

Dibattito sull'intervento di Daniele Piccione

A cura di Stefania Biasi (1)

(1) Area del *fareassieme* Servizio di salute mentale Trento

Milena Di Camillo Insomma, non so se la relazione del Dottor Piccione dia più sollievo o piuttosto apra nuovi interrogativi su come coniugare questi principi, che sono stati esposti in maniera chiarissima, con la realtà quotidiana. Credo che il Dottor Torresini abbia qualcosa da dire in merito.

Lorenzo Toresini Intanto vorrei sottolineare la lucidità di questo discorso, la chiarezza di vedute, la "lapalissianità" tale per cui sono rimasto senza fiato. Noi che ci sbattiamo tutti i giorni con la realtà è mai possibile che non riusciamo ad implementare questi concetti nelle realtà quotidiane? Quindi vorrei ringraziare caldamente Daniele Piccione per lo sforzo che ha fatto per venire qui. Ricordo di una volta che in un convegno a Bolzano ha fatto una grossa operazione, scherzando dirò 'terapeutica', nei confronti di alcuni allievi di una scuola: sono stati resi consapevoli del triste destino che li avrebbe aspettati, ossia il dover fare i "contenitori" pur non essendoci nati, perché non si nasce per contenere, per legare, per torturare. Allora, cominciamo dal fatto che non esiste disciplina scritta. Tutti i giuristi dicono giustamente, ma non è giusto per niente, che non esiste disciplina scritta sulla contenzione. Perché la legge 180 non parla di protocolli di contenzione come la legge del 1904 e il regolamento del 1909, il solo fatto che non ne parli significa che la contenzione è bocciata, doveva essere così nelle intenzioni del legislatore del 13 maggio 1978. Poi vien fuori qualcuno, io temo un po' di sapere chi è questo qualcuno, ma si dice il peccato e non il peccatore, che comincia a dire, anche in provincia di Bolzano, non so se sia nato proprio lì quest'equivoco, che in fondo è vero che la legge 180 ha abolito quella del 1904, ma non ha abolito il regolamento del 1909 e quindi, siccome questo regolamentava le contenzioni perché non farci riferimento nelle linee guida

aziendali? Parlo di quella dell'Alto Adige. Adesso l'hanno in parte ritirata perché si sono resi conto che è un regolamento che fa riferimento alla legge del 1904. Mi precipito da un altro insigne giurista, ex avvocato mio e anche di Franco Basaglia, a Gorizia, l'avvocato Nereo Battello, gli dico: come'è 'sta storia del 1909 che la 180 non l'ha abolito? Eh, dice, è una stupidaggine perché la legge del 1909 era un decreto delegato della 1904, cade la legge fondamentale, cade anche il decreto delegato. Tuttavia in uno scritto l'illustre Giandomenico Dodaro scrive: effettivamente questo sarebbe un quesito da Corte Costituzionale. Ci precipitiamo da a un giudice, perché i quesiti alla corte Costituzionale li pongono i giudici, il dottor Stefan Tapainer, che dice: effettivamente se è così, se c'è un caso, io mi rivolgo alla Corte Costituzionale. Abbiamo rivolto a questo e ad altri giudici questo quesito, se è vero poi che ci vuole la Corte Costituzionale per definire questa vicenda, quindi non esiste disciplina scritta, a mio modesto avviso, la contenzione non si fa. Altra questione. L'articolo 13 della Costituzione dice, grossomodo, che la libertà personale può essere limitata solo dall'autorità giudiziaria per provvedimenti di carattere legale. Io, da profano, leggo: per motivi di reati, per motivi giudiziari. La salute non è un motivo giudiziario, la malattia mentale non è un motivo giudiziario. Una mia amica e docente di diritto Costituzionale di Trieste mi ha detto molti anni fa che la Corte Costituzionale si è occupata dell'articolo 33 sul TSO, ritenendolo forse incostituzionale. Poi però hanno deciso per motivi di bilanciamento di interessi pubblici di lasciarla così com'è. Noi nella pratica sappiamo che l'articolo 34 prevede che ci sia un intervento del giudice tutelare che legittimi poi il provvedimento del singolo. Domanda: può essere questo un intervento giudiziario che legittima, rientra nel senso dell'articolo 3 questo intervento del giudice tutelare o è tutt'un'altra cosa? Terza domanda, a proposito di Corte Costituzionale: mi risulta che il *verfassungsgericht* tedesco, la Corte Costituzionale tedesca, avrebbe scritto non so se è una sentenza, che il trattamento contro la volontà sarebbe anticonstituzionale. E quindi mi è sorto di nuovo questo dubbio: ma questo dice che anche la Corte Costituzionale italiana se ne è occupata. Probabilmente la legge tedesca è molto più,

diciamo, forcaiola della 833 in questo ambito. Quarto punto: Pisapia era, mi risulta, referente, presidente della Commissione di Giustizia ai tempi del governo Prodi, quando il governo si interruppe lui non riuscì a portare a termine la revisione del Codice Penale. Pare che fece riferimento a questo una volta a una presentazione di un libro a Bologna un illustre magistrato, Leonardo, attualmente presidente della Corte di Bologna, molto informato su questo tema, disse che Pisapia aveva previsto, ma naturalmente non fu mai trasformata in legge, l'abolizione dell'incapacità totale di intendere e di volere. Non c'entra molto, ma restiamo nello stesso paradigma: il CTU psichiatra non poteva secondo questo progetto essere chiamato dal giudice a rispondere sulla pericolosità. Io ne ho parlato anche con un illustre magistrato di Trieste, amico mio personale che è stato a lungo anche presidente facente funzione del tribunale, e lui mi ha detto "il quesito sulla pericolosità non sta in piedi di fatto, lo capiscono i magistrati quando hanno un po' di esperienza e di intelletto, però la cassazione ha sostenuto varie volte che deve far parte dei quesiti". Questi famosi scritti di Pisapia ci saranno da qualche parte? Quinto punto, un po' per tornare a quello che si diceva stamattina: le contenzioni negli altri ambiti ospedalieri, per esempio in ambito chirurgico. Io approcciai Ignazio Marino nel 2011 ad un convegno a Verona e gli posi un quesito: parlava del grosso scandalo delle contenzioni in OPG e io gli dico "guardi che questo grosso scandalo sta anche negli ospedali civili, lei lo sa questo?" Lui risponde: "beh effettivamente è un problema". Poi in separata sede mi dice "dottore mi scusi, ma come si fa, per esempio in una rianimazione in cui c'è pericolo di vita immediato, a non contenere uno che ha dieci tubi, se li strappa e rischia di morire? E io rispondo: "presidente ma è un'altra cosa". Ecco, però quest'altra cosa non mi soddisfa, quindi penso che sia interessante approfondire questi argomenti sotto tutti i punti di vista. La questione alla fine è sempre questa: lo stato di necessità. Prima o poi bisognerà iniziare a "normarla" un pochino meglio. Perché questo articolo 54 purtroppo, e qui nascono tutti gli equivoci, è un articolo fisarmonica buono per tutte le stagioni. Bricola era il favorito di Franco Basaglia: io mi ricordo molto bene un convegno a Perugia in cui

discusse una sentenza della Cassazione che aveva assolto in via definitiva un collega di Arezzo che era stato condannato in primo e secondo grado per un omicidio fatto da un paziente, di cui il Tribunale di primo e secondo grado di Arezzo e di Perugia ritenevano che lui, il medico, fosse responsabile di omicidio colposo. Bricola spiegò che l'articolo 89 (seminfermità di mente) spezza ogni nesso di causalità fra reato fatto da un paziente e responsabilità colposa del medico. Ed ho finito, grazie.

