

Il Decreto legislativo applicativo della legge 103/2017: disposizioni per la riforma dell'assistenza sanitaria in ambito penitenziario. Implicazioni per i servizi di salute mentale.

Pietro Pellegrini, Giuseppina Paulillo, Clara Pellegrini¹

Riassunto

L'approvazione del decreto legislativo ex legge 103/2017 ha riformato l'assistenza sanitaria in ambito penitenziario con importanti conseguenze anche per i servizi di salute mentale. In particolare sono state previsti percorsi per l'accertamento delle infermità psichiche (art 11 bis) sia in apposite "sezioni speciali" ad esclusiva gestione sanitaria negli Istituti di pena (art 65), sia presso idonea struttura indicata dal competente dipartimento di salute mentale (art 11 bis). Viene abolito l'art 148 del codice penale e modificato l'art 147 c.p. equiparando le gravi infermità fisiche e psichiche. Di conseguenza si ha l'introduzione dell'art 47 septies nell'Ordinamento penitenziario in base al quale la persona condannata previa certificazione del Dipartimento di salute mentale di grave infermità psichica e predisposizione di programma terapeutico e di assistenza psichiatrica può essere affidato in prova tramite un'ordinanza che indica anche le "prescrizioni" che la persona s'impegna a seguire. La definizione della "grave infermità psichica" e delle relazioni fra "prescrizioni" e "programma di cura" risulta essenziale per l'applicazione della legge e la definizione delle competenze della giustizia e della sanità. Dovranno anche essere meglio definite le caratteristiche delle "sezioni speciali" negli Istituti di pena e la dotazione di risorse e strutture per applicare le misure alternative. (Parole chiave: Grave infermità mentale, pericolosità sociale, sanità negli istituti penitenziari, misure alternative, programma terapeutico)

Abstract

The approval of the legislative decree ex law 103/2017 reformed health care in the penitentiary with important consequences for mental health services. In particular, pathways have been set up for the assessment of mental illness (Article 11 bis) both in "special sections" of exclusive health management in penal institutions (Article 65), and in appropriate structures indicated by the competent department of mental health (Article 11 bis). Article 148 of the penal code (c.p.) is abolished and article 147 c.p. is modified equating serious physical and mental illnesses. Consequently, Article 47 septies is introduced in the Penitentiary order according to which the convicted person, prior certification of serious mental illness by Department of mental health and preparation of therapeutic program and psychiatric assistance, can be entrusted in a trial through an ordinance that also indicates the "prescriptions" that the person undertakes to follow. The definition of "serious psychic infirmity" and the relationship between "prescriptions" and "care program" are essential for the application of the law and the definition of the competences of justice and health. The characteristics of the "special sections" in penal institutions and the allocation of resources and structures to apply alternative measures will also have to be better defined. (Key words: Severe mental illness, social danger, health in prisons, alternative measures, therapeutic program).

Il commento alle principali modifiche introdotte dal decreto legislativo ex legge 103/2017 approvato dal Consiglio dei Ministri in data 22 dicembre 2017 e, dopo i pareri delle commissioni parlamentari, il 16 marzo 2018 cerca di cogliere le implicazioni di tipo psichiatrico delle variazioni normative introdotte.

Il provvedimento è complessivamente positivo e mira al miglioramento della qualità e all'umanizzazione della pena è attualmente in fase di consultazione presso le Commissioni e quindi potrebbe subire variazioni prima dell'approvazione definitiva.

¹ Dipartimento Assistenziale Integrato Salute Mentale Dipendenze Patologiche Ausl di Parma.

Nel decreto approvato dal Consiglio dei Ministri i principali cambiamenti sono:

- la sostituzione dell'art 11 dell'Ordinamento Penitenziario (O.P.), legge 354/1975, relativo al servizio sanitario e introduzione dell'art. 11 bis sull'accertamento delle infermità psichiche e la riforma dell'art 65 O.P.
- l'abolizione dell'art.148 del c.p. e revisione dell'art. 147 c.p..
- riforma dell'art. 47 dell'O.P.

Vediamoli nel dettaglio. Le sottolineature nel testo mirano ad evidenziare le principali novità che sembrano inquadrabili in due grandi ambiti: quello relativo alla cura della salute ed in particolare dei disturbi mentali negli Istituti di pena (art. 11, art. 11 bis, art 65 O.P.) e quello inerente alle possibili alternative esterne (abolizione art. 148 c.p., revisione art 147 c.p. e art 47 O.P.).

I parte

Articolo 11 dell'O.P.

Art. 11. Servizio sanitario. –

"1. Il servizio sanitario nazionale opera negli istituti penitenziarie negli istituti penali per minorenni nel rispetto della disciplina sul riordino della medicina penitenziaria.

2. Garantisce a ogni istituto un servizio medico e un servizio farmaceutico rispondenti alle esigenze profilattiche e di cura della salute dei detenuti e degli internati.

3. La carta dei servizi sanitari di cui al decreto legislativo 22 giugno 1999, n. 230, per i detenuti e gli internati, adottata da ogni azienda sanitaria locale nel cui ambito è ubicato un istituto penitenziario, è messa a disposizione dei detenuti e degli internati con idonei mezzi di pubblicità.

4. Ove siano necessarie cure o accertamenti sanitari che non possono essere apprestati dai servizi sanitari degli istituti, gli imputati sono trasferiti in strutture sanitarie esterne di diagnosi o di cura, con provvedimento del giudice che procede. Se il giudice è in composizione collegiale, il provvedimento è adottato dal presidente. Prima dell'esercizio dell'azione penale provvede il giudice per le indagini preliminari e il pubblico ministero in caso di giudizio direttissimo, fino alla presentazione dell'imputato in udienza. Se è proposto ricorso per cassazione, provvede il giudice che ha emesso il provvedimento impugnato. Per i condannati e gli internati provvede il magistrato di sorveglianza, che può delegare il direttore dell'istituto. Il provvedimento può essere modificato per sopravvenute ragioni di sicurezza ed è revocato appena vengono meno le ragioni che lo hanno determinato.

5. Quando non vi è pericolo di fuga i detenuti e gli internati trasferiti in strutture sanitarie esterne di diagnosi o di cura non sono sottoposti a piantonamento durante la degenza, salvo che sia necessario per la tutela della loro incolumità personale.

6. Il detenuto o l'internato che si allontana dal luogo di diagnosi o di cura senza giustificato motivo è punibile a norma del primo comma dell'articolo 385 del codice penale.

7. All'atto dell'ingresso nell'istituto il detenuto e l'internato sono sottoposti a visita medica generale e ricevono dal medico informazioni complete sul proprio stato di salute. Nella cartella clinica del detenuto o internato il medico annota immediatamente, anche mediante comunicazione fotografica, ogni informazione relativa a segni o indicazioni che facciano apparire che la persona possa aver subito violenze o maltrattamenti e, fermo l'obbligo di referto, dà comunicazione al direttore dell'istituto e al magistrato di sorveglianza. I detenuti e gli internati hanno diritto altresì di ricevere informazioni complete sul proprio stato di salute durante il periodo di detenzione e all'atto della rimessione in libertà. L'assistenza sanitaria è prestata, durante la permanenza nell'istituto, con periodici e frequenti riscontri, indipendentemente dalle richieste degli interessati, e si uniforma ai principi di globalità dell'intervento sulle cause di pregiudizio della salute, di unitarietà dei servizi e delle prestazioni, d'integrazione dell'assistenza sociale e sanitaria e di garanzia della continuità terapeutica.

8. Il servizio sanitario garantisce quotidianamente la visita degli ammalati e di coloro che ne facciano richiesta; segnala immediatamente la presenza di malattie che richiedono particolari indagini e cure specialistiche; inoltre, controlla periodicamente l'idoneità dei soggetti ai lavori cui sono addetti.

9. Ai detenuti e agli internati è garantita la *necessaria continuità con gli eventuali trattamenti in corso all'esterno o all'interno dell'istituto da cui siano stati trasferiti.*

10. Ai detenuti e agli internati che, al momento della custodia cautelare in carcere o dell'esecuzione dell'ordine di carcerazione, abbiano in corso un programma terapeutico ai fini di cui alla legge 14 aprile 1982, n. 164, sono assicurati la prosecuzione del programma e il necessario supporto psicologico.

11. I detenuti e gli internati sospetti o riconosciuti affetti da malattie contagiose sono immediatamente isolati. Il direttore dell'istituto, immediatamente informato, ne dà comunicazione al magistrato di sorveglianza.

12. I detenuti e gli internati, a tutela del diritto alla salute, possono richiedere di essere visitati a proprie spese da un esercente di una professione sanitaria di loro fiducia. L'autorizzazione, per gli imputati prima della pronuncia della sentenza di primo grado è data dal giudice che procede e per i condannati e gli internati è data dal direttore dell'istituto. Con le medesime forme possono essere autorizzati trattamenti medici, chirurgici e terapeutici da effettuarsi a spese degli interessati da parte di sanitari e tecnici di fiducia nelle infermerie o nei reparti clinici e chirurgici all'interno degli istituti.

13. Il direttore generale dell'azienda unità sanitaria dispone la visita almeno due volte l'anno degli istituti di prevenzione e di pena, allo scopo di accertare, anche in base alle segnalazioni ricevute, l'adeguatezza delle misure di profilassi contro le malattie infettive e le condizioni igieniche e sanitarie dei ristretti negli istituti.

14. Il direttore generale dell'azienda unità sanitaria riferisce sulle visite compiute e sui provvedimenti da adottare al Ministero della salute e al Ministero della giustizia, informando altresì i competenti uffici regionali e il magistrato di sorveglianza.»;

Commento

Il primo comma dell'Art. 11, pur non citandole esplicitamente, colloca le attività del servizio sanitario nazionale negli istituti penitenziari ai sensi del DI 230 del 1999 e del DPR 230/2000 e del DPCM 1 aprile 2008² e i relativi allegati. In sede attuativa dovrà essere operata un'adeguata programmazione con il coinvolgimento del ministero della Salute, delle Regioni, degli enti locali, delle parti sociali nonché dei professionisti, anche della salute mentale.

Questo è essenziale anche per fugare l'impressione di un sistema giustizia "autocentrato" che tende a determinare quali debbano essere le condizioni per l'esercizio delle attività sanitarie

² DPCM 1 aprile 2008

Art 1 Trasferimento delle funzioni sanitarie

1. A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto, vengono trasferite al Servizio sanitario nazionale tutte le funzioni sanitarie svolte dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e dal Dipartimento della giustizia minorile del Ministero della giustizia, comprese quelle concernenti il rimborso alle comunità terapeutiche, sia per i tossicodipendenti e per i minori affetti da disturbi psichici, delle spese sostenute per il mantenimento, la cura e l'assistenza medica dei detenuti di cui all'art. 96, commi 6 e 6-bis, del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, e successive modificazioni, nonché per il collocamento, disposto dall'autorità giudiziaria, nelle comunità terapeutiche per minorenni e per giovani adulti di cui all'art. 24 del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 272. Le regioni assicurano l'espletamento delle funzioni trasferite con il presente decreto attraverso le Aziende sanitarie locali comprese nel proprio territorio e nel cui ambito di competenza sono ubicati gli istituti e servizi penitenziari e i servizi minorili di riferimento.

2. Nell'assolvimento delle funzioni trasferite ai sensi del comma 1, le regioni disciplinano gli interventi da attuare attraverso le Aziende sanitarie locali in conformità ai principi definiti dalle linee guida di cui all'allegato A, che costituisce parte integrante del presente decreto.

Art. 5 comma 2

Per l'attuazione delle linee guida di cui al comma 1, è istituito, presso la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, apposito comitato paritetico interistituzionale.

viste in relazione al proprio funzionamento (magari a volte vicarianti) piuttosto che in una reciproca paritaria collaborazione con conseguenti necessari adattamenti e cambiamenti.

Rispetto al testo della legge 354/1975 al punto 4 in riferimento al trasferimento presso strutture sanitarie è scomparsa la frase "con provvedimento del direttore dell'istituto nei casi di assoluta urgenza". Non si tratta tanto di un aspetto formale ma sostanziale visto che ci si riferisce a "casi di assoluta urgenza". Nel testo del decreto non si parla di urgenza e si dice che "Per i condannati e gli internati provvede il magistrato di sorveglianza, che può delegare il direttore dell'istituto" e viene da chiedersi se questo possa essere equivalente.

