AIPG

ASSOCIAZIONE ITALIANA di PSICOLOGIA GIURIDICA

CORSO DI FORMAZIONE

in

PSICOLOGIA GIURIDICA, PSICOPATOLOGIA

E PSICODIAGNOSTICA FORENSE

TEORIA E TECNICA DELLA PERIZIA E

DELLA CONSULENZA TECNICA IN AMBITO

CIVILE E PENALE, ADULTI E MINORILE

DIRITTO PENALE E PSICOLOGIA:

PROBLEMI DI DIALOGO E PROSPETTIVE DI RIFORMA

Dott. Luca Sammicheli

SOMMARIO:

1) Introduzione

2) La colpevolezza

3) la “coscienza e volontà” dell’atto

4) L’imputabilità

5) L’infermità

1. INTRODUZIONE

L’evoluzione in direzione soggettivistica dei sistemi penali moderni ha determinato la necessità di un riferimento del diritto a parametri esterni, in particolare alle scienze empirico-sociali. E’ sorto così il problema, oggetto di un dibattito mai risolto, su quale debba essere la funzione di tali discipline rispetto al diritto, se funzione di completamento o di simmetria, e soprattutto su come possa efficacemente avere luogo una collaborazione tra sistemi concettuali che differiscono per presupposti, finalità e metodi.

Il rinvio alla scienza psichiatrica-psicologica trova espressione concreta nel processo penale con la perizia, di competenza dell’esperto incaricato dal giudice, sulla “**capacità di intendere e di volere**” dell’imputato. Come si vedrà, tale compito è estremamente delicato: di fatto, dall’indagine su tale capacità deriva la stessa responsabilità per il fatto criminoso, ossia la comminazione della pena. Per non cadere in pericolosi “scambi di ruoli” con l’organismo giudicante è pertanto opportuno avere sempre presenti quali sono i

fondamenti, e i limiti, del rinvio operato dal diritto alle conoscenze della scienza psichiatrica.

E' infatti rintracciabile un unico *continuum* concettuale, caratterizzato da una comune problematica antropologica-psicologica, negli istituti che, partendo dal generale ingresso della responsabilità personale nel giudizio penale, hanno il compito di rendere sempre più ritagliata ad una dimensione soggettiva la reazione dell'ordinamento alla violazione delle sue norme.

2. LA COLPEVOLEZZA

Il concorso della volontà al fatto materiale costituisce ciò che tradizionalmente viene chiamato **elemento soggettivo** o **psicologico** del reato. Tale elemento viene comunemente designato nella nostra dottrina con il termine di **colpevolezza**. L'introduzione dell'elemento soggettivo del reato rappresenta una importante conquista di civiltà: con esso si realizza il superamento (nell'ordinamento italiano peraltro non completo) delle primitive forme di **responsabilità oggettiva**, nelle quali la responsabilità era fatta derivare dalla semplice presenza di un puro nesso di causalità materiale tra l'azione dell'uomo e l'evento dannoso[1].

Il principio di colpevolezza è un autentico cardine del sistema penale moderno: nel nostro ordinamento esso costituisce un principio formale di rango costituzionale[2]. L'art. 27 della Costituzione, infatti, nello stabilire che "la responsabilità penale è personale" limita in modo rigoroso la responsabilità penale al fatto proprio e colpevole. Tale principio aggiunge un elemento di

---

[1] ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale*, GIUFFRE', Milano, 1991, p. 281.

[2] FIANDACA G. e MUSCO E., *Diritto Penale*, ZANICHELLI, Bologna, 1995, p. 267; ROMANO M., *Commentario sistematico del codice penale*, Vol. I, GIUFFRE', Milano, 1995, p. 303.

rimproverabilità alla condotta oggettivamente illecita: la colpevolezza riguarda il rapporto tra il fatto materiale (che deve essere illecito nel senso di oggettivamente contrario all'ordinamento) e l'atteggiamento psicologico del suo autore.

La colpevolezza, intesa quindi come partecipazione psicologica alla commissione del fatto, pone l'ordinamento giuridico di fronte alla necessità di punire, o comunque di giudicare, l'*atteggiamento psichico* dell'agente. A tal proposito l'Antolisei ribadisce: « L'elemento soggettivo del reato è un fatto d'ordine naturale ed in particolare *un fenomeno psicologico* e, come tale, si aggiunge all'elemento oggettivo o materiale ... Esso consiste in ogni caso in comportamento psichico: *in un atteggiamento della volontà dell'agente.* »[3]. Il giudizio di colpevolezza esprime quindi la valutazione di un atteggiamento psicologico[4]: è una *valutazione morale* operata dalla comunità attraverso l'organo legislativo.

E' stato giustamente notato come la teoria della colpevolezza costituisca forse la categoria penalistica maggiormente gravata da implicazioni filosofico-giuridico, antropologiche e sociopsicologiche. Infatti, se è vero che la disputa sul libero arbitrio quale fondamento filosofico della colpevolezza coinvolga la dottrina in misura minore di un tempo, di fatto essa richiede una scelta implicita nell'antinomia determinismo-libertà. In sostanza il diritto, scavalcando per necessità pratica la discussione su un piano strettamente filosofico o scientifico riconosce che la libertà umana è un « ... dato costante dell'esperienza della nostra coscienza morale ... »[5]. Anzi, può ben dirsi che

---

[3] ANTOLISEI F., op. cit., p. 281.

