

CJN

# Diritto Penale Contemporaneo

RIVISTA TRIMESTRALE

---

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL  
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE



3/2020

#### EDITOR-IN-CHIEF

Gian Luigi Gatta

#### EDITORIAL BOARD

*Italy:* Antonio Gullo, Guglielmo Leo, Luca Luparia, Francesco Mucciarelli, Francesco Viganò

*Spain:* Jaime Alonso-Cuevillas, Sergi Cardenal Montraveta, David Carpio Briz,

Joan Queralt Jiménez

*Chile:* Jaime Couso Salas, Mauricio Duce Julio, Héctor Hernández Basualto,

Fernando Londoño Martínez

#### MANAGING EDITOR

Carlo Bray

#### EDITORIAL STAFF

Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Javier Escobar Veas, Stefano Finocchiaro,

Alessandra Galluccio, Elisabetta Pietrocarlo, Tommaso Trinchera, Maria Chiara Ubiali,

Stefano Zirulia

#### EDITORIAL ADVISORY BOARD

Rafael Alcacer Guirao, Alberto Alessandri, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio,  
Coral Arangüena Fanego, Lorena Bachmaier Winter, Roberto Bartoli, Fabio Basile,  
Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, Carolina Bolea Bardón, David Brunelli,  
Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Pedro Caeiro, Michele Caianiello, Lucio Camaldo,  
Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, Claudia Cárdenas Aravena, Raúl Carnevali,  
Marta Cartabia, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Massimo Ceresa Gastaldo,  
Mario Chiavario, Mirentxu Corcoy Bidasolo, Roberto Cornelli, Cristiano Cupelli,  
Norberto Javier De La Mata Barranco, Angela Della Bella, Cristina de Maglie,  
Gian Paolo Demuro, Miguel Díaz y García Conlledo, Ombretta Di Giovine, Emilio Dolcini,  
Jacobo Dopico Gomez Aller, Patricia Faraldo Cabana, Silvia Fernández Bautista,  
Javier Gustavo Fernández Terruelo, Marcelo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Gabriele Fornasari,  
Novella Galantini, Percy García Caveró, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra,  
Víctor Gómez Martín, José Luis Guzmán Dalbora, Ciro Grandi, Giovanni Grasso,  
Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Máximo Langer, Juan Antonio Lascurain Sánchez,  
Maria Carmen López Peregrín, Sergio Lorusso, Ezequiel Malarino,  
Francisco Maldonado Fuentes, Stefano Manacorda, Juan Pablo Mañalich Raffo,  
Vittorio Manes, Grazia Mannozi, Teresa Manso Porto, Luca Marafioti, Joseph Margulies,  
Enrico Marzaduri, Luca Masera, Jean Pierre Matus Acuña, Anna Maria Maugeri,  
Oliviero Mazza, Iván Meini, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Melissa Miedico,  
Vincenzo Militello, Fernando Miró Linares, Vincenzo Mongillo,  
Renzo Orlandi, Francesco Palazzo, Carlenrico Paliero, Michele Papa, Raphaële Parizot,  
Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lorenzo Picotti, Paolo Pisa, Oreste Pollicino,  
Domenico Pulitanò, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Mario Romano,  
Maria Ángeles Rueda Martín, Carlo Ruga Riva, Stefano Ruggieri, Francesca Ruggieri,  
Marco Scoletta, Sergio Seminara, Paola Severino, Nicola Selvaggi, Rosaria Sicurella,  
Jesús María Silva Sánchez, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Inma Valeije Álvarez, Antonio  
Vallini, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Costantino Visconti, Javier Willenmann von Bernath,  
Francesco Zacchè

Editore Associazione "Progetto giustizia penale", c/o Università degli Studi di Milano,  
Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" - Via Festa del Perdono, 7 - 20122 MILANO - c.f. 97792250157  
ANNO 2020 - CODICE ISSN 2240-7618 - Registrazione presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011.  
Impaginazione a cura di Chiara Pavese

**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** è un periodico on line ad accesso libero e non ha fine di profitto. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione. La rivista, registrata presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011, è edita attualmente dall'associazione "Progetto giustizia penale", con sede a Milano, ed è pubblicata con la collaborazione scientifica e il supporto dell'Università Commerciale Luigi Bocconi di Milano, dell'Università degli Studi di Milano, dell'Università di Roma Tre, dell'Università LUISS Guido Carli, dell'Universitat de Barcelona e dell'Università Diego Portales di Santiago del Cile.

La rivista pubblica contributi inediti relativi a temi di interesse per le scienze penalistiche a livello internazionale, in lingua italiana, spagnolo, inglese, francese, tedesca e portoghese. Ogni contributo è corredato da un breve abstract in italiano, spagnolo e inglese.

La rivista è classificata dall'ANVUR come rivista scientifica per l'area 12 (scienze giuridiche), di classe A per i settori scientifici G1 (diritto penale) e G2 (diritto processuale penale). È indicizzata in DoGI e DOAJ.

Il lettore può leggere, condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista può essere citata in forma abbreviata con l'acronimo: *DPC-RT*, corredato dall'indicazione dell'anno di edizione e del fascicolo.

La rivista fa proprio il [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

La rivista si conforma alle norme del Regolamento UE 2016/679 in materia di tutela dei dati personali e di uso dei cookies ([clicca qui](#) per dettagli).

Ogni contributo proposto per la pubblicazione è preliminarmente esaminato dalla direzione, che verifica l'attinenza con i temi trattati dalla rivista e il rispetto dei requisiti minimi della pubblicazione.

In caso di esito positivo di questa prima valutazione, la direzione invia il contributo in forma anonima a due revisori, individuati secondo criteri di rotazione tra i membri dell'Editorial Advisory Board in relazione alla rispettiva competenza per materia e alle conoscenze linguistiche. I revisori ricevono una scheda di valutazione, da consegnare compilata alla direzione entro il termine da essa indicato. Nel caso di tardiva o mancata consegna della scheda, la direzione si riserva la facoltà di scegliere un nuovo revisore.

La direzione comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se entrambe le valutazioni sono positive, il contributo è pubblicato. Se una o entrambe le valutazioni raccomandano modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se uno o entrambi i revisori esprimono parere negativo alla pubblicazione.

La direzione si riserva la facoltà di pubblicare, in casi eccezionali, contributi non previamente sottoposti alla procedura di peer review. Di ciò è data notizia nella prima pagina del contributo, con indicazione delle ragioni relative.

I contributi da sottoporre alla Rivista possono essere inviati al seguente indirizzo mail: [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). I contributi che saranno ritenuti dalla direzione di potenziale interesse per la rivista saranno sottoposti alla procedura di peer review sopra descritta. I contributi proposti alla rivista per la pubblicazione dovranno rispettare i criteri redazionali [scaricabili qui](#).



**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** es una publicación periódica *on line*, de libre acceso y sin ánimo de lucro. Todas las colaboraciones de carácter organizativo y editorial se realizan gratuitamente y no se imponen a los autores costes de maquetación y publicación. La Revista, registrada en el Tribunal de Milan, en el n. 554 del 18 de noviembre de 2011, se edita actualmente por la asociación “Progetto giustizia penale”, con sede en Milán, y se publica con la colaboración científica y el soporte de la *Università Commerciale Luigi Bocconi* di Milano, la *Università degli Studi di Milano*, la *Università di Roma Tre*, la *Università LUISS Guido Carli*, la *Universitat de Barcelona* y la *Universidad Diego Portales de Santiago de Chile*.

La Revista publica contribuciones inéditas, sobre temas de interés para la ciencia penal a nivel internacional, escritas en lengua italiana, española, inglesa, francesa, alemana o portuguesa. Todas las contribuciones van acompañadas de un breve abstract en italiano, español e inglés.

El lector puede leer, compartir, reproducir, distribuir, imprimir, comunicar a terceros, exponer en público, buscar y señalar mediante enlaces de hipervínculo todos los trabajos publicados en “Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale”, con cualquier medio y formato, para cualquier fin lícito y no comercial, dentro de los límites que permite la licencia *Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia* (CC BY-NC 3.0 IT) y, en particular, debiendo mantenerse la indicación de la fuente, el logo, el formato gráfico original, así como el autor de la contribución.

La Revista se puede citar de forma abreviada con el acrónimo *DPC-RT*, indicando el año de edición y el fascículo.

La Revista asume el [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborado por el COPE (*Comitte on Publication Ethics*).

La Revista cumple lo dispuesto en el Reglamento UE 2016/679 en materia de protección de datos personales ([clica aquí](#) para los detalles sobre protección de la privacy y uso de cookies).

Todas las contribuciones cuya publicación se propone serán examinadas previamente por la Dirección, que verificará la correspondencia con los temas tratados en la Revista y el respeto de los requisitos mínimos para su publicación.

En el caso de que se supere con éxito aquella primera valoración, la Dirección enviará la contribución de forma anónima a dos evaluadores, escogidos entre los miembros del *Editorial Advisory Board*, siguiendo criterios de rotación, de competencia por razón de la materia y atendiendo también al idioma del texto. Los evaluadores recibirán un formulario, que deberán devolver a la Dirección en el plazo indicado. En el caso de que la devolución del formulario se retrasara o no llegara a producirse, la Dirección se reserva la facultad de escoger un nuevo evaluador.

La Dirección comunicará el resultado de la evaluación al autor, garantizando el anonimato de los evaluadores. Si ambas evaluaciones son positivas, la contribución se publicará. Si alguna de las evaluaciones recomienda modificaciones, la contribución se publicará después de que su autor la haya revisado sobre la base de los comentarios recibidos y de que la Dirección haya verificado que tales comentarios han sido atendidos. La contribución no se publicará cuando uno o ambos evaluadores se pronuncien negativamente sobre su publicación.

La Dirección se reserva la facultad de publicar, en casos excepcionales, contribuciones que no hayan sido previamente sometidas a *peer review*. Se informará de ello en la primera página de la contribución, indicando las razones.

Si deseas proponer una publicación en nuestra revista, envía un mail a la dirección [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). Las contribuciones que la Dirección considere de potencial interés para la Revista se someterán al proceso de *peer review* descrito arriba. Las contribuciones que se propongan a la Revista para su publicación deberán respetar los criterios de redacción (se pueden [descargar aquí](#)).



