



Fascicolo n° 3/2025
Data di pubblicazione: 22/08/2025

Autore: Enrico Daly*

La Corte costituzionale si pronuncia sulla legge Basaglia. I problemi aperti dalla “nuova” procedura di TSO tra garanzie per il paziente e criticità organizzative.

Sommario: 1. Introduzione. – 2. Il ruolo dell’art. 13 Cost. – 3. La funzione del giudice tutelare. – 4. Le modalità dell’audizione. – 5. I poteri officiosi del giudice tutelare. – 6. Il Trattamento Sanitario Obbligatorio Extraospedaliero (TSOE). – 7. Conclusioni

1. Introduzione.

Con il deposito della sentenza 30 maggio 2025, n. 76, la Corte costituzionale ha modificato la cd. legge Basaglia nella parte in cui tale normativa disciplina la procedura attraverso la quale il sindaco può ordinare un trattamento sanitario obbligatorio per malattia mentale in regime di degenza ospedaliera. La Corte, infatti, con una sentenza additiva, ha “riscritto” i commi primo e secondo dell’art. 35 della L. n. 833/1978 (la legge istitutiva del Servizio sanitario nazionale, la quale ha recepito al proprio interno la L. n. 180/1978, la cd. “legge Basaglia”). La norma in questione, ora, dopo le aggiunte decise dai giudici costituzionali, suona così: «1. Il provvedimento con il quale il sindaco dispone il trattamento sanitario obbligatorio in condizioni di degenza ospedaliera, da emanarsi entro 48 ore dalla convalida di cui all’articolo 34, quarto comma, corredato dalla proposta medica motivata di cui all’articolo 33, terzo comma, e dalla suddetta convalida deve essere *comunicato alla persona interessata o al suo legale rappresentante, ove esistente, e notificato, entro 48 ore dal ricovero,*

* Assegnista di ricerca in Istituzioni di diritto pubblico presso l’Università della Valle d’Aosta - Université de la Vallée d’Aoste.

tramite messo comunale, al giudice tutelare nella cui circoscrizione rientra il comune. 2. Il giudice tutelare, entro le successive 48 ore, assunte le informazioni, *sentita la persona interessata* e disposti gli eventuali accertamenti, provvede con decreto motivato a convalidare o non convalidare il provvedimento e ne dà comunicazione al sindaco *e ne dispone la notificazione alla persona interessata o al suo legale rappresentante, ove esistente*. In caso di mancata convalida il sindaco dispone la cessazione del trattamento sanitario obbligatorio in condizioni di degenza ospedaliera».

La persona sottoposta a TSO, ora, ha diritto di essere informata degli atti della procedura e di essere ascoltata dal giudice tutelare: la Corte costituzionale, accogliendo le questioni di costituzionalità sollevate dalla Corte di cassazione, ha dunque rimosso l'«ultimo residuo di quella logica manicomiale che la legge Basaglia ha avversato, e di quella convinzione, contrastata dal diritto vivente, che la persona affetta da patologia psichiatrica, disabilità, immaturità, non debba partecipare, nella misura in cui le circostanze glielo consentono, alle decisioni che la riguardano»¹.

2. Il ruolo dell'art. 13 Cost.

Mentre il legislatore (L. n. 180/1978, L. n. 833/1978) individua unicamente la categoria dei «trattamenti sanitari obbligatori», la dottrina ha invece proceduto a enucleare due differenti tipologie di trattamenti sanitari imposti dalla legge (fermo restando che la regola generale è il trattamento sanitario volontario). Dai trattamenti sanitari meramente *obbligatori*, infatti, vanno tenuti concettualmente distinti i trattamenti sanitari *coattivi* (o trattamenti sanitari obbligatori coattivamente imposti): i primi si hanno quando la legge impone l'obbligo di sottoporsi a un determinato trattamento sanitario e prevede sanzioni (amministrative o addirittura penali) nel caso in cui i destinatari non ottemperino a tale obbligo (rientrano in questa tipologia di trattamenti sanitari, per esempio, le vaccinazioni obbligatorie e gli obblighi di quarantena); sono coattivi, invece, quei trattamenti sanitari che possono essere portati a esecuzione direttamente con il ricorso all'uso della forza pubblica (e in tale categoria si devono ricomprendere, nonostante il *nomen iuris* di TSO, i trattamenti psichiatrici forzosi).

La dottrina e la giurisprudenza si sono altresì interrogate sul fondamento costituzionale dei trattamenti sanitari imposti dalla legge. Sul punto si sono andati formando, nel tempo, due distinti orientamenti dottrinali. Prima ad affermarsi è stata la cd. *teoria separatista*, i sostenitori della quale ritengono che gli artt. 13 e 32 Cost. disciplinino fattispecie tra loro separate e indipendenti: secondo questa prospettiva, la sfera d'azione dell'art. 13 Cost. è limitata a questioni di ordine e sicurezza pubblica, mentre l'art. 32 Cost. copre tutte le manifestazioni del diritto alla salute, ivi compresi, ovviamente, i trattamenti sanitari². I fautori di tale teoria, dunque, sostengono che tutti i trattamenti

¹ Corte di cassazione, ord. n. 24124 del 2014, § 4.8.

² Al riguardo, e per ulteriore bibliografia, cfr. E. DALY, *Profili costituzionali dei trattamenti medico-psichiatrici*, Pacini, Pisa, 2024, 41 ss. Vedi altresì D. VINCENZI AMATO, *Il 2° comma dell'art. 32*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione. Rapporti etico-sociali*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1976, 169; G. AMATO, *Rapporti civili. Art. 13*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, cit., 5; V. CRISAFULLI, *In tema di emotrasfusioni obbligatorie*, in *Diritto e società*, 1, 1982, 564.

sanitari imposti dalla legge, siano essi obbligatori oppure coattivi, si fondano unicamente sull'art. 32 Cost. e che, di conseguenza, la Costituzione della Repubblica prevede, per la disciplina di tale specifico ambito di competenza, una riserva meