono risultare in trattamenti inumani o degradanti; i diritti di chi subisca la privazione della libertà al di fuori delle circostanze che possono giustificarla sono tutelati dall'art. 3 della Convenzione Europea<sup>32</sup>. Se in anni più lontani aveva ritenuto che non poteva dirsi disumano o degradante un trattamento che fosse considerato necessario dal punto di vista terapeutico (si veda *Herczegfalvy c. Austria*, 1992), ha in seguito sottolineato che l'aggressività deve presentarsi davvero ingestibile per intervenire con mezzi coercitivi (circostanza non provata nel caso *Bureš c. Repubblica Ceca*, 2012; si veda pure *Wiktorko c. Polonia*, 2009)<sup>33</sup>.

Come noto, la Convenzione Europea ha valore giuridico nel nostro ordinamento in forza dell'articolo 117, primo comma, Cost., nonché, certamente per alcune sue parti, dell'art. 10, secondo comma, Cost.<sup>34</sup> Per quanto i giudici nazionali debbano applicare il precetto di cui all'art. 13, quarto comma, Cost. ("è punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà") e interpretare il sistema normativo in modo conforme alla CEDU e alla giurisprudenza di Strasburgo, di certo non ci si può appellare alla tutela offerta dal diritto internazionale per richiedere una qualche sanzione, in termini di responsabilità penale, di chi abusi della contenzione. Soccorrono, per questo, infatti, le norme penali riferite ai diversi reati che chi adopera la contenzione può

---

<sup>32</sup> «No restrictive intervention should be used unless it is medically necessary to do so in all the circumstances of the case. Action that is not medically necessary may well breach a patient's rights under article 3, which prohibits inhuman or degrading treatment», è scritto nel § 26.47 del *Code of Practice*, cit. A differenza della Convenzione delle Nazioni Unite contro la tortura, che bandisce i trattamenti crudeli, inumani o degradanti, la CEDU protegge la persona da trattamenti oggettivamente inumani o degradanti, indipendentemente dall'intento crudele di chi agisce. Il sistema europeo si è dotato del Comitato per la Prevenzione della Tortura (CPT), per poter svolgere anche una funzione preventiva nella tutela dei diritti umani.

<sup>33</sup> Si vedano, sulla giurisprudenza della Corte EDU, J. LEGEMAATE, *Involuntary Admission to a Psychiatric Hospital: Recent European Developments*, cit., pp. 17 ss.; M. MASSA, *Diritti fondamentali e contenzione*, cit., § 4.3.

<sup>34</sup> Sul valore della Convenzione nell'ordinamento italiano, V. ZAGREBELSKY, R. CHENAL, L. TOMASI, *Manuale dei diritti fondamentali in Europa*, 2° ed., Bologna, Il Mulino, 2019, p. 63 s. e, sull'art. 3 della Convenzione, p. 175 s.

finire per commettere (cfr. *supra*). Ma nei casi in cui il ricorrente non abbia trovato soddisfacente tutela attraverso i mezzi giurisdizionali a disposizione nell'ordinamento nazionale e ritenga vi sia stata la violazione in suo danno dei diritti protetti dalla Convenzione, può ricorrere, in ultima istanza, alla Corte europea dei diritti dell'uomo.

## **2. Italia, Inghilterra, Finlandia, Spagna**

### **2.1. L'esistenza di una legge o di altro atto normativo ad hoc per il ricovero involontario per malattia mentale e per le tecniche di contenzione praticabili nei confronti di pazienti psichiatrici.**

In Italia, come ampiamente visto, non è stato adottato un atto normativo specifico per la disciplina degli interventi a tutela della salute mentale, compresi gli accertamenti e i trattamenti sanitari obbligatori. La regolamentazione del tso psichiatrico si trova, infatti, nella legge sul Servizio Sanitario Nazionale (n. 833 del 1978), agli artt. 33 ss. La Spagna ha una situazione simile, anche se il procedimento per imporre il ricovero involontario per malattie mentali non si rinviene nella *Ley general de Sanidad* (che prevede, più genericamente, l'ospedalizzazione in "unità psichiatriche degli ospedali generali") bensì nella *Ley de Enjuiciamiento Civil*, all'art. 763 (*Internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico*)<sup>35</sup>. Per la verità, si è in attesa di cambiamenti normativi: con le sentenze del Tribunal Constitucional nn. 131 e 132 del 2010, infatti, si è dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 763 LEC, affermando però che l'invalidità opererà dal momento in cui interverrà il legislatore (c.d. *inconstitucionalidad sin nulidad*). Costituendo il ricovero involontario per disturbo mentale una misura privativa della libertà, afferma il giudice, secondo il sistema costituzionale spagnolo può essere previsto solamente da una legge organica (non da una legge ordinaria); la dichiarazione di nullità, però, creerebbe