[4] Atteggiamento sempre e comunque legato ad un fatto materiale (v. *infra* p. 4).

[5] FIANDACA G. e MUSCO E., op. cit., p. 163.

essa esprima l'accoglimento implicito di un "modello" di personalità mediante il quale viene astrattamente descritto il soggetto destinatario della norma penale: « Considerata innanzi tutto dal punto di vista antropologico, l'affermazione del principio penalistico *nulla pena sine culpa* presuppone l'accettazione, anche implicita, di un modello di personalità umana come entità costituita da più "strati" posti in un rapporto di successione evolutiva. Si muove cioè dal presupposto che, a differenza degli animali i quali seguono schemi di comportamento rigidamente programmati dai meccanismi istintuali, l'uomo sia in grado, grazie ai suoi poteri di signoria (i c.d. *strati superiori* della personalità), di controllare gli istinti e di reagire agli stimoli del mondo esterno in base a scelte tra diverse possibilità di condotta, nonché di orientarsi secondo sistemi di valori. »[6]. Senza potere ovviamente in questa sede approfondire tale fondamentale argomento possiamo citare le due fondamentali teorie sulla colpevolezza:

a) **concezione psicologica**: la colpevolezza consiste nella « mera relazione psichica tra il soggetto agente e il fatto nel suo significato oggettivo »[7]. Come mera partecipazione psicologica alla commissione del fatto, la colpevolezza viene quindi costruita come concetto di genere in grado di ricomprendere i due fondamentali criteri di imputazione soggettiva: il dolo e la colpa diventano i modi di essere della colpevolezza.

b) **concezione normativa**: la partecipazione psicologica al fatto illecito è considerata colpevole in quanto antidoverosa, rimproverabile. Tale teoria ricomprende quella psicologica, nel senso che riconduce la sanzione penale alla volontà del soggetto, ma richiede inoltre che tale atteggiamento della

---

[6] FIANDACA G. e MUSCO E., op. cit., p. 267.

[7] ROMANO M., op. cit., p. 307.

volontà possa essere considerato antidoveroso, per la consapevolezza dell'antigiuridicità del fatto.

Occorre in ogni caso chiarire che il giudizio di colpevolezza, comunque lo si intenda, resta un giudizio sul fatto, ossia limitato all'atteggiamento dell'autore in relazione al fatto, e non può mai trasformarsi in un giudizio sull'autore in sé. Nessuna conseguenza di carattere penale può essere determinata da un generale giudizio sulla personalità dell'autore: tale principio, che mira ad escludere un "diritto penale dell'autore" trova espressione nel divieto della perizia psicologica o criminologica previsto dall'art. 220 c.p.p.

3. LA "COSCIENZA E VOLONTÀ" DELL'ATTO

Un comportamento può essere considerato colpevole solo se ricompreso tra i fatti umani: a monte del giudizio di colpevolezza si pone innanzi tutto la necessità di un indagine sulla *suitas*, ossia sulla riconducibilità di una condotta materiale al suo autore.

Il fondamentale art. 42 1° co., c. p., con la formula " Nessuno può essere punito per un'azione od omissione preveduta dalla legge come reato, **se non l' ha commessa con coscienza e volontà** ", affronta il non facile compito della definizione astratta del concetto di "azione umana".

Cosa deve concretamente intendersi per "azione umana"? Al di là dei dibattiti in dottrina[8] sulla possibilità gnoseologica dell'individuazione di un concetto superiore comprensivo dell'azione e dell'omissione o comunque sull'utilità pratica di tale concetto unitario, è considerata pacifica la necessità della sussistenza dell'elemento volitivo per distinguere il comportamento

[8] V., per tutti, ROMANO M., op. cit., p. 388.

umano dagli accadimenti puramente materiali: « ... La volontà, la quale presuppone la coscienza, nel nostro ordinamento giuridico segna il limite tra il reato e il non reato ... ». Infatti prima ancora che un problema di colpevolezza si pone un problema di attribuibilità, ossia di individuazione di « ... coefficiente di umanità minimo perché un fatto fuoriesca dal novero dei fenomeni naturali...»[9].

Si ritiene pertanto che[10]:

I) si abbia (ancora) comportamento umano nei casi di:

a) fatti compiuti in (anche forte) stato emotivo (solo a certe condizioni estreme si potrà avere inimputabilità);

b) atti "semiautomatici", che per una più o meno lunga consuetudine il soggetto compie per una certa parte in forma inconsapevole, ma che rimangono di per sé dominabili dal soggetto medesimo;

II) non si abbia più comportamento umano, per mancanza di coscienza e volontà, nei casi di:

a) atti o movimenti corporei o inerzie indotti da forza maggiore oppure da costringimento fisico irresistibile, cioè da violenza che annulla ogni volontà;

b) atti o movimenti corporei o inerzie in stato di piena incoscienza (sonno, ipnosi, sonnambulismo, svenimenti);

c) puri atti o movimenti riflessi, indotti da una stimolazione indiretta del sistema nervoso.