Al punto 6: "L'internato che si allontana dal luogo di diagnosi o di cura senza giustificato motivo è punibile a norma del primo comma dell'articolo 385 del codice penale" mentre l'allontanamento senza giustificato motivo dalla REMS viola l'art 214 del c.p. e viene punito ai sensi dell'art 650 c.p. Nel primo caso si configura il reato di evasione mentre nel secondo "un allontanamento indebito".

Al comma 7 è rilevante è l'attenzione posta alla rilevazione di segni di violenza o maltrattamenti. Un punto rilevante che va collocato correttamente all'interno delle azioni volte alla sicurezza e alla qualità della convivenza.

Per quanto attiene alla salute mentale non viene segnalato il servizio "Nuovi giunti" molto importante per gli aspetti psicologici e la prevenzione del suicidio. Nella nuova formulazione non viene più citato: "Nel caso di sospetto di malattia psichica sono adottati senza indugio i provvedimenti del caso col rispetto delle norme concernenti l'assistenza psichiatrica e la sanità mentale". Un'omissione che va nella direzione della normalizzazione della malattia mentale? O l'effetto non potrebbe essere quello di una minore attenzione agli aspetti psichici seppure in favore di una visione più globale secondo i "principi di globalità dell'intervento sulle cause di pregiudizio della salute, di unitarietà dei servizi e delle prestazioni, d'integrazione dell'assistenza sociale e sanitaria e di garanzia della continuità terapeutica."³ (Art. 11)

Art.11 bis e 65 dell'O.P

Art.11 bis

«Art. 11-bis. Accertamento delle infermità psichiche. – 1. L'accertamento delle condizioni psichiche degli imputati, dei condannati e degli internati, ai fini dell'adozione dei provvedimenti previsti dagli articoli 147, primo comma, numero 2), 206, 212, secondo comma, del codice penale, dagli articoli 70, 71 e 72 del codice di procedura penale, è disposto, anche d'ufficio, nei confronti degli imputati, dal giudice che procede e, nei confronti dei condannati e degli internati, dal magistrato di sorveglianza. L'accertamento è espletato presso le sezioni di cui all'articolo 65. Il giudice può, altresì, disporre che l'accertamento sia svolto presso idonea struttura indicata dal competente dipartimento di salute mentale.

2. Il soggetto non può comunque permanere in osservazione per un periodo superiore a trenta giorni.

3. All'esito dell'accertamento il giudice che procede o il magistrato di sorveglianza, quando non adotta uno dei provvedimenti previsti dagli articoli 147, primo comma, numero 2), 206 e 212, secondo comma, del codice penale, e sempre che non debba essere pronunciata sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere, dispone il rientro nell'istituto di provenienza.»;

Art. 65 O.P.

«Art. 65. Sezioni per detenuti con infermità. – 1. Quando non sia applicabile una misura alternativa alla detenzione che consenta un adeguato trattamento terapeutico - riabilitativo, nei confronti dei condannati a pena diminuita ai sensi degli articoli 89 e 95 del codice penale e nei confronti dei soggetti affetti da infermità psichiche sopravvenute o per i quali non sia stato possibile disporre il rinvio dell'esecuzione ai sensi dell'articolo 147, quarto comma, del codice

³ "L'assistenza sanitaria ai detenuti e agli internati e' organizzata secondo principi di globalità dell'intervento sulle cause di pregiudizio della salute, di unitarietà dei servizi e delle prestazioni, di integrazione della assistenza sociale e sanitaria e di garanzia della continuità terapeutica." (art .2 dl 230/99)

penale, le pene detentive sono eseguite in sezioni speciali finalizzate a favorire il trattamento terapeutico e il superamento delle suddette condizioni.

2. Le sezioni speciali sono ad esclusiva gestione sanitaria.

3. Alle sezioni di cui al presente articolo sono assegnati altresì i soggetti per i quali si procede all'accertamento di cui all'articolo 11-bis.

4. I soggetti di cui al presente articolo sono assegnati alle sezioni ordinarie, previo eventuale periodo di prova, quando siano venute meno le condizioni di infermità psichica o di disabilità fisica.»;

Commento

L'introduzione dell'art.11 bis e la previsione di sezioni speciali ad esclusiva gestione sanitaria (art.65) viene a configurare possibili percorsi per la fase di accertamento delle infermità psichiche nella persona privata della libertà: un'interna agli istituti di pena seppure nelle sezioni speciali ad esclusiva gestione sanitaria o esterna presso idonea struttura indicata dal competente dipartimento di salute mentale.

Un cambiamento importante specie, se per quanto attiene ai disturbi mentali, si prevede in ogni fase il pieno coinvolgimento del DSM sia al fine di verificare ove sia appropriato effettuare la valutazione anche in relazione all'assetto dei servizi (e degli Istituti di pena) sia per il successivo percorso di cura.

In fase attuativa occorrerà definire, secondo la normativa sanitaria, i requisiti tecnici, strutturali e le caratteristiche delle "sezioni speciali" che come tali non rientrano nelle tipologie previste in sanità. La scelta dei termini non è mai neutrale e credo sia facile inferire che la denominazione sia frutto della visione giudiziaria e penitenziaria più che di quella sanitaria alla quale per altro viene affidata la gestione. Oltre alla denominazione, requisiti e parametri vanno approntati i percorsi tenendo conto del pieno inserimento delle nuove strutture nei DSM.

Secondo la normativa le "sezioni speciali" sono destinate ad occuparsi di soggetti diversi:

"condannati a pena diminuita ai sensi degli articoli 89 e 95 del codice penale";

"soggetti affetti da infermità psichiche sopravvenute o per i quali non sia stato possibile disporre il rinvio dell'esecuzione ai sensi dell'articolo 147" (post abolizione dell'art 148.)

"soggetti per i quali si procede all'accertamento di cui all'articolo 11-bis."

Una sezione quindi, di fatto, di salute mentale nella quale si prevede che vengano svolte sia accertamenti/valutazioni sia trattamenti di lungo termine.