---

<sup>35</sup> L'impianto normativo dei due Paesi differisce anche per un altro elemento rilevante: mentre la Costituzione repubblicana fa menzione dei tso e delle condizioni della loro legittimità, la *Constitución Española* non vi fa espresso riferimento. Gli articoli che rilevano, in argomento, dunque, sono il 17.1 in tema di libertà personale, il 15 sul diritto all'integrità fisica e morale, il 43 e il 49 sul diritto alla salute e sulla tutela dovuta alle persone disabili e ai minorati psichici (ma rimessa all'attuazione legislativa senza riserve costituzionali sui contenuti).

un vuoto normativo “non desiderabile”, continua, “soprattutto in considerazione del fatto che non si tratta di vizi di contenuto”, ragion per cui si è deciso di procrastinare nel tempo gli effetti dell’incostituzionalità<sup>36</sup>.

Diversamente, l’Inghilterra (la cui disciplina si applica anche in Galles) e la Finlandia si sono dotate di una legge *ad hoc* per la disciplina dell’assistenza psichiatrica. Si tratta di *Mental Health Acts*, nel primo caso approvato nel 1983, poi modificato (2007)<sup>37</sup>, e nel secondo caso approvato nel 1990 e modificato per l’ultima volta nel 2016.

In Italia e in Spagna non si ha una legge che disciplini la possibilità di ricorrere alla contenzione in psichiatria<sup>38</sup>; nemmeno vi sono Linee Guida o Protocolli a validità nazionale poiché le amministrazioni sanitarie territoriali si danno le proprie regole (*recte*: indicazioni, strumenti di *soft law*). Come si sa, l’approccio favorevole o radicalmente contrario all’uso di mezzi meccanici di contenzione è questione locale (e, conseguentemente, anche la formazione degli operatori): alcune realtà optano per la politica *no restraint*, magari potendo contare su personale più numeroso e formato all’utilizzo di tecniche alternative o facendo più ampio ricorso a farmaci utili a fini contenitivi<sup>39</sup>. Si registrano proposte di adozione di norme – non

---

<sup>36</sup> Per approfondire e anche per farsi un’idea su quali debbano essere i principi ispiratori della nuova normativa si veda L.F. BARRIOS FLORES, *La regulación del internamiento psiquiátrico involuntario en España: carencias jurídicas históricas y actuales*, in «Derecho y salud», n. 1/2012, pp. 31 ss., spec. §§ 3.3 e 4.

<sup>37</sup> È stata di recente dichiarata la volontà politica di rivedere nuovamente alcune previsioni del MHA inglese sulla base del *Final report of the Independent Review of the Mental Health Act 1983*, intitolato proprio *Modernising the Mental Health Act*, pubblicato a dicembre 2018.

<sup>38</sup> Vi era un tempo in Italia una previsione sul punto, che non si considera più vigente, come si ricordava *supra*.

Come in Italia, pure in Spagna la contenzione, proprio perché non regolata dalla legge come fenomeno specifico, può ricadere sotto la disciplina penale: chi pratici forme di contenzione al di fuori di casi di stretta necessità potrebbe ritenersi responsabile di delitti quali *lesiones* (artículos 147, 148, 153 del Código Penal); *amenazas* (art. 169); *coacciones* (art. 172); *torturas y otros delitos contra la integridad moral* (art. 173).

<sup>39</sup> Si veda l’analisi proposta dal Comitato Nazionale di Bioetica in *La contenzione: problemi bioetici*, 23 aprile 2015, in particolare nei §§ dedicati a *La contenzione nei Servizi Psichiatrici di Diagnosi e Cura: indicazioni dalla ricerca e Cultura restraint e cultura no-restraint*, pp. 12 ss.

tanto che la disciplinino – ma piuttosto che eliminino la possibilità di ricorrere alla contenzione meccanica, in Spagna e in Italia<sup>40</sup>.

