

Salute mentale e detenzione, ultime da Strasburgo

di Chiara Buffon

esperta giuridica presso l'Ufficio dell'Agente del Governo
PhD diritto pubblico ind. Penale, Università di Roma Tor Vergata

Sommario: 1. Premessa: cosa oltre le REMS? - 2. Obblighi di risultato in *Tarricone c. Italia* - 2.1. ...ed esigenze sanitarie di base - 3. Tutela (*sub conditione*) del diritto alla salute nel Consiglio d'Europa - 4. Il test di adeguatezza delle cure prestate in carcere (art. 3) - 5. Incidenza del trattamento sul titolo di privazione della libertà personale (art. 5) - 6. Vita carceraria, sue sindromi e rischio suicidio.

1. Premessa: cosa oltre le REMS?

Che la salute mentale abbia pari dignità rispetto alla salute fisica è assunto non affatto scontato. Non è scontato “sulla carta”, non è scontato nella distribuzione ed erogazione di risorse, nell’esperienza e educazione sociale, nell’intima percezione dell’altro, persino di sé.

Basti pensare che solo nel 2019 la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo l’art. 47-ter, comma 1-ter o.p. nella parte in cui non consentiva di disporre la detenzione domiciliare “umanitaria” nell’ipotesi di grave infermità psichica, oltre che fisica¹.

Tanti, quindi, gli aggiustamenti apprestati e ancora da apprestare alla tutela del reo affetto da patologia psichica, anche sopravvenuta alla commissione dell’illecito, alla condanna o all’inizio dell’esecuzione.

La Corte europea dei diritti dell’uomo e la Corte costituzionale giocano un ruolo fondamentale e sinergico, come significativamente dimostrano due importanti pronunce del 2022 sulle REMS.

Nel caso *Sy c. Italia*², il ricorrente era detenuto in carcere in regime ordinario, nonostante soffrisse di accertati disturbi della personalità con rischio autolesivo, e l’autorità giudiziaria ne avesse ordinato il collocamento in REMS; a riguardo, la mancata esecuzione non poteva dirsi giustificata dall’assenza di posti letto disponibili.

Durante lo scorrimento delle liste d’attesa, i giudici avrebbero solo due possibilità: rilasciare l’interessato, mettendo però in pericolo la collettività, stante il rischio di elusione degli arresti domiciliari, o sottoporlo a custodia in carcere, incorrendo in violazioni quali quelle accertate nel caso di specie.

La presa di posizione europea trova conforto nella sentenza, di appena tre giorni dopo, della Corte costituzionale n. 22/2022 pronunciata sulla legittimità degli artt. 206 e 222 c.p. e dell’art. 3-ter d.l. 211/2011. Benché il dispositivo sia d’inammissibilità (in considerazione dei vuoti di tutela derivanti dall’eventuale accoglimento), la motivazione contiene un chiaro monito al legislatore perché rafforzi la riserva di legge (posto che la regolamentazione sulle REMS è in gran parte rimessa ad atti regolamentari), incrementi e potenzi le pertinenti strutture sul territorio, coinvolga il Ministro della Giustizia nelle attività di coordinamento e monitoraggio.

Rimane incerto il perimetro entro cui può dirsi legittimo, ai fini della Convenzione, fronteggiare la patologia psichica in carcere, qualora manchi un ordine di collocamento in REMS, ovvero in alternativa alla (o in attesa della) REMS.

¹ Corte costituzionale n. 99 del 20 febbraio 2019, depositata il 19 aprile 2019; si fa riferimento, in particolare, all’infermità psichica “sopravvenuta” «intendendosi per tale, secondo la giurisprudenza consolidata, una malattia mentale che, pur cronica o preesistente al reato, non sia stata considerata influente sulla capacità di intendere e di volere nel corso del giudizio penale dal quale è scaturita la condanna definitiva, oppure sia stata accertata o sia effettivamente insorta durante la detenzione» (considerato in diritto § 1).

² *Sy c. Italia*, n. 11791/20, 24 gennaio 2022.

In *Tarricone c. Italia*³, la Corte Edu risponde (in parte) positivamente, con una pronuncia che rimodula il test di verifica dell'adeguatezza delle cure carcerarie, ne mitiga il rigore, secondo un approccio non solo non analitico, ma “di risultato”: le singole componenti del test sono valutate “nel complesso” (*modus operandi* consolidato nel contenzioso convenzionale sulla proporzionalità di un'ingerenza⁴ ovvero sull'equità di un procedimento⁵) e alla luce del progressivo miglioramento dello stato di salute del detenuto all'interno del carcere (*modus operandi* inedito nel contenzioso convenzionale e che ricorda lo schema sviluppato dalla giurisprudenza domestica in tema di responsabilità medica, sulla rilevanza penale della mancata acquisizione del consenso informato, alla luce dell'esito fausto o infausto dell'intervento).

Ma chi attesta il miglioramento? La stessa pronuncia affronta l'ulteriore nervo scoperto dei requisiti di affidabilità dell'accertamento (medico) sulla salute mentale, il trattamento necessario e la compatibilità col regime detentivo. In *Miklić c. Croazia*⁶, la Corte ribadisce l'importanza di una perizia attuale, specificando la necessità di distinguere la valutazione del medico interno al reparto psichiatrico del carcere da quella dello specialista esterno. La differenza, mutuata da apposita previsione della legge croata, ed elevata dai giudici europei a indice qualificato di “indipendenza” del perito, implicherebbe un (pre-) giudizio di “non indipendenza” del medico penitenziario. In *Tarricone*, il mancato conferimento di incarico peritale per il rigetto dell'istanza di differimento della pena non rappresenta, invece, motivo di censura (forse nella suddetta prospettiva “di risultato”)⁷.

In definitiva, dall'analisi delle ultime pronunce di Strasburgo, la legittimazione del carcere quale luogo di trattamento dell'infermità psichica del condannato sembra rimessa a condizioni “mobili”, tuttora in corso di definizione, fortemente influenzate dai singoli sistemi giuridici, dai singoli casi, “bilanciabili” e riluttanti al ruolo di “esigenze sanitarie di base”. E, tuttavia, poiché il carcere è una realtà più complessa e significativa dell'insieme di spazi, condizioni materiali e servizi di cui si compone, l'unica realtà con cui il detenuto finisce spesso per rispecchiarsi, definire esigenze di base dovrebbe essere il primo passo per assicurare un miglior riflesso.

2. Obblighi di risultato in *Tarricone c. Italia*

È lecito domandarsi se, a prescindere dal giudizio di compatibilità in concreto tra patologie psichiche e detenzione carceraria, queste entità siano a monte astrattamente compatibili. Un quesito etico prima che giuridico, domestico prima che sovranazionale, qui affrontato nell'ambito e ai fini del contenzioso dinanzi alla Corte Edu.

La sentenza *Tarricone c. Italia*, nel vagliare l'esecuzione di una condanna ai sensi dell'art. 3 della Convenzione, filtra spiragli di compatibilità ove il trattamento sanitario sia affidato a “idonei” reparti psichiatrici.