Due compiti che dal punto di vista tecnico non è semplice fare convivere e che richiedono riflessioni molto accurate anche per comprendere come queste vengono a fare parte della rete dei DSM (che è datata di Centri di salute mentale, centri diurni, servizi psichiatrici di diagnosi e cura, residenze sanitarie e sociosanitarie, di cui fa parte anche la REMS). La ridenominazione delle "sezioni speciali" come "sezioni cliniche", tuttavia non risolve il tema della tipologia di struttura. Pur nella difficoltà a trovare una soluzione utilizzando tipologie esistenti, Centri, Residenze e Servizi quest'ultima sembra quella preferibile una denominazione tipo "servizi per la salute mentale e dipendenze patologiche".

Andrebbe riformulato in un altro quale ad esempio "Servizio per la Salute Mentale e le Dipendenze Patologiche negli Istituti Penitenziari" prevenendo una possibile articolazione delle attività (osservazione-diagnosi e terapeutico - abilitative) magari dotati di Centro Diurno in costante collegamento e continuità con l'esterno.

Quindi comprendendo le necessità gestionali della giustizia occorre che nella programmazione si operi nello spirito del DPCM 1 aprile 2008 (e secondo la legge 81/2014) per costruire una rete di soluzioni e condividendone i riferimenti di fondo.

Sulla questione della salute mentale negli istituti di pena, il coordinamento REMS⁴ è intervenuto scrivendo che "va chiarito bene come (ri)configurare le Articolazioni per la salute

⁴ Mezzina R., Pellegrini P. (2017) Commissione per la riforma del sistema normativo delle misure di sicurezza personali e dell'assistenza sanitaria in ambito penitenziario, specie per le patologie di tipo psichiatrico e per la revisione del sistema delle pene accessorie D.M. 19.7.2017 in attuazione della legge 103/2017. Audizione del 24 novembre 2017 – Ministero della Giustizia

mentale o Reparti/residenze(?) a sola gestione sanitaria. Questi devono avere caratteristiche organizzative precise che abbiano senso e siano diverse dal carcere (superamento delle celle ecc.) e che non introducano peraltro nelle carceri misure di contenzione tipiche della peggiore psichiatria. Devono avere attività interne, percorsi collegati con l'esterno e la possibilità di attivare misure alternative alla detenzione e quindi di pensare gli interventi in senso comunitario ma anche con necessari pre-requisiti (regionalizzazione, diritti di cittadinanza ecc.) per rendere possibile ed efficace l'intervento del sistema di welfare sociale e sanitario.

Potrebbero essere valutate anche sperimentazioni in ambito territoriale e con un apporto della polizia penitenziaria. Un tema che va approfondito in sede tecnica, con il coinvolgimento delle Regione e dei sanitari che operano negli Istituti di pena nella consapevolezza che ogni eventuale modifica su una parte finisce per avere ricadute sull'insieme dell'organizzazione.

Esiste peraltro in molte parti del nostro paese, già da prima del D.P.C.M. 2008, una consolidata attività di visita e di intervento dei servizi di salute mentale (CSM) in carcere, tramite apposite convenzioni, con l'obiettivo principale di garantire la continuità delle cure per persone già note, ma anche di intervenire precocemente a favore di persone che si ammalano in carcere. Gli esiti principali sono stati la riduzione dell'invio in OPG, il supporto dato alla persona nel percorso penale e ai suoi aspetti trattamentali e di rieducazione, l'attivazione di misure alternative all'interno delle quali praticare la cura e la re-inclusione sociale, il supporto effettivo alla garanzia di una salute possibile negli istituti penitenziari.

Queste pratiche non vanno negate e dimenticate ma sostenute e riconosciute per il loro valore, che si ricollega alla *mission* dei DSM relativa alla responsabilità sulle persone e sui territori e le comunità di loro competenza, senza indulgere a tentazioni di attivare percorsi speciali e collocazione in luoghi anch'essi speciali".

Sarebbe molto importante aggiungere che "I soggetti di cui ai commi precedenti sono assegnati alle sezioni cliniche nel rispetto del principio della territorialità dell'esecuzione della pena e dell'assistenza sanitaria, in modo da favorire l'integrazione tra interno ed esterno nella presa in carico psichiatrica. e sociale".

Il limite di permanenza prevista al punto 2 dell'art 11 bis "Il soggetto non può comunque permanere in osservazione per un periodo superiore a trenta giorni" è più funzionale alla logica penitenziaria che a quella sanitaria e ricorda le vecchie prassi dei reparti "osservazione" degli Ospedali Psichiatrici.⁵

II parte

Abrogazione dell'art 148 c.p. e revisione dell'art. 147 c.p. e introduzione art. 47 septies O.P.

L'abrogazione dell'art 148 c.p. e la revisione dell'art. 147 c.p. "L'esecuzione di una pena può essere differita: 1) se è presentata domanda di grazia, e l'esecuzione della pena non deve essere differita a norma dell'articolo precedente; 2) se una pena restrittiva della libertà personale deve essere eseguita contro chi si trova in condizioni di grave infermità fisica o psichica; (..)"

«Art. 47-septies. Affidamento in prova di condannati con infermità psichica. - 1. Se la pena detentiva deve essere eseguita nei confronti di persona condannata a pena diminuita ai sensi degli articoli 89 e 95 del codice penale o nei casi di grave infermità psichica, ai sensi

http://www.stopopg.it/system/files/Doc%20coordinamento%20REMS%20per%20incontro%2024%2011%202017%20def%20%20%282%29_0.pdf

⁵ RD 615/1909 Art 49. "Dopo un periodo di osservazione che deve essere il più breve possibile e non eccedere i quindici giorni, il direttore del manicomio trasmette al procuratore del Re (37) presso il tribunale del luogo ove ha sede il manicomio stesso, una relazione circa la natura e il grado della malattia, esprimendo il proprio giudizio se l'ammalato si trovi nelle condizioni previste dall'art. 1 della legge, e debba essere quindi trattenuto in un manicomio, ovvero se, trovandosi nelle condizioni indicate al comma 1° dell'art. 6, debba essere trasferito nel reparto speciale o negli Istituti indicati nel detto articolo, o affidato a persona privata, qualora per il suo stato di famiglia non possa essere mantenuto e vigilato a domicilio. Nei casi eccezionali in cui il direttore non creda di poter emettere il giudizio entro il termine suddetto, ne comunica le ragioni al procuratore del Re, chiedendo una proroga, che non potrà eccedere altri quindici giorni."