In Inghilterra, invece, è stato approvato il *Code of Practice* (2015), allegato al *Mental Health Act*, che, con validità nazionale, disciplina in favore del personale sanitario i criteri e le modalità da seguire per svolgere l'assistenza psichiatrica: le pratiche contenitive sono contemplate tra gli strumenti a cui è possibile ricorrere, in circostanze di particolare agitazione del paziente. Esse, innanzitutto, sono individuate e definite. Trattando delle *Procedures for the safe use of restrictive interventions*, il *Code* riconosce come contenzione "fisica" (*physical restraint*) "any direct physical contact where the intention is to prevent, restrict, or subdue movement of the body (or part of the body) of another person", mentre considera contenzione "meccanica" (*mechanical restraint*) "an intervention that refers to the use of a device to prevent, restrict or subdue movement of a person's body, or part of the body, for the primary purpose of behavioural control". Partendo dal principio per cui le forme di contenzione ivi contemplate (*enhanced observation, physical restraint, mechanical restraint, rapid tranquillisation, seclusion and long-term segregation*, § 26) debbono essere utilizzate con modalità rispettose dei diritti umani e considerando che occorre sempre prediligere la misura meno restrittiva possibile, in base alle circostanze, si danno agli operatori regole di buon comportamento professionale, anche di carattere dettagliato. Per esempio, quando si pratici il *physical restraint*, naso e bocca del paziente non devono essere mai coperti; in caso di necessità di ausili meccanici, è prescritto che un infermiere controlli il paziente

---

<sup>40</sup> In Spagna si è discusso in Commissione per la Sanità e i Servizi sociali del Congresso della proposta relativa all'eliminazione degli ausili meccanici in ambito assistenziale e psichiatrico (novembre 2016): si tratta l'argomento in «Revista Encuentro», 2/2017, cit., p. 4. Per quanto riguarda l'Italia, la Conferenza delle Regioni e delle PA ha, anche ultimamente, formulato raccomandazioni rivolte a tutte le Regioni italiane con l'obiettivo specifico di far sì «che tutte le Regioni si attivino per introdurre nell'assistenza psichiatrica le modificazioni (di conoscenze, di atteggiamenti, di risorse, di gestione, di organizzazione) in grado di portare al valore zero, in modo stabile e sicuro, il numero delle contenzioni praticate nei Servizi di Salute Mentale» incentivando, in particolare, l'adozione di atti normativi regionali che muovano in quella direzione: cfr. Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, *Documento da rappresentare alla Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani nell'ambito dell'indagine conoscitiva sui livelli e i meccanismi di tutela dei diritti umani, vigenti in Italia e nella realtà internazionale, sulla contenzione meccanica*, dicembre 2017.

ogni quindici minuti e che un medico effettui la verifica delle sue condizioni entro un'ora dall'inizio della contenzione.

Per quanto riguarda la Finlandia, è lo stesso MHA a prevedere circostanze e metodi per applicare misure contenitive ai pazienti che soffrono di disturbi mentali. Nel capitolo dedicato alle *limitations on patients' fundamental rights during involuntary treatment* afferma che "holding, tying down and comparable measures" possono essere praticati sotto la responsabilità del medico (Sect. 22 b). In seguito, stabilisce che il paziente, se pericoloso per sé o per altri, "may also be tied down by belts or comparable means if the other measures are not sufficient"; se si è deciso l'isolamento o l'immobilizzazione, un infermiere si incarica di controllare l'adeguatezza del trattamento e se l'isolamento dura più di dodici ore o l'immobilizzazione dura più di otto ore occorre notificare la messa in atto della misura al legale rappresentante del paziente (cfr. Sect. 22 e, 22 f).

## 2.2. I presupposti per disporre un accertamento o trattamento involontario per malattia mentale

La legge sul Servizio Sanitario Nazionale disciplina presupposti e procedure per disporre un accertamento o trattamento sanitario contro la volontà del paziente affetto da malattia mentale, richiamando i principi posti dalla Costituzione in materia all'art. 32, secondo comma. Quei trattamenti possono essere effettuati presso i presidi territoriali per l'assistenza psichiatrica, su parere medico e con provvedimento del sindaco, ma se invece occorre che il tso consista nel ricovero ospedaliero la legge richiede particolari condizioni giustificatrici, nonché una procedura più complessa di quella appena tratteggiata (v. *infra* par. 2.3.). Si legge all'art. 34 che "il trattamento sanitario obbligatorio per malattia mentale può prevedere che le cure vengano prestate in condizioni di degenza ospedaliera solo se esistano alterazioni psichiche tali da richiedere urgenti interventi terapeutici, se gli stessi non vengano accettati dall'infermo e se non vi siano le condizioni e le circostanze che consentano di adottare tempestive ed idonee misure sanitarie extraospedaliere"; i presupposti per disporre un ricovero coatto in SPDC, dunque, risultano essere la grave manifestazione patologica e la valutazione sulla maggiore

adeguatezza dell'intervento terapeutico realizzato in sede ospedaliera. Più scarna la previsione legislativa della normativa spagnola: all'art. 763 della *Ley de Enjuiciamiento Civil*, dedicato ai ricoveri involontari per ragioni di disturbo psichico, è prevista la possibilità, per le autorità, di imporre il trattamento ospedaliero quando la persona, per motivi di malattia mentale, non sia nelle condizioni di deciderlo autonomamente<sup>41</sup>. Anche in questo caso, dunque, per la legittimità della misura, oltre a garanzie procedurali, di cui diremo dopo, è richiesta l'esistenza di certificata patologia di natura psichica e la necessità di un intervento terapeutico, pur non riconosciuta dal soggetto interessato.