Il ricorrente mostrava i primi sintomi di disturbi mentali, anche sotto forma di automutilazione, a partire dal 1996, dopo quasi tre anni di detenzione. Col rientro in carcere nel 1999, in esecuzione di

³ *Tarricone c. Italia*, n. 4312/13, 8 febbraio 2024.

⁴ A titolo esemplificativo, per l'ingerenza nella proprietà ai sensi dell'art. 1 del Protocollo n. 1 alla Convenzione, *Beyeler c. Italia*, n. 33202/96, 5 gennaio 2000, §§ 114 ss.; in tema di diritto al rispetto della vita privata e familiare (ove il test di proporzionalità mira, letteralmente, a verificare che l'ingerenza sia “necessaria in una società democratica”) *Vavrička e Altri c. Repubblica Ceca*, [GC], n. 47621/13 *et alii*, 8 aprile 2021, §§ 273-275.

⁵ Così, alla luce della “equità complessiva” del procedimento penale, anche il contro-esame del testimone a carico è diritto comprimibile (e non requisito minimo), da valutare in base a eventuali “fattori di bilanciamento” nel c.d. *three-pronged test* (elaborato dalla Grande Camera in *Al-Khawaja e Tahery c. Regno Unito*, nn. 26766/05 e 22228/06, 15 dicembre 2021, §§ 119 ss., precisato in *Schatschaschwili c. Germania* [GC], n. 9154/10, 15 dicembre 2015, §§ 111, di recente ribadito in *Snijders c. Paesi Bassi*, n. 56440/15, 6 febbraio 2024, §§ 58-64).

⁶ *Miklić c. Croazia*, n. 41023/19, 7 aprile 2022.

⁷ Il requisito, formulato nel caso croato, di nomina di un perito “indipendente” potrebbe risultare non necessario nell'ordinamento italiano, posto che il d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 123, modificando l'art. 11 o.p., ha affidato il servizio sanitario del carcere non più direttamente all'amministrazione penitenziaria ma al Servizio Sanitario Nazionale, dunque alle ASL territorialmente competenti. Il legislatore ha così cercato di garantire l'indipendenza dell'intervento medico nel quotidiano, piuttosto che in sede di verifica giudiziale (una garanzia preventiva, piuttosto che reattiva).

una condanna per omicidio, iniziava un susseguirsi di diagnosi (disturbi ansioso-depressivi, disturbo borderline della personalità, disturbi schizofrenici disorganizzati) e terapie, in primis farmacologiche, nel tempo diverse in ragione della diversità dei sintomi osservati, della loro varietà, della difficoltà d'interpretazione, anche a causa dell'atteggiamento per lo più oppositivo del ricorrente, sprezzante nei confronti del personale medico, di rifiuto delle cure e, talvolta, del cibo. La direzione penitenziaria fronteggiava il decorso del quadro clinico applicando al detenuto il regime di "grande sorveglianza", garantendo visite psicologiche e psichiatriche periodiche, disponendo, ove necessario o richiesto dall'interessato, il trasferimento in strutture carcerarie via via ritenute più adatte quanto a reparto psichiatrico (da Alessandria a Lecce, Monza, San Vittore, Torino, Livorno, Sulmona e Campobasso). Nel frattempo, le istanze di parte per il differimento della pena *ex art. 147 c.p. o.*, in subordine, per la detenzione domiciliare *ex art. 47-ter o.p.*, venivano rigettate dai giudici di sorveglianza, finché, nel 2004, un perito d'ufficio, rilevati l'aggravamento e la cronicità dei disturbi, suggeriva la riabilitazione in struttura specializzata. Il Tribunale di L'Aquila ordinava la detenzione domiciliare presso un centro terapeutico, da cui il ricorrente veniva però dimesso per simulazione del disturbo, con sintomi psicologici. Nuovamente in carcere, egli riceveva almeno una visita psichiatrica al mese (negli anni, le visite diminuivano) e il suo stato cognitivo mostrava segni di miglioramento, anche grazie all'effettiva assunzione della terapia prescritta; veniva rilasciato per fine pena nel 2021.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, cui veniva denunciata la violazione del divieto di tortura, dichiara *ex officio* inammissibile l'*application form* per inosservanza del termine (allora) semestrale rispetto al periodo di detenzione precedente agli arresti domiciliari del 2004: tale termine, qualora l'asserita violazione consista in una "situazione continuativa", decorre da quando la situazione cessa e, in ipotesi di detenzione, la continuità sussiste fintanto che le condizioni detentive rimangono sostanzialmente simili, così in caso di trasferimento da un carcere all'altro (in assenza di circostanze contrarie, con onere della prova spettante al governo convenuto), non invece in caso di liberazione o arresti domiciliari, benché temporanei (§§ 58-62). La stessa dichiara, pertanto, di non dover affrontare la questione dell'origine dei disturbi mentali (se riconducibili alla detenzione, con conseguente responsabilità dello Stato per la loro insorgenza), circoscrivendo la materia del contendere alla seconda fase di detenzione, in cui il ricorrente era indubbiamente già affetto dai suddetti disturbi.

Nel merito, ribaditi precedenti e parametri rilevanti per il test di adeguatezza delle cure apprestate dal carcere al detenuto malato, in particolare affetto da patologia psichica, la maggioranza esclude la violazione in forza delle relazioni mediche attestanti il miglioramento della salute del ricorrente, della regolarità delle visite fruite (entro i periodi per i quali il diario clinico era stato prodotto), della non irragionevolezza delle conclusioni raggiunte dai giudici nazionali (anche in merito al rigetto dell'istanza di perizia aggiornata).

Quattro voti contro tre, una decisione adottata sul filo del consenso.

Il primo parere dissenziente, dei giudici Bošnjak, Jelić e Felici, ricollega la responsabilità dello Stato a due deficit. Innanzitutto, l'ingresso in carcere nel 2004 era avvenuto in modo automatico a fronte della violazione del regime degli arresti domiciliari, senza rivalutazione del quadro clinico, né da parte dell'autorità giudiziaria né del personale medico penitenziario. Inoltre, il compendio probatorio prodotto a livello sovranazionale non supporta il verdetto di non violazione: da una parte, esso risulta incompleto, posto che il diario clinico non era stato prodotto per lunghi periodi (dicembre 2006-novembre 2010, gennaio 2015-novembre 2018); dall'altra, è stato vagliato attribuendo portata dimostrativa eccessiva al miglioramento dello stato di salute del ricorrente, trasformando l'efficacia della terapia da finalità a obbligo di risultato e facendo dipendere la non violazione dal miglioramento dello stato di salute, nonostante quest'ultimo potesse in concreto dipendere da fattori diversi dall'adeguatezza delle cure.