Daniele Piccione Ringrazio Lorenzo perché tutti questi stimoli valgono quanto e forse più della relazione iniziale. Naturalmente sono tutte cose che, diciamo, girano nell'aria e presentano l'esigenza di essere immediatamente risolte una per una. Primo punto. Questa storia del famoso regolamento manicomiale secondo me è una gigantesca e splendida metafora di quanti equivoci ci sono su questa storia della contenzione, perché giustamente è stata evocata questa norma, però noi dobbiamo leggere cosa c'è scritto perché vorrei che tutti voi prendeste posizione sull'ipotesi che questa norma possa dirsi ancora esistente oppure del tutto superata. Io ve la leggo, senza schierarmi, ma tanto avete capito come la penso. Sentite cosa dice questa norma sulla base della quale alcuni ritengono che si possa continuare a contenere nei luoghi di cura. Si tratta innanzitutto di un Regio Decreto del 1909, il Regio Decreto 615, il cui articolo 60 recita nel seguente modo: "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 del mezzo di coercizione". Allora, innanzitutto parliamo di una norma del 1909, il cui incipit ancora una volta è chiarissimo, parla dei manicomi. Noi i manicomi li abbiamo aboliti, abrogati, quindi questa norma è la più classica delle norme abrogate implicitamente. Riguarda una fattispecie, una situazione, un contesto che non esiste più nell'ordinamento. Come si può sostenere che questa norma è ancora valida ed efficace o peggio trarne il fondamento per dire che questa norma, per altro concepita anche al negativo, in modo sorprendentemente progressista per i tempi in cui era nata, possa giustificare le

contenzioni oggi? Qui bisogna essere piuttosto ciechi per attribuire un qualche fondamento alla norma che vi ho letto e destituirne di ognuno l'articolo 13 della Costituzione. Lo dico perché vi dovrebbe dimostrare con quanta confusione si affrontano questi argomenti in genere anche da parte di giuristi autorevoli. Qui è chiaro che se l'istituto manicomiale è stato del tutto abrogato e soppresso, come si può pensare che un Regio Decreto, cioè una fonte regolamentare minore, possa ancora fare da fondamento contro la Costituzione a una pratica che ha cessato proprio di esistere col momento stesso in cui il manicomio scompare dal nostro sistema?

Il tema della Corte Costituzionale. Come al solito le sentenze si leggono in tanti modi e si interpretano secondo la soggettiva sensibilità del loro lettore, però è vero che la Corte - e questa è una piccola macchia, almeno secondo me - una volta ha fatto una certa confusione che fa dire ai giuristi che in fondo questa storia della contenzione non sarebbe regolata. Qual'è il problema? la Corte si trovò negli anni '60, dopo pochi anni che aveva iniziato la propria attività, a fare argine contro la disciplina che era posta in vigore prima del periodo costituzionale, cioè in epoca statutaria, addirittura col regime fascista e con le leggi di sicurezza, quindi erano leggi oggettivamente non dico liberticide, ma fortemente delimitanti della libertà personale e delle altre libertà di movimento, circolazione, autodeterminazione dei singoli, per cui la Corte percorre una lunga via con la quale si prefigge di eliminare le parti più retrive di questa legislazione e contestualmente di ripulire il codice penale delle parti meno compatibili col sistema. Però purtroppo a un certo punto incappa in un incidente di percorso, perché nel far questo, in una sentenza del 1961, la Corte alla fine presa dalla disperazione si trova a che fare con le cosiddette "perquisizioni istantanee provvisorie", cioè, per intenderci, il caso che si poneva all'attenzione della Corte era quello di chi, fermato per strada da un poliziotto, viene perquisito immediatamente e dopodiché rilasciato. Allora la Corte si trovava a decidere: se la libertà personale è inviolabile e comunque a questa persona sono state messe le mani addosso, quest'attività di perquisizione deve essere comunque sottoposta alla cosiddetta "riserva di giurisdizione", cioè quella che Lorenzo prima sottolineava avere bisogno

di una autorizzazione o di una convalida ex post da parte di un magistrato. La Corte si trova in grave difficoltà perché naturalmente non si può immaginare che la perquisizione a sorpresa debba essere immediatamente convalidata, perché altrimenti la perquisizione scenderebbe dall'ordinamento. Però, d'altro canto, la Corte sa bene che l'articolo 13 della Costituzione, quello che vi ho prima recitato, stabilisce che nessuna restrizione della libertà personale può essere applicata se non quando a deciderlo è il giudice. Queste due situazioni pongono la Corte in una strettoia talmente esile, talmente difficile, talmente ardua, che alla fine si scrive una pagina non felicissima. E cioè dice la Corte: va bene, ma quelle limitazioni proprio istantanee, proprio minime, proprio, come dire, secondarie, forse sfuggono alla lesione della libertà personale e quindi forse per quelle possiamo anche pensare che non ci sia bisogno dell'autorizzazione ex post dell'autorità giudiziaria. Questo incidente in cui scivola la Corte naturalmente fa sì che molte persone poi abbiano cominciato a pensare, ben oltre gli anni '60, in ben altre intemperie ideologiche e soprattutto in ambiti molto più complessi e articolati quali quello della tutela del diritto alla salute, che questa sorta di mediazione che la Corte aveva portato avanti potesse essere importata anche sui protocolli di contenzione. È come si dicesse: tanto noi abbiamo l'articolo 54 del Codice Penale da una parte, poi abbiamo questa sorta di sentenza isolatissima della Corte, che dice, quando proprio la lesione della libertà personale è quasi impercettibile, l'autorizzazione non serve e quindi le contenzioni in fondo hanno la strada aperta. Sapete qual è la prova che questo ragionamento è completamente falsato in punto di diritto o in punto di ricostruzione sistematica? La più incredibile delle prove: chi lo sostiene non cita mai questa sentenza, perché si è così abituati a sapere che quella sentenza nasceva da una contingenza specifica, cioè dalle cosiddette "perquisizioni stradali", da "rilievi dattiloscopici improvvisati" come li chiamava la Corte, che nessuno si sognerebbe mai di importarla alla soluzione di un problema così drammatico quale è quello delle contenzioni in ambito medico e di tutela delle persone anziane. Quindi, quello che vi sto dicendo è: se mai sentite parlare di questa storia dell'articolo 54 o di ipotesi di sostegno alla praticabilità legale

delle contenzioni in base alle pronunce della Corte, voi potete star sicuri che questa sentenza non ve la citerà nessuno perché c'è una consapevolezza così forte, così marcata, che questa sentenza fu un "incidente di percorso" e che comunque non poteva estendersi in alcun modo alle discipline della contenzione in ambito medico, che chiunque ci provasse di fatto sarebbe una sorta di temerario.