Di fronte alla necessità di individuare obiettivi criteri distintivi tra "azione umana" e "fatto naturale", l'ordinamento giuridico si trova costretto ad affrontare, e in qualche modo risolvere, assolvendo il suo dovere di certezza,

---

[9] ROMANO M., op. cit., p. 391.

[10] ROMANO M., op. cit., p. 392.

quella che in psicologia è considerata una vera e propria antinomia epistemologica. E' noto infatti che la distinzione del comportamento manifesto dall'esperienza soggettiva, la possibilità di indagare quest'ultima con criteri rigorosi e conseguentemente di considerarla come il vero oggetto della ricerca psicologica, costituiscono i mai risolti temi di scontro tra psicologi comportamentisti e psicologi soggettivisti[11].

La delicatezza delle tematiche in gioco emerge chiaramente nell'ambiguità del rapporto tra il giudizio di attribuibilità e il giudizio di imputabilità quale presupposto della colpevolezza (v. *infra* p. 9). Il giudizio sulla coscienza e volontà, infatti, non è ancora un giudizio sulla colpevolezza: nel primo caso si indaga la stessa presenza di una componente psicologica, nel secondo si valuta l'atteggiamento in relazione al fatto. Alcuni[12] affermano con certezza la distinzione concettuale tra l'indagine sulla *suitas* e l'indagine sulla colpevolezza, anche su un piano delle conseguenze processuali: « ... non essendo (il giudizio sul difetto di coscienza e volontà) presupposto-elemento della (interno alla) colpevolezza, come l'art. 42, co. 1° sembrerebbe lasciare intendere, la formula processuale di proscioglimento per difetto e coscienza e volontà dell'azione sarà "perché il fatto non sussiste" e non già "perché il fatto non costituisce reato"... »[13]. Altri[14], nel tentativo di delimitare l'ambito di estensione degli "atti automatici", cadono di fatto in un implicito giudizio di colpevolezza: il giudizio sulla *suitas* si trasforma infatti in un giudizio sulla

---

[11] MARHABA S., *Antinomie epistemologiche nella psicologia contemporanea*, GIUNTI, Firenze, 1976, p. 84.

[12] CANALI O., *L'elemento soggettivo del reato*, in AA.VV. *Trattato di psicologia giudiziaria nel sistema penale*, a cura di Gulotta, GIUFFRE', Milano, 1987, p. 185.

[13] ROMANO M., op. cit., p. 393.

[14] ANTOLISEI F., op. cit., p. 299.

colpevolezza nella misura si cerca di quantificare la misura minima di "energia psichica" richiesta dall'ordinamento giuridico. La colpevolezza avrebbe cioè per oggetto la mancanza di quel quantum di attivazione psicologica che permette perlappunto di trasformare atti automatici in atti consapevoli: deficit di controllo attentivo (per evitare omissioni colpose) o inibitorio (idoneo ad evitare comportamenti dolosi). Quello che in psicologia viene definito "livello di attivazione" (con effetti attentivi e inibitori) entrerebbe così nel giudizio di colpevolezza.

Occorre inoltre sottolineare come il problema dell'attribuibilità psicologica del fatto sia concettualmente una conseguenza del principio di colpevolezza ma concretamente preceda l'accertamento su di essa. Da un punto di vista logico infatti è il principio di colpevolezza a richiedere un giudizio sull'attribuibilità del fatto: nell'ambito della responsabilità oggettiva, non esistendo la distinzione tra causazione psicologica e causazione materiale, solo quest'ultima interessa e dunque tale giudizio risulta inutile. Dal punto di vista dello svolgimento processuale, invece, l'accertamento sulla *suitas* precede l'accertamento sulla colpevolezza: il giudizio su di essa può rilevare solo nella misura in cui il fatto risulti inquadrabile come comportamento umano e non come mero accadimento naturale.

4. L'IMPUTABILITÀ

Definito, perlomeno in via approssimativa, il fondamento logico dell'istituto dell'imputabilità se ne può comprendere meglio la sua disciplina[15].

[15] V., in generale, GULOTTA G., *La questione imputabilità*, in AA.VV.., *Trattato di psicologia giudiziaria nel sistema penale*, a cura di Gulotta, GIUFFRE', Milano, 1987, p. 75.n

L’art. 85 recita: “ Nessuno può punito per un fatto preveduto dalla legge come reato, se, al momento in cui lo ha commesso, non era imputabile.

E’ imputabile chi ha la capacità di intendere e di volere ”.