Il secondo parere, del giudice Sabato, è parzialmente concordante e dissenziente sotto diversi profili, in primis quanto alla ricevibilità del ricorso per il periodo di detenzione anteriore all'ordinanza di sorveglianza dell'8 febbraio 2011. Inoltre, la maggioranza avrebbe eluso la regola del termine semestrale (oggi quadrimestrale) per la presentazione del ricorso in base a una reinterpretazione innovativa, estensiva e, in ultima analisi, scorretta della nozione di "*situation continue*": i pertinenti

precedenti “pilota”⁸ ancorano la continuità del trattamento alla circostanza che le “condizioni materiali” di detenzione rimangano invariate (perlomeno quelle rilevanti ai fini del ricorso); viceversa, nel caso di specie, il *thema decidendum* non verte sulle condizioni materiali, bensì sul servizio sanitario che, oltretutto, risulta esser stato prestato in modo significativamente diverso nel trasferimento da una struttura all’altra.

2.1. ...ed esigenze sanitarie di base

Una messa a fuoco sulle questioni sollevate dalla pronuncia *Tarricone*.

Pur ravvisando nel carcere un veicolo di sofferenza e stress psicologico, la Corte lascia intendere che lo Stato dovrebbe rispondere dell’insorgenza della patologia mentale nell’ambito e (automaticamente?) a causa della detenzione.

D’altronde, fare del miglioramento della salute un criterio “assorbente” nel sindacato *ex art. 3* rischia di favorire l’utilizzo di una presunzione d’umanità del trattamento, relegando l’indagine sull’adeguatezza delle cure, generalmente affidata a un test analitico e particolareggiato, a un criterio sussidiario.

In altre parole, carenze e lacune nella gestione della patologia mentale non sarebbero di per sé degradanti e vietate (...varrà anche per la patologia fisica?).

Tale impostazione non può non risentire del fatto che il diritto alla salute, entro il Consiglio d’Europa, vanta una tutela “indiretta” perché veicolata dal divieto di tortura.

Tuttavia, rischia di “stonare” coi requisiti minimi di dignità della detenzione, affermati, esemplificativamente, dal filone giurisprudenziale sul sovraffollamento carcerario. Al di fuori delle ipotesi “sempre gravi” in cui lo spazio personale concesso al detenuto è inferiore ai 3 mq⁹, la Corte può prendere in considerazione elementi quali l’utilizzo riservato dei servizi igienici, l’aerazione disponibile, l’accesso alla luce e all’aria naturali¹⁰, la qualità del riscaldamento e il rispetto delle “esigenze sanitarie di base”¹¹; inoltre, l’individuazione dello spazio minimo, al di sotto del quale scatta la violazione, può dipendere proprio dalle condizioni mentali del detenuto¹².

3. Tutela (*sub conditione*) del diritto alla salute nel Consiglio d’Europa

La Convenzione europea sui diritti dell’uomo non riconosce espressamente il “diritto alla salute”; nel suo ambito, la salute, più che un diritto, è un limite all’esercizio di altre libertà fondamentali, una leva per ingerenze dello Stato nell’esercizio del diritto al rispetto della vita privata e familiare (art.

⁸ *Ananyev e Altri c. Russia*, nn. 42525/07 e 60800/08, 10 gennaio 2012, § 77, e *Haghilo c. Cipro*, n. 47920/12, 26 marzo 2019, § 148.

⁹ *Kantjrev c. Russia*, n. 37213/02, 21 giugno 2007, §§ 50-51; *Andreï Frolov c. Russia*, n. 205/02, 29 marzo 2007, §§ 47-49; *Kadikis c. Lettonia*, n. 62393/00, 4 maggio 2006, § 55; *Sulejmanovic c. Italia*, n. 22635/03, 16 luglio 2009, § 43.

¹⁰ Sulla mancanza di ventilazione e luce, *Moisseiev c. Russia*, n. 62936/00, 9 ottobre 2008, *Vlassov c. Russia*, n. 78146/01, 12 giugno 2008, § 84, *Babouchkine c. Russia*, n. 67253/01, 18 ottobre 2007, § 44; sull’accesso limitato all’aria aperta, *István Gábor Kovács c. Ungheria*, n. 15707/10, 17 gennaio 2012, § 26; sulla mancanza d’intimità nelle celle, *Belevitskiy c. Russia*, n. 72967/01, 1° marzo 2007, §§ 73-79, *Novoselov c. Russia*, n. 66460/01, 2 giugno 2005, §§ 32 e 40-43.

¹¹ Per il riferimento alle esigenze sanitarie di base, *Torreggiani e Altri c. Italia*, n. 43517/09 *et alii*, 8 gennaio 2013, § 69 «En revanche, dans des affaires où la surpopulation n’était pas importante au point de soulever à elle seule un problème sous l’angle de l’article 3, la Cour a noté que d’autres aspects des conditions de détention étaient à prendre en compte dans l’examen du respect de cette disposition. Parmi ces éléments figurent la possibilité d’utiliser les toilettes de manière privée, l’aération disponible, l’accès à la lumière et à l’air naturels, la qualité du chauffage et le respect des exigences sanitaires de base».

¹² *Tzamalís e Altri c. Grecia*, n. 15894/09, 4 dicembre 2012, § 38 «la Cour ne saurait donner la mesure, de manière précise et définitive, de l’espace personnel qui doit être octroyé à chaque détenu aux termes de la Convention, cette question pouvant dépendre de nombreux facteurs, tels que la durée de la privation de liberté, les possibilités d’accès à la promenade en plein air ou la condition mentale et physique du prisonnier».

8), della libertà di pensiero, coscienza e religione (art. 9), di espressione (art. 10), riunione e associazione (art. 11), di circolazione (art. 2 Prot. 4)¹³.

Come diritto, la salute sottende l'aspettativa di prestazioni pubbliche "positive", è un diritto costoso¹⁴. Si spiega anche così la marginalizzazione internazionale dei diritti sociali¹⁵, quanto meno nei trattati di prima generazione, come cautela nell'imporre e assumere obblighi che si traducono in impegni economico-finanziari. La loro proclamazione avviene in un secondo momento¹⁶.

La Corte di Strasburgo ricava i diritti sociali per "implicazione" dai diritti civili e politici¹⁷; il diritto alla salute dal diritto alla vita (art. 2), alla dignità e all'integrità umana (art. 3), al rispetto della vita privata e familiare (art. 8).

Dal diritto alla vita discende, per gli attori pubblici, sia l'obbligo negativo di non causare la morte dei singoli che quello positivo di adottare misure adeguate ad assicurare la protezione della vita, ad esempio coprendo i costi di terapie mediche o medicinali essenziali¹⁸, contenendo i rischi alla salute derivanti dallo smaltimento dei rifiuti¹⁹, adottando un quadro normativo che imponga alle strutture sanitarie di dotarsi di risorse e procedure idonee a proteggere i pazienti, predisponendo un sistema

¹³ «Ciò che è valore negli Stati membri diventa limite nell'ordinamento comunitario e ciò che è limite diventa valore» CARTABIA M., *Principi inviolabili e integrazione europea*, Milano, 1995, p. 55, in relazione ai tentativi delle Corti sovranazionali di colmare lo scarto tra diritti civili e politici, da un lato, e diritti sociali, dall'altro.