L'ordinamento italiano e quello spagnolo, in effetti, non ricalcano le indicazioni fornite dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa in occasione della adozione della nota Raccomandazione del 2004 relativa alla tutela dei diritti umani e della dignità delle persone con disturbi mentali. Più aderenti risultano invece essere le discipline inglese e finlandese, poiché, in particolare, prevedono che sulla decisione di disporre un tso ospedaliero incida significativamente la circostanza che il soggetto sia pericoloso per sé o per altri, come si ricordava anche prima. L'art. 17 della citata Raccomandazione stabilisce, infatti, che i criteri per imporre un ricovero involontario (che coincidono anche con quelli per praticare altro tipo di *involuntary treatment*) sono: "the person has a mental disorder; the person's condition represents a significant risk of serious harm to his or her health or to other persons; the placement includes a therapeutic purpose; no less restrictive means of providing appropriate care are available; the opinion of the person concerned has been taken into consideration [...]"<sup>42</sup>.

Il *Chapter 2, Section 8*, del MHA finlandese e la *Part II, Sections 2 e 3*, del MHA inglese, in modo simile, prevedono che si possa procedere all'ingresso involontario in reparto psichiatrico se è certo che la persona soffra di *mental disorder*, se vi è interesse a proteggere la sua salute o quella di altre persone e se il

---

<sup>41</sup> Cfr. *Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil*, da ultimo modificata ad aprile 2019.

<sup>42</sup> Della stessa Raccomandazione interessano anche gli artt. 12, 16 e 18.

trattamento in degenza ospedaliera sia il più *appropriate* rispetto alle alternative di cura<sup>43</sup>.

La Spagna, che, dicevamo, ha per la verità una disciplina scarna, forse perché contenuta nella normativa generale sulla procedura civile, è l'unico Paese fra quelli qui studiati che non si riferisce alle misure di ricovero involontario come *extrema ratio* (cfr. art. 763 LEC); gli altri tre espressamente definiscono l'internamento in reparto ospedaliero contro la volontà del paziente come strumento terapeutico ultimo rispetto alle alternative offerte dai servizi territoriali.

### **2.3. Le procedure per l'accertamento o il trattamento involontario**

Il *Mental Health Act* inglese, alle *Sections* 2, 3 e 4 individua diverse procedure d'intervento per la gestione di manifestazioni acute di *mental disorder*.

La prima consiste nella *admission for assessment*: il periodo di valutazione (e trattamento, per quanto necessario) finalizzato all'individuazione di una corretta diagnosi può durare sino a 28 giorni e non è prolungabile. L'operatore dei servizi sociali (AMHP, *Approved Mental Health Professional*) oppure il "Nearest Relative" ne possono fare richiesta, su raccomandazione di due medici (uno psichiatra e il secondo, possibilmente, un medico che conosce da tempo il paziente). Vi è poi la procedura di *admission for treatment*: deve essere presentata una esatta diagnosi di patologia psichica; due medici devono compilare appositi formulari indicando perché il trattamento "*in the community*" è controindicato e, a tal fine, si prevede che abbiano visto il paziente nelle ventiquattro ore precedenti e non siano trascorsi più di cinque giorni tra la visita del primo medico e l'intervento del secondo. Il AMHP ha quattordici giorni di tempo, dopo la firma da parte del secondo medico, per formulare la richiesta di ricovero in ospedale. In questo caso, il trattamento in sede ospedaliera può protrarsi fino a sei mesi ed è possibile chiedere una protrazione se necessità cliniche lo impongano.

---

<sup>43</sup> Cfr. per la Finlandia la legge n. 1116 del 1990 e successive modifiche (v. legge 1066 del dicembre 2009); per Inghilterra e Galles il *Mental Health Act* del 1983 e successive modifiche (v. MHA 2007), nonché il *Mental Capacity Act* del 2005.