Prima di affrontare il contenuto e l’estensione del concetto di capacità di intendere e di volere occorre rilevare come in dottrina non sia per nulla pacifico il rapporto tra imputabilità e colpevolezza. La dottrina maggioritaria[16] ritiene che, nonostante la disciplina dell’imputabilità sia collocata nel titolo relativo al reo e non nel titolo relativo all’elemento soggettivo, l’imputabilità debba essere considerata come presupposto della colpevolezza. Secondo tale impostazione si può parlare di colpevolezza, intesa come rimproverabilità (riallacciandosi alla “teoria normativa”) solo in relazione a soggetti capaci di intendere e di volere. La mancanza di tale presupposto farebbe venire meno lo stesso elemento costitutivo della colpevolezza, ossia la sua intrinseca rimproverabilità: l’atteggiamento psichico di un soggetto incapace di intendere e di volere non può di per sé essere fatto oggetto di valutazione giuridica e morale. Seguendo tale orientamento, il dolo o la colpa possono essere indagati anche in relazione al fatto del non imputabile, ai fini dell’applicazione della misura di sicurezza, ma tale fatto dovrà essere considerato **fatto tipico antigiuridico non colpevole** e non reato[17]. Altri[18] ritengono invece opportuno mantenere separati i due concetti, considerando più restrittivamente la imputabilità come **capacità di pena**: la colpevolezza, quale elemento soggettivo nei suoi elementi di dolo e colpa, determina la presenza del reato,

---

[16] V., per tutti, ROMANO M. e GRASSO G., *Commentario sistematico del codice penale,* Vol. II, GIUFFRE’, Milano, 1996, p. 1.

[17] ROMANO M. e GRASSO G., op. cit., p. 3.

[18] ANTOLISEI F., op. cit., p. 286.

l’imputabilità produrrà delle conseguenze relativamente alla reazione dell’ordinamento (pena o misura di sicurezza).

Come già accennato a proposito della colpevolezza (v. *supra* p 7.), non priva di incertezze è inoltre la relazione tra l’imputabilità, presupposto di questa (art. 85), e la presenza del requisito di coscienza e volontà (art. 42, co. 1°). Su un piano puramente astratto è chiaro che l’indagine sulla coscienza e volontà attiene alla definizione del fatto tipico (e quindi al problema se una determinata condotta corrisponda a quella prevista dalla legge come reato)[19], mentre la verifica sull’imputabilità riguarda la sussistenza di quei requisiti mentali necessari perché un atteggiamento psicologico possa essere fatto oggetto di rimproverabilità. Nella pratica si viene però a creare la curiosa situazione per la quale nel determinare l’attribuibilità (che attiene al fatto e dunque precede la valutazione dell’imputabilità, che riguarda il reo) ci si richiama alla “coscienza e volontà” dell’autore (art. 42 co. 1°) e come presupposto della colpevolezza si pone l’imputabilità concretizzata nella capacità di intendere e di volere: il fatto X è attribuito a Caio in quanto lo ha commesso con coscienza e volontà (art. 42 co. 1°) ma Caio non é condannato in quanto incapace di intendere e di volere (art. 85). Se tutto ciò può essere chiaro da un punto di vista delle categorie giuridiche, tende ad esserlo molto meno nella concretezza dell’indagine psicologica[20].

---

[19] L' indagine ha per oggetto la stessa sussistenza di un atteggiamento psicologico, sussistenza necessaria perché un fatto materiale possa essere considerato comportamento umano.

[20] Un possibile chiarimento viene proposto da CANALI O., op. cit., p. 185: “ Per quanto i termini possano riferirsi alla funzione *conoscitiva* dell' agire, l' intendere di cui parla l' art. 85 deve più propriamente riferirsi alla "capacità di rappresentazione dell' atto", mentre la coscienza di cui all' art. 42 inerisce alla presenza di tutte le facoltà dell' agente al momento dell' azione o dell' omissione ”.

L'incertezza della relazione tra l'esame dell'apporto psicologico in un fatto materiale e l'indagine sullo stato di mente sussistente a monte di tale apporto sembra essere la causa dell'incresciosa situazione che può verificarsi in sede peritale quando la perizia sulla capacità di intendere e di volere (che prescinde dal concreto accertamento della responsabilità per il fatto) tende a essere "tirata" dalle parti in una perizia sulla capacità (o meno) del soggetto a compiere il reato (e dunque in un indiretto indizio di responsabilità).

L'imputabilità, ossia la capacità di intendere e di volere, è considerata normalmente presente: il legislatore accogliendo un modello antropologico che riconosce all'uomo una (certa) libertà d'azione, ritiene che nell'uomo medio siano presenti i requisiti di coscienza e volontà costituenti tale autonomia d'azione. Non occorrendo dimostrare positivamente, caso per caso, la capacità di intendere e di volere, sul piano delle conseguenze processuali ne deriva che andrà dimostrata solo un'eventuale assenza di tale elemento.

Il codice inoltre stabilisce chiaramente che le cause di esclusione dell'imputabilità non sono tipiche. Infatti accanto alla ubriachezza accidentale, alla cronica intossicazione da alcool o da stupefacenti, al sordomutismo (art. 91, 95, 96) e all'infermità (art. 88), possono darsene anche altre non tipicamente previste purché abbiano l'effetto di escludere la capacità di intendere e di volere: ad essere pertanto determinante per l'esclusione dell'imputabilità non è dunque la causa ma l'effetto[21].

Riassumendo: l'imputabilità è concretizzata dall'art. 85 nella capacità di intendere e di volere; è considerata in via presuntiva normalmente presente (salvo i minori degli anni quattordici per i quali è a priori esclusa); viene meno

[21] V. ROMANO M. e GRASSO G., op. cit., p. 30.

per qualsiasi causa che ne mini i presupposti, anche se non tipicamente prevista dal codice.