¹⁴ Per la definizione del diritto alla salute in termini di diritto "costoso", GORI P., *Risarcimento danni e diritti socio-economici. La tutela avanti alla CEDU*, Key Editore, 2016; sulla nozione di diritti sociali, MAZZIOTTI M., voce *Diritti sociali*, in *Enc. dir.*, XII, 1964, p. 804, che ne argomenta la derivazione dal principio di uguaglianza, «il diritto sociale è, in senso oggettivo, l'insieme delle norme attraverso cui lo Stato attua la sua funzione equilibratrice e moderatrice delle disparità sociali, allo scopo di «assicurare l'eguaglianza delle situazioni, malgrado la differenza delle fortune»; in senso soggettivo, il diritto generale di ciascun cittadino a partecipare ai benefici della vita associata, il quale si rifrange in specifici diritti a determinate prestazioni, dirette o indirette, da parte dei poteri pubblici»; nonché CORSO G., *La protezione costituzionale dei diritti sociali*, in DI BLASE A. (a cura di), *Convenzioni sui diritti umani e Corti nazionali*, Roma, 2014, p. 275, secondo cui i diritti sociali sono diritti "a", ossia consistono in aspettative positive di prestazione, mentre i diritti individuali sono diritti "di", ossia consistono in aspettative negative di non lesione.

¹⁵ Espressione di ROMEO G., *Civil rights v. social rights nella giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo: c'è un giudice a Strasburgo per i diritti sociali?*, in MEZZETTI L. e MORRONE A. (a cura di), *Lo strumento costituzionale dell'ordine pubblico europeo*, Torino, 2011, p. 490.

¹⁶ Come la Convenzione europea sui diritti umani, anche la Dichiarazione Internazionale sui Diritti Umani (1948); tra i trattati di seconda generazione, attenti ai profili socio-economici, la Carta Sociale Europea (CSE, 1961), il Patto sui diritti sociali, economici e culturali (1966), la Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori (1989), il Trattato di Maastricht sull'Unione europea (1992) e il Trattato di Amsterdam (1997). In argomento, CECCHINI F., *La tutela del diritto alla salute in carcere nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *penalecontemporaneo.it*, 23 gennaio 2017; GUZZAROTTI A., *I diritti sociali nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 1/2013, p. 13. Su analoga progressione nell'ordinamento comunitario, v. lo studio del Servizio di Ricerca del Parlamento Europeo (EPRS), *Il diritto alla salute, una prospettiva di diritto comparato*, dicembre 2021. Sempre in ordine alla separazione tra diritti di libertà e diritti sociali a livello internazionale PEZZINI B., *La decisione sui diritti sociali. Indagine sulla struttura costituzionale dei diritti sociali*, Milano, 2001, p. 158; CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Torino, 2005, p. 491.

¹⁷ «The Court is aware that the further realisation of social and economic rights is largely dependent on the situation - notably financial - reigning in the State in question. On the other hand, the Convention must be interpreted in the light of present-day conditions (...) and it is designed to safeguard the individual in a real and practical way as regards those areas with which it deals (...). Whilst the Convention sets forth what are essentially civil and political rights, many of them have implications of a social or economic nature», in *Airey c. Irlanda*, n. 6289/73, 9 ottobre 1979, § 26.

¹⁸ *Scialaqua c. Italia*, n. 34151/96, 1 luglio 1998, ove la Commissione ha però escluso la violazione dell'art. 2, in concreto escludendo l'obbligo di rimborsare il costo delle medicine, poiché quest'ultime non erano ricomprese tra quelle ufficialmente riconosciute: «However, even assuming that Article 2 (Art. 2) of the Convention can be interpreted as imposing on States the obligation to cover the costs of certain medical treatments or medicines that are essential in order to save lives, the Commission considers that this provision cannot be interpreted as requiring States to provide financial covering for medicines which are not listed as officially recognised medicines».

¹⁹ *Oneryildiz c. Turchia* [GC], n. 18939/99, 30 novembre 2004.

giudiziario in grado di accertare i profili di responsabilità medica nella causazione della morte²⁰ (inadeguato il sistema in cui il procedimento penale si chiuda per prescrizione a causa della brevità dei termini o dell'inerzia dell'autorità giudiziaria²¹). Dal diritto al rispetto della vita privata e familiare, discendono il diritto di rifiutare od ottenere un particolare trattamento sanitario²², di essere informati circa i rischi per la salute derivanti da attività rischiose²³, il diritto a un ambiente salubre²⁴. Infine, il divieto di tortura attrae il diritto alla salute delle persone detenute e degli stranieri destinatari di misure di espulsione²⁵.

Mediante questa tecnica di tutela il diritto non viene tutelato in sé e per sé: la sua lesione rileva se si traduce nella violazione dei diritti espressi.

Così, la misura di allontanamento di uno straniero affetto da malattia mentale o fisica integra una violazione dell'art. 3 solo in casi eccezionali, ed eccezionale non è stata ritenuta la fattispecie in cui (a) la malattia era potenzialmente letale (AIDS con forte immunodepressione, stabilizzata grazie alle cure del paese ospitante), (b) nel paese d'origine i livelli di cura di tale malattia erano significativamente inferiori a quelle disponibili nello Stato contraente, (c) l'espulsione era in grado di compromettere le aspettative di vita della ricorrente²⁶.

Questo perché la Convenzione assicura (non il diritto alla salute ma) il divieto di tortura e di tortura può parlarsi solo quando il (mal-)trattamento raggiunga un sufficiente livello di gravità.

4. Test di adeguatezza delle cure prestate in carcere (art. 3)

Nei confronti di persone detenute, la tutela della salute risulta "rafforzata", poiché gli Stati sono titolari di obblighi positivi di protezione e controllo. La detenzione, infatti, pone il singolo in una

²⁰ *Erikson c. Italia*, n. 37900/97, 26 ottobre 1999: «the positive obligations a State has to protect life under Article 2 of the Convention include the requirement for hospitals to have regulations for the protection of their patients' lives and also the obligation to establish an effective judicial system for establishing the cause of a death which occurs in hospital and any liability on the part of the medical practitioners concerned».

²¹ *Calvelli e Ciglio c. Italia*, n. 32967/96, 17 gennaio 2002, benché la Corte abbia escluso la violazione nel caso di specie.

²² Sulla somministrazione forzata di farmaci, *X c. Finlandia*, n. 34806/04, 3 luglio 2012, §§ 212 ss.

²³ Ad esempio, informazioni circa gli effetti dannosi di un test nucleare cf. *McGinley ed Egan c. Regno Unito*, nn. 21825/93 e 23414/94, 9 giugno 1998, § 101, ovvero informazioni sui rischi da decompressione nelle attività subacquee cf. *Vilnes e Altri c. Norvegia*, nn. 52806/09 e 22703/10, 5 dicembre 2013, §§ 233-244. In *Cordella e Altri c. Italia*, nn. 54414/13 e 54264/15, 24 gennaio 2019, §§ 167-172, sull'inquinamento atmosferico causato da un'acciaieria, i tentativi delle autorità nazionali di decontaminare una regione inquinata che non avevano prodotto fino a quel momento i risultati auspicati sono stati ritenuti violazione dell'art. 8: la situazione si era protratta per anni e la popolazione che viveva nelle zone a rischio era rimasta priva di informazioni relative al progresso dell'operazione di bonifica.