Se l'ingresso in ospedale si presenta come un'urgente necessità, esiste una procedura di *emergency treatment*, da utilizzarsi se il tempo che occorre per disporre il ricovero ai sensi della Section 2 potrebbe causare un indesiderabile ritardo nell'intervento terapeutico. Il AMHP (o, più di rado, il NR) formulano la richiesta (*application*), sulla scorta della raccomandazione di un medico, che può pure essere il *General Practitioner*. Il tempo del trattamento d'emergenza non supera le settantadue ore, ma, normalmente, si trasforma in una *admission for assessment* all'arrivo in ospedale, a seconda delle indicazioni del medico psichiatra. Se questa *second recommendation* non venisse completata, il paziente dovrebbe essere dimesso. Si noti, infine, che la Sect. 136 permette alla "Police" di detenere una persona "in a place to which the public has access", se si crede che soffra di un serio disturbo mentale. Il paziente deve essere accompagnato presso un *place of safety* (*usually a designated Accident and Emergency department*) per ricevere la valutazione di un medico e di un AMHP, entro settantadue ore. Si prevede che il paziente venga dimesso dopo la valutazione oppure trattenuto in base alle Sezioni 2 o 3, naturalmente a meno che non accetti il ricovero ed esso si configuri dunque come volontario.

Ai sensi del MHA finlandese (cfr. *Chapter II*), un medico deve raccomandare il ricovero per il trattamento della patologia psichiatrica per iscritto ed entro tre giorni la persona deve essere condotta in ospedale per la fase di "osservazione". Dopo massimo quattro giorni dall'ingresso per l'osservazione, il medico responsabile del caso produce un suo *written statement*; dopo aver sentito anche il paziente e le persone a lui vicine, il responsabile del reparto psichiatrico (o se non possibile altro medico in sua vece) dispone il t.s.o. (anche questa decisione dovrebbe essere presa entro quattro giorni dall'ingresso per osservazione). Si noti, anche in questa disciplina, l'assenza delle autorità civili o giurisdizionali per le decisioni prodromiche al ricovero ospedaliero coatto.

In Italia, la legge prevede che vi sia la richiesta di un medico, cui segue la convalida di un altro medico, appartenente al Servizio Sanitario Nazionale, ma che la vera e propria disposizione sul trattamento derivi da un provvedimento del

Sindaco, nella sua qualità di autorità sanitaria locale. L'ordinanza *de qua* deve pervenire entro quarantotto ore dalla suddetta convalida ed entro le successive quarantotto ore va notificata al Giudice tutelare competente, il quale, disposti gli accertamenti necessari, si determina a convalidare o non convalidare il tso, nelle quarantotto ore seguenti<sup>44</sup>.

Si noti che nella procedura per imporre il ricovero per patologia psichiatrica acuta la legge mostra di rispettare la riserva di giurisdizione presente in Costituzione. Parte della dottrina italiana ha svolto rilievi critici sul fatto che per i trattamenti imposti in ambito extra-ospedaliero non sia richiesto dalla legge alcun intervento del giudice tutelare, pur essendo anch'essi misure coercitive, in quanto tali rientranti nei casi sottoposti a riserva *ex art. 13 Cost.*<sup>45</sup> La carenza di garanzie giurisdizionali forti nell'ambito dei trattamenti realizzati a cura dei servizi territoriali di assistenza psichiatrica è evidenziata anche da alcuni studi di carattere europeo come caratteristica comune a molti Paesi del nostro continente<sup>46</sup>.

L'art. 763 della LEC spagnola stabilisce che per l'*internamiento involuntario* occorra la decisione del Tribunale: dovrebbe trattarsi di quello del luogo di residenza del paziente, che, espletata un'istruttoria nella quale si prevede che il giudice possa sentire il paziente stesso e altre figure idonee a rendere opinioni qualificate sul caso, dovrebbe decidere se disporre o meno il ricovero per malattia

---

<sup>44</sup> Cfr. artt. 33, 34 e 35 della legge n. 833 del 1978, che prevedono, altresì, la possibilità di richiedere la revoca o la modifica del provvedimento del Sindaco nonché quella di appellarsi al Tribunale competente per l'impugnazione del provvedimento convalidato dal giudice tutelare.

<sup>45</sup> In questo senso, in modo chiaro, C. LANDOLFI, *L'aporia della coercizione terapeutica "per malattia mentale" in un ordinamento liberaldemocratico: profili di incostituzionalità*, in «penalecontemporaneo.it», 7-8/2017, secondo cui «non si può non concludere che il t.s.o. rivolto al sofferente psichico, traducendosi sempre in una "manomissione" operata sul corpo del paziente, è in ogni caso una misura coattiva (e non obbligatoria, come vorrebbe l'impropria denominazione legislativa), ossia restrittiva della libertà personale, sia nell'ipotesi in cui tale restrizione assuma le forme più evidenti dell'internamento in un SPDC, sia nel caso in cui essa si concretizzi nella costrizione fisica (o anche nella sola minaccia di costrizione fisica<sup>14</sup>) ad assumere farmaci in un contesto extraospedaliero. Sotto tale profilo, pertanto, si rinviene un primo problema di incostituzionalità per contrasto con l'art. 13 Cost. della normativa vigente» (p. 124). Si veda anche M. MASSA, *Diritti fondamentali e contenzione*, cit., § 3.