Veniamo poi alle altre suggestioni che poneva Lorenzo, che secondo me sono tutte estremamente stimolanti. La proposta Pisapia. Ne parliamo brevemente perché, come voi sapete, adesso Marco Cavallo è in giro per la penisola. Marco Cavallo era questo straordinario simbolo di liberazione nato a Trieste sul finire degli anni '70 e rappresenta un po' il simbolo della liberazione dall'istituto manicomiale, adesso Marco Cavallo è il testimone della liberazione dagli ospedali psichiatrici giudiziari altra grande battaglia di civiltà sulla quale peraltro è sceso in campo anche il Presidente della Repubblica con il messaggio di fine anno del 2012, come ricorderete. Insomma, è un tema molto caldo. Il problema cruciale però, per chi è addetto ai lavori, è che ora il tema del sovraffollamento degli OPG e della loro trasformazione, o meglio della loro sostituzione con le cosiddette REMS, residenze di esecuzione delle misure di sicurezza, è un tema che investirà in modo fortissimo e violento l'attività dei Dipartimenti di Salute Mentale. Quindi è un tema che diventa totalmente ed esclusivamente di medicina e non più di controllo sociale, speriamo. Qui il tema però qual è? È che il nostro panorama giuridico è stato sempre dominato, come voi sapete, da quest'idea del Codice Rocco, che a sua volta aveva una radice antica, quella del positivismo lombrosiano, per cui in sostanza c'è una teoria del "doppio binario". Il doppio binario è che quando qualcuno commette un fatto ritenuto dall'ordinamento come un reato, lo può commettere o come incapace di intendere e di volere o come capace. Quando vi è capacità, segue l'imputabilità, segue la sanzione penale classica, cioè la restrizione della libertà personale in carcere. Quando invece c'è l'incapacità, segue la valutazione sulla pericolosità sociale e l'irrogazione di questa misura di sicurezza, che è una specie di ibrido "ambiguissimo", che si sostanzia nel ricovero e nell'internamento in un OPG o

in una casa di cura e custodia a seconda del grado di infermità stessa. Questa storia è stata naturalmente avversata da settant'anni di cultura penalistica progressista, Bricola tra tutti, e tutti si sono battuti con le armi a disposizione per eliminare questo istituto il cui rendimento sociale è a dir poco deprimente, se non proprio tragico. Le misure di sicurezza non hanno nessuna funzione e valenza terapeutica, la funzione rieducativa è del tutto esclusa; si basano su un equivoco micidiale, cioè che colui il quale è incapace di intendere e di volere nel momento in cui compie il reato è uno che non riesce a comprendere le conseguenze del reato e siccome questa sua incomprendenza nasce da una sua sorta di disturbo, cioè da un'alterazione degli elementi di volontà e di capacità di comprensione appunto, allora lo si sottopone ad una misura diversa dalla sanzione carceraria, che è quella di un internamento in un luogo ibrido che è appunto l' OPG, che di fatto però non fa altro che propagare all'infinito gli effetti della restrizione della libertà personale e non ha alcuna valenza né forza curativa. Fatta questa sintesi, Pisapia è colui il quale più di tutti va vicino allo smantellamento di questo sistema, perché sostanzialmente l'idea era quella di eliminare il principio di non imputabilità e quindi il primo dei passaggi che portava all'eventuale verifica della pericolosità sociale in modo tale da far scontare anche all'incapace la parte di sanzione che eventualmente gli spettasse negli istituti di pena, previa naturalmente il tentativo di garantirgli il diritto alla salute. Era uno straordinario, evolutissimo tentativo di correggere il Codice Rocco e trasformarlo in una chiave umanitaria costituzionalmente orientata. Come giustamente si è detto, questo tentativo è fallito, però dobbiamo capire - e questa è una cosa importante - che questo tentativo non è morto, cioè potrebbe anche riproporsi. Badate bene, credo che sia importante tenerlo a mente, questo tentativo è del tutto diverso da quello che si è fatto nel 2012 perché con la cosiddetta legge Marino, cioè la legge che ha determinato la soppressione degli ospedali psichiatrici giudiziari, si è fatta una manovra un pochino meno ambiziosa di questa, perché si è di fatto tentato di attaccare l'istituzione, l'OPG, ma non il meccanismo che porta all'irrogazione delle misure di sicurezza detentive rispetto al quale dunque la strada è particolarmente lunga.

Una precisazione di cui mi si chiedeva conto è questa sorta di paragone con il sistema tedesco. Da un lato io vi posso dire con chiarezza che in effetti, come anticipato, il sistema tedesco, almeno dalla mia ottica, è meno evoluto del nostro. Però, perché è meno evoluto? Non certo perché quella che viene detta la costituzione di Bonn sia meno sviluppata della nostra. Fondamentalmente è meno evoluto per una ragione fondamentale, cioè che non ha la norma che vi citavo prima, quella redatta da Aldo Moro, cioè paradossalmente la disciplina dei TSO direttamente in Costituzione, che ci aiuta oggi ad escludere la praticabilità legale delle contenzioni. Questa è una norma talmente avanzata scritta dai costituenti nel 1947 che non trova precedenti e clamorosamente non trova neanche successori. Vi posso dire, per averlo studiato, che la Costituzione brasiliana dell'88, una Costituzione di molto successiva alla nostra, tentò di imitare la nostra e nei lavori preparatori di quella Costituzione si capì che la nostra era una fuga in avanti straordinaria, un passo avanti di civiltà che non aveva quasi precedenti. La Costituzione di Bonn non ha una norma così chiara e non è dunque un caso che la Corte Costituzionale tedesca, cioè il Tribunale Costituzionale tedesco, non abbia la stessa forza di prendere posizioni e decidere nel modo in cui ho appena provato a spiegare, questioni di così tanta importanza, perché non ha un parametro forte come il nostro articolo 32 secondo comma. Questo ci dovrebbe suggerire, secondo me, una lezione un pochino più grande, e cioè che noi tendiamo, facciamo, compiamo quest'errore di sottovalutare la forza della nostra Costituzione. La Costituzione ha una forza, è un tessuto connettivo implicito proprio nel fatto di esserci, che a volte costituisce una guida che non dobbiamo sottovalutare. Cosa voglio dire? Spesso, e qui rispondo all'ultima delle domande che Lorenzo avanzava, cioè quella del cosiddetto bisogno di una nuova regolazione, che la legge ordinaria debba cercare di regolare questo stato di necessità per non farne una fisarmonica troppo elastica. Vero, lo condivido pienamente. La lezione, la metafora, che è sottesa a questa storia costituzionale della contenzione che ho provato a delineare questa mattina, secondo me ci dice una cosa: troppo spesso noi pensiamo di risolvere i nostri problemi con la modifica costituzionale, con