La "capacità di intendere e di volere", contenuto della definizione di imputabilità, esprime la sintesi delle condizioni psico-fisiche che consentono di ritenere l'essere umano in grado di recepire il messaggio della sanzione punitiva. Lo stato mentale richiesto dalla legge per la sussistenza dell'imputabilità è costituito da due distinti elementi: l'elemento intellettivo e l'elemento volitivo. In relazione al primo costituente, il generico livello intellettivo acquista significato nella capacità del soggetto di prendere coscienza dell'illiceità del fatto, di rendersi conto cioè che il suo comportamento si pone in contrasto con le esigenze del vivere sociale (al di là della conoscenza della singola norma). Il secondo elemento, che presuppone il primo, attiene alla sussistenza della capacità di attivare meccanismi di controllo del comportamento, sia passivi, inibitori, onde evitare reati commissivi che attivi, promotori, onde evitare reati omissivi. La necessità di specificare il contenuto dell'elemento intellettivo dell'imputabilità (la presa di coscienza dell'antidoverosità del comportamento) é sentita nella recente Proposta Grosso di riforma del codice[22]. Già in altri codici[23], infatti, la generale formula "incapacità di intendere" è stata sostituita con una formula più specifica che sottolinea maggiormente il nesso tra incapacità e fatto commesso: l'incapacità è definita come incapacità di comprendere il contenuto

---

[22] V. *Per un nuovo codice penale II*, Relazione della Commissione Grosso (1999), a cura di C. F. GROSSO, CEDAM, Padova, 2000.

[23] « Incentrata sul nesso tra incapacità e fatto commesso è la formula del codice tedesco, ripresa anche da altri codici più recenti (codice spagnolo e portoghese): incapacità a comprendere *das unrecht* (il contenuto illecito) del fatto, e di agire in conformità a tale rappresentazione.», in *Per un nuovo codice penale*, cit., Allegato n° 9, p. 222.

illecito del fatto, con l'importante conseguenza di potere essere affermata o esclusa in relazione a fatti diversi. Come dicevamo, troviamo l'accoglimento di tale esigenza nella Proposta Grosso: nel disciplinare la non imputabilità per vizio di mente, l'art. 96 dell'Articolato prevede "…condizioni di mente tali da escludere la ***possibilità di comprendere l'illiceità del fatto*** o di agire in conformità a tale valutazione".

L'indagine sulla sussistenza della capacità di intendere e di volere costituisce il momento di maggiore intreccio tra le categorie del diritto e le definizioni concettuali delle scienze del comportamento, nonostante che su un piano strettamente concettuale restino nettamente separati il momento meramente cognitivo, di competenza del perito, e quello valutativo, di stretta competenza del giudice. Il perito, infatti, viene chiamato ad accertare l'eventuale presenza di una causa presente che sulla base di conoscenze scientifiche sia potenzialmente in grado di privare della capacità di intendere e di volere, stante l'impossibilità della dimostrazione empirico-scientifica della mancanza dei requisiti al momento della commissione del fatto; il giudizio di imputabilità, invece, consistendo in un accertamento sulla concreta sussistenza dello stato mentale richiesto per l'esclusione della responsabilità, resta una questione di carattere normativo, di stretta competenza del giudice, avente per oggetto un "confronto" tra lo stato mentale astrattamente richiesto dall'ordinamento per la comminazione della pena e quello verosimilmente attribuibile all'autore del fatto.

La concretezza del giudizio sull'imputabilità si esprime altresì nell'esigenza che questa sia rinvenuta nel soggetto al **momento del fatto** e al **singolo fatto da lui commesso**.

In relazione al primo aspetto, posta l'impossibilità della suddetta dimostrazione, la prova sulla mancanza di quest'ultima andrà raggiunta in base

a regole di esperienza che concernino le singole situazioni soggettive e le specifiche cause di esclusione.

Per quanto riguarda l'attribuzione della capacità al fatto concreto essa darà luogo alla possibilità di una imputabilità "settoriale", affermabile quindi relativamente ad un fatto ma negata in relazione ad altro e diverso fatto.

6. L'INFERMITÀ

L'art. 88 c.p., collegandosi all'art. 85, recita: " Non è imputabile chi, nel momento in cui ha commesso il fatto, era, per **infermità**, in tale stato di mente da escludere la capacità di intendere e di volere.". L'art. 88, dunque, stabilisce i caratteri dell'anormalità psichica sulla base del parametro di normalità (la capacità di intendere e di volere) dettato dall'art. 85: considera infatti **vizio di mente**, determinato da una **infermità**, lo *stato di mente* in cui è esclusa la capacità di intendere e di volere.

Quali sono dunque le *infermità* idonee a determinare un vizio di mente? In generale può dirsi che rilevante per il diritto è il "disturbo psicopatologico avente rilevanza clinica accertata"[24]. Ciò vuol dire che accanto alle classiche malattie psichiatriche (alle quali si riferivano i compilatori del codice) in cui la rottura dei nessi psichici è - o si presume essere - determinata da una patologia organica, acquistano rilevanza le malattie psichiche, caratterizzate dalla presenza di disturbi psicopatologici derivanti da processi non organici. Significativo è dunque il **disturbo psicopatologico**, quale che ne sia il processo eziopatogenetico.