<sup>46</sup> Si veda Mental Health Europe, *Mapping and Understanding Exclusion*, cit., p. 46.

psichiatrica<sup>47</sup>. Frequentemente, però, accade che si proceda con l'immediato internamento, determinato da valutazioni mediche, e che il giudice del luogo in cui è avvenuto il ricovero intervenga poi a convalidare la procedura: tali circostanze sono contemplate dall'art. 763 LEC come procedure d'urgenza a carattere eccezionale, ma sono quelle che più spesso si verificano. Il responsabile medico della struttura deve informare *lo antes posible* il giudice e comunque non oltre ventiquattro ore dal ricovero; così, egli deciderà entro le successive settantadue ore se mantenere il regime di degenza ospedaliera o se interrompere il trattamento involontario<sup>48</sup>. La legge non specifica chi possa fare richiesta di ricovero: la prassi mostra che spesso essa proviene dalle persone più vicine al paziente.

#### **2.4. Le procedure di revisione del ricovero coatto**

La legge italiana prevede che, se non si è interrotto in precedenza o non si è trasformato in un trattamento sanitario volontario, trascorsi sette giorni, si dovrà comunque procedere alla valutazione della necessità di continuare il percorso terapeutico in regime di ricovero coatto. "Nei casi in cui il trattamento sanitario

---

<sup>47</sup> Il giudice acquisisce anche il parere del medico psichiatra durante il procedimento: la serietà della patologia viene ritenuta condizione essenziale per la legittimità del ricovero imposto, specie a seguito delle sentenze del Tribunal Constitucional nn. 19 del 1994 e 112 del 1998. Se anche le norme vigenti in Inghilterra e Finlandia prevedono che la valutazione sulla necessità di ricovero venga fatta da uno specialista, in Italia, invece, non è specificato se il medico incaricato di pubblico servizio che decide in ordine al ricovero debba necessariamente essere uno psichiatra.

<sup>48</sup> Esiste un problema sul rispetto dei termini legalmente stabiliti per comunicare al tribunale il ricovero e per il successivo provvedimento giudiziale di convalida: così, letteralmente, dall'*Informe sobre el estado de los derechos humanos de las personas con trastorno mental en España*, cit., p. 60 (trad. ns.). Interessante sul punto la decisione del Tribunal Constitucional n. 141 del 2012 con cui si è deciso un *recurso de amparo*, nonostante il ricorrente avesse a un certo momento richiesto la rinuncia alla domanda di *amparo*, per "l'innegabile importanza sociale" del ricorso medesimo (Fundamento Jurídico 2). La vicenda prende le mosse proprio dal mancato rispetto del termine di settantadue ore previsto dalla legge perché il giudice ratifichi la decisione d'internamento (già avvenuto): il provvedimento giudiziale arrivò dopo quattordici giorni. Così, nel menzionato giudizio costituzionale, si voleva far valere la violazione dell'art. 17 *Const. Esp.*, cioè del diritto fondamentale alla libertà personale, proprio in considerazione di tale cospicuo ritardo, nonché per la lamentata negligenza nel fornire al paziente tutte le informazioni a garanzia dei suoi diritti e per le carenze di motivazione nella decisione giudiziale relativa all'ingresso nel reparto psichiatrico. Il TC ha considerato che sussisteva la violazione dell'art. 17 della *Constitución*, annullando di conseguenza i provvedimenti giudiziali resi in precedenza. Per approfondire, se si vuole, J.F. SÁNCHEZ BARRILAO, *Régimen constitucional del internamiento involuntario y urgente por trastorno mental*, in «Revista de Derecho político», mayo-agosto 2013, pp. 179 ss.

obbligatorio debba protrarsi oltre il settimo giorno, ed in quelli di ulteriore prolungamento”, infatti, “il sanitario responsabile del servizio psichiatrico della unità sanitaria locale è tenuto a formulare, in tempo utile, una proposta motivata al sindaco che ha disposto il ricovero, il quale ne dà comunicazione al giudice tutelare, [...] indicando la ulteriore durata presumibile del trattamento stesso”<sup>49</sup>.

In Spagna, la LEC non specifica quale sia la durata della fase di primo ricovero. Prevede, d’altro canto, che siano inviate periodiche certificazioni sulla necessità di mantenere in essere la misura di trattamento involontario, così che il giudice possa decidere sulla continuazione dello stesso. Comunque sia, per terminare immediatamente il tso, il medico del reparto psichiatrico può notificare la non attuale necessità della permanenza in ospedale al giudice che lo ha disposto<sup>50</sup>.