²⁴ In *Hudorovič e Altri c. Slovenia*, n. 24816/14 e 25140/14, 10 marzo 2020, la Corte ha chiarito che, sebbene l'accesso all'acqua potabile non sia, di per sé, un diritto tutelato dall'art. 8, l'assenza persistente e duratura di accesso all'acqua potabile può avere conseguenze avverse per la salute e la dignità umana, minando di fatto la sostanza della vita privata (§ 116).

²⁵ «The suffering which flows from naturally occurring illness, physical or mental, may be covered by Article 3, where it is, or risks being, exacerbated by treatment, whether flowing from conditions of detention, expulsion or other measures, for which the authorities can be held responsible» cf. *Pretty c. Regno Unito*, n. 2346/02, 29 aprile 2002, § 52; *Kudla c. Polonia* [GC], n. 30210/96, 26 ottobre 2000, § 94; *Keenan c. Regno Unito*, n. 27229/95, 3 aprile 2001, § 116; *Price c. Regno Unito*, n. 33394/96, 10 luglio 2001, § 30.

²⁶ In *N. c. Regno Unito* [GC], n. 26565/05, 27 maggio 2008, la ricorrente, originaria dell'Uganda, presentava domanda di asilo nel Regno Unito; negli anni necessari per esaminare la domanda, le veniva diagnosticata l'AIDS, con un alto livello di immunodepressione, e le autorità inglesi le garantivano assistenza medica mediante somministrazione di farmaci antiretrovirali, farmaci che in Uganda sono molto costosi e garantiti solo a pochissimi pazienti. La Corte escludeva la violazione nonostante l'attuazione del provvedimento di espulsione recasse con sé l'alta probabilità di un peggioramento della salute della ricorrente «The Court accepts that the quality of the applicant's life, and her life expectancy, would be affected if she were returned to Uganda. The applicant is not, however, at the present time critically ill. The rapidity of the deterioration which she would suffer and the extent to which she would be able to obtain access to medical treatment, support and care, including help from relatives, must involve a certain degree of speculation, particularly in view of the constantly evolving situation as regards the treatment of HIV and Aids worldwide» (§ 50).

dimensione di vulnerabilità quanto all'esercizio di taluni diritti, nella misura in cui la loro disponibilità, in termini di facoltà a essi associate, sia rimessa all'autorità nazionale. Ne discende, per gli attori pubblici, una posizione di garanzia che la Corte di Strasburgo consolida, progressivamente, definendo rischi da prevenire e misure da adottare²⁷.

Un nutrito filone del contenzioso sull'art. 3 della Convenzione riguarda, non a caso, il trattamento carcerario e, in particolare, il trattamento carcerario della salute.

Per stabilire se la detenzione di una persona malata sia compatibile con l'art. 3, la Corte prende in considerazione diversi fattori.

Il primo fattore è lo stato di salute della persona interessata e l'incidenza della detenzione su tale stato, sotto il profilo sia fisico che morale.

Il secondo, su cui spesso converge il contenzioso, è l'adeguatezza o meno dell'assistenza e delle cure mediche fornite durante la detenzione. L'adeguatezza richiede qualcosa in più della sottoposizione a visite e della prescrizione di determinate terapie: (i) completezza del diario clinico (le informazioni sullo stato di salute del detenuto e sulle cure ricevute durante la detenzione devono essere registrate in modo esaustivo); (ii) tempestività di diagnosi e cure (di default al momento dell'ingresso in carcere); (iii) monitoraggio regolare e sistematico (se la patologia da cui il detenuto è affetto lo richiede); (iv) approccio strategico e causale della terapia, piuttosto che meramente sintomatico; (v) finalizzazione delle cure al miglioramento dello stato di salute (ove non possibile, al non aggravamento); (vi) predisposizione delle condizioni utili a incentivare l'adesione del detenuto al trattamento offerto; (vii) assistenza di qualità equiparabile a quella extra carceraria²⁸. Perché il trattamento possa dirsi appropriato, (viii) lo stato di salute deve essere sottoposto all'esame di specialisti della patologia emersa; (ix) in caso di pareri medici discordanti, autorità carcerarie e tribunali dovrebbero chiedere un terzo parere.

Sotto il profilo del riparto dell'onere della prova nel procedimento sovranazionale, una volta che il ricorrente abbia provato l'esistenza di un trattamento rientrante *prima facie* nel campo di applicazione dell'art. 3, spetta al governo convenuto fornire prove credibili e convincenti circa l'avvenuta somministrazione di un'assistenza medica completa e adeguata durante la detenzione²⁹.

Il terzo fattore è la prosecuzione della detenzione alla luce del quadro clinico come sopra delineato, ove la malattia sia particolarmente difficile da curare. Benché la Convenzione non preveda alcun obbligo generale di rilascio per motivi di salute, in alcune situazioni una corretta amministrazione della giustizia penale richiede l'adozione di misure a titolo "umanitario"³⁰.

²⁷ Medesima posizione di garanzia radica la responsabilità dello Stato ai sensi dell'art. 2 della Convenzione, per la tutela del diritto alla vita, cf. *Citraro e Molino c. Italia*, n. 50988/13, 4 giugno 2020.

²⁸ *Blokhin c. Russia*, n. 47152/06, § 137, 23 March 2016 e *Rooman c. Belgio*, n. 18052/11, §§ 146-147, 31 gennaio 2019.

²⁹ *Explurimis, Ananyeva Altrici c. Russia*, nn. 42525/07 e 60800/08, §§ 121-23, 10 gennaio 2012; *Kaganovskyy c. Ucraina*, n. 2809/18, § 121, 15 settembre 2022. Di recente, in *Miranda Magro c. Portogallo*, n. 30138/21, 9 gennaio 2024, la Corte evidenziava, da una parte, che i problemi di salute mentale del ricorrente erano incontestati; dall'altra, che le condizioni di detenzione nel reparto dell'ospedale penitenziario erano state descritte in modo difforme dalle parti. Per vagliare le due versioni, la Corte si avvaleva di documenti anche internazionali di monitoraggio degli Stati (quali il monitoraggio del CTP, *European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*), riguardanti anche l'ospedale penitenziario in cui il ricorrente era stato effettivamente detenuto e da cui emergevano problematiche di sovraffollamento, mancanza di ambienti terapeutici adeguati e di attività terapeutiche quotidiane. Ciò posto, alla luce della mancanza di posti letto nelle strutture psichiatriche idonee a trattare casi come quelli del ricorrente, la Corte riteneva che il Governo non fosse riuscito a confutare le affermazioni del ricorrente circa l'esistenza di un maltrattamento.