l'innovazione costituzionale, con l'idea di modificare le nostre regole fondamentali di funzionamento. Voi pensate a quest'abbaglio clamoroso, di cui si sente tanto parlare, del tentativo di ridurre al silenzio il bicameralismo perfetto oppure di far funzionare il governo con più stabilità, più velocità nell'approvare le leggi. Secondo me quest'elemento, dalla vicenda che ho provato a delinearvi della contenzione oggi, è del tutto smentito da un'altra esigenza, che è proprio quella opposta: dobbiamo cercare di riscoprire la Costituzione, cioè di guardare quello che la Costituzione ci suggerisce, la direzione che ci apre e renderla il più effettiva possibile nella vita quotidiana. Se noi facessimo così, ad esempio su questa storia della contenzione, vedremmo tranquillamente come tante battaglie che sembrano aperte, che sembrano complesse, a volte sembrano addirittura prossime ad essere perdute, potrebbero essere vinte con una certa facilità. Quindi nel momento in cui noi diciamo 'no' alla contenzione, in realtà diciamo un gigantesco 'sì' alla Costituzione.

Gioconda Folino E' un intervento che personalmente mi ha emozionato, il parlare, sentire, argomentare la Costituzione, insomma ci coinvolge. Conferma un mio pensiero di dire fortemente 'no' alla contenzione. Questo convegno ci ha dato anche strumenti, abbiamo discusso su alcune azioni che possiamo fare: la buona formazione, il buon clima operativo, l'organizzazione valida. Questi punti possono aiutarci a non contenere in nessun modo. Ora, io sono un'infermiera e come tale mi definisco operaia, nel senso che opero con i pazienti, come operaia sono anche una buona cittadina e una buona persona. Sulla base di questo mi sono domandata: quand'è che è nato in me il pensiero "conteniamo"? A me è nato il pensiero di contenere quando ho avuto paura, quando ho avuto nella relazione una paura. E a me non viene paura quando litigo con mio marito, col vicino, con mio figlio: il mio pensiero non è che adesso contengo mio marito. Però mi viene da pensare di contenere, non di attuare la contenzione, ma di pensare la contenzione, quando ho paura. La mia paura nasce dal fatto che a volte non mi sento tutelata (non mi riferisco alle figure referenti che possono essere i medici con cui lavoro). La mia richiesta è se ci può raccontare come la legge ci tutela. Come figura

professionale a volte ho una forma mentis che mi porta a pensare: "visto che hai la divisa devi capire, devi starci, lui è il malato, devi essere prima ferma tu, se ti da un cazzotto tu devi rispondere per difenderti ..."; se uno mi da un cazzotto per strada è un'altra situazione, quando ho la divisa cambio, cambio identità e divento più professionista che persona, non so se riesco a spiegarmi. Allora, mi piacerebbe che ci fosse un'argomentazione molto forte su questo anche per demolire la contenzione, perché la contenzione si pensa, secondo me, quando si ha paura. Se non si ha paura non si pensa a contenere e avrei bisogno di informazioni valide su quanto la nostra legge tutela la libertà del mio paziente e tutela anche la mia libertà di professionista.

Mazzi, psichiatra in un Spdc Due domande, nell'ambito del TSO. Fino a che punto io sono tenuto a vietare la libertà di un paziente in TSO, trattenendolo per somministrargli la terapia, nei casi in cui sono necessarie terapie per sostenere funzioni vitali e quindi anche magari protratte nel tempo? Come mi posso comportare, nell'ambito sempre del TSO, per garantire che una terapia a sostegno delle funzioni vitali, o comunque necessaria, vada mantenuta nel tempo? E un po' si avvicina al discorso del paziente nel periodo post-chirurgico che comunque ha bisogno di interventi terapeutici complessi. L'altra domanda è: nello stato confusionale, in cui la capacità di intendere e di volere per definizione è ridotta o assente, per stato di necessità - invoco questo termine anche se è ambiguo - posso trattenere e intervenire al fine di garantire funzioni vitali, quindi la vita del paziente o l'incolumità delle persone che stanno nel contesto operativo del paziente stesso?

Alessandro Barberio, psichiatra in Spdc di Trieste Grazie per l'estrema chiarezza e disponibilità e anche per aver citato il viaggio di Marco Cavallo. Rispetto a quella sentenza della Corte Costituzionale che era stata citata, io credo che da lì si sia aperto un dibattito molto forte, che tuttora è in corso proprio sullo statuto giuridico di persone nella nostra società civile a cui credo che tutte queste cose di cui stiamo parlando anche si ricolleghino. E questo aprirebbe, secondo me, un abisso anche di interpretazioni e ambiguità da parte anche degli

stessi giudici e magistrati e quant'altro. Un'altra cosa, rispetto al lavoro quotidiano, soprattutto in questi giorni: siamo tutti consapevoli che una carenza di welfare negli ultimi anni ci ha portati da un lato ad avere la sensazione di essere meno tutelati in generale nel nostro lavoro, dall'altro la sensazione di maggior degrado e violenza ad ogni livello, ordine e grado. Di questo siamo consapevoli, per cui credo ci sia una responsabilità apicale che non è solo quella dell'equipe, della leadership del capo dipartimento, ma penso che debba essere estesa qui anche attraverso la nascita di questo club. Credo che dovremmo dare una spinta e porre un'interrogazione molto forte su questo perché non possiamo fare questo lavoro da soli, mai, anche se più spesso nei momenti di violenza e di degrado ci sentiamo da soli. Un esempio dal lavoro quotidiano: una persona violenta, che non si riesce a sedare, a un certo punto si riesce a farlo magari sempre nel rispetto anche delle condizioni mediche, però per qualche motivo va via dal servizio ed è in TSO. Si avvisano le forze dell'ordine, qualcuno mi potrebbe dire o chiedere perché lo hai lasciato andar via? Perché non hai messo in atto tutti quei provvedimenti affinché non si allontanasse, sapendo che è una persona violenta in quel momento e che ha già compiuto reati gravi contro la persona? Magari mentre è riuscito ad andar via fa del male a sé o a qualcun altro. Allora, questo mi viene riportato a volte quando discuto con amici o colleghi o anche quando ero a Roma al Ministero della Salute, cosa che a me sembra abbastanza aberrante come discorso, però so che ci sono state anche delle sentenze in altri posti rispetto al fatto che la persona fosse in TSO in un luogo di cura. A questo punto mi verrebbe da chiedere una cosa quotidiana, concreta, pratica: va bene il discorso sulla contenzione biomeccanica, ma c'è anche la porta aperta-chiusa. Se nel reparto di diagnosi e cura ho una persona in TSO e chiudo la porta, non è anche quello un sequestro di persona nonostante sia in TSO? Credo che il TSO, per come ricordo e ho letto gli articoli, riguardi l'obbligatorietà di una cura proposta da due psichiatri e convalidata e resa esecutiva dall'autorità del sindaco e del giudice tutelare, tanto è vero che in alcune richieste che noi facciamo, dopo una serie di rigetti formali che abbiamo avuto, anche a Trieste,