**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** is an on-line, open-access, non-profit legal journal. All of the organisational and publishing partnerships are provided free of charge with no author processing fees. The journal, registered with the Court of Milan (n° 554 - 18/11/2011), is currently produced by the association “Progetto giustizia penale”, based in Milan and is published with the support of Bocconi University of Milan, the University of Milan, Roma Tre University, the University LUISS Guido Carli, the University of Barcelona and Diego Portales University of Santiago, Chile.

The journal welcomes unpublished papers on topics of interest to the international community of criminal scholars and practitioners in the following languages; Italian, Spanish, English, French, German and Portuguese. Each paper is accompanied by a short abstract in Italian, Spanish and English.

Visitors to the site may share, reproduce, distribute, print, communicate to the public, search and cite using a hyperlink every article published in the journal, in any medium and format, for any legal non-commercial purposes, under the terms of the Creative Commons License - Attribution – Non-commercial 3.0 Italy (CC BY-NC 3.0 IT). The source, logo, original graphic format and authorship must be preserved.

For citation purposes the journal's abbreviated reference format may be used: *DPC-RT*, indicating year of publication and issue.

The journal strictly adheres to the [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) drawn up by COPE (Committee on Publication Ethics).

The journal complies with the General Data Protection Regulation (EU) 2016/679 (GDPR) ([click here](#) for details on protection of privacy and use of cookies).

All articles submitted for publication are first assessed by the Editorial Board to verify pertinence to topics addressed by the journal and to ensure that the publication's minimum standards and format requirements are met.

Should the paper in question be deemed suitable, the Editorial Board, maintaining the anonymity of the author, will send the submission to two reviewers selected in rotation from the Editorial Advisory Board, based on their areas of expertise and linguistic competence. The reviewers are provided with a feedback form to compile and submit back to the editorial board within an established timeframe. If the timeline is not heeded to or if no feedback is submitted, the editorial board reserves the right to choose a new reviewer.

The Editorial Board, whilst guaranteeing the anonymity of the reviewers, will inform the author of the decision on publication. If both evaluations are positive, the paper is published. If one or both of the evaluations recommends changes the paper will be published subsequent to revision by the author based on the comments received and verification by the editorial board. The paper will not be published should one or both of the reviewers provide negative feedback.

In exceptional cases the Editorial Board reserves the right to publish papers that have not undergone the peer review process. This will be noted on the first page of the paper and an explanation provided.

If you wish to submit a paper to our publication please email us at [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). All papers considered of interest by the editorial board will be subject to peer review process detailed above. All papers submitted for publication must abide by the editorial guidelines ([download here](#)).

<p>TRA PRINCIPI, TEORIA DEL DIRITTO PENALE E POLITICA-CRIMINALE</p> <p><i>PRINCIPIOS, TEORÍA DEL DERECHO PENAL Y POLÍTICA CRIMINAL</i></p> <p><i>PRINCIPLES, THEORY OF CRIMINAL LAW AND CRIMINAL POLICY</i></p>	<p><b>Perché il codice penale</b> 1</p> <p><b>Le riforme del codice oltre i progetti di pura consolidazione</b></p> <p><i>Why the Criminal Code</i></p> <p><i>The Reforms of the Code Beyond the Mere Consolidation Projects</i></p> <p><i>¿Por qué el Código Penal?</i></p> <p><i>Las reformas del Código más allá de los proyectos de pura consolidación</i></p> <p>Massimo Donini</p>
	<p><b>Corte Edu e Corte costituzionale tra operazioni di bilanciamento e precedente vincolante. Spunti teorico-generalisti e ricadute penalistiche. (Parte III)</b> 22</p> <p><i>Corte Europea de Derechos Humanos y Corte Constitucional entre operaciones de ponderación y precedente vinculante</i></p> <p><i>European Court of Human Rights and Constitutional Court Between Balancing and Binding Precedent</i></p> <p>Alessandro Tesaro</p>
	<p><b>Non punibilità e indirizzo politico-criminale</b> 68</p> <p><i>No punibilidad e dirección político criminal</i></p> <p><i>Non-Punishability and Criminal Policy</i></p> <p>Paolo Caroli</p>
	<p><b>Anatomia del <i>ne bis in idem</i>: da principio unitario a trasformatore neutro di principi in regole</b> 98</p> <p><i>Anatomía del ne bis in idem: de principio unitario a principio neutro transformar de principios en regla</i></p> <p><i>Anatomy of ne bis in idem:: from Unitary Principle to Neutral Converter of Principles into Rules</i></p> <p>Ludovico Bin</p>

<p>TEMI DI PARTE SPECIALE</p> <p>TEMAS DE LA PARTE ESPECIAL</p> <p>SPECIFIC OFFENCES TOPICS</p>	<hr/> <p><b>Non c'è smuggling senza ingiusto profitto</b> 143  <i>No hay smuggling sin beneficio injusto</i>  <i>There is No Smuggling Without Unjust Profit</i>                  Stefano Zirulia</p> <hr/> <p><b>Il recepimento della direttiva PIF in Italia e l' 'evergreen' art. 316-ter c.p.</b> 178  <i>La implementación de la directiva PIF en Italia y el "evergreen" art. 316-ter del Código Penal</i>  <i>The PIF directive implementation in Italy and the 'evergreen' article 316-ter of the Italian Criminal Code</i>                  Enrico Basile</p> <hr/> <p><b>La confidencialidad, integridad y disponibilidad de los sistemas de información como bien jurídico protegido en los delitos contra los sistemas de información en el código penal español</b> 199  <i>Riservatezza, integrità e disponibilità dei sistemi informatici come bene giuridico protetto dai reati informatici nel codice penale spagnolo</i>  <i>Confidentiality, Integrity and Availability of IT Systems as the Interest Protected by the Cyber-Crimes in the Spanish Criminal Code</i>                  Dra. M<sup>a</sup> Ángeles Rueda Martín</p> <hr/> <p><b>The Market for Gossip: Punish Paparazzi and You Will Produce Inefficiency</b> 217  <i>El mercado de chismes: castiga a los paparazzi y producirás ineficiencia</i>  <i>Il mercato del gossip: punisci i paparazzi e produrrà inefficienza</i>                  Mariateresa Maggiolino, Eleonora Montani, Giovanni Tuzet</p> <hr/> <p><b>Problemi vecchi e nuovi delle false dichiarazioni sostitutive</b> 237  <i>Problemas viejos y nuevos de las falsas declaraciones sustitutivas</i>  <i>Old and New Problems on False Statements Rendered by Private Parties in Lieu of</i>                  Fabio Antonio Siena</p>
---	--

<p>L'OGGETTO SU ... IL DIRITTO PENALE TRIBUTARIO</p> <p><i>EL OBJETIVO SOBRE ... EL DERECHO PENAL TRIBUTARIO</i></p> <p><i>FOCUS ON ... TAX CRIMINAL LAW</i></p>	<p><b>La non punibilità nel prisma del diritto penale tributario: coerenza o lassismo di sistema?</b></p> <p><i>La no punibilidad en el prisma del derecho penal tributario: ¿congruencia o laxitud del sistema?</i></p> <p><i>Non-Punishment in the Prism of Tax Crimes: Consistency or Laxity of the System?</i></p> <p>Stefano Cavallini</p> <hr/> <p><b>Reati tributari e responsabilità dell'ente: una riforma nel (ancorché non di) sistema</b></p> <p><i>Delitos fiscales y responsabilidad corporativa: una reforma (aunque no del) en el sistema (aunque no de)</i></p> <p><i>Tax Offences and Corporate Liability: a Reform in the (Albeit Not of) System</i></p> <p>Daniele Piva</p> <hr/> <p><b>Le confische e i sequestri in materia di reati tributari dopo il "decreto fiscale" n. 124 del 2019</b></p> <p><i>Los comisos y los secuestros en materia de delitos fiscales después del Derecho Fiscal n. 124 de 2019</i></p> <p><i>Confiscation and seizure for tax crimes after the Italian "Tax Decree" no. 124 of 2019</i></p> <p>Gianluca Varraso</p> <hr/> <p><b>Riflessioni sulla quantificazione del profitto illecito e sulla natura giuridica della confisca diretta e per equivalente</b></p> <p><i>Reflexiones sobre la cuantificación del beneficio ilícito y la naturaleza jurídica del decomiso directo y por equivalente</i></p> <p><i>Reflections on the quantification of proceeds and on the legal nature of direct confiscation and confiscation of substitute assets</i></p> <p>Stefano Finocchiaro</p>	<p>256</p> <p>275</p> <p>290</p> <p>322</p>
--	---	---



<p>LA TUTELA DELLA LIBERTÀ PERSONALE AL DI FUORI DEL DIRITTO PENALE</p> <p><i>LA PROTECCIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL FUERA DEL DERECHO PENAL</i></p> <p><i>THE PROTECTION OF PERSONAL FREEDOM OUTSIDE OF CRIMINAL LAW</i></p>	<p><b>Introduzione al convegno su <i>La tutela della libertà personale al di fuori del diritto penale</i></b></p> <p><i>Introducción a la conferencia sobre La protección de la libertad personal fuera del derecho penal</i></p> <p><i>Introduction to the Conference on The Protection of Personal Freedom Outside of Criminal Law</i></p> <p>Luca Masera</p> <hr/> <p><b>La libertà personale nella Costituzione</b></p> <p><i>La libertad personal en la Constitución</i></p> <p><i>Personal Freedom in the Italian Constitution</i></p> <p>Antonio D'Andrea</p> <hr/> <p><b>La tutela della libertà personale al di fuori del diritto penale</b></p> <p><b>Misure di prevenzione</b></p> <p><i>La protección de la libertad personal fuera del derecho penal</i></p> <p><i>Medidas de prevención</i></p> <p><i>The Protection of Personal Freedom Outside of Criminal Law</i></p> <p><i>Preventive Measures</i></p> <p>Marco Pelissero</p> <hr/> <p><b>Tutela penale della libertà personale e culture del controllo in psichiatria</b></p> <p><i>Tutela penal de la libertad personal y cultura del control en psiquiatría</i></p> <p><i>Protection of Personal Freedom Through Criminal Law and Control Theories in Psychiatry</i></p> <p>Giandomenico Dodaro</p> <hr/> <p><b>La libertà è ancora terapeutica? <i>Diritto alla salute mentale e dovere alla salute mentale</i></b></p> <p><i>¿Es la libertad terapéutica? Derecho deber a la salud mental</i></p> <p><i>Is Freedom Still a Therapy? Right to Mental Health and Duty of Mental Health</i></p> <p>Giovanni Rossi</p> <hr/> <p><b>La libertà personale del richiedente protezione internazionale</b></p> <p><i>Libertad personal de los solicitantes de protección internacional</i></p> <p><i>Personal Freedom of the International Protection Seeker</i></p> <p>Antonio Cantaro e Federico Losurdo</p> <hr/> <p><b>Dagli hotspot ai “porti chiusi”: quali rimedi per la libertà “sequestrata” alla frontiera?</b></p> <p><i>De los hotspot a los “puertos cerrados”: ¿qué remedios para la libertad “secuestrada” a la frontera?</i></p> <p><i>From Hotspots to “Closed ports”: Which Remedies for the Deprivation of Liberty at the Border?</i></p> <p>Francesca Cancellaro</p>	<p>362</p> <p>365</p> <p>374</p> <p>388</p> <p>401</p> <p>417</p> <p>428</p>
--	--	--