³⁰ *Bamouhammad c. Belgio*, n. 47687/13, § 123, 17 novembre 2015; *Gülal Çetin c. Turchia*, n. 44084/10, § 102, 5 marzo 2013.

Quando la malattia affligge la mente il test è il medesimo ma dev'esser condotto alla luce della maggiore vulnerabilità del detenuto, dell'eventuale incapacità di dolersene in modo coerente, o addirittura del tutto³¹, ed esige dalle autorità nazionali una maggiore vigilanza³².

L'approccio della Corte sembra sottendere un ragionamento particolarmente fine: la privazione della libertà personale e "alcune esigenze della vita carceraria" richiedono al detenuto, a qualsiasi detenuto, una certa dose di "resistenza fisica e morale"; i disturbi psichici sono in grado di compromettere tale capacità di resistenza, di "spezzarla", aumentando il rischio di una percezione amplificata del senso di umiliazione, svilimento, paura, stress, ansia, inferiorità che contraddistinguono lo status di detenuto.

Proprio per queste ragioni, il luogo in cui trattare l'infermo di mente assume un'importanza peculiare.

Vero è che ogni caso è a sé stante, ma la Corte si avvale generalmente di presunzioni di idoneità o meno delle "strutture di trattamento" dei diversi paesi, fatta salva la prova negativa o positiva circa gli indici di adeguatezza sopra menzionati.

Così, rispetto all'ordinamento italiano, stante la presunzione di idoneità e delle REMS e delle *Articolazioni per la tutela della salute mentale* - "ATSM", nonché quella di inidoneità del carcere privo di apposito reparto psichiatrico³³, la Corte ha recentemente ritenuto legittima la strategia attuata nei confronti di un detenuto a rischio suicidio in cella ordinaria con regime di "*sostegno integrato intensivo*", comprensivo di misure quali il controllo regolare da parte di un'équipe multidisciplinare di psichiatri e psicologi, il trattamento farmacologico, l'assegnazione di un assistente all'interno della cella e la rimozione di tutti gli oggetti potenzialmente pericolosi³⁴. Ne discende l'importanza di regimi di trattamento predefiniti, da attuare secondo sistematicità e regolarità³⁵.

5. Incidenza del trattamento sul titolo di privazione della libertà personale (art. 5)

Il trattamento della salute mentale è fortemente condizionato dal titolo di privazione della libertà personale ed è, dunque, tema trattato anche nell'ambito dell'art. 5 della Convenzione.

L'infermità psichica rappresenta sia uno stato eventuale del soggetto ristretto a titolo di condanna, sia titolo di custodia "autonomo" e stato soggettivo necessario, ai sensi, rispettivamente, delle lettere (a) ed (e) dell'art. 5 § 1.

³¹ *Murray c. Paesi Bassi* [GC], n. 10511/10, 26 aprile 2016, § 106; in precedenza già *Herczegfalvy c. Austria*, n. 10533/83, 24 settembre 1992, § 82.

³² *Wenner c. Germania*, n. 62303/13, 1° settembre 2016, § 56; *Keenan c. Regno Unito*, no. 27229/95, 3 aprile 2001, §§ 109-116.

³³ Cf., per le REMS e l'inidoneità del regime ordinario, *Sy c. Italia*, cit., § 81 «Dans l'hypothèse où la prise en charge ne serait pas possible sur le lieu de détention, il faut que le détenu puisse être hospitalisé ou transféré dans un service spécialisé»; per le ATSM, la recente pronuncia *Z.A. c. Italia*, n. 29926/20, 4 luglio 2024.

³⁴ *Z.A. c. Italia*, cit., §§ 40-41.

³⁵ A titolo esemplificativo, tra le misure operative ormai standardizzate e incentivate dal Dipartimento di amministrazione penitenziaria, il servizio psichiatrico del carcere può, in caso di necessità (disturbi maniacali o psicotici gravi, disturbi dell'umore che possono portare al suicidio, casi di autolesionismo), promuovere un incremento del livello di sorveglianza del detenuto, mediante provvedimenti di "Grande Sorveglianza", "Grandissima Sorveglianza" e "Sorveglianza a Vista" in funzione dell'entità dell'attenzione aggiuntiva.

Autonomo non vuol dire alternativo: i due titoli possono coesistere nella singola fattispecie³⁶, ciascuno secondo un'interpretazione restrittiva³⁷, con l'osservanza degli obblighi sostanziali e procedurali previsti dal diritto interno³⁸.

La reclusione post condanna di cui alla lett. (a) fronteggia la commissione di un reato, sicché persegue le finalità che, tradizionalmente, legittimano l'istituto della pena. Per "condanna" deve intendersi la constatazione di colpevolezza (già in primo grado) e l'imposizione di una pena o misura custodiale³⁹.

La reclusione del "deviante" di cui alla lett. (e) fronteggia la prognosi di un pericolo, in chiave preventiva, senza essere subordinata alla previa commissione di un reato.

La gestione del binomio cura/sicurezza è affidata alla seconda fattispecie, posto che per le persone ivi menzionate ("persone suscettibili di propagare una malattia contagiosa, alienati, alcolizzati, tossicomani e vagabondi") la privazione della libertà persegue pure fini terapeutici. Ad essa viene, infatti, ricondotta l'esecuzione di misure di sicurezza post-delictum⁴⁰.

A partire dal leading case *Winterwerp v. the Netherlands*⁴¹, la Corte ha subordinato la detenzione degli "alienati", "*persons of unsound mind*", all'accertamento di tre condizioni: (i) la patologia mentale deve essere diagnosticata da una perizia indipendente e sulla scorta di emergenze obiettive, salvo urgenza; (ii) la patologia mentale deve essere di carattere tale da giustificare il ricovero obbligatorio; (iii) la detenzione può protrarsi fintanto che la patologia, alla luce di emergenze mediche obiettive, perduri⁴². La nozione di "patologia mentale" è variabile, si evolve in costanza delle acquisizioni della comunità scientifica⁴³, e soggiace a un giudizio di gravità dato dalla sua incidenza sulla capacità di autodeterminazione e dall'inclinazione a commettere reati. Nello specifico, la Corte chiede all'autorità nazionale di dimostrare il rischio auto ed etero-lesivo derivante dalla patologia⁴⁴,

³⁶ *Eriksen c. Norvegia*, n. 17391/90, 27 maggio 1997, § 76 «Article 5 para. 1 of the Convention (art. 5-1) contains a list of permissible grounds of deprivation of liberty which is exhaustive. However, the applicability of one ground does not necessarily preclude that of another; a detention may, depending on the circumstances, be justified under more than one sub-paragraph»; in seguito, *Ilmseher c. Germania* [GC], nn. 10211/12 e 27505/14, 4 dicembre 2018, § 126 e *Sy c. Italia*, cit., § 96.

³⁷ *Khlaifia e Altri c. Italia* [GC], n. 16483/12, 15 dicembre 2016, § 88.

³⁸ *Herczegfalvy c. Austria*, n. 10533/83, 24 settembre 1992, § 63; *Bizzotto c. Grecia*, n. 22126/93, 15 novembre 1996, § 31.