tendenzialmente io scrivo così: "inizialmente da svolgersi presso i locali SPDC", perché nulla vieta che già in seconda giornata, riacquistato magari anche un po' di aggancio, può essere proseguito il ricovero al CSM o come anche, eventi ancora più rari, nel gruppo di appartamento da cui proviene con l'educatore dedicato. Potrebbe accadere qualcosa perché tu non sei sicuro che ancora stia benissimo - certo non lo sono neanche di quando esco di casa, neanche durante qualsiasi altro atto della mia vita quotidiana -, però il fatto è che siamo all'interno di uno statuto giuridico quale il TSO. A volte ho sentito con molto disagio questa critica, a cui non avevo tutti gli strumenti per rispondere. Vorrei cercare di capire se ci può essere, anche se è una strettoia, qualcosa di più chiaro.

Renzo De Stefani Trento Innanzitutto vorrei dire che è stato un po' avventuroso recuperare Daniele Piccione a Bolzano, ma insomma ne valeva la pena perché ci ha veramente trasmesso delle cose di grande suggestione e lucidità. Io ho imparato ad amare la Costituzione avendo un amico che da costituzionalista si è battuto in questo caso per l'applicazione dell'articolo 138 e per dare una cosa che a me pare fondamentale, nonchè potestà anche al cittadino ed alle sue organizzazioni rappresentative di agire per il bene comune. Adesso la vedo male, ma ho capito quanto la Costituzione sia una miniera d'oro. Detto questo, forse Lorenzo l'aveva già sollevato, ma non ho capito bene la risposta perché Piccione si è dilungato sulla macchia di questa sentenza, ma non abbastanza rispetto agli arresti istantanei. Quello che a me verrebbe da dire, da non esperto evidentemente, è: se tutto questo è così chiaro, ed a noi tutti credo sia parso chiarissimo, che cos'è che impedisce al soggetto che è stato vittima della contenzione, o a qualcuno che ne rappresenta gli interessi, di adire la Corte in modo da provocarne una sentenza che scriva una parola, non dico definitiva, ma di grandissima importanza?

Riccardo Biasi, Spdc di Livorno infermiere Sono molto contento di aver sentito oggi Piccione, che mi ha liberato da ogni dubbio sulla contenzione, dubbi che purtroppo a noi rimane se andiamo a studiare su un libro di diritto sanitario e/o sentiamo parlare di Regio

Decreto del 1909 o della Legge del 1904. Qui si sgombra ogni dubbio, sono stati aboliti i primi tre articoli rispetto ai quali mi domandavo, da profano: se i primi tre articoli sono stati aboliti, è un po' come se abolissero il primo articolo della Costituzione, per cui tutto il resto non è toccato? Adesso ringrazio veramente in maniera profonda del chiarimento. L'unico dubbio che mi rimane è: l'articolo 40 del Codice Penale, sull'obbligo giuridico di impedire che avvengano atti dannosi, non dichiara dunque che se non si pratica la contenzione si può essere perseguiti?

Daniele Piccione Allora, per andare con ordine, nei limiti in cui posso rispondere e per quel poco che so e che posso aggiungere... Secondo me Gioconda Foligno pone come tema centrale quello dei diritti dell'operatore, che capisco bene, e questa naturalmente è una galassia di tematiche e di profili sulla quale secondo me vale la pena dire tre cose fondamentali da tenere sempre a mente. La prima è che non solo la Costituzione, ma in generale tutti i sistemi complessi, quindi tutte le Istituzioni che sono presidiate da regole, ovvero dal principio di legalità, codificano questi diritti. Ci sono le situazioni giuridiche soggettive, che spettano in capo al paziente o all'utente del servizio, e poi ci sono naturalmente le posizioni giuridiche, attive e passive, di chi fa l'operatore. Qui, viene il secondo punto. E' necessario, però, definire prima che cosa sono i cosiddetti diritti, che non sono una parola così aperta a mille interpretazioni: i diritti sono sostanzialmente pretese a che non vengano compiuti atti lesivi di questi diritti o prestazioni, e l'operatore, così come l'utente, ne dispone. Facciamo degli esempi per capire. Ad esempio, prendiamo tutti i diritti che ineriscono alla prestazione del lavoro, quindi disciplina degli straordinari, durata massima del turno, condizioni di prestazione dell'opera da lavoratore subordinato. Tutte queste condizioni integrano lo statuto dei diritti di chi fa l'operatore e naturalmente entrano in rapporto con le libertà delle persone che sono nei luoghi di cura; questo è il tema centrale. Qui, quindi, si apre un rapporto: da un lato da dei diritti tipici della prestazione lavorativa, cioè i diritti del lavoratore, non ultimo lo stesso statuto, e dall'altro le libertà costituzionali del singolo. Per questo, rispetto al tema di oggi, noi