---

[24] ROMANO M. e GRASSO G., op. cit., p. 31.

Il concetto di infermità, fondamento del vizio di mente, è esteso dalla dottrina attuale[25] a tre fondamentali categorie:

a) Infermità **fisiche**, quando di per sé in grado di alterare la capacità di intendere e di volere.

b) Malattie psichiatriche in senso stretto, nelle quali sono in genere ricondotte le **psicosi**, esogene ed endogene.

c) Altre **anomalie psichiche**, purché di particolare gravità, tra cui: I) psicopatie; II) nevrosi; III) disturbi degli impulsi.

Il quadro così delineato rappresenta il risultato, sicuramente non definitivo, di un faticoso lavoro di interpretazione compiuto dalla dottrina e dalla giurisprudenza nel corso degli anni.

L'art. 85, infatti, propone una definizione positiva di persona imputabile - "E' imputabile chi ha la capacità di intendere e di volere" – estremamente vaga ed ambigua: essa contiene un implicito e necessario rinvio a parametri esterni per la definizione della "normalità psicologica", la quale, come abbiamo detto, dovrà servire da riferimento per l'individuazione delle situazioni di "infermità", ossia dell'anormalità.

Le scienze psichiatrico-psicologiche, alle quali l'ordinamento rinvia, non sono tuttavia in grado di offrire definizioni univoche di tali parametri: esse sono infatti caratterizzate dalla presenza di molteplici teorie esplicative tanto della normalità psicologica quanto della malattia mentale, tanto che sì è giunti a parlare dell'esistenza non di un'unica psicologia, ma di una pluralità di "psicologie" aventi di fatto "oggetti" di osservazione, metodi di ricerca e modelli esplicativi diversi.

---

[25] V., per tutti, ROMANO M. e GRASSO G., op. cit., p. 32.

Il nocciolo della questione, che rende il rinvio e il dialogo tra le due discipline estremamente problematico, sta nel fatto che il diritto richiede certezze scientifiche, per la definizione della questione più delicata – la sussistenza della stessa responsabilità – a delle discipline il cui carattere di scientificità è tutt'altro che scontato: la moderna filosofia della scienza, infatti, tende a negare il rango di disciplina scientifica alla scienze psicopatologiche. Popper, per esempio, sostiene che alla psicopatologia vada negato il rango di disciplina scientifica in quanto non soddisfacente il criterio di *"falsificabilità"*[26], linea di demarcazione tra il mondo dell'*esperienza possibile*, cioè della scienza, e il mondo della metafisica. Le teorie psicopatologiche sarebbero quindi non scientifiche in quanto compatibili con i più disparati comportamenti, ossia non falsificabili, essendo « praticamente impossibile l'indicazione di un comportamento umano non idoneo ad essere adottato come conferma di tali teorie »[27].

Il rinvio ad una disciplina in "crisi", nel senso kuhniano di sussistenza di diversi parametri esplicativi[28], si è tradotto in una "crisi" del concetto di imputabilità nelle interpretazioni giurisprudenziali, anch'esse palesemente caratterizzate dalla compresenza di diversi criteri interpretativi della definizione normativa di "infermità".

Tra le pronunce giurisprudenziali è possibile trovare interpretazioni corrispondenti ai diversi paradigmi esplicativi della patologia mentale. Alcune si richiamano al rigoroso ***paradigma medico-biologico*** : « il vizio totale o parziale di mente, l'infermità deve dipendere sempre da una causa patologica

---

[26] POPPER K., *Logica della scoperta scientifica*, EINAUDI, Torino, 1970.

[27] POPPER K., *La psicoanalisi tra mito e scienza*, in ANTISERI D., *Analisi epistemologica del marxismo e della psicoanalisi*, ARMANDO, Roma, 1974, p. 216.

[28] KUHN T., *La struttura delle rivoluzioni scientifiche*, EINAUDI, Torino, 1979.

tale da alterare i processi dell'intelligenza o della volontà, con esclusione o con notevole diminuzione della capacità di intendere e di volere. In tale nozione *non possono pertanto comprendersi* non solo tutte le anomalie della personalità o del carattere o del sentimento, ma anche le *neuropsicosi* o *psiconevrosi* che sono malattie del sistema nervoso che *non hanno basi anatomiche* e si manifestano con disturbi puramente funzionali, *vali a dire privi di substrato organico e senza lesioni di organi* »[29]; altre al ***paradigma nografico-psichiatrico*** : « l'infermità mentale, per essere rilevante giuridicamente, deve sempre dipendere da una causa patologica, cioè *corrispondere ad una forma psichiatrica o consistere in una malattia* »"[30] o « trattarsi di un alterazione morbosa o comunque *classificabile in campo psichiatrico* »[31]; altre ancora al ***paradigma clinico-patologico***: « non sono annoverabili nel vizio di mente incidente sull'imputabilità le anomalie del carattere *quando non siano riconducibili ad uno stato morboso della psiche,* quando cioè siano manifestazioni, sia pure atipiche, della varietà caratterologica degli individui e non siano, invece, effetto di una malattia della psiche, sì da essere, in tal caso, non già semplice espressione della varietà dei caratteri, ma rivelazione esteriore di quello stato morboso »[32]; alcune, in direzione di un ampliamento del concetto di malattia mentale, rinviano al ***paradigma psicologico*** di matrice dinamica - « la classificazione tipologica della malattie mentali risponde ad esigenze scolastiche, non giuridiche. Il giudice pertanto nel determinare in concreto se vi siano infermità che scemino grandemente la capacità di intendere e di volere, *non è affatto vincolato agli*

---

[29] Cass. Pen. 23 ottobre 1978, in *Giust.pen.*, 1979, II, p. 406.