³⁹ *Sy c. Italia*, cit., §§ 100-101.

⁴⁰ Rispetto alle misure di sicurezza italiane, in tempi recenti, *Cramesteter c. Italia*, n. 19358/17, 6 giugno 2024.

⁴¹ *Winterwerp c. Paesi Bassi*, n. 6301/73, 24 ottobre 1979, § 39 «In the Court's opinion, except in emergency cases, the individual concerned should not be deprived of his liberty unless he has been reliably shown to be of "unsound mind". The very nature of what has to be established before the competent national authority - that is, a true mental disorder - calls for objective medical expertise. Further, the mental disorder must be of a kind or degree warranting compulsory confinement. What is more, the validity of continued confinement depends upon the persistence of such a disorder».

⁴² In senso conforme, *Shtukaturou*, sopra citata, § 114; e *Varbanov*, sopra citata, § 45.

⁴³ «It is a term whose meaning is continually evolving as research in psychiatry progresses, an increasing flexibility in treatment is developing and society's attitude to mental illness changes, in particular so that a greater understanding of the problems of mental patients is becoming more wide-spread»; *Denis et Irvine c. Belgio* [GC], nn. 62819/17 e 63921/17, 1° giugno 2021, § 134.

⁴⁴ *Stanev c. Bulgaria* [GC], n. 36760/06, 17/01/2012, § 157 «As regards the need to justify the placement by the severity of the disorder, it notes that the purpose of the 2000 medical report was not to examine whether the applicant's state of health required his placement in a home for people with mental disorders, but solely to determine the issue of his legal protection. While it is true that Article 5 § 1 (e) authorises the confinement of a person suffering from a mental disorder even where no medical treatment is necessarily envisaged (see *Hutchison Reid*, cited above, § 52), such a measure must be properly justified by the seriousness of the person's condition in the interests of ensuring his or her own protection or that of others. In the present case, however, it has not been established that the applicant posed a danger to himself or to others, for example because of his psychiatric condition; the simple assertion by certain witnesses that he became aggressive when he drank (see paragraph 10 above) cannot suffice for this purpose».

rifuggendo qualsiasi aprioristica equivalenza tra patologia mentale, anche severa, e futuro comportamento violento⁴⁵.

A ridosso della pronuncia *Winterwerp*, la Corte si è interrogata sulla possibilità di ricomprendere, nel giudizio di legittimità del titolo detentivo, questioni afferenti all'esecuzione⁴⁶, astrattamente rilevanti ai sensi di altre norme della Convenzione, in primis dell'art. 3. Il legame tra motivi e modalità è stato rintracciato nella capacità di quest'ultime di riflettere l'aderenza del trattamento agli scopi legali di custodia, sicché modalità non "aderenti" rendono arbitraria la privazione della libertà, fittizio il titolo⁴⁷.

Il raggiungimento dello scopo dipende, inoltre, dal luogo di collocamento, inteso come insieme di condizioni materiali di detenzione e standard di servizi (in primis sanitari) prestati⁴⁸.

In linea di principio, la privazione ex art. 5 § 1 (e) deve avvenire in ospedale, clinica o altra struttura adeguata allo scopo ("*appropriate institution authorised for that purpose*")⁴⁹; la permanenza nel reparto psichiatrico del carcere è ammessa solo eccezionalmente, in relazione a "misure di sicurezza" da eseguire dopo l'espiazione della pena. Così, in *Brand c. Paesi Bassi*, la Corte, ritenuti entrambi i titoli di detenzione ex art. 5 § 1 (a) ed (e), invocando il ragionevole bilanciamento tra gli interessi in gioco, ha "accettato" la collocazione in specifico reparto del penitenziario, purché temporanea, tenuto conto degli sforzi compiuti dalle autorità nazionali per fronteggiare i rischi della patologia e la contestuale ricerca di una sistemazione alternativa⁵⁰; in *Bergmann c. Germania*, nei confronti di un alcolista affetto da sadismo sessuale, giudicato pericoloso anche dopo l'espiazione della pena, la Corte, sotto la lente della sola lett. (e), ha ritenuto appropriato il centro di *preventive detention* costituito in edificio del carcere separato dal corpo centrale, in quanto provvisto di personale penitenziario e sanitario sufficiente per numero di detenuti, di regolari programmi di trattamento e terapie di gruppo (benché talora rifiutati dal ricorrente)⁵¹.

Il luogo di collocamento rileva anche ai fini dell'art. 5 § 1 (a) poiché l'inidoneità del trattamento sanitario è in grado di compromettere la corretta percezione dei presupposti e delle funzioni della pena, a fini di rieducazione e risocializzazione. Se, in corso di esecuzione della condanna, sopraggiunge o si aggrava una patologia psichica, la detenzione è sicuramente illegittima in presenza di provvedimenti di differimento della pena⁵²; negli altri casi, la legittimità dipende dall'idoneità delle cure prestate nel singolo reparto carcerario considerato⁵³.

⁴⁵ Il tema del rapporto tra malattia mentale e pericolosità è affrontato, nella prospettiva del diritto interno, da G. ROCCA e C. BOSCO, *Tra pericolosità sociale e bisogno di cura: i difficili equilibri tra approccio giudiziale, concezione psicologica e concezione psichiatrica della pericolosità*, in M. PELISSERO-L. SCOMPARIN-G. TORRENTE (a cura di), *Dieci anni di REMS. Un'analisi interdisciplinare*, ESI, Torino, 2022, p. 155 ss.

⁴⁶ *Ashingdane c. Regno Unito*, n. 8225/78, 28 maggio 1985, §§ 44 ss.

⁴⁷ *Denis e Irvine c. Belgio* [GC], nn. 62819/17 e 63921/17, 1° giugno 2021, §§ 129 e 131 «Article 5 § 1 requires in addition that any deprivation of liberty should be in keeping with the purpose of protecting the individual from arbitrariness (...) the condition that there be no arbitrariness further demands that both the order to detain and the execution of the detention must genuinely conform to the purpose of the restrictions permitted by the relevant sub-paragraph of Article 5 § 1»; già *Witold Litwa c. Polonia*, n. 26629/95, 4 aprile 2000, §§ 72-73.

⁴⁸ *Morsink c. Paesi Bassi*, n. 48865/99, 11 maggio 2004, § 64: «However, for the purposes of Article 5 of the Convention, the lawfulness under domestic law of the applicant's pre-placement detention is not in itself decisive. It must also be established that his pre-placement detention during the relevant period was in conformity with the purpose of Article 5 § 1 of the Convention, which is to prevent persons from being deprived of their liberty in an arbitrary fashion».

⁴⁹ *Stanev c. Bulgaria* [GC], n. 36760/06, 17 gennaio 2012; *Ashingdane c. Regno Unito*, 28 maggio 1985, § 44; *Aerts c. Belgio*, 30 luglio 1998, § 46; *Hutchison Reid c. Regno Unito*, n. 50272/99, § 49, 2003.