<p>DONNE E DIRITTO PENALE</p>	<p><b>Donne autrici di crimini di guerra, crimini contro l'umanità e genocidio di fronte ai tribunali internazionali</b></p>	<p>445</p>
<p><i>MUJERES Y DERECHO PENAL</i></p>	<p><i>Mujeres autoras de crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad y genocidio ante tribunales internacionales</i></p>	
<p><i>WOMEN AND CRIMINAL LAW</i></p>	<p><i>Women as Perpetrators of War Crimes, Crimes Against Humanity and Genocide Before the International Courts</i> Gabriella Citroni</p>	
	<p><b>Violenza contro le donne e bulimia repressiva</b></p>	<p>461</p>
	<p><i>Violencia contra las mujeres y bulimia represiva</i> <i>Violence Against Women and Repressive Bulimia</i> Tiziana Vitarelli</p>	

## LA TUTELA DELLA LIBERTÀ PERSONALE AL DI FUORI DEL DIRITTO PENALE

### *LA PROTECCIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL FUERA DEL DERECHO PENAL*

### *THE PROTECTION OF PERSONAL FREEDOM OUTSIDE OF CRIMINAL LAW*

- 362 **Introduzione al convegno su *La tutela della libertà personale al di fuori del diritto penale***  
*Introducción a la conferencia sobre La protección de la libertad personal fuera del derecho penal*  
*Introduction to the Conference on The Protection of Personal Freedom Outside of Criminal Law*  
Luca Masera
- 365 **La libertà personale nella Costituzione**  
*La libertad personal en la Constitución*  
*Personal Freedom in the Italian Constitution*  
Antonio D'Andrea
- 374 **La tutela della libertà personale al di fuori del diritto penale. Misure di prevenzione**  
*La protección de la libertad personal fuera del derecho penal. Medidas de prevención*  
*The Protection of Personal Freedom Outside of Criminal Law. Preventive Measures*  
Marco Pelissero
- 388 **Tutela penale della libertà personale e culture del controllo in psichiatria**  
*Tutela penal de la libertad personal y cultura del control en psiquiatría*  
*Protection of Personal Freedom Through Criminal Law and Control Theories in Psychiatry*  
Giandomenico Dodaro
- 401 **La libertà è ancora terapeutica? *Diritto alla salute mentale e dovere alla salute mentale***  
*¿Es la libertad terapéutica? Derecho y deber a la salud mental*  
*Is Freedom Still a Therapy? Right to Mental Health and Duty of Mental Health*  
Giovanni Rossi
- 417 **La libertà personale del richiedente protezione internazionale**  
*Libertad personal de los solicitantes de protección internacional*  
*Personal Freedom of the International Protection Seeker*  
Antonio Cantaro e Federico Losurdo
- 428 **Dagli hotspot ai “porti chiusi”: quali rimedi per la libertà “sequestrata” alla frontiera?**  
*De los hotspot a los “puertos cerrados”: ¿qué remedios para la libertad “secuestrada” a la frontera?*  
*From Hotspots to “Closed ports”: Which Remedies for the Deprivation of Liberty at the Border?*  
Francesca Cancellaro

# Tutela penale della libertà personale e culture del controllo in psichiatria

## *Tutela penal de la libertad personal y cultura del control en psiquiatría*

### *Protection of Personal Freedom Through Criminal Law and Control Theories in Psychiatry*

GIANDOMENICO DODARO

*Professore associato di Diritto penale all'Università degli Studi di Milano-Bicocca  
giandomenico.dodaro@unimib.it*

DIRITTO ALLA LIBERTÀ PERSONALE

DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL

RIGHT TO PERSONAL LIBERTY

---

---

#### ABSTRACTS

La debolezza dei diritti fondamentali della persona psichicamente sofferente, all'interno di contesti di cura pervasi da culture e modelli organizzativi *restraint*, pone da tempo una delicata questione etica e giuridica, sulla quale si iniziano a registrare alcune importanti prese di posizione da parte della magistratura. Significativa è la recente sentenza della Corte di cassazione, che ha ricondotto la giustificazione della contenzione meccanica alla scriminante dello stato di necessità sulla base di ragioni costituzionali, sistematiche e bioetiche, da tempo proposte dalla dottrina.

La debilidad de los derechos fundamentales de las personas que sufren psíquicamente, al interior de instituciones de salud, plantea desde hace tiempo una delicada cuestión ética y jurídica, sobre la cual se inician a registrar algunas importantes tomas de postura por parte de la magistratura. Significativa es la reciente sentencia de la Corte Suprema, que ha reconducido la justificación de la contención mecánica a la justificante del estado de necesidad sobre la base de razones constitucionales, sistemáticas y bioéticas, propuestas desde hace tiempo por la doctrina.

The weakness of fundamental rights of the psychiatrically ill individual, within curative facilities based on *restraint* theories and organizational models, has been posing for a long time an ethical and legal matter, on which some judges have significantly ruled. An important judgment by the Italian Supreme Court of Cassation justified the mechanic contention under necessity in light of constitutional, systemic and bioethical reasons, advanced for long time by scholars.

## SOMMARIO

1. La questione morale della salute mentale. – 2. Complessità del mandato della psichiatria tra cura e controllo del malato. – 3. Fattori predisponenti al controllo. – 3.1. Incertezza del *soft law* sul modello di gestione della sicurezza. – 3.2. – Rischio giudiziario. – 3.3. Incertezza dell'inquadramento della giustificazione del *restraint*, in particolare della contenzione meccanica. – 3.3.1. Adempimento del dovere, ovvero la coercizione come potere tipico dello psichiatra. – 3.3.2. Legittima difesa o stato di necessità, ovvero la coercizione come strumento opzionale per la messa in sicurezza del reparto. – 3.3.2.1. Pericolo attuale e involontario. – 3.3.2.2. Necessità e proporzione del pericolo.

## 1.

## La questione morale della salute mentale.

È ormai da tempo denunciata la persistenza, nella cura della persona psichicamente sofferente (soprattutto quando ricoverata presso un Spdc), di una serie di pratiche *restraint* incidenti sulla sua libertà personale; pratiche, non regolate a livello normativo, che riproducono modelli organizzativi e stili operativi che attingono alla pregressa esperienza manicomiale: “perquisizioni” del bagaglio del paziente da parte degli infermieri al momento del ricovero; chiusura delle porte del servizio; richiesta di intervento delle forze dell'ordine in caso di allontanamento non autorizzato del paziente; ricorso alla forza fisica o impiego della contenzione meccanica, quali componenti complementari alla terapia farmacologica o metodiche per garantire ordine e sicurezza all'interno del servizio.

La restrizione della libertà personale del paziente psichiatrico non costituisce più, nella psichiatria riformata, adempimento di un dovere di custodia di una persona socialmente pericolosa, bensì una delle possibili strategie attraverso le quali controllare il comportamento del paziente in nome della sicurezza della cura. La sicurezza viene intesa nel senso di una condizione assistenziale nella quale siano garantite, innanzitutto, vita e incolumità del paziente contro agiti autolesivi, ma anche vita e incolumità del personale sanitario o degli altri ospiti di fronte ad aggressioni eterodirette agite dal paziente a causa della malattia.

Come ha rilevato anche la Relazione finale della Commissione parlamentare di inchiesta sull'efficacia e l'efficienza del Servizio Sanitario Nazionale del 30/1/2013, logiche securitarie pervasive incidono in maniera significativa sulla qualità delle cure, assorbendo tempo e risorse degli Spdc, che rimangono «frequentemente privi di possibilità di interventi riabilitativi e sociali, che possano fungere da collegamento con i servizi territoriali come prevenzione della cronicità: molto della cura è affidata alla psicofarmacologia e la qualità della vita dei ricoverati è spesso limitata ai soli bisogni primari (per esempio, frequentemente è fatto divieto, in nome della “sicurezza” del paziente, di quegli effetti personali usati comunemente nella vita quotidiana)»<sup>1</sup>.

Evidente è il rischio che si verifichi un processo di transistituzionalismo, dal manicomio al Spdc, quale luogo di cura dove tendono a confluire le situazioni complesse di salute mentale, laddove questo adotti un modello *restraint* di gestione della sicurezza. È questo, infatti, un modello organizzativo del servizio rigido, che incide sulla libertà personale del paziente indipendentemente dal livello di *compliance* alle cure o di coscienza di malattia, a prescindere da concrete manifestazioni di irregolarità o aggressività, indistintamente per pazienti in ricovero volontario od obbligatorio. Questi fattori possono, semmai eventualmente, incidere sull'intensità del controllo<sup>2</sup>.