[30] Cass. Pen. 20 aprile 1960, in *Cass. Pen. Mass. Ann.*, 1961, p. 86.

[31] Cass. Pen. 30 aprile 1975, in *Riv. Pen.*, 1975, p. 1092.

[32] Cass. Pen., 19 dicembre 1973, *Cass. Pen. Mass. Ann.*, 1975, p. 50.

schemi tipici della letteratura psichiatrica »[33]- che apre la strada alla rilevanza giuridica ad altre e diverse anomalie mentali: alla **nevrosi** « una *situazione nevrotica* con relative implicazioni affettive-emotive e con variazioni caratteriologiche riflettentesi sulla struttura della personalità può provocare una flessione della coscienza e giustifica la presenza del vizio parziale di mente »[34], alla **suggestione** « come qualsiasi condizione patologica anche transitoria, clinicamente valutabile, che si concreti in una sintomatologia psichica tale da escludere totalmente la capacità di intendere e di volere, ovvero da scemarla grandemente »[35] e perfino al **complesso di Edipo** «… è possibile ravvisare nel delitto commesso da uno psicopatico la risoluzione di un *complesso edipico* non superato, e in tale ragione occulta individuare il vero movente dell'azione criminosa con cui il reo mira a placare il profondo senso di colpa da cui si sente afflitto »[36]

L'ampliamento del concetto di malattia mentale, auspicato dalla dottrina e accolto, in parte, dalla giurisprudenza, sembrerebbe trovare conferma nelle proposte di riforma del codice: l'art. 96 dell'articolato della Proposta Grosso dispone: " Non è imputabile chi, per infermità o ***altra grave anomalia***, … nel momento in cui ha commesso il fatto era in condizioni di mente tali da escludere la possibilità di comprendere l'illiceità del fatto o di agire in conformità a tale valutazione ". La presa di coscienza della difficoltà di delimitazione delle situazioni di anormalità psichica è emblematicamente manifestata nella Relazione Ministeriale[37]: « Il primo e fondamentale campo

---

[33] Ass. App. Roma 25 marzo 1969, in *Giust. Pen.*, 1969, II, p. 765.

[34] Trib. Pen. Brescia 30 maggio 1973, in *Giur. Mer.*, 1975, II, p. 30.

[35] Cass. 30 aprile 1974, in *Riv. Pen.*, 1975, p. 683.

[36] Cass. Pen. 12 febbraio 1978, in *Giust. Pen.*, 1979, II, p. 43.

[37] V. *Per un nuovo codice penale*, cit., p. 72.

problematico, per la disciplina della (non) imputabilità, è quello delle situazioni soggettive di "non normalità psichica". E' qui che in dottrina si è ravvisata una crisi dell'istituto dell'imputabilità, per il venire meno di antiche (illusorie) certezze (il paradigma medico-nosografico) nelle scienze che si occupano della psiche, dell'infermità e del disagio psichico. Mentre il legislatore credeva di poter trarre indicazioni univoche, le applicazioni del diritto riflettono invece le incertezze della scienza psichiatrica attorno alla malattia di mente, al punto che si è potuto rilevare ***che il concetto di infermità di mente, utilizzato dal codice, sarebbe divenuto privo di connotazione semantica, essendo diventato inconsistente il parametro esterno di riferimento*** ». In sostanza, la Commissione sottolinea la necessità di utilizzare concetti che permettano un adeguamento al sapere scientifico, pur nel rispetto dei limiti necessari: « Ad avviso della Commissione l'idea guida deve essere l'adeguamento al sapere scientifico, il che fa propendere per un approccio legislativo cauto, che non allarghi, ma nemmeno blocchi in modo troppo rigido le situazioni di possibile rilevanza ai fini dell'imputabilità. Esclusa l'adozione di clausole generali o troppo generiche, il testo legislativo utilizzare concetti in grado di rendere controllabile l'adeguamento ai saperi scientifici di riferimento.». La Commissione, ritenendo insufficiente la formula attuale anche alla luce dell'evoluzione giurisprudenziale, ritiene necessario un chiarimento legislativo:come accennato, l'art. 96 dell'Articolato della Proposta Grosso, nella nuova disciplina dell'imputabilità, affianca alla infermità la esclusione per "***altra grave anomalia*** ".