⁵⁰ L'art. 5 § 1 è stato però ritenuto violato, cf. *Brand c. Paesi Bassi*, n. 49902/99, 11 maggio 2004, §§ 61-67 e *Morsink c. Paesi Bassi*, n. 48865/99, 11 maggio 2004, §§ 65-70.

⁵¹ In particolare, il centro di detenzione preventiva di Rosdorf era stato costruito a seguito di una sentenza del 4 maggio 2011 con cui la Corte costituzionale federale tedesca aveva dichiarato illegittime una serie di norme sulla detenzione preventiva, in attuazione della condanna convenzionale *M. c. Germania* del 17 novembre 2009, cf. *Bergmann c. Germania*, n. 23279/14, 7 gennaio 2016, §§ 118-128.

⁵² *Sy c. Italia*, cit., §§ 121-124.

⁵³ *Claes c. Belgio*, n. 43418/09, 10 gennaio 2013, § 98 «However, it also attaches considerable importance to the fact that the applicant's allegations are borne out by unanimous opinion, at both the national and the

6. Vita carceraria, sue sindromi e rischio suicidio

La Corte di Strasburgo parla di “capacità di resistere alla vita carceraria”: chi soffre di una patologia mentale che compromette tale capacità ha bisogno di un trattamento peculiare, adeguato, ovvero di essere collocato altrove, venendo altrimenti meno il senso, e quindi anche l’umanità, della pena.

Fino a che punto, però, ha senso distinguere la posizione di chi *ab initio* non abbia tale capacità di resistenza da quella di chi la perda in corso di detenzione, o di chi la simuli?

Fino a che punto è “giusto” chiedere al detenuto di resistere?

L’ingresso in carcere è sempre, per chiunque, uno shock: il venir meno della libertà, fisica, di scelta, di azione, di relazione, la rarefazione dei rapporti sociali, degli affetti, l’isolamento, senza genuina intimità, sono tutti fattori in grado di facilitare la comparsa di disturbi o l’aggravamento di quelli già diagnosticati o latenti, alimentando una sorta di “circolo vizioso della sofferenza psichica”.

Si dicono “psicosi carcerarie” le «forme morbose caratterizzate dalla specificità del legame tra disturbo e stato di detenzione, talché si osservano solo in carcere e sono legate alla particolare esperienza esistenziale da esso costituito»⁵⁴. Nella sindrome persecutoria, il detenuto sviluppa un atteggiamento sospettoso e tendenze paranoiche⁵⁵; nello stato di regressione, si chiude in se stesso, rifuggendo qualsiasi novità, fino a processi di disgregazione dell’identità e infantilizzazione; la sindrome del guerriero interessa i condannati più violenti o con pene detentive più lunghe, inducendo lo scontro fisico per qualsiasi provocazione, reale o presunta, sostituendo «la speranza di uscire con un’affermazione narcisistica di sé, attraverso il controllo violento sugli altri»⁵⁶; rientra nel concetto di negazione la sindrome di Ganser, caratterizzata da disorientamento, apatia, per cui «*il non saper più equivarrebbe ad un non voler sapere*»⁵⁷. Vi sono poi gli atti autolesionistici, «forme di pervertimento dell’istinto di autoconservazione»⁵⁸, in cui «i conflitti, le frustrazioni, le angosce, non potendo più essere supportate psichicamente, sono trasformate, digerite, anche se parzialmente nel momento in cui sono accolte sul corpo»⁵⁹. Infine, il suicidio, un atto che nessuno potrà mai spiegare sino in fondo e che, in stato detentivo, non può non ritenersi alimentato dalla «incapacità di fronteggiare la diminuita speranza per il futuro e impossibilità di gestire ed organizzare un presente falsato, in cui il tempo non appartiene più al detenuto ma all’istituzione»⁶⁰, un rischio che, a ben vedere, riguarda tutti i detenuti⁶¹.

Allora chi è che “resiste” alla vita carceraria, che può rimanere in carcere, in grado di percepire la funzione del carcere quale pena? Forse chi si adatta?

Nel 1940, Donald Clemmer individua la “sindrome di prisonizzazione”, un’assuefazione allo stile di vita carcerario, all’identità di carcerato, a quel modo di vestire, mangiare, parlare, esprimersi,

international level, that psychiatric wings are not suitable places of detention for people suffering from mental disorders, because of the general lack of staff, the poor quality and lack of continuity in the treatment provided, the age of the buildings, the overcrowding and the structural lack of capacity in non-prison psychiatric facilities».

⁵⁴ PONTI G. e MERZAGORA B., *Compendio di criminologia*, Milano, 2008, p. 404.

⁵⁵ CARNEVALE A. e DI TILLIO A., *Medicina e carcere. Gli aspetti giuridici, criminologici, sanitari e medicolegali della pena*, Milano, 2006.

⁵⁶ MONZANI M., *Percorsi di criminologia*, Padova, 2011, p. 304.

⁵⁷ BUZZI F. e VALDINI M., *Medicina legale e sofferenza fisica e morale*, Milano, 2010, p. 256.

⁵⁸ STRANO M., *Manuale di criminologia clinica*, Firenze, 2003, p. 799.

⁵⁹ GONIN D., *Il corpo incarcerato*, Torino, 1994, p. 203.

⁶⁰ PORCHETTI R., *Il carcere: tra rischio di prisonizzazione e prospettive di recupero sociali*, in *Profiling*, III, 2016, al cui interessante contributo si deve la rapida carrellata di psicosi che, purtroppo, affliggono i percorsi intramurari.

⁶¹ Così il *Department of Mental Health and Substance Abuse*, dell’Organizzazione Mondiale della Sanità, nelle raccomandazioni del 2007 su *Prevenzione del suicidio nelle carceri*; allo stesso modo, nel 2010, il Comitato Nazionale per la Bioetica, raccomandava agli ordinamenti nazionali di elaborare piani di prevenzione tramite la selezione, non tanto dei soggetti a rischio, quanto delle situazioni a rischio (cf. *Il suicidio in carcere: Orientamenti bioetici*, Roma, 25 giugno 2010).

un'assuefazione che allontana il detenuto dalla vita *extra moenia*, dagli obiettivi di risocializzazione e rieducazione, e che invero lo predispone alla recidiva⁶².

Ciò posto, il potere di condanna di un sistema, pur nel promuovere il collocamento del reo con patologie psichiche al di fuori del carcere, dovrebbe abbattersi sull'arretratezza di quest'ultimo, tendere al suo ripensamento, perché non sia luogo in cui abbandonare chi quella "capacità di resistere" strenuamente cerca o patisce.

⁶² CLEMMER D., *The Prison Community*, Boston, 1941 (tr. it. in *Carcere e società liberale*, Torino, 1997; in seguito, sul rapporto con la recidiva, THOMAS C. W., *Prisonization or Resocialization? A Study of External Factors Associated with the Impact of Imprisonment*, in *Journal of research in crime and Delinquency*, 1973; opere commentate in PORCHETTI R., cit.