dobbiamo sempre tener presente che, quando entrano in collisione i diritti dell'operatore e le libertà costituzionali di chi si trova ad esercitare la libertà di movimento in un SPDC, oppure una persona che cerca di vedersi garantita la salute, non è che siamo di fronte ad una confusione, non possiamo pensare che questi diritti abbiano una struttura vaga o che bisogna semplicemente bilanciarli senza regole, perché anche qui la guida della Costituzione e delle Leggi ci dovrebbe assistere. Per esempio, quando si dice "la libertà personale è inviolabile", o quando si dice "quali sono i presupposti per ricorrere al trattamento sanitario obbligatorio?", non si sta facendo altro che cercare di regolare la compresenza tra questi diritti. La regolazione di questa compresenza già c'è, tant'è vero che le domande che lei pone sono domande concrete. La domanda principale, che mi sembrava fosse un po' dietro al sipario, è: "d'accordo, queste persone naturalmente godono delle libertà costituzionali ed io non posso limitarle semplicemente in forza di una mia posizione di preminenza che nasce dal ruolo che esercito", certo, per cui lei, giustamente, intavola questa distinzione tra quando lei si spoglia o meno del camice da operatore, oppure veste i panni dell'operatore, o invece del comune cittadino. Però qui secondo me un insegnamento va sempre tenuto a mente: bisogna continuamente diffidare dell'ipotesi per cui noi siamo dei soggetti diversi a seconda che svolgiamo una prestazione lavorativa o invece ripieghiamo nel privato. Questa è una lezione che spesso viene sottovalutata. La Costituzione tende a rifuggire queste dicotomie, l'idea per cui noi siamo soggetti con diritti quando siamo nel tempo libero, nella nostra sfera individuale, nelle nostre relazioni private e psicologiche, mentre siamo dei soggetti diversi con tutto un maglio di responsabilità, un fascio di obblighi, dei diritti diversi, quando invece facciamo gli operatori o prestiamo una certa attività lavorativa. La Costituzione tende invece a non distinguere queste situazioni poiché le responsabilità che portiamo sono individuali. Ovviamente, se svolgiamo una funzione pubblica, dobbiamo farci carico delle conseguenze giuridiche che derivano dal farlo, ma non dobbiamo credere che la Costituzione faciliti queste separazioni per cui una parte della nostra vita, quando siamo fuori dal luogo di lavoro, si sostanzia sui diritti e sugli interessi,

mentre poi magari quando andiamo in SPDC, in un Centro di Salute Mentale, in una comunità terapeutica, assumiamo una preminenza di funzione che ci garantisce di fare o di non fare cose diverse da prima. La Costituzione, in linea di massima, cerca di scoraggiare queste cose, cercando di dare una visione omnicomprensiva dei nostri diritti e delle nostre facoltà. Tant'è vero che, quando noi esercitiamo i nostri diritti sul luogo di lavoro, a ben vedere esercitiamo gli stessi diritti di quando non siamo sul luogo di lavoro. Le faccio degli altri esempi: l'articolo 17 disciplina la libertà di riunione e dice che tutti i cittadini hanno diritto di riunirsi liberamente, pacificamente e senz'armi, e questo lo possiamo fare in un luogo pubblico, una piazza e anche sul luogo di lavoro. Magari nell'esercizio della libertà di riunione sul luogo di lavoro, suo diritto di libertà in quanto individuo, lei si confronta sulle pratiche da operatore da tenere rispetto alle persone che sono in quel luogo. Questo per dirle che bisogna sempre fare attenzione a non creare delle separazioni nette tra la persona come individuo fruitore delle libertà e invece l'operatore che, in qualche misura, avrebbe una funzione pubblica che gli riduce le libertà o gliele "funzionalizza", o le rende più limitate o meno forti. Questo che sembra un discorso astratto, serve per darle una risposta a problemi molto concreti. Vengo alla seconda domanda, che è quella delle cosiddette 'responsabilità'. Quello degli operatori è un tema gigantesco di responsabilità, cercando di rispondere verticalmente a tutte le cose che sono state evocate. Per esempio, il richiamo, giustissimo, all'articolo 40 del Codice Penale, che non abbiamo di fatto toccato per una mia predisposizione, perché io ritengo che quella norma sia un gigantesco catalizzatore di equivoci. Cosa dice questa norma? La norma dice che non evitare un fatto, che si aveva la responsabilità di precludere che si verificasse, equivale a cagionarlo. Si tratta della cosiddetta "clausola di equivalenza nel nesso di causalità", come dicono i penalisti. Vuol dire: state attenti, non è che rispondete penalmente soltanto degli atti che compite, ma se avete responsabilità di posizione e non evitate delle conseguenze negative dall'aver mal vigilato o da aver mal sovrinteso alle vostre funzioni, avete determinato le stesse conseguenze "come se avesse compiuto l'atto". Ma questo cosa c'entra con la contenzione? Dovremmo dimostrare che

l'unico modo per evitare che si cagionasse un certo danno, ad esempio le percosse da parte di uno che non si è contenuto nei confronti di un altro utente, o un danno alla salute di una persona che è caduta a terra, poteva essere quello di contenere biomeccanicamente il responsabile. Ma non c'è bisogno di evocare Bricola per capire che questa è una follia. Come possiamo noi provare a dimostrare che l'unico modo per evitare quella conseguenza, che pur magari riteniamo dannosa e ascrivibile all'operatore, fosse quella di contenere la persona con dei legacci?

Operatrice dal pubblico Concretamente: ho in reparto attualmente una persona, un omone di 120 kg, un metro e ottanta, che conosciamo. In questo momento è fuori come un poggiolo, ci insulta, ce ne dice di cotte e di crude, fa dei gesti anche plateali, ma le garantisco che non c'è il minimo pensiero di paura, nessuna idea di contenerlo, perché noi abbiamo un'esperienza che ci dice che questa persona non ci fa paura. Abbiamo avuto una persona, un metro e novanta, quasi cento chili non di bontà... la nostra esperienza ci ha detto che lui può fare del male! E allora, quando ha alzato la voce, quando ha dato pugni, e quando ci ha minacciato con "vi faccio fuori", come posso pensare che non ho l'attualità, deve arrivare a menarmi per pensare che il problema sia attuale e quindi pensare ad una contenzione non fisica, ma farmacologica? Oppure posso usare la mia esperienza di professionista per evitare che questo avvenga anche a me? Perché anche io ci sono, anche a me bisogna evitare che ciò avvenga. Io punto molto su questo perché credo alla "non contenzione". E mi auguro anche che nel nostro club si possa lavorare su questo aspetto perché secondo me è fondamentale. Se non abbiamo paura, se siamo tutelati, se abbiamo gli strumenti, noi la contenzione non la attuiamo. Allora, lei mi dice "non ci sta la contenzione perché l'atto non è avvenuto", ma c'è la mia esperienza.

Daniele Piccione Io ho detto un'altra cosa. Una cosa che, secondo me, risponde alla sua domanda però, naturalmente, non essendomi trovato fisicamente e concretamente nella sua esperienza di vita, rischio di dirle delle cose banali. Le dico anche una cosa che secondo me ha

un valore fondamentale. Lei comunque mantiene uno spazio determinante che è la scelta. Ha capito? È importante perché, cito l'articolo 40 del Codice Penale, chi si lancia in sottili o meno sottili disquisizioni dal punto di vista legale, parte dall'idea che di fronte ad una situazione come quella che lei ha descritto (una persona alta un metro e novanta, minacciosa, che rischia di trascendere alle vie di fatto, come si legge nei verbali di polizia, e che rischia di trasformare un centro di diagnosi e cura, un centro di salute mentale in una specie di *far west*) è una persona rispetto alla quale io non ho scelta. Cioè io posso reagire solo con la sedazione farmacologica.