Il *restraint* appare, inoltre, fortemente caratterizzato da una matrice custodialistica, che assimila esigenze di cura ed esigenze di protezione in una dimensione paternalistica, noncurante dei diritti della persona, a partire dal fondamentale diritto all'autodeterminazione. Le restrizioni alla libertà personale vengono adottate, infatti, senza che il paziente vi abbia acconsentito, anche quando capace, a meno di voler ritenere che il malato, che si ricoveri volontariamente, accetti implicitamente tutto il pacchetto di misure securitarie del servizio. In tal modo, però, il consenso subirebbe una deformante trasfigurazione, venendo strumentalizzato come un comodo salvacondotto per limitare la libertà del paziente. Anche in quei casi in cui al paziente vengono comunicate le regole del servizio, è comunque difficile ravvisare un consenso

<sup>1</sup> Il testo della relazione è disponibile sul sito del Senato della Repubblica all'url: <http://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/698049.pdf>

<sup>2</sup> *Ex plurimis*, Cass. civ., Sez. III, 22 ottobre 2014, n. 22331, in *Foro it.*, 2015, 3, I, c. 999.



autenticamente libero. Peraltro, nelle situazioni in cui sia stato nominato un amministratore di sostegno con competenze anche in ambito sanitario, capita che questi venga indebitamente richiesto di dare il consenso alle limitazioni della libertà personale del paziente.

Il *restraint* è ancora più intenso nei confronti del paziente sottoposto a un trattamento sanitario obbligatorio in condizioni di degenza ospedaliera. La restrizione della libertà personale è funzionale a rendere accessibile la cura in un momento di acuzie della malattia; è tacitamente ammessa dalla legge ed è conseguente all'obbligo del ricovero in Spdc disposto con ordinanza del sindaco. Deve, in ogni caso, essere disposta e praticata, come prevede la legge 23 dicembre 1988, n. 833, con modalità rispettose «della dignità della persona e dei diritti civili e politici, compreso per quanto possibile il diritto alla libera scelta del medico e del luogo di cura» (art. 33).

Il conferimento al medico del potere di praticare coattivamente la terapia farmacologica viene, però, indebitamente interpretato, in non pochi casi, come implicante un più ampio potere strumentale di coercire la libertà del paziente.

L'incertezza del quadro normativo, oltre a generare, com'è noto, una certa confusione nella divisione dei ruoli tra professionisti sanitari e agenti delle forze dell'ordine nell'esecuzione del provvedimento di tso, alimenta autentiche prassi operative locali sciatte (controlli superficiali da parte dell'ufficio del sindaco e, talvolta, anche della giudice tutelare), quando non addirittura irrispettose delle garanzie previste dalla legge a tutela della libertà personale, come è venuto allo scoperto dopo la morte di Andrea Soldi a Torino, dove era invalsa la consuetudine, emersa in maniera inconfutabile nel processo, di eseguire il tso in assenza dell'ordinanza sindacale, fuori da situazioni di necessità<sup>3</sup>.

Una volta che il paziente è giunto al servizio, è più frequente, a parità di condizioni cliniche con un malato che ha chiesto o accettato il ricovero, che quello in tso non venga autorizzato a uscire dal servizio per muoversi all'interno del perimetro dell'ospedale, o che sia costretto alla terapia con la forza o la contenzione meccanica. Inoltre, in nome, non si comprende bene, se di esigenze di cura o di sicurezza, il medico avoca a sé il potere di disporre di altri diritti del paziente ristretto, riconosciuti espressamente dalla legge, la quale, si ricorda, stabilisce, ad esempio, che «Nel corso del trattamento sanitario obbligatorio, l'infermo ha diritto di comunicare con chi ritenga opportuno» (art. 33). Tale diritto non viene sempre garantito nei primi giorni del ricovero, sebbene sia fondamentale per consentire al paziente di difendersi in caso di ricorso abusivo alle cure obbligatorie, ipotesi che potrebbe celarsi dietro la generica e non meglio precisata motivazione di agitazione psicomotoria, che sovente si riscontra nella richiesta del medico proponente<sup>4</sup>.

Se si volge, infine, lo sguardo a ciò che accade nella neuropsichiatria infantile, ci si avvede che il minore risulta costretto in una condizione di debolezza, accresciuta dal concorrere di un'incapacitazione giuridica per l'età, che viene interpretata a livello sanitario come una condizione ostativa assoluta all'esercizio di fondamentali diritti implicati nella cura della salute. Ne sono un esempio la richiesta ai genitori al momento del ricovero di un consenso preventivo alla contenzione meccanica del figlio o persino la richiesta di consenso alle cure coatte in ambiente ospedaliero, in sostituzione della convalida del giudice, in totale dispregio della procedura e delle garanzie del tso<sup>5</sup>.

Su queste pratiche il controllo della magistratura appare insufficiente, considerata almeno l'esiguità delle sentenze conosciute.

È incerta la consistenza numerica del *restraint* per l'assenza di dati statistici aggiornati e completi. Gli Spdc *restraint* rappresentano, a tutt'oggi, senz'altro la maggioranza<sup>6</sup>. Esistono, però, anche servizi *no restraint* che testimoniano la possibilità di prendersi cura della sofferenza psichica all'interno di Spdc con le porte aperte e in cui la contenzione meccanica è assolutamente bandita per necessità terapeutica (o sono comunque seriamente impegnati a ridurne progressivamente l'utilizzo), a condizione che vengano eliminati i fattori che concorrono a

<sup>3</sup> Trib. Torino, 30 maggio 2018, n. 2414, inedita.

<sup>4</sup> Sulla risarcibilità del danno ingiusto conseguente a un tso illecito, ad es. per uso coatto dei farmaci o per indebita limitazione della libertà personale, Cass. civ., Sez. III, 29 febbraio 2016, n. 3900, in *Ragiusan*, 2016, 385-386, p. 147 s.

<sup>5</sup> Sulla questione si vadano i diversi orientamenti di Trib. Modena, 5 marzo 2018, in *Dir. Fam. Pers.*, 2018, 4, I, p. 1372, e Trib. Min. Milano, 21 gennaio 2011, in *DeJure*.

<sup>6</sup> Come emerge dalla ricerca PROGRES-ACUTI (PROGGetto RESidenze per pazienti acuti). Si tratta della prima e, probabilmente ancora oggi, più ampia indagine nazionale sulle strutture che ricoverano persone con disturbo psichico in fase di acuzie. Finanziata dal Ministero della Salute, è stata coordinata congiuntamente dall'Istituto Superiore di Sanità e dal Dipartimento di Salute Mentale di Trieste. I dati più rilevanti raccolti nella fase 1 del progetto sono stati presentati e analizzati in DELL'ACQUA *et al.* (2007), p. 26 ss.

rendere necessarie limitazioni di libertà personale del paziente. I problemi della sicurezza sono gestiti attraverso strategie e strumenti di contenimento centrati sulla valorizzazione della relazione interpersonale medico-paziente<sup>7</sup>.

La debolezza dei diritti fondamentali del paziente psichiatrico e la diversità dei livelli di tutela sul territorio nazionale<sup>8</sup> pone, innanzi tutto, una delicata questione etica della salute mentale, evidenziando come la comunità psichiatrica non disponga ancora su questa materia di criteri morali universalmente riconosciuti. È una questione morale che riguarda, in generale, l'area dell'assistenza dei "soggetti deboli".

## 2.

### Complessità del mandato della psichiatria tra cura e controllo del malato.

Per spiegare la fragilità dei diritti della persona psichicamente sofferente è indispensabile fare emergere e riflettere sulle ragioni che orientano i servizi verso il *restraint* o che intralciano il processo di superamento di pratiche coercitive all'interno dei luoghi di cura.

La spiegazione va ricercata, in prima battuta, nella specifica complessità del mandato professionale della psichiatria dopo la legge 13 maggio 1978, n. 180.

Gli operatori della salute mentale sono chiamati al difficile compito di definire percorsi individuali, che devono essere funzionali a migliorare salute e benessere psico-fisico del paziente, a promuoverne l'inclusione sociale e, nel contempo, devono essere idonei a contenere eventuali agiti auto o etero-aggressivi correlati alla sofferenza mentale, attraverso una modulazione degli spazi di libertà e di contenimento.

La legge n. 180 ha operato, dunque, un rovesciamento della funzione della psichiatria, dall'esclusione all'inclusione del malato, spostando ad un livello più umano la relazione curante/curato<sup>9</sup>, cui il paziente accede, di regola, attraverso la manifestazione di un consenso informato, che deve riguardare non solo il piano di cura, ma anche il piano del controllo, cioè le modalità per la prevenzione e la gestione del rischio correlato a eventuali irregolarità comportamentali di origine clinica.

In virtù del contratto di cura lo psichiatra è gravato, secondo un indirizzo giurisprudenziale confermato da più sentenze, da un duplice ordine di doveri: da un dovere principale di cura e da doveri accessori di controllo di natura cautelare, che trovano giustificazione nelle esigenze cliniche del malato, sia esso capace o incapace di autodeterminazione<sup>10</sup>. La magistratura sta, inoltre, lentamente arrivando a riconoscere che all'interno di un modello bio-psico-sociale di salute mentale, il controllo sul paziente va organizzato e articolato in maniera variabile secondo le necessità dei luoghi o dei momenti della cura (Spdc, reparti di neuropsichiatria infantile, comunità terapeutiche, cliniche private, pronto soccorso, rems).

Lo psichiatra, dopo l'abbandono di deprecate pratiche di isolamento e segregazione del paziente, si trova, dunque, a fare i conti con un rischio consentito, che è più difficile da governare attraverso terapie e forme di controllo rispettose della dignità umana, ritenute adeguate in base a una valutazione *ex ante*, la cui efficacia, però, è notoriamente variabile, anche per l'imprevedibilità della condotta che caratterizza talune sindromi e taluni singoli casi<sup>11</sup>.

## 3.

### Fattori predisponenti al controllo.

Nel complicato compito di governare l'incertezza in psichiatria, tipo e intensità del *restraint* variano in funzione di diversi fattori<sup>12</sup>.

<sup>7</sup> Nella letteratura italiana sul *no restraint* si segnalano, in particolare, il volume collettaneo a cura di TORESINI (2005), il saggio di DAVI (2013), nonché, da ultimo, gli atti del convegno AA.VV., "SPDC porte aperte e no restraint: una realtà possibile" (Trento, 14 e 15 novembre 2013), in *Nuova Rass. Studi Psich.*, IX, 2014.