Ai sensi delle Sections 65 ss. del MHA inglese, in ipotesi di *admission for assessment* il paziente ha diritto alla revisione del caso, per la valutazione dell’esigenza di proseguire l’osservazione ospedaliera, da parte del *Mental Health Review Tribunal* competente per territorio dopo un periodo di quattordici giorni; se si tratta di *admission for treatment*, invece, questi controlli possono essere effettuati, se non si è proceduto prima di tale termine, dopo ventotto giorni dall’inizio del trattamento. Il MHRT è definito “*quasi-judicial body*”: vi è un Presidente e si divide in Sezioni, che si compongono in genere di tre membri di cui un avvocato (o altro professionista in campo legale), uno psichiatra e un esperto di certificata qualifica.

---

<sup>49</sup> Sull’assenza di un numero massimo di giorni per cui può protrarsi il tso psichiatrico nelle disposizioni di cui si compone l’art. 35 della legge n. 833 del 1978, da cui è tratto il passaggio riportato nel testo, si vedano le considerazioni critiche di C. LANDOLFI, *op. cit.*, per cui «non si può di certo condividere che tale potere coercitivo venga conferito all’autorità sanitaria per un periodo di sette giorni, prolungabile senza previsione di un limite massimo, e dunque in un orizzonte temporale che supera di gran lunga quello dell’acuzie psicotica» (p. 130).

<sup>50</sup> Cfr. Art. 763 LEC: “En la misma resolución que acuerde el internamiento se expresará la obligación de los facultativos que atiendan a la persona internada de informar periódicamente al tribunal sobre la necesidad de mantener la medida, sin perjuicio de los demás informes que el tribunal pueda requerir cuando lo crea pertinente. Recibidos los referidos informes, el tribunal, previa la práctica, en su caso, de las actuaciones que estime imprescindibles, acordará lo procedente sobre la continuación o no del internamiento. Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos anteriores, cuando los facultativos que atiendan a la persona internada consideren que no es necesario mantener el internamiento, darán el alta al enfermo, y lo comunicarán inmediatamente al tribunal competente”.

Le sue decisioni sono appellabili dinanzi ad un *Upper Tribunal* per motivi di errata applicazione del diritto.

Per quanto riguarda il tso in Finlandia, si prevede che il ricovero disposto dai medici contro la volontà del paziente può durare fino a tre mesi. Allo scadere di questo periodo, e sempre che non sia terminato o convertito in trattamento volontario prima, il medico responsabile, se lo ritiene necessario, produce un atto scritto con cui certifica l'esigenza di proseguire il ricovero. La legge però richiede a questo punto l'approvazione da parte della *Administrative Court*; si coinvolge dunque l'autorità giurisdizionale laddove la limitazione della capacità di autodeterminazione del paziente debba protrarsi per un tempo ancora più lungo. Se il paziente intende agire contro il provvedimento che dispone o che prolunga il trattamento sanitario obbligatorio può inoltrare reclamo alla *Administrative Court* (cfr. *Appeals*, Sect. 24, MHA).

#### ***2.5. Le previsioni sull'assistenza legale al paziente e il percorso terapeutico successivo al trattamento sanitario obbligatorio***

Facendo una rapida ricognizione delle garanzie, anche procedurali e giurisdizionali, che gli ordinamenti giuridici riconoscono nei casi di pazienti sottoposti a tso in ambito psichiatrico, si noti, intanto, che, sin dall'inizio del trattamento, occorre mettere nella condizione anche chi sia vicino alla persona coinvolta di conoscere le circostanze ed eventualmente assumere le iniziative che si considerino opportune: così, nelle leggi di Inghilterra e Spagna è specificato che è obbligatorio notificare al rappresentante legale oppure ai familiari la decisione di procedere al ricovero involontario. La Sect. 22 f) del MHA finlandese prescrive di notificare al rappresentante legale del paziente l'applicazione di misure contenitive, come s'accennava in precedenza. È infine stabilito che si inviino informazioni sui pazienti che vengono isolati e contenuti meccanicamente al *Regional State Administrative Agency* ad intervalli di due settimane.

Ai sensi delle norme inglesi, i procedimenti dinanzi al MHRT, insieme ai giudizi minorili, sono ipotesi di "*free legal advice*", indipendentemente dalla situazione