Se da una parte il mondo del diritto si mostra consapevole della necessità di una cooperazione costante, per non dire quasi di un rinvio diretto, con il mondo scientifico per la definizione degli strumenti concettuali in una materia così delicata, dall'altra la letteratura criminologica esprime sempre più

chiaramente la volontà di fornire agli operatori giuridici strumenti di valutazione inficiati della minore ambiguità possibile.

In un recente studio sul "disturbo antisociale di personalità"[38], per esempio, è affrontata una riflessione generale sull'utilizzabilità dei comuni strumenti diagnostici della psicopatologia ai fini della verifica della capacità di intendere e di volere.

Viene notato, a tal proposito, come su 110 categorie diagnostiche del DSM IV, analizzate in relazione alla idoneità alla verifica dei presupposti dell'imputabilità, circa 50 di queste non presentino problemi d'inquadramento mentre altre 60 siano di più complessa definizione. Per quest'ultime il problema si pone in termini di "potenzialità": per 50 categorie, una volta diagnosticate, ne deriverebbe automaticamente una conclusione (o meno) d'imputabilità, mentre per le altre 60 occorrerebbe una valutazione ulteriore sulla *potenzialità* di tale disturbo di influire sulla capacità di intendere e di volere.

L'obiettivo è quello di una concreta distinzione tra il comportamento considerato espressione di "disturbo mentale" (in quanto deficitario della capacità di intendere e di volere) e ciò che invece deve essere considerato comportamento normale, anche se di natura criminale.

La difficoltà della questione suggerisce agli autori un approfondimento dei concetti fondamentali che definiscono la criminalità. Viene sottolineato, a tal proposito, come il concetto di "disturbo mentale" presenti notevoli ambiguità in quanto riconducibile ad aree eterogenee quali quella normativa, psicologica, biologica e delle relazioni di potere. Solo la visione sintetica di

---

[38] BRUNO F., COSTANZO S., CALABRESE B., *Il quadro clinico del disturbo antisociale di personalità,* in *Rassegna Italiana di Criminologia*, gennaio-marzo 2001, n°1, p. 9.

tali aree permette di arrivare ad un concetto di disturbo mentale rilevante per il diritto, ossia concepito « non come disagio, disabilità, dolore ecc., **ma inteso come importante limitazione della libertà del soggetto**.»[39]. E' quindi proposto un modello di **diagnosi integrata** che permetta di rispondere al fondamentale interrogativo sull'imputabilità tenendo in considerazione diverse componenti: « ... la diagnosi integrata tiene conto non solo dei tre fattori suddetti, cervello, mente e comportamento, ma anche dell'insieme della personalità del soggetto e degli imput ambientali che essa riceve.»[40].

A prescindere dalle distinzioni e dalle categorie suggerite, l'elemento di novità emerge dalla consapevolezza della necessità di usare a monte un modello diagnostico idoneo a fornire risposte chiare agli interrogativi posti dal diritto. Un tentativo di superare quella tendenza all'incomunicabilità tra un mondo, quello della scienza, che affronta il comportamento umano con il fine di conoscere e di curare, e un mondo, quello del diritto, per il quale il comportamento umano deve invece essere valutato, limitato e, talvolta, purtroppo, anche punito.

---

[39] BRUNO F., cit., p. 27.

[40] BRUNO F., cit., p. 31.

BIBLIOGRAFIA

ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale*, GIUFFRE', Milano, 1991.

BERTOLINO M., *La crisi del concetto di imputabilità: prospettive giuridico penali,* in AA.VV., *Trattato di psicologia giudiziaria nel sistema penale,* a cura di Gulotta, GIUFFRE', Milano, 1987, p. 147.

BRUNO F., COSTANZO S., CALABRESE B., *Il quadro clinico del disturbo antisociale di personalità,* in *Rassegna Italiana di Criminologia*, gennaio-marzo 2001, n°1, p. 9.-

CANALI O., *L'elemento soggettivo del reato,* in AA.VV., *Trattato di psicologia giudiziaria nel sistema penale,* a cura di Gulotta, GIUFFRE', Milano, 1987.

FIANDACA G. e MUSCO E., *Diritto penale*, ZANICHELLI, Bologna, 1995.

GROSSO C. F. (a cura di), *Per un nuovo codice penale II – Relazione della Commissione Grosso*, CEDAM, Padova, 2000.

GULOTTA G., *La questione imputabilità*, in AA.VV., *Trattato di psicologia giudiziaria nel sistema penale,* a cura di Gulotta, GIUFFRE', Milano, 1987.

KUHN T., *La struttura delle rivoluzioni scientifiche*, EINAUDI, Torino, 1979.

MARHABA S., *Antinomie epistemologiche nella psicologia contemporanea*, GIUNTI, Firenze, 1976.
POPPER K., *Logica della scoperta scientifica*, EINAUDI, Torino, 1970.

POPPER K., *La psicoanalisi tra mito e scienza*, in ANTISERI D. (a cura di), *Analisi epistemologica del marxismo e della psicoanalisi*, ARMANDO, Roma 1974.

ROMANO M., *Commentario sistematico del codice penale*, Vol. I, GIUFFRE', Milano, 1995.

ROMANO M. e GRASSO E., *Commentario sistematico del codice penale*, Vol. II, GIUFFRE', Milano, 1996.