dell'articolo 147, comma 1, numero 2, del codice penale, l'interessato può chiedere in ogni momento di essere affidato in prova ai sensi delle disposizioni di questo articolo per proseguire o intraprendere un programma terapeutico e di assistenza psichiatrica in libertà concordato con il dipartimento di salute mentale dell'azienda unità sanitaria locale o con una struttura privata accreditata. L'affidamento in prova può essere concesso solo quando deve essere espiata una pena detentiva, anche residua e congiunta a pena pecuniaria, non superiore a sei anni o a quattro anni se relativa a reato di cui all'articolo 4-bis, comma 1. Affinché il trattamento sia eseguito a carico del servizio sanitario nazionale la struttura interessata deve essere in possesso dell'accreditamento istituzionale di cui all'articolo 8-quater del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, e successive modificazioni, ed aver stipulato gli accordi contrattuali di cui all'articolo 8-quinquies del citato decreto legislativo.

2. All'istanza è allegata, a pena di inammissibilità, certificazione rilasciata dal dipartimento di salute mentale attestante le condizioni di salute del soggetto e il programma terapeutico e di assistenza psichiatrica.

3. Se l'ordine di carcerazione è stato eseguito, la domanda è presentata al magistrato di sorveglianza il quale, se ritiene che sussistano i presupposti per il suo accoglimento e il grave pregiudizio al percorso di cura derivante dal protrarsi della detenzione, e sempre che non vi sia pericolo di fuga, dispone con ordinanza la liberazione del condannato e l'applicazione provvisoria dell'affidamento in prova. L'ordinanza conserva efficacia fino alla decisione del tribunale di sorveglianza cui il magistrato trasmette immediatamente gli atti. Il tribunale decide entro sessanta giorni.

4. Il tribunale accoglie l'istanza se ritiene che il programma, unitamente alle altre prescrizioni, contribuisca alla cura e al recupero del condannato e assicuri la prevenzione del pericolo che commetta altri reati. All'atto dell'affidamento in prova è redatto verbale in cui sono indicate le modalità del programma e le prescrizioni.

5. Tra le prescrizioni impartite sono comprese quelle che determinano le modalità di esecuzione del programma e quelle di cui all'articolo 47, comma 5, in quanto compatibili con la condizione di infermità psichica della persona e le sue esigenze di cura e assistenza. Sono altresì stabilite le prescrizioni e le forme di controllo per accertare che la persona inizi immediatamente o prosegua il programma terapeutico.

6. L'esecuzione della pena si considera iniziata dalla data del verbale di affidamento; tuttavia qualora il programma terapeutico al momento della decisione risulti già positivamente in corso, il tribunale, tenuto conto della durata delle limitazioni alle quali l'interessato si è spontaneamente sottoposto e del suo comportamento, può determinare una diversa data di decorrenza dell'esecuzione più favorevole.

7. Fermo restando l'obbligo dell'ufficio di esecuzione penale esterna, ai sensi dell'articolo 47, comma 10, il dipartimento di salute mentale riferisce periodicamente al magistrato di sorveglianza sul comportamento del soggetto.

8. Qualora nel corso dell'affidamento disposto ai sensi del presente articolo l'interessato abbia positivamente terminato la parte terapeutica del programma, il magistrato di sorveglianza, previa rideterminazione delle prescrizioni, può disporre la prosecuzione ai fini del reinserimento sociale anche qualora la pena residua superi quella prevista per l'affidamento ordinario di cui all'articolo 47.

9. Si applicano, per quanto non diversamente stabilito, le disposizioni previste dall'articolo 47.».

Commento

Particolarmente importante è l'abrogazione dell'art. 148 c.p. divenuto obsoleto alla luce della chiusura degli OPG con la modifica dell'art. 147 e la conseguente parificazione delle gravi infermità fisiche e psichiche.

Con questo si apre il tema della definizione della grave infermità psichica⁶, delle modalità di accertamento e delle sedi dove esse possano essere realizzate, indicate dal Dipartimento di Salute Mentale.

⁶ Sarebbe necessaria una consensus conference per definire criteri e strumenti valutativi da utilizzare, percorsi da attuare (centralità dei DSM, budget di salute, interazione le REMS?) e non tanto posti da occupare. Questo per tenere

Sul piano teorico occorre notare come il testo del decreto parli di "grave infermità psichica" e di "programma terapeutico e di assistenza psichiatrica" mentre nella relazione del tavolo 10 degli Stati generali per l'esecuzione della pena si proponeva "soggetti affetti da disturbo psichiatrico con compromissione del funzionamento psichico e dell'adattamento" per i quali deve essere previsto "un idoneo programma terapeutico riabilitativo individuale".

Sottigliezze terminologiche o espressioni che sottendono culture e attese diverse? Lo segnalo per un possibile approfondimento sia interno alla psichiatria sia nella relazione con la giustizia.

Impegni dei DSM

Il decreto prevede precisi impegni dei DSM. Infatti, l'art 47 septies, formulato in analogia alla normativa sulle Dipendenze Patologiche art. 94 della legge 309/1990, prevede la possibilità di attivare misure alternative, su richiesta della persona e con certificazione del DSM. Quindi al DSM, pena l'inammissibilità della domanda, viene affidato un compito assai rilevante sia per la valutazione sia per la formulazione del programma. Un compito che richiede definizioni, metodologie e risorse anche per fare fronte alle comprensibili e inevitabili pressioni.

Oltre alla valutazione e alla certificazione, qualora il soggetto sia ammesso alla misura alternativa, "fermo restando l'obbligo dell'UEPE, il DSM riferisce periodicamente al magistrato di sorveglianza sul comportamento del soggetto". Un obbligo di riferire sul "comportamento" che va esplicitato nelle condizioni dei programmi di cura.

Come si tradurrà nelle pratiche tra magistrature, UEPE e DSM, la previsione che "Tra le prescrizioni impartite sono comprese quelle che determinano le modalità di esecuzione del programma e quelle di cui all'articolo 47, comma 5, in quanto compatibili con la condizione di infermità psichica della persona e le sue esigenze di cura e assistenza. Sono altresì stabilite le prescrizioni e le forme di controllo per accertare che la persona inizi immediatamente o prosegua il programma terapeutico".