<sup>8</sup> BENEVELLI (2006), p. 75 ss.

<sup>9</sup> SARACENO (2000), p. 53 ss.

<sup>10</sup> Tra le sentenze più recenti si vedano: Cass. pen., Sez. IV, 27 febbraio 2019, n. 17661; Cass. pen., Sez. IV, 23 febbraio 2017, n. 11446; Cass. pen. Sez. IV, 4 febbraio 2016, n. 14766; App. Bari, Sez. II, 13 maggio 2019, n. 1101, in *DeJure.it*.

<sup>11</sup> Cass. pen., Sez. IV, 22 novembre 2011, n. 4391, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 giugno 2012, con nota di PIRAS (2012). Cass. pen., Sez. IV, 4 febbraio 2016, n. 14766, in *DeJure*.

<sup>12</sup> SANGIORGIO (2010), p. 11.

La decisione degli operatori sanitari di ricorrere a pratiche *restraint* si giustifica, in alcuni casi e comunque solo in una certa qual misura, in considerazione della gravità del quadro clinico. La malattia mentale o una situazione di acuzie non costituirebbero, quasi mai, isolatamente considerate, fattori decisivi di scelta.

Le modalità della presa in carico sanitaria di un paziente risulterebbero fortemente influenzate da una serie di variabili molto diverse, legate al contesto di cura, le quali concorrono a definire sia lo stile operativo dell'équipe sanitaria, sia il modello organizzativo del servizio in materia di gestione dei problemi di sicurezza:

*fattori degli operatori di natura professionale*: formazione etica, competenze professionali generali per la gestione del *transfer* e *controtransfer*, competenze specifiche per il contenimento dell'aggressività del paziente;

*fattori degli operatori di natura personologica*: frustrazione, trascuratezza, crudeltà, tolleranza della repressione, disconoscimento dell'altro, sentimenti di insicurezza;

*fattori organizzativi del servizio*: turnazione e numerosità del personale in servizio, l'appropriatezza dei ricoveri, soprattutto per i pazienti in comorbidità con l'uso di sostanze; relazione, coesione, confronto e comunicazione tra operatori, analisi degli indici d'allarme predisponenti all'abuso;

*fattori politico-sociali*: richiesta di controllo sulla devianza psichiatrica;

*fattori normativi*: incertezza sul modello di gestione della sicurezza;

*fattori giudiziari*: rischio giudiziario.

## 3.1.

### *Incertezza del soft law sul modello di gestione della sicurezza.*

Nell'organizzazione dei SPDC si pongono problemi peculiari relativi alla tutela di interessi, come la vita e l'integrità psico-fisica di pazienti o del personale sanitario per i pericoli correlati all'irregolarità comportamentale del paziente.

Violenza o aggressività del paziente assumono un duplice significato: clinico, quale evento espressivo di un bisogno attuale di cura; normativo, quale potenziale fonte di pericolo da monitorare, prevenire e impedire all'interno di luoghi di cura sicuri.

Centrale diventa dunque il nesso cura e sicurezza del paziente, in ragione del fatto che il momento organizzativo non è secondario o marginale ma strettamente collegato al profilo dei diritti e in particolare al tema dell'attuazione costituzionale dell'art. 32 Cost.<sup>13</sup>

Oggi questa dimensione della sicurezza è espressamente riconosciuta dalla legge sulla riforma della responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie, la quale definisce la sicurezza delle cure come «parte costitutiva del diritto alla salute», da perseguire nell'interesse dell'individuo e della collettività, e dispone che sia realizzata, con la collaborazione di tutto il personale, anche mediante l'insieme delle «attività finalizzate alla prevenzione e alla gestione del rischio connesso all'erogazione di prestazioni sanitarie e l'utilizzo appropriato delle risorse strutturali, tecnologiche e organizzative» (art. 1 legge 8 marzo 2017, n. 24).

Il concetto di sicurezza fa senz'altro riferimento al rischio clinico in senso stretto, e non è chiaro se ricomprenda anche la sicurezza di fronte al rischio di agiti auto o etero lesivi del paziente. Non sembrano sussistere ragioni che possano escludere che questo sia il modo di intendere il concetto anche nella legge n. 24 del 2017.

La legislazione sanitaria non stabilisce, tuttavia, criteri, standard e obiettivi in materia di sicurezza correlata alla devianza del paziente. In questa situazione di sostanziale vuoto normativo, la decisione in merito al modo di gestire i problemi posti dall'irregolarità comportamentale dei pazienti è ampiamente rimessa alla discrezionalità professionale dei soggetti investiti all'interno della struttura di poteri di organizzazione o amministrazione, a vari livelli della dirigenza.

Indicazioni normative in materia di sicurezza possono essere ricavate da un complesso sistema di fonti di *soft law* del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali, concernenti la gestione del c.d. rischio clinico, le quali però recepiscono concezioni della sicurezza non coincidenti e che non sembrano poter essere, con certezza, ricondotte a sistema all'interno di un modello organizzativo coerente<sup>14</sup>.

<sup>13</sup> BALDUZZI (2010), p. 23.

<sup>14</sup> Tra i documenti più importanti, si vedano il D.P.R. 7 aprile 2006 recante *Approvazione del piano sanitario nazionale 2006-2008*, che individua

Alcuni atti normativi, adottati da gruppi di approfondimento tecnico, guardano principalmente all'incolumità del personale sanitario e per tutelarla fanno riferimento essenzialmente a strumenti "custodiali" di tipo ambientale, logistico, organizzativo e tecnologico.

Altri atti normativi, invece, prodotti da organi politici, ampliano il *focus* anche alla sicurezza del paziente contro il rischio di abusi da parte del personale sanitario e, nel quadro di un modello di gestione della sicurezza di tipo inclusivo, puntano a una pacificazione realizzata attraverso l'ascolto, il dialogo e la relazione tra medico e paziente.

## 3.2. *Rischio giudiziario.*

Un'altra variabile rilevante è la percezione del rischio giudiziario da parte del personale sanitario.

Alcuni psichiatri difendono e rivendicano poteri coercitivi sul paziente, asserendo l'impossibilità di rinunciare, tanto più alla luce del progressivo consolidamento dell'orientamento giurisprudenziale che avrebbe assegnato loro doveri di controllo connessi alla posizione di garanzia. Limitare la libertà del paziente sarebbe divenuto, all'interno dei servizi della psichiatria riformata, strumento per cautelarsi contro il rischio di essere chiamati a rispondere in sede giudiziaria per fatti del paziente aggressivi contro sé o altre persone.

È un argomento da prendere in seria considerazione, essendo ormai noto il rischio che forme improprie di responsabilizzazione, che mettono in pericolo libertà e tranquillità nell'esercizio della professione sanitaria, possano spingere gli operatori verso pratiche di medicina difensiva<sup>15</sup>.

Tale argomento però prova troppo e non è certamente in grado di spiegare la diffusione della coercizione nelle pratiche dei servizi. Nel campo della responsabilità psichiatrica il contenzioso giudiziario (e in particolare il numero delle sentenze penali di condanna) si mantiene infatti molto basso sia in termini assoluti che nel raffronto con quanto avviene in altri settori medici<sup>16</sup>.

## 3.3. *Incertezza dell'inquadramento della giustificazione del restraint, in particolare della contenzione meccanica.*

Sembra esistere una circolarità tra l'auto-rappresentazione della maggioranza degli operatori, della psichiatria come una forma di assistenza sanitaria necessariamente *restraint*, e la costruzione delle visioni, dei saperi e delle pratiche dei diversi attori che si occupano dei problemi della sicurezza, i quali, a loro volta, finiscono per rafforzare e confermare la validità di tale narrazione.

Ne è un esempio il modo in cui la magistratura ha a lungo affrontato e risolto la questione della giustificazione delle pratiche *restraint* e in particolare della contenzione meccanica, in relazione alla quale ha riconosciuto al medico poteri coercitivi ampi e una possibilità di eser-

nel tema del rischio clinico e della sicurezza dei pazienti una componente essenziale dell'obiettivo «[l]a promozione del Governo clinico e la qualità nel Servizio sanitario nazionale»; e il *Protocollo per il monitoraggio degli eventi sentinella* del luglio 2009, che individua quali eventi da tener sotto controllo, tra gli altri, il suicidio del paziente e la violenza del o contro il paziente a opera o a danno degli operatori sanitari, di altri pazienti, dei familiari, dei visitatori. All'interno di questa cornice politico-normativa, sono stati emanati dal Ministero della Salute altri importanti provvedimenti, quali la *Raccomandazione per prevenire gli atti di violenza a danno degli operatori sanitari* n. 8 del novembre 2007, e la *Raccomandazione sulla Prevenzione del suicidio in ospedale* n. 4 del marzo 2008.

<sup>15</sup> Sulla medicina difensiva si veda nella letteratura penalistica: FORTI *et al.* (2010); ROIATI (2012); MANNA (2014).

<sup>16</sup> Nella costruzione giurisprudenziale della responsabilità professionale dello psichiatra permane un equivoco sull'oggetto del controllo richiesto alla psichiatria, che la magistratura non riesce a chiarire, e cioè se la psichiatria sia responsabile solamente della devianza di origine psicopatologica o, in considerazione della difficoltà o dell'oggettiva impossibilità di determinare *ex post* se e quanto la malattia mentale abbia influenzato la capacità di autodeterminazione della persona, possa essere chiamata a rispondere anche di libere scelte d'azione del paziente. Il problema è serissimo e si pone in maniera evidente nelle sentenze sulla responsabilità penale dello psichiatra per mancato impedimento del suicidio del paziente, in cui il tema centrale della razionalità del gesto non costituisce mai oggetto di accertamento da parte del magistrato. Questa costruzione della responsabilità, capovolgendo il senso liberale della massima *in dubio pro libertate*, converte l'incertezza sulle cause personali dell'azione in un potenziale fattore di rischio giudiziario per il medico, il quale, nel cercare di tutelarsi di fronte alla auto-percezione di sentirsi potenziale vittima di un sistema minaccio o poco rassicurante, di un contesto lavorativo fortemente segnato dal diffondersi di inquietudini alimentate da vicende giudiziarie, tende ad adattare l'organizzazione del servizio e il proprio stile operativo in chiave difensiva, declinando il concetto di controllo come custodia coercitiva del paziente.

citarli ben al di là dei limiti posti dalla Costituzione.