Operatrice dal pubblico Quindi lei mi dice che nella "non scelta" io posso scegliere?

Daniele Piccione No, le dico che lei di fronte a questo tema ha sempre una scelta. Questa è una scelta che deve sapere che spetta a lei, cioè può comunque scegliere di non contenere e di neanche pensare di non contenere, perché, invece, i cosiddetti farisei della contenzione sostengono che quella è una situazione da stato di necessità, per cui neanche vale la pena parlarne, cioè in tal caso, senza neanche attendere la cosiddetta esplosione della rabbia dell'individuo, gli si affibbia la diagnosi o una prognosi, diciamo di pericolosità intrinseca, per cui lo si contiene. Ecco questa è una cosa che, giuridicamente e costituzionalmente, non è vera e non è fondata, cioè lei deve comunque partire da un'idea, che si deduce dalla lettura piana del Codice Penale, ancor prima della Costituzione. Non è così perché l'articolo 40 e l'articolo 54 del Codice Penale, che regolano giustamente la responsabilità di posizione al nesso di causalità e lo stato di necessità, non le consentono di trarre una decisione automatica, cioè le impongono sempre di valutare se trovare è possibile un'altra soluzione prima di qualunque soluzione invasiva della libertà personale del singolo. Nel momento in cui c'è l'ha davanti esercita un diritto, che è un diritto di scelta, che equivale fundamentalmente al nucleo duro delle caratteristiche che fanno un grande operatore, cioè puoi esercitare quella scelta.

Operatrice dal pubblico Io capisco, condivido. Allora la domanda più diretta è: la legge mi da il "piano B"?

Daniele Piccione Ecco, vi dico la verità, secondo me no... Non vorrei ci fossero equivoci, dipende cosa intendete voi per piano B ed io con piano B. Secondo me, da un punto di vista esclusivamente medico-legale, (non sto parlando da un punto di vista ideologico nè da un punto di vista di formazione degli operatori, nè da un punto di vista esclusivamente di cultura medica, da operatori), tecnicamente la contenzione potrebbe trovare uno spazio di accoglimento teorico soltanto in una circostanza: quando non vi è alcuna altra soluzione materiale, allora si può pensare ad un contenimento del danno che parte dall'idea che ho una persona che sta letteralmente commettendo dei reati, per esempio creando dei danneggiamenti in un SPDC, o sta dando luogo ad aggressioni, oppure sta trascendendo le vie di fatto, o consumando delle lesioni, oppure addirittura lesioni ai singoli; a quel punto è evidente che si parte dall'idea che immobilizzare una persona risponda ai requisiti di legge.

Operatore dal pubblico Mi scusi, non sono completamente d'accordo: se una persona minaccia personalmente dei beni pubblici, tra cui anche la mia vita, credo che il piano B sia chiamare le forze dell'ordine. Il problema è che spesso le forze dell'ordine si rifiutano di intervenire, dicendo che la situazione è sanitaria e quindi dobbiamo risolverla noi, messi alle strette, costretti ad agire perché alcuni sostengono che l'ospedale sia una sorta di extraterritorialità; poi successivamente posso attuare delle limitazioni delle libertà per somministrare una cura nell'ambito del TSO.

Daniele Piccione In almeno quattro o cinque degli interventi fatti è balenato quest'altro punto, che in realtà non attiene al tema della contenzione vera e propria, ma ad un altro problema, che se vogliamo è persino più grande: quello dei cosiddetti "profili ai limiti legali dell'autodeterminazione alle cure". Alcune domande sono sempre le solite: un paziente in caso di incoscienza, oppure il famoso caso limite di una persona presa da un'ambulanza che deve essere assicurata al lettino della stessa autolettiga. Si potrebbe rispondere che anche quella è contenzione, e quindi anche quella sarebbe illegale, anche quella dunque sarebbe un reato,

quindi potenzialmente risarcibile quando poi la persona rinviene e sostiene giuridicamente in modo fondato di aver subito una indebita restrizione della libertà personale. Vorrei far presente che non si possono risolvere argomenti così complessi in così poche battute, però due cose dobbiamo dircele. Prima: il diritto. Si tratta di un problema di teoria generale, non si fa mai col caso limite. Questo vale come risposta per quella tesi in cui, in sala operatoria, siccome la persona è incosciente, come faccio a non sedarla o non legarla? Allora sto facendo una contenzione illecita anche lì? No, non è così, perché guardate che in fondo qui c'è la parte buona di quella sentenza della Corte, che ho provato ad illustrarvi prima, ovvero quando la Corte si trova di fronte a quella situazione paradossale delle cosiddette "perquisizioni istantanee casuali". Si trovava di fronte ad un caso limite che nella pratica si può verificare, ma che non si può cercare di utilizzare come una sorta di esempio, sulla base del quale regolare il tutto, perché altrimenti si incorre in un gravissimo errore di concetto, cioè che dal caso limite discipliniamo la generalità dei casi, e questo secondo me ci deve aiutare specialmente in tema di TSO e di SPDC e di tutto ciò che capita negli SPDC italiani. Qui, se rileggiamo con attenzione la legge, abbiamo una traccia fondamentale che spesso ci dimentichiamo, ma io sono il primo a volte a lasciare un po' sullo sfondo questa annotazione, un'annotazione che rende il panorama italiano unico in tutto il mondo, non c'è un altro ordinamento giuridico in tutto il pianeta che abbia la stessa regola che abbiamo noi. Sapete qual è la regola nuova? Non proprio nuova, ha 35 anni, è del 1978. Ma noi rischiamo di dimenticarcela, questa regola: sapete quali sono i presupposti per il TSO? "Gravi alterazioni tali da richiedere urgenti interventi terapeutici", quella che venne definita da Orsini, che era il relatore del 1978 della cosiddetta "Legge Basaglia", "una straordinaria ed elegante perifrasi per il nulla". Lui così diceva, ma lo faceva volontariamente, perché con questa straordinaria perifrasi era riuscito ad espungere dal tema dei TSO tutto quello che noi più o meno consapevolmente tendiamo a farvi rientrare dalla finestra, cioè la pericolosità per sé o per altri. La nostra è l'unica legislazione, ed in questo dovete tenere presente tutto quello che ci siamo detti prima sulla

Costituzione, che allontana dai TSO tutti i problemi di incolumità e sicurezza. Noi dobbiamo essere consapevoli di questo autentico gioiello che abbiamo, perché non è solamente un esempio formale avere una disciplina così evoluta, ma ci dovrebbe guidare per risolvere tutti quei problemi pratici che tutte le domande di oggi ci hanno posto davanti. Ad esempio: come faccio a non rispondere del fatto che questa persona devasta un SPDC, o accoltella un'altra persona, o si impossessa di un macchinario e compie dei danneggiamenti? La risposta è chiara: noi non ne rispondiamo. E sapete perché? Perché la Legge, che disciplina le modalità di svolgimento dei TSO, non annovera come presupposto del TSO difendere la società dalla pericolosità di chi vi è sottoposto. Guardate, questa è una cosa importante ed aggiungo, anche se sembra naturale dubitarne, questo punto incide e come se, per ipotesi, si andasse a processo.