L'art. 25 punto d) prevede per i detenuti e internati anche "l'osservazione scientifica della personalità per rilevare carenze psicofisiche o le altre cause che hanno condotto al reato e per proporre un idoneo programma di reinserimento". "L'osservazione scientifica della personalità" fino ad ora prevista per il minore, viene estesa a tutti gli autori di reato sia per la comprensione che per la proposta del programma di reinserimento.

L'insieme delle norme tende a premere affinché la persona, responsabilmente, si attenga alle prescrizioni e al programma di cura. Un difficile equilibrio e tuttavia a fronte di motivi di sicurezza il giudice può non concedere o revocare le misure alternative. E su questo vi è il timore che siano i DSM a chiederlo a fronte di casi difficili, ingestibili, che mettono in crisi ecc. (una linea sottile che a fronte di problemi seri è attirata da soluzioni neocustodiali...).

Nella normativa viene anche previsto un possibile percorso per i soggetti senza residenza che rappresentano una quota significativa delle persone detenute. La risoluzione di alcuni problemi come la residenza, i documenti ecc. è essenziale per l'inclusione sociale.

Le soluzioni delineate dall'art 14: "ai fini dell'affidamento in prova, il condannato che non disponga di una propria abitazione o di altro luogo di privata dimora può accedere ad un luogo di cura, assistenza, accoglienza ovvero a un luogo di dimora sociale appositamente destinato all'esecuzione extracarceraria della pena" mette sullo stesso piano luogo di cura, accoglienza

conto sia dell'ineliminabile soggettività presente nel lavoro psichiatrico, sia per fronteggiare i fenomeni della manipolazione, simulazione ed possibile utilizzo strumentale della psichiatria ad esempio da parte della criminalità.

A scopo esemplificativo credo che vi siano da considerare i dati anamnestici e diagnosi categoriale, diagnosi funzionale, livello di psicopatologia, la consapevolezza e l'adesione dalle cure e l'esito di eventuali precedenti attività di cura alternative con interventi su assi abilità di base della persona, socialità-affettività, formazione-lavoro, habitat. Particolare attenzione va posta al reddito minimo, alla rete familiare e al sostegno sociale.

In termini molto generali dovrebbero essere incompatibili con la detenzione i soggetti che siano affetti da diagnosi (in primis F20-29, F30-32 sec. ICD 10) con livello di funzionamento basso (ad es. inferiore a 40 alla Valutazione Globale del Funzionamento), livello di psicopatologia medio-basso (Psicopathy Check List inferiore ad un determinato punteggio es. 25). Inoltre persone collaborative che non abbiano già avuto misure/cure alternative o se attuate non abbiano avuto esiti sfavorevoli. Si tratta di prime sommarie ipotesi che vanno completate e approfondite.

assistenza o dimora sociale e questo evidenzia la logica giudiziaria ma visto dai sanitari si tratta di soluzioni molto diverse sia in relazioni ai significati che ai costi. Per i DSM vi è il rischio di vedere bloccati per lunghi periodi posti letto residenziali e ospedalieri per esigenze giudiziarie, e non per bisogni sanitari. Vanno quindi previste adeguate risposte residenziali in misura limitata "dedicate" (rileggendo anche ruolo e dotazione delle REMS) ma anche utilizzando la rete ordinaria e strumenti quali il Budget di salute al fine di promuovere Programmi terapeutico-riabilitativi individualizzati per persone con misure giudiziarie.

Anche per quanto attiene al lavoro viene data una possibile risposta. All'art. 20 viene detto che "quando è disposta una misura alternativa che prevede un'attività lavorativa, lo straniero privo di permesso di soggiorno ha titolo per stipulare contratti di lavoro per la durata della misura". Norma a fin di bene ma fa riflettere che attraverso la pena si acquisiscano diritti destinati a cessare al suo termine?

Viene ribadita la collocazione in vicinanza della famiglia, l'individuazione dei servizi sociali di riferimento e la possibilità di avere i documenti (se vi sono i requisiti) tutti passi avanti nel tentativo di risolvere i problemi della residenza essenziali per l'inclusione sociale.

Nella definizione delle misure "si tiene conto di programmi terapeutici effettuati dopo la commissione del reato" e all'art 16 in caso di violazione prima della revoca si precisa che "la violazione deve essere incompatibile con la prosecuzione della misura". Questo appare importante onde evitare automatismi e invita ad analizzare le condotte.

Complessivamente le intenzioni che ispirano il decreto sono quelle di migliorare la qualità delle attività sanitarie e dei diritti delle persone sottoposte a misure giudiziarie penali. Tuttavia restano vecchie denominazioni come "internati" che andrebbe sostituito con "sottoposti a misure di sicurezza" o persone con misure giudiziarie.

Verso un sistema di comunità, pattizio e riparativo

All'art 14 è molto importante il punto 6 comma 5 dove vengono precisati gli impegni della persona con la giustizia e questo pone le basi per il doppio patto fondato sulla chiarezza nelle competenze tra giustizia e sanità. Interessante il comma 7 per la giustizia riparativa.

“All’atto dell’affidamento è redatto verbale in cui, tenuto conto delle possibilità di coinvolgimento socio-familiare e dell’esigenza di individualizzazione del trattamento, sono contenute le prescrizioni che il condannato dovrà osservare. Esse riguardano: i rapporti con l’ufficio di esecuzione penale esterna; i rapporti con altri soggetti pubblici o privati con finalità di cura e sostegno; l’indicazione di una dimora; le limitazioni alla libertà di locomozione, l’obbligo o il divieto di soggiornare in uno o più comuni o il divieto di frequentare determinati luoghi; lo svolgimento di attività lavorativa; il divieto di detenere armi, di svolgere attività o di intrattenere relazioni personali che possono portare al compimento di altri reati; l’adoperarsi, anche attraverso l’assunzione di specifici impegni, a elidere o attenuare le conseguenze del reato; l’adoperarsi in quanto possibile in favore della vittima ed adempiere agli obblighi di assistenza familiare; la prestazione di attività anche a titolo gratuito per l’esecuzione di progetti di pubblica utilità in favore della collettività, in modo da non pregiudicare le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute dell’affidato.»;

Il patto che la persona condannata fa deve essere articolato in due parti: "Prescrizioni" e "programma di cura". Il patto prevede sempre una forte responsabilizzazione della persona e per quanto attiene alle "prescrizioni" miranti alla prevenzione dei reati vede in primo luogo la giustizia mentre quello relativo al programma di cura il patto è con la sanità. Certamente i due ambiti, prescrizioni e programma di cura, hanno punti di contatto, comuni finalità ma si rifanno a letture, logiche, strumenti e percorsi diversi. Queste differenze sono elementi di forza se si sviluppano sinergie e metodi di concertazione per la definizione degli obiettivi con la persona. Inoltre l'art.47 nelle prescrizioni mette anche importanti riferimenti alle pratiche di giustizia riparativa.