### 3.3.1. *Adempimento del dovere, ovvero la coercizione come potere tipico dello psichiatra.*

La “legatura” del paziente è suscettibile di integrare la fattispecie tipica del delitto di sequestro di persona (art. 605 c.p.), aggravato, ai sensi dell’art. 61, n. 11-*sexies*), dal fatto di «aver, nei delitti non colposi, commesso il fatto in danno di persone ricoverate presso strutture sanitarie o presso strutture sociosanitarie residenziali o semiresidenziali, pubbliche o private, ovvero presso strutture socio-educative».

Secondo l’indirizzo dominante in giurisprudenza, almeno fino a qualche anno fa, e condiviso da una parte della letteratura penalistica e medico-legale, la contenzione troverebbe giustificazione nella scriminante dell’adempimento di un dovere giuridico (art. 51 c.p.).

Il potere coercitivo sarebbe ricompreso tra i poteri tipici dello psichiatra e si giustificerebbe esclusivamente in situazioni di necessità non meglio precisate. Sebbene non sia espressamente regolato (dovendosi ritenere che l’art. 60 R.D. 16 agosto 1909, n. 615 recante il “Regolamento sui manicomi e sugli alienati”, che autorizzava la contenzione meccanica del paziente psichiatrico<sup>17</sup>, sia stato tacitamente abrogato dalla legge n. 180<sup>18</sup>), sarebbe comunque implicato tacitamente dalla posizione di garanzia. In caso contrario, i doveri di protezione sarebbero posti nel nulla<sup>19</sup>.

La tesi si espone a severe obiezioni.

Sia che si ritenga che gli atti di contenzione non rappresentino trattamenti sanitari in senso stretto, facendoli così ricadere nella sfera di applicazione dell’art. 13 Cost., sia che li si assimili a trattamenti sanitari coattivi e si ritengano questi ultimi regolati congiuntamente dall’art. 13 e 32 Cost., o solo dalla seconda disposizione, il potere di limitare la libertà personale del paziente deve trovare fondamento in una legge emanata dal Parlamento, che ne disciplini i presupposti per la sua applicazione, tanto più quando si tratti di pratiche che rischiano di violare i limiti imposti dal rispetto della dignità umana.

Sennonché, la contenzione non è regolata da alcuna legge dello Stato, e pensare di poter ricavare i presupposti della contenzione in via interpretativa dalle norme giuridiche su cui viene fondato il dovere dello psichiatra di controllare il paziente, rappresenta un espediente troppo facile per aggirare le garanzie di importanti diritti costituzionali<sup>20</sup>.

La tesi è stata, di recente, riproposta nel dibattito scientifico da un magistrato e attento studioso di questioni di responsabilità sanitaria. Dopo la riforma della responsabilità medica, la contenzione meccanica troverebbe la propria regolamentazione “legislativa” nelle raccomandazioni adottate dalla Società Italiana di Psichiatria, le quali recepiscono le buone pratiche clinico-assistenziali cui devono attenersi gli esercenti le professioni sanitarie, secondo quanto disposto dall’art. 5 della legge n. 24 del 2017. Secondo l’autore, il generico rinvio dell’art. 5 alle raccomandazioni sulla contenzione sarebbe sufficiente a soddisfare la riserva relativa di legge posta dall’art. 32 Cost.<sup>21</sup>. La tesi risulta, nel merito, debole e facilmente confutabile<sup>22</sup>.

La riflessione bioetica fornisce ulteriori perspicui argomenti per respingere una simile impostazione.

L’adempimento del dovere giuridico riguarda la giustificazione di atti d’esercizio di un potere che trova fondamento nei doveri pertinenti a una data funzione o professione, e rispetto ai quali la sussistenza di una scriminante appare, di solito, come l’ipotesi normale, come avviene

<sup>17</sup> «Nei manicomi devono essere aboliti o ridotti ai casi assolutamente eccezionali i mezzi di coercizione degli infermi e non possono essere usati se non con l’autorizzazione scritta del direttore o di un medico dell’istituto. Tale autorizzazione deve indicare la natura e la durata del mezzo di coercizione. L’autorizzazione indebita dell’uso di detti mezzi rende passibili coloro che ne sono responsabili di una pena pecuniaria da £. 12.000 a £. 40.000 senza pregiudizio delle maggiori pene comminate dal codice penale. L’uso dei mezzi di coercizione è vietato nella cura in case private. Chi contravviene a tale disposizione è soggetto alla stessa pena stabilita dal comma precedente» (art. 60 ...)

<sup>18</sup> In questo senso, da ultimo, Cass. pen., Sez. V, sent. 20 giugno 2018, n. 50497, in *www.penalecontemporaneo.it*, con nota di LAZZERI (2018).

<sup>19</sup> Trib. Cagliari, sez. Gip, sent. 17 luglio 2012, con nota di DODARO (2014).

<sup>20</sup> Conf. MASSA (2015), p. 91 ss.

<sup>21</sup> PIRAS (2019), p. 6 s.

<sup>22</sup> Leggi che conferiscono poteri devono stabilire almeno i punti essenziali fondamentali della disciplina, che per il resto può essere integrata altrimenti, per esempio, mediante fonti amministrative, conf. MASSA (2013) pp. 193 e 204; PICCIONE (2013). In questo senso, depono altresì l’interpretazione degli artt. 13 e 32 Cost. proposta da MORANA (2013), p. 48 ss.



nel campo dell'assistenza medica. Inquadrare, però, la giustificazione del "legare" come adempimento di un dovere giuridico non si concilia con i principi etici fondamentali che reggono la struttura tendenzialmente paritaria del rapporto terapeutico. Tale soluzione induce a una concezione fortemente asimmetrica del rapporto di cura, la quale suggerisce l'idea che il medico abbia il potere giuridico, quanto meno in situazioni eccezionali, di intervenire per il "bene" del paziente contro la sua volontà, eventualmente anche con misure coercitive degradanti come il blocco integrale del corpo. Una simile soluzione risulta doppiamente pregiudizievole: per il malato, dal momento che l'imponente apparato normativo bio-etico e bio-giuridico, elevato a presidio del consenso informato, verrebbe svuotato o svitato<sup>23</sup>; per il medico, in quanto massimizza l'obbligazione di garanzia, costringendolo ad assumere su di sé tutta la responsabilità per il mancato impedimento dell'agire lesivo del paziente, anche quando sia il frutto di una libera scelta d'azione assunta in maniera pienamente consapevole.

### 3.3.2. *Legittima difesa o stato di necessità, ovvero la coercizione come strumento opzionale per la messa in sicurezza del reparto.*

La contenzione meccanica non può che trovare giustificazione eventualmente nella legittima difesa (art. 52 c.p.) e nello stato di necessità (art. 54 c.p.), nelle ipotesi di soccorso difensivo o di necessità, come ha riconosciuto nel 2018 anche la Corte di cassazione<sup>24</sup>.

Legittima difesa e stato di necessità interessano situazioni in cui può trovarsi qualsiasi persona costretta dalla necessità *cogente*<sup>25</sup> di difendere o salvare dati diritti in situazioni straordinarie rispetto al normale svolgersi delle attività umane. Tali scriminanti non attribuiscono all'agredito o al soccorritore alcun potere sulla persona sulla quale ricade la propria azione, ma si limitano a rendere eccezionalmente lecito un comportamento che per legge è ordinariamente illecito, sul presupposto che tale comportamento costituisca l'unico modo per mettere in sicurezza urgentemente interessi meritevoli di tutela. Trattandosi di intervento a favore proprio o di terze persone, al di fuori di doveri giuridici connessi a date funzioni, difesa o soccorso mediante contenzione meccanica del paziente sono *facoltativi*; non ovviamente nel senso che il medico possa astenersi dall'intervenire, ma nel senso che il ricorso al blocco meccanico del corpo del paziente non è mai obbligatorio, ma è una delle possibili modalità di adempimento del dovere di sicurezza.

In caso di coercizione di paziente capace di autodeterminazione, tale soluzione appare maggiormente coerente all'odierna concezione bioetica paritaria del rapporto medico-paziente e ai principi bio-giuridici che definiscono la posizione di garanzia dello psichiatra, la quale trova fondamento nell'esigenza di protezione della persona psichicamente sofferente e limite nella sua piena capacità di autodeterminazione<sup>26</sup>.

La contenzione meccanica del paziente in situazioni d'urgenza, ricondotta nell'ambito delle situazioni di necessità codificate, disvela la propria vera natura: non atto sanitario, non avendo finalità curativa, né essendo in grado di produrre un miglioramento delle condizioni di salute del paziente; bensì *strumento straordinario per fronteggiare situazioni di concreto pericolo* che non dovrebbero verificarsi, se non eccezionalmente, all'interno di servizi di salute mentale organizzati nel rispetto dei principi clinici e normativi della psichiatria di comunità recepiti dalla legge 180<sup>27</sup>.

Legittima difesa e stato di necessità risultano caratterizzate da comuni elementi normativi-strutturali: pericolo attuale e involontario, necessità e proporzione del salvataggio.

<sup>23</sup> Cfr. GRAZIADEI (2011), p. 259 ss., il quale sviluppa considerazioni analoghe sul piano civilistico in relazione alla giustificazione dell'intervento terapeutico in senso tecnico in situazioni d'urgenza a favore del paziente in grado di autodeterminarsi in modo consapevole.

<sup>24</sup> Questa soluzione era già stata proposta in DODARO (2011a), p. 1499 ss. e, successivamente, sviluppata in DODARO (2015b), p. 39 ss.

<sup>25</sup> PALAZZO (2011), p. 400.

<sup>26</sup> Cfr. PIANA e TOMAS (2005), p. 30 ss. e, di recente, CUPELLI (2013), p. 99 ss. Per un'analisi dei profili problematici di questa tesi, sia consentito rinviare a DODARO (2011b), p. 65 ss.

<sup>27</sup> In questo senso, di recente, anche Cass. pen., Sez. V, 20 giugno 2018, n. 50497, cit.

### 3.3.2.1. *Pericolo attuale e involontario.*

Pericolo attuale, inteso come pericolo già in atto, radicato e riconoscibile nella condotta dell'aggressore, proibisce di ricorrere alla contenzione meccanica nei confronti di una persona che solamente minacci comportamenti aggressivi contro sé o altri, o in caso di previsione di rischi basati su semplici generalizzazioni del senso comune o su un generico bisogno di cure, o – ovviamente – come forma di punizione di trasgressioni delle regole del reparto (fughe o allontanamenti non autorizzati) o di comportamenti genericamente oppositivi (rifiuto della terapia o di prestazioni diagnostiche)<sup>28</sup>.

Può ritenersi lecita una limitazione di libertà personale mediante contenzione meccanica del paziente (proporzionata alla gravità del pericolo attuale da scongiurare) realizzata in situazioni di necessità generate dal comportamento del personale sanitario?

Non si tratta di una questione teorica o marginale. Basti considerare che la sventura di finire legati può dipendere anche, in tutto o in parte, dal comportamento colpevole degli operatori, di medici o infermieri che non hanno prestato la dovuta attenzione per evitarlo, o il cui comportamento ha addirittura causato l'esplosione dell'aggressività del malato, o dei dirigenti che avrebbero dovuto organizzare meglio il servizio o il Dsm, eliminando le criticità che generano il bisogno di contenere meccanicamente il paziente. Indicazioni per una risposta si possono trarre dai requisiti taciti o espressi delle scriminanti della legittima difesa e dello stato di necessità.

Punto di partenza incontrovertito è che la costrizione sta a indicare in entrambe le cause di giustificazione che l'alternativa tra l'inazione e la difesa deve essersi presentata obiettivamente al soccorritore e come tale non dovrà essere stata da questi deliberatamente provocata. Non potrà così invocare le scriminanti della necessità degli artt. 52 o 54 c.p. a giustificazione della contenzione meccanica l'operatore che abbia programmaticamente suscitato l'attacco da parte del paziente, o abbia tenuto un comportamento intenzionalmente provocatorio nei confronti di una persona notoriamente violenta accettando la possibilità di scatenarne l'aggressività.

In simili ipotesi la reazione dell'operatore è solo apparentemente difensiva o di soccorso e costituisce piuttosto uno sviluppo previsto e voluto o accettato della decisione di creare una situazione di rischio.

Controverso è, invece, se possa invocare la necessità della contenzione meccanica il soggetto che abbia volontariamente tenuto il comportamento che è stato causa del pericolo, ma senza l'intenzione di provocarlo o senza accettare la possibilità del suo verificarsi. È fuori discussione la liceità di un'azione difensiva a favore proprio o di terzi che richieda eventualmente anche la legatura del paziente, trattandosi pur sempre di respingere un'aggressione ingiusta. Incerto è se la contenzione meccanica possa trovare eventualmente giustificazione come modalità di realizzazione di un soccorso di necessità a favore di una persona in pericolo. Il dubbio deriva dalla interpretazione del requisito del pericolo «non volontariamente causato» dal soccorritore, cui l'art. 54 subordina l'applicabilità dello stato di necessità.

Secondo un indirizzo minoritario, l'espressione legislativa andrebbe intesa restrittivamente nel senso che non opera la scriminante dell'art. 54 c.p. solo quando il soggetto abbia dolosamente tenuto la condotta produttiva del pericolo, prevedendo e accettando la verifica della situazione di pericolo, e ciò perché l'ipotesi della causazione colposa dell'evento giace al di fuori di tutti i possibili significati letterali dell'espressione «pericolo ... volontariamente causato»<sup>29</sup>.

In accordo con la dottrina e la giurisprudenza prevalenti, sembra più corretto intendere come volontariamente causata anche la situazione di pericolo che sia colposamente riconducibile a una condotta volontaria del soggetto, senza tuttavia che egli si sia rappresentato il pericolo e tantomeno dunque l'abbia accettato, ossia in definitiva quando il soggetto abbia colpevolmente determinato la causa del pericolo.

Quando la concreta situazione di pericolo è riconducibile a un comportamento volontario inclusivo di quello specifico rischio, sia che quest'ultimo sia stato preveduto e accettato sia che fosse solamente prevedibile, è da escludere il soggetto dalla fruibilità della esimente<sup>30</sup>. Ciò non solo in ragione di esigenze sistematiche nella definizione dei rispettivi ambiti di applicazione

<sup>28</sup> Conf. SCAPATI (2010), p. 104.

<sup>29</sup> MARINUCCI *et al.* (2019), p. 330, VIGANÒ (2000), p. 589 ss.

<sup>30</sup> PALAZZO (2011), p. 423. Conf. MANTOVANI (2013), p. 270; GROSSO *et al.* (2013), p. 305.

dello stato di necessità rispetto alla legittima difesa<sup>31</sup>, ma anche per ragioni di uguaglianza. Escludere la possibile affermazione di responsabilità per delitti dolosi (sequestro di persona) ricollegabili a fatti non incolpevoli degli operatori sanitari, che possono essere anche di notevole gravità oggettiva e soggettiva, appare come il privilegio di una ingiustificata impunità.

Si pensi al caso in cui un medico disponga e attui un TSO nella consapevolezza che non sussistano i presupposti di legge (ad esempio, con l'unico scopo di vincere la resistenza del paziente alla cura) e che la percezione del paziente di essere stato vittima di una ingiusta sopraffazione abbia scatenato un forte sentimento di rabbia e rivalsa che si manifesta in aggressività verbale e agitazione motoria senza pericolo per terze persone. In una simile ipotesi appare corretto escludere la giustificazione dell'eventuale legatura del paziente, essendo stato provocato lo stato di necessità da un abuso intenzionale del medico.

Al di fuori di questi esempi (estremi ma non inventati) concernenti abusi o scorrettezze perpetrati da singoli operatori, più complessa e delicata è la valutazione in merito alla sussistenza del requisito del «pericolo non volontariamente causato» quando l'aggressività del paziente sia legata a carenze organizzative o di contesto del SPDC, tali da caratterizzare strutturalmente il presidio in maniera stabile e duratura. Si tratta di una questione complessa, inedita nella riflessione penalistica, che in questa sede ci si limita a enunciare per proporre al dibattito spunti di riflessione senz'altro bisognosi di ulteriore approfondimento. Immaginiamo, ad esempio, un reparto che ha sempre praticato la contenzione e in cui gli operatori non siano preparati a rivedere le proprie pratiche, essendo alte le resistenze a modificare assetto e distanza della relazione terapeutica e a giocare elementi più empatici e familiari, in ultima analisi a ridefinire il paradigma sul quale si è costruita la propria professionalità; o un reparto sovraffollato con équipe sotto organico e pensate su livelli minimi di assistenza sanitaria e relazionale, con una inadeguata turnazione nella giornata tra medici e infermieri, con personale non formato a tecniche di gestione del paziente aggressivo o agitato, e in cui sia povera l'offerta socio-riabilitativa.

All'interno di servizi che oppongono così forti resistenze umane, culturali o scientifiche all'abbandono di pratiche neo-manicomiali, o caratterizzati da rilevanti problemi organizzativi, appare assai problematica la configurabilità di uno stato di necessità in grado di giustificare la contenzione meccanica del paziente. Limitata risulta la possibilità di ravvisare un pericolo non volontariamente causato a fronte di comportamenti professionali che rendono prevedibile il possibile verificarsi di situazioni di emergenza.

### 3.3.2.2. *Necessità e proporzione del pericolo.*

La legatura del paziente è necessaria se, nella situazione concreta, costituisce, sulla base di fatti oggettivamente riscontrati, l'unico mezzo per salvaguardare l'interesse in pericolo, il che può verificarsi a rigore solamente quando costituisce il punto di arrivo di un percorso clinico graduale caratterizzato da una serie di interventi preliminari dissuasivi o impeditivi di *risk assessment*, di carattere ambientale, relazionale e farmacologico, finalizzati all'autodeterminazione del paziente, tutti messi in atto senza alcun successo, o comunque allorquando non vi sia la possibilità di evitare altrimenti il pericolo con strumenti alternativi la cui valutazione di idoneità è rimessa al prudente apprezzamento del medico. Come ha puntualizzato il Comitato Nazionale per la Bioetica, la contenzione può essere praticata «solo in casi eccezionali in mancanza di alternative»<sup>32</sup>.

La proporzione esclude che la contenzione possa trovare giustificazione per fermare un'agitazione univocamente diretta contro cose e non contro persone, o che non esponga a serio rischio la vita o l'incolumità personale del paziente, o quando serva semplicemente a mantenere il controllo del reparto in presenza di pazienti che disturbano l'ordine e la quiete, perché confusi, spaventati o verbalmente aggressivi.

Abusiva è tanto la contenzione ingiustificata quanto, ovviamente, una contenzione che continui oltre la situazione di necessità che l'aveva originariamente giustificata. Ma quanto può durare la contenzione meccanica? Nessun protocollo operativo è in grado di fissare a

<sup>31</sup> DE FRANCESCO (2011), p. 305; CADOPPI e VENEZIANI (2012), p. 263.

<sup>32</sup> In *Trattamento dei pazienti psichiatrici: problemi bioetici*. Parere del Comitato Nazionale per la Bioetica sul Libro Bianco del Consiglio d'Europa dedicato al trattamento dei pazienti psichiatrici, 1999, p. 8.

priori la durata massima della contenzione, non potendosi sapere in anticipo per quanto si protrarrà la situazione di necessità. I protocolli si limitano a prevedere che la contenzione trovi applicazione limitatamente al tempo necessario per la risoluzione delle condizioni che l'hanno motivata e fissano un tempo di validità dell'atto prescrittivo che in media non supera le dodici ore. Scaduto il termine, l'atto può venire riconfermato per un numero di volte e per una durata complessiva che di fatto è indefinita. Una così ampia discrezionalità affidata al personale medico, sostanzialmente al di fuori di controlli stringenti di legalità da parte della magistratura, ha reso di fatto possibile – come abbiamo visto – che la contenzione meccanica si prolunghi nel maggior numero di volte per molte ore o giorni.