finanziaria del paziente. La legge spagnola prevede la possibilità di usufruire di assistenza legale gratuita in caso di appelli avverso decisioni riguardanti il t.s.o. o le sue modalità attuative. Oltre a poter naturalmente nominare un avvocato di fiducia, la persona destinataria del tso psichiatrico potrà usufruire della difesa del Pubblico Ministero, quando non è lui a promuovere il procedimento, oppure di un avvocato d'ufficio nominato dal giudice. Anche in Finlandia si può ottenere assistenza legale a carico statale (si veda MHA, *Chapter 5, Sect. 27*, che rinvia al *Legal Aid Act*). La legge italiana sul Sistema Sanitario Nazionale, all'art. 35, afferma, come è naturale, dato che è previsto l'intervento del giudice nella procedura per i tso, che "chi è sottoposto a trattamento sanitario obbligatorio, e chiunque vi abbia interesse, può proporre al tribunale competente per territorio ricorso contro il provvedimento convalidato dal giudice tutelare". "Nel processo davanti al tribunale", inoltre, "le parti possono stare in giudizio senza ministero di difensore e farsi rappresentare da persona munita di mandato scritto"; è data la possibilità di richiedere la sospensione dell'esecuzione del trattamento nelle more della decisione<sup>51</sup>. Infine, è prevista l'esenzione dall'imposta di bollo per questo tipo di procedimenti.

È compito dei professionisti della salute mentale che si sono occupati di inquadrare e gestire la patologia nel contesto ospedaliero fornire indicazioni al paziente e ai servizi della psichiatria di comunità per la più adeguata prosecuzione del programma terapeutico. Sembra che il disegno del percorso successivo al superamento della fase acuta si avverta generalmente come doveroso, nei diversi Paesi studiati. In Inghilterra il MHA obbliga a predisporre il programma di *after-care* (cfr. Sect. 117), ma non obbliga il paziente ad aderire. La legge finlandese non

---

<sup>51</sup> Prosegue l'art. 35, cit.: "il ricorso può essere presentato al tribunale mediante raccomandata con avviso di ricevimento. Il presidente del tribunale fissa l'udienza di comparizione delle parti con decreto in calce al ricorso che, a cura del cancelliere, è notificato alle parti nonché al pubblico ministero. Il presidente del tribunale, acquisito il provvedimento che ha disposto il trattamento sanitario obbligatorio e sentito il pubblico ministero, può sospendere il trattamento medesimo anche prima che sia tenuta l'udienza di comparizione. Sulla richiesta di sospensione il presidente del tribunale provvede entro dieci giorni. Il tribunale provvede in camera di consiglio, sentito il pubblico ministero, dopo avere assunto le informazioni e raccolto le prove disposte di ufficio o richieste dalle parti [...]".

prevede che venga comunque predisposto un programma terapeutico da svolgersi presso i servizi territoriali per tutti i pazienti, però specifica che sussiste l'obbligo per il servizio psichiatrico di supervisionare certe categorie di pazienti per un certo tempo (cfr. Sect. 18 a, *Discharge from hospital under the supervision of a care unit of the hospital district*). Infine, in Italia e Spagna la legge non disciplina direttamente il contatto e la collaborazione tra SPDC e strutture territoriali, ma la materia è oggetto di regolamentazione a livelli normativi inferiori. Nel nostro ordinamento, si tratta della definizione del PDTA – Piano Diagnostico Terapeutico Assistenziale – che è prevista da Linee d'indirizzo propugnate dal Ministero della Salute, Determinazioni a carattere regionale, Codici di condotta delle professioni mediche e sanitarie: si tratta di una misura organizzativa diffusa che consente di delineare, rispetto ad una o più patologie, il miglior percorso praticabile all'interno di una organizzazione e tra organizzazioni per la presa in carico del paziente, nell'ottica della gestione integrata del programma terapeutico<sup>52</sup>. Si può dire che sia una pratica diffusa quella di predisporlo, per evitare che il paziente rientri nella comunità d'appartenenza senza un tracciato da seguire per un trattamento a medio-lungo termine della patologia previamente diagnosticata e tentando così, peraltro, di scongiurare il fenomeno delle cc.dd. ri-ospedalizzazioni.

---

<sup>52</sup> Si è qui utilizzata una terminologia che ricalca la definizione di PDTA fornita dal Ministero della Salute in occasione della diffusione delle *Linee di indirizzo Nazionali sui Percorsi Diagnostico Terapeutici Assistenziali per le demenze* su cui si è lavorato nell'ambito del Piano Nazionale per le demenze durante il 2017 e che naturalmente rappresenta mera esemplificazione dell'applicazione del concetto di PDTA, implementato nelle diverse branche specialistiche a seconda delle specificità delle patologie che i servizi attivi sul territorio contribuiscono insieme a gestire. Si consultino, sul tema di cui si occupa il presente studio, *Le linee di indirizzo nazionali per la salute mentale* e il più recente esempio recato dalla *Definizione dei percorsi di cura da attivare nei Dipartimenti di Salute mentale per i disturbi schizofrenici, i disturbi dell'umore e i disturbi gravi di personalità*, disponibili alla pagina web [www.salute.gov.it](http://www.salute.gov.it).