L'affermarsi di una logica pattizia e riparativa è un'occasione anche la persona considerata incapace di intendere o volere al momento del fatto e quindi non imputabile e pertanto prosciolta. Sarebbe auspicabile l'abolizione dell'art 88 del c.p. affinché l'autore di reato sia processato e se colpevole, condannato. L'infermità mentale eventualmente presente deve essere considerata al momento dell'esecuzione della pena. Il senso della condanna, della

punizione è rilevante per i suoi riflessi nel mondo interno dove non vi è mai proscioglimento, (qui l'art 88 del c.p. è già abolito)⁷. La dinamica responsabilità/colpa è assai complessa.

Il proscioglimento crea nella persona uno stato di incomprendimento-confusione e un quadro enigmatico talora persino kafkiano. Da questa situazione anche nelle REMS si può uscire solo con un intervento attraverso il quale la persona possa prendere contatto con il vissuto del reato sempre presente nel mondo interno e trovare forme per il suo riconoscimento, per la sua iscrizione nella storia, la sua elaborazione e dando corso ai possibili processi di riparazione psichici e relazionali.

Un impianto teorico complesso e va evitato che nella pratica si traduca in una delega completa ai DSM di ogni problematica di cura, sociale e di sicurezza.

Sul piano professionale, comprese le funzioni peritali, i decreti richiedono il superamento di modelli valutativi positivisti, lineari e programmi di cura che evidenzino le condizioni e i limiti degli interventi e l'impossibilità delle strutture dei DSM ad esercitare funzioni custodiali che va esplicitato nel dare disponibilità al giudice.

L'impianto complessivo è un'occasione per passare anche in questo ambito da un sistema paternalistico ad uno contrattuale.

Le norme si muovono in una direzione innovativa ma è difficile stimare quanti soggetti fra tutti quelli ammessi alle misure alternative avranno bisogno dei DSM e anche alla luce di come saranno definiti i criteri valutativi per infermità mentale grave incompatibile con la detenzione. L'applicazione della legge 81/2014 ha determinato una crescita della domanda nei DSM ed è presumibile che si abbia un ulteriore aumento. Al fine dell'inclusione sociale preoccupa che i comuni (servizi sociali ecc.) non siano al centro del nuovo sistema e che il decreto all'art. 1 preveda che il Servizio Sanitario Nazionale assicuri "interventi di prevenzione, cura e sostegno del disagio psichico e della marginalità sociale".⁸

L'introduzione dell'aggettivo "tempestivo" implica la possibilità di avere un insieme di risorse e soluzioni ed impegna tutti i soggetti e non solo la sanità. Si tratta cioè di vedere come per altro prevede la normativa, la salute come una condizione individuale e relazionale alla cui costruzione, mantenimento e recupero concorrono molti soggetti.

Lo stesso dicasi per quanto attiene gli "interventi di prevenzione cura e sostegno del disagio psichico e della marginalità sociale" con una sottolineatura sulla "marginalità" che va affrontata con politiche concertate e lo sviluppo di una collaborazione tra giustizia e sistemi sociosanitario che ha come premessa il riconoscimento dei diritti di cittadinanza, residenza, istruzione, lavoro.

Come è noto una percentuale elevata di detenuti è senza fissa dimora, stranieri, di fatto "apolidi": molti sono privi di cittadinanza o divengono residenti nei comuni dove ha sede il carcere, territori nei quali le persone non hanno riferimenti esterni e dove i servizi sociali già gravati da alti carichi non trovano risorse e motivazioni per occuparsi anche di questi soggetti. I quali per altro magari hanno interesse a tentare di costruirsi un futuro in altri territori. A

⁷ Gravi difficoltà derivano dal trattamento di soggetti con alti gradi di psicopatia che non sviluppano senso di colpa e responsabilità. Questi soggetti, a parere di chi scrive, anche sul piano penale, non dovrebbero mai essere prosciolti.

⁸ "Diritto alla salute dei detenuti e degli internati

I detenuti e gli internati hanno diritto, al pari dei cittadini in stato di libertà, alla erogazione delle prestazioni di prevenzione, diagnosi, cura e riabilitazione, efficaci, tempestive ed appropriate, sulla base degli obiettivi generali e speciali di salute e dei livelli essenziali e uniformi di assistenza individuati nel Piano sanitario nazionale, nei piani sanitari regionali e in quelli locali. Il Servizio Sanitario Nazionale assicura, in particolare, ai detenuti ed agli internati:

- a) livelli di prestazioni analoghi a quelli garantiti ai cittadini liberi;
- b) azioni di protezione, di informazione e di educazione ai fini dello sviluppo della responsabilità individuale e collettiva in materia di salute;
- c) informazioni complete sul proprio stato di salute all'atto dell'ingresso in carcere, durante il periodo di detenzione e all'atto della dimissione in libertà;
- d) interventi di prevenzione, cura e sostegno del disagio psichico e della marginalità sociale;"

fronte dei problemi questi potranno sembrare dettagli ma definire fin dall'inizio quale sia il Comune, l'Ausl che hanno competenza è essenziale per essere efficaci, dare risposte alle persone evitando penosi e inefficaci rimpalli. Occorre attuare la regionalizzazione e definire in modo chiaro le competenze e solo in questo modo potranno essere attuate le misure alternative e di comunità.

Conclusioni

Il primo decreto di applicazione della legge 103/2017 sembra interpretare e fare sintesi tra esigenze diverse e contrastanti (cura e custodia) cercando di trovare un difficile punto di equilibrio. Uno sforzo importante che probabilmente richiede la condivisione della visione di fondo (regionalizzazione, umanizzazione ecc.) al fine di dare coerenza e funzionalità all'intero sistema. Questo è profondamente cambiato dopo la chiusura degli OPG e i decreti devono collocarsi in un alveo nuovo che vede la centralità della persona nella comunità e quindi porta a riflettere sul patto sociale, le politiche di accoglienza e inclusione messe a dura prova da spinte securitarie e giustizialiste. Il riferimento alla Costituzione e alla legge 180 sono essenziali al fine di evitare derive abbandoniche e soluzioni neomanicomiali negli Istituti di pena, talora evocati come l'unica sede in grado di tacitare problemi e contraddizioni.

Il decreto, facendo riferimento al DPCM 1 aprile 2008, dà attuazione al principio costituzionale in base al quale alla persona vengono assicurate le cure necessarie indipendentemente dalla condizione giuridica. In questa linea vi è un tentativo di qualificare i percorsi di cura all'interno degli Istituti di pena e al contempo di assicurare i diritti e la continuità delle cure e creare quando ne ricorrano le condizioni adeguate alternative al carcere. Per l'attuazione di queste ultime viene dato spazio ad approcci della giustizia riparativa fondata sulla responsabilizzazione del reo.

In questo spirito, riconosciuti i diversi punti di vista della psichiatria e della giustizia, con umiltà, senso del limite, nella chiarezza delle competenze e nella specificità operativa, si tratta di sviluppare un doppio patto con la persona. Da un lato un patto con la giustizia mirante alla prevenzione di nuovi reati che si fondi su impegni contenuti nelle "prescrizioni", dall'altro un patto con la psichiatria fondato sul consenso e l'adesione al "programma di cura" mirante alla salute. E' evidente che questi approcci devono avere punti di convergenza e meccanismi di controllo e verifica che vanno definiti ex ante e comunicati alla persona. E' poi essenziale un intervento bifocale con la persona e la sua comunità di riferimento.

Per quanto attiene all'operatività ritengo che sia essenziale un forte coinvolgimento del Ministero della salute, delle Regioni, delle Aziende Sanitarie e dei DSM nonché dell'intero sistema di welfare di comunità.

A tal fine vanno definite programmazioni regionali e sarebbe molto utile una Conferenza nazionale attuativa che veda coinvolti tutti i soggetti. Questo anche per valorizzare l'esecuzione penale esterna e realizzare le forme trattamentali diverse dalla detenzione volte al recupero e all'inclusione sociale. L'abrogazione dell'art.148 e la modifica dell'art.147 e dell'art 47 dell'OP determinano un quadro nuovo che necessita di adeguate risorse e soluzioni alternative al carcere ma anche un affinamento dei criteri per la definizione di grave infermità mentale e un approccio che tenga conto della cultura, dell'organizzazione dei servizi di salute mentale di comunità i quali sono strutturalmente (oltre che per ragioni tecnico-scientifiche ed etiche) impossibilitati ad ogni azione custodiale. E' un punto fermo con il quale deve essere raccordata tutta la nuova normativa e le prassi conseguenti, compresi i riflessi sulla responsabilità professionale e la posizione di garanzia.

E' indubbio che dal 2008 vi sia stata una crescente attività sanitaria negli istituti di pena. Delle "sezioni speciali" per i detenuti con infermità occorre definirne i requisiti tecnico-strutturali e i modelli di funzionamento e vanno inquadrati nella programmazione regionale e dei DSM. Senza questo è evidente il rischio di avere nuovi OPG negli istituti di pena e la riproposizione di pratiche che si stanno faticosamente superando.

A seguito della chiusura degli OPG si sono determinate anche situazioni di disagio (liste di attesa posti REMS) e vi sono ancora problemi irrisolti. Tuttavia la ricerca di soluzioni concertate come ha indicato il Consiglio Superiore della Magistratura risulta essenziale. Non è pensabile che la risposta ai problemi aperti possa essere data dalla sola istituzione delle "Sezioni speciali". Occorre un lavoro più articolato e complesso che veda al centro i DSM ma vada oltre la psichiatria che non può esercitare una funzione vicariante di altri sistemi come quello educativo e sociale.

Le persone ammalate non devono "appartenere" alla sola sanità, ma alla comunità ed hanno diritto non a meno sociale, abilitazione e opportunità ma a più interventi sociali che siano anche contestuali alle cure, qualificati ed efficaci. In uno spirito di collaborazione con la giustizia è necessario che vi sia un'accurata ed efficace attivazione dei servizi sociali competenti per territorio agendo di concerto con organismi come l'UEPE e il Dipartimento di giustizia minorile e di comunità.

Per tutti i soggetti nei quali la grave infermità mentale è incompatibile con la detenzione, le misure alternative vanno attuate nelle sedi individuate dal DSM competente per territorio e per questo è necessaria una programmazione regionale e delle singole aziende sanitarie. Per i DSM occorre strutturare competenze di psichiatria forense alle quali possano fare riferimento i colleghi, periti ma anche magistrati e legali. La definizione delle gravi infermità psichica potrebbe avvenire attraverso una consensus conference.

Ai fini dell'applicazione delle misure di comunità è necessario dare vita ad un sistema pattizio e progettuale, propositivo che preveda il coinvolgimento attivo e la responsabilizzazione della persona, la quale deve partecipare a tutte le fasi (udienze ecc.) ed essere adeguatamente sostenuto nei diritti, nella sua difesa ma anche per sviluppare un'ottica riparativa secondo gli orientamenti della "messa alla prova" (art.168 bis c.p. e segg., legge 67/2014, decreto 8 giugno 2015, n. 88). Occorre la co-partecipazione e il consenso della persona al percorso di cura. In questo quadro, attraverso un lavoro sinergico ma indipendente tra giustizia e sanità, potrà essere attuata l'osservazione della persona nella comunità e nella libertà. Servono azioni formative, osservatori e lo sviluppo delle garanzie e delle tutele in modo che il sistema non resti confinato ai tecnici ma sempre aperto alla comunità sociale.

Resta l'attesa sui decreti ancora non emanati sul superamento o revisione del "doppio binario" e delle misure di sicurezza.