La compatibilità di un così lungo protrarsi della contenzione meccanica con le ipotesi di necessità scriminante appare quantomeno problematica. Legittima difesa e stato di necessità riguardano essenzialmente fugaci interventi di soccorso e si prestano a giustificare semmai una legatura che resta circoscritta a una breve fase di passaggio indispensabile per calmare il paziente<sup>33</sup>. Una ricostruzione della giustificazione della contenzione meccanica nel quadro degli artt. 52 e 54 c.p., coerente con le garanzie costituzionali della libertà personale, non può dunque che presupporre come condizione di legittimità dell'atto la brevità del blocco del corpo del paziente, mentre per il protrarsi della contenzione non sembra possibile prescindere dalle garanzie dell'art. 13 Cost., con la conseguenza di ritenere ogni legatura di lunga durata vietata dalla legge penale (art. 605 c.p.). Né il protrarsi della contenzione meccanica può trovare eventuale giustificazione in un trattamento sanitario obbligatorio, che pure presuppone un provvedimento motivato del giudice (e perciò soddisfa la riserva di giurisdizione)<sup>34</sup>. La coazione della cura non amplia i poteri di coercizione sulla libertà personale e per ciò non giustifica di per sé trattamenti contenitivi, come porte chiuse e contenzione meccanica<sup>35</sup>, ma autorizza il personale sanitario solamente a usare la forza fisica, ove sia necessaria, per costringere il paziente a un intervento terapeutico urgente.

## Bibliografia

AA.VV. (2014): "SPDC porte aperte e no restraint: una realtà possibile", *Nuova Rassegna di Studi Psichiatrici*, 9

BALDUZZI, Renato (2010): "Introduzione. La sanità come prisma dei problemi odierni della responsabilità professionale", in ID. (editor): *La responsabilità professionale in ambito sanitario* (Bologna, Il Mulino), pp. 13-31

BENEVELLI, Luigi (2006): "Fare a meno della contenzione. Perché porte aperte e assenza di contenzioni diventino criteri discriminanti nella valutazione e nel riconoscimento della qualità del lavoro dei DSM. Proposta di monitoraggio nazionale", in CATANESI, Roberto, FERRANINI, Luigi, PELOSO, Paolo Francesco (editor): *La contenzione fisica in psichiatria* (Milano, Giuffrè), pp. 71-90

CADOPPI, Alberto e VENEZIANI, Paolo (2012): *Elementi di diritto penale. Parte generale* (Padova, Cedam)

CUPELLI, Cristiano (2013): *La responsabilità penale dello psichiatra. Sui rapporti tra obblighi impeditivi, consenso e regole cautelari* (Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane)

DAVÌ, Maurizio (2013): *Valutazione dell'impatto del modello "porte aperte" nei servizi psichiatrici diagnostici e cura* (Firenze, Associazione Epidauro)

DE FRANCESCO, Giovannangelo (2011): *Diritto penale* (Torino, Giappichelli)

DEL GIUDICE, Giovanna (2014): *... e tu slegalo subito. Sulla contenzione in psichiatria* (Merano, Edizioni AB Verlag)

<sup>33</sup> Conf. MAISTO, (2003), p. 30.

<sup>34</sup> Conf. GRASSI e RAMACCIOTTI (2009), p. 4.

<sup>35</sup> DELL'ACQUA (2011), p. 792.

DELL'ACQUA, Giuseppe, NORCIO, Benedetto, DE GIROLAMO, Giovanni, BARBATO, Angelo, BRACCO, R., GADDINI A., MIGLIO R., MOROSINI P., PICARDI A., ROSSI E., RUCCI P., SANTONE G. (2007): "Caratteristiche e attività delle strutture di ricovero per pazienti psichiatrici acuti: i risultati dell'indagine nazionale "Progress Acuti", *Giornale Italiano di Psicopatologia*, 13, pp. 26-39

DODARO, Giandomenico (2011a): "Il problema della legittimità giuridica dell'uso della forza fisica o della contenzione meccanica nei confronti del paziente psichiatrico aggressivo o a rischio suicidario", *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 6, pp. 1483-1518

DODARO, Giandomenico (2011b): "Posizione di garanzia degli operatori dei servizi psichiatrici per la prevenzione di comportamenti auto o etero-aggressivi del paziente. Gli orientamenti della giurisprudenza penale (1978-2010)", in DODARO, Giandomenico (editor): *La posizione di garanzia degli operatori psichiatrici. Giurisprudenza e clinica a confronto* (Milano, Franco-Angeli), pp. 33-115

DODARO, Giandomenico (2013): "Morire di contenzione nel reparto psichiatrico di un ospedale pubblico: la sentenza di primo grado sul caso Mastrogiovanni", *www.penalecontemporaneo.it*, 12 giugno 2013

DODARO, Giandomenico (2014): "Il nodo della contenzione in psichiatria tra gestione della sicurezza, diritti del paziente e "inconscio istituzionale", *www.penalecontemporaneo.it*, 25 febbraio 2014

DODARO, Giandomenico (2015b): "Coercizione in psichiatria tra sicurezza dei luoghi di cura e diritti fondamentali del paziente", in ROSSI, Stefano (editor): *Il nodo della contenzione. Diritti, psichiatria e dignità della persona* (Merano, AB Verlag), pp. 39-79

FORTI, Gabrio, CATINO, Maurizio, D'ALESSANDRO, Francesco, MAZZUCATO, Claudia, VARRASO, Gianluca (editor): *Il problema della medicina difensiva. Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell'ambito dell'attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico* (Pisa, Ets)

GRASSI, Leonardo e RAMACCIOTTI, Fabrizio (2009): *La contenzione dell'infermo di mente e del tossicodipendente*, in *www.ristretti.it*

GRAZIADEI, Michele (2011): "Il consenso informato e i suoi limiti", in LENTI, Leonardo, PALERMO FABRIS, Elisabetta, ZATTI, Paolo (editor): *I diritti in medicina*, in *Trattato di Biodiritto*, diretto da RODOTÀ, Stefano e ZATTI, Paolo (Milano, Giuffrè) pp. 191-288

GROSSO, Carlo Federico, PELISSERO, Marco, PETRINI, Davide, PISA, Paolo (2020): *Manuale di diritto penale. Parte generale* (Milano, Giuffrè)

LAZZERI, Francesco (2018): "Contenzione del paziente psichiatrico e sequestro di persona: l'antigiuridicità è esclusa (solo) entro i ristretti confini dello stato di necessità (caso Mastrogiovanni)", *www.penalecontemporaneo.it*, 10 dicembre 2018

MAISTO, Francesco (2003): "Contenuti e limiti della libertà personale nella cultura (giuridica) dei diritti di cittadinanza", *Rivista Sperimentale di Freniatria*, 2, pp. 30-35

MANNA, Adelmo (2014): *Medicina difensiva e diritto penale tra legalità e tutela della salute* (Pisa, University Press)

MANTOVANI, Ferrando (2013): *Diritto penale. Parte generale* (Padova, Cedam)

MARINUCCI, Giorgio, DOLCINI, Emilio, GATTA, Gian Luigi (2019): *Manuale di diritto penale. Parte generale* (Milano, Giuffrè)

MASSA, Michele (2015): "Diritti fondamentali e contenzione nelle emergenze psichiatriche", *Rivista Italiana di Medicina Legale*, pp. 180-207.



MASSA, Michele (2015): “La contenzione. Profili costituzionali: diritti e libertà”, in Rossi, Stefano (editor): *Il nodo della contenzione. Diritti, psichiatria e dignità della persona* (Merano, AB Verlag) pp. 91-117.

MORANA, Donatella (2013): *La salute come diritto costituzionale. Lezioni* (Torino, Giappichelli)

PALAZZO, Francesco (2011): *Corso di diritto penale. Parte generale* (Torino, Giappichelli)

PIANA, Carlo e TOMAS, Lorenzo (2005): *La responsabilità professionale dello psichiatra* (Napoli, Lingomed-Sinapsis)

PICCIONE, Daniele (2013): *Il pensiero lungo. Franco Basaglia e la Costituzione* (Merano, AB Verlag)

PIRAS, Paolo (2012): *Rischio suicidario del paziente e rischio penale dello psichiatra*, [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 giugno 2012

PIRAS, Paolo (2019): “Quando non resta che legare il paziente: la Gelli-Bianco impone l'addio allo stato di necessità”, [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 15 maggio 2019

ROIATI, Alessandro (2012): *Medicina difensiva e colpa professionale medica in diritto penale tra teoria e prassi giurisprudenziale* (Milano, Giuffrè)

SALE, Claudia (2014): “Analisi penalistica della contenzione del paziente psichiatrico”, [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 27 aprile 2014

SANGIORGIO, Pietro (2010): “La prevenzione, la gestione e, in prospettiva, l'eliminazione della contenzione nelle emergenze psichiatriche dell'area metropolitana di Roma”, in SANGIORGIO, Pietro e POLSELLI Gian Marco (editor): *Matti da (non) legare. Come prevenire le contenzioni e migliorare la qualità e l'assistenza al paziente* (Roma, Alpes), pp. 1-40.

SARACENO, Benedetto (2000): *Fine dell'intrattenimento. Manuale di riabilitazione psichiatrica* (Milano, Rizzoli-Etas)

SCAPATI, Francesco, SUMA, Domenico, BELLOMO, Antonello (2010): “Problematiche medico legali nella contenzione”, in SANGIORGIO, Pietro e POLSELLI Gian Marco (editor): *Matti da (non) legare. Come prevenire le contenzioni e migliorare la qualità e l'assistenza al paziente* (Roma, Alpes), pp. 95-104.

TORESINI, Lorenzo (editor) (2005): *SPDC aperti e senza contenzione. Per i diritti inviolabili della persona* (Pistoia, Centro di Documentazione)

VIGANÒ, Francesco (2000): *Stato di necessità e conflitto di doveri. Contributo alla teoria delle cause di giustificazione e delle scusanti* (Milano, Giuffrè)



Diritto Penale Contemporaneo

R I V I S T A   T R I M E S T R A L E

---

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL  
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE

<http://dpc-rivista-trimestrale.criminaljusticenetwork.eu>