Operatore dal pubblico Posso fare un'osservazione? A meno che non vi sia un nesso di causalità diretto tra lo stato psicopatologico, quindi per esempio un delirio, e l'azione violenta che il soggetto commette in quel caso, io sono responsabile perché non è l'azione violenta in sé, ma è lo stato grave psicopatologico che comporta un'azione violenta ed in quel caso io devo fare il TSO.

Daniele Piccione Condivido totalmente, lei dice una cosa verissima, ma questo non ha nulla a che fare con temi di contenzione, cioè questo è un tema di responsabilità penale. Qui torna in gioco il famoso articolo 40, in quanto lei, nel non riuscire a rimuovere questo stato di alterazione che pure aveva il compito statutario di rimuovere dato che il soggetto era sottoposto alla sua cura e alla sua responsabilità, ha di fatto determinato la famosa equivalenza per cui i danni derivanti sono sostanzialmente a lei imputabili. Sì, certo, d'accordo, però questo è un tema generale di responsabilità medica rispetto al quale si risolve con istituti dell'assicurazione civile e con i problemi dell'onere della prova, perché lei poi sarà chiamato a dimostrare, o meglio la Pubblica Accusa o il Pubblico Ministero sarà chiamato a dimostrare che

lei non ha posto in essere le normali cure per evitare che la negligenza, l'imperizia, l'imprudenza determinassero il problema.

Operatore dal pubblico È su questa base che i giudici condannano gli psichiatri quando si determinano dei fatti gravi per l'incolumità del paziente, o del contesto in cui vive.

Daniele Piccione Non vorrei dare la risposta pretenziosa di chi dice "sbagliano i giudici", bisogna prima vedere le condizioni. Vi dico una cosa certa: il fatto che nella disciplina dei TSO non ci sia più accenno al tema della difesa dell'ordine pubblico, che rende l'ordinamento italiano unico in tutto il mondo, è una forte garanzia per l'operatore perché in sostanza non si sta mettendo sulle sue spalle (ed in realtà nemmeno sulle spalle del magistrato di sorveglianza), quando si dimettono le persone cosiddette "socialmente pericolose", la responsabilità dei fatti che poi quella persona cagiona, perché non è quello il nucleo duro dei TSO. Molti dicono anche: "in una condizione di semi, parziale o totale incoscienza la contenzione assume un connotato completamente diverso". Però anche qui, fermo restando quello che ho detto prima, cioè che dal caso limite, dalla situazione eccezionale e marginale non si debbano mai trarre conclusioni generali, c'è un altro tema da tener presente: quando parliamo della sfera delle cosiddette 'funzioni vitali non piene', quindi gli stati comatosi, l'incoscienza, l'incoscienza, la cosiddetta dimezzata capacità di percepire quanto accade all'esterno, tutte queste situazioni non rientrano nei temi di contenzione e nei temi di restrizione della libertà personale, rientrano più che altro nei temi di prestazione del consenso, fondamentalmente l'articolo 32. Si tratta di capire qual è il limite tra la disponibilità della propria libertà nell'autodeterminarsi sulle cure da ricevere e qual è la possibilità dell'operatore di imporle in assenza di un consenso. Quindi qui noi andiamo in tutti quei temi di famiglia e di bioetica che conosciamo benissimo, che riguardano le disposizioni delle ultime volontà, non patrimoniali, addirittura il testamento biologico, tutti temi che voi conoscete meglio di me. Il tema diventa morale, generale, ma non un tema di contenzione; la contenzione irrompe in

questo scenario già complicatissimo soltanto come extrema ratio puramente fattuale, quindi non parliamo neanche di diritto in questi casi. Quando restringiamo la persona sulla barella, compiamo un reato perché facciamo una contenzione illecita? In tal caso siamo proprio in questo confine del non diritto, cioè in un'attività pratica meramente funzionale per salvaguardare il diritto alla salute dell'individuo.

L'ultima questione, forse la più affascinante che meriterebbe di per sé un intero incontro e con la quale davvero mi taccio, è il tema del "se le contenzioni sono così illecite, (come io ho cercato di sostenere oggi dall'angolazione di studioso del Diritto Costituzionale), perché quando vengono applicate non si ha troppa notizia di casi in cui si va in giudizio per vedersi attribuire un risarcimento del danno per le contenzioni?". La risposta secondo me è che si tratta di una frontiera tutta da percorrere ed anzi sarebbe il caso che questa frontiera fosse attivata finalmente. Voi mi direte: "diventerebbe una sorta di far west, perché gli operatori verrebbero messi in una condizione disperante". La mia risposta è che questo contro-argomento è in realtà piuttosto debole. Voi sapete che ci sono state persone che sono addirittura morte su un letto di contenzione, non dieci, venti o trent'anni fa, ma addirittura due anni fa. Ora, per tutti questi casi così estremi nel senso negativo, addirittura di perdita della vita, (quindi proprio un omicidio sul cui titolo poi bisogna discutere se è colposo, preterintenzionale, addirittura doloso da dolo eventuale), potremmo fare tanti ragionamenti giuridici, però voglio dire che le contenzioni illecite, che hanno cagionato un danno sia esso biologico o non in capo a chi le ha subite, secondo me sono numerosissime. Senza fare i farisei nel senso opposto, la realtà è che qui non c'è un seguito giurisdizionale, cioè il tentativo di adire la via giudiziaria per ottenere un risarcimento del danno è raramente battuta. Questo, sempre per tornare a Bricola, ha radici sociologiche. Quali sono? Per esempio molto spesso le persone ristrette nella libertà personale mediante contenzioni illecite non sono persone in grado di rivolgersi ad un avvocato e quindi a cercare di tutelare le proprie ragioni. Qui ci sono dati sociologici che fanno premio sulla realtà giuridica dell'ordinamento, sono cose che fanno parte proprio della realtà in cui viviamo, in cui

ci dibattiamo. Però io, come auspicio, ritengo che sarebbe altamente auspicabile che un grande *leading case* (un caso che crea un precedente) su una contenzione illecita ci fosse, cioè che per esempio si arrivasse ad una grossa sentenza sulle contenzioni illecite, la quale funzionerebbe secondo me come grande monito e quindi, qualora ce ne trovassimo una di fronte, non dovremmo disperare, ma dovremmo coglierne gli aspetti positivi.

Milena Di Camillo – Chissà, forse potrebbe essere materia proprio per un'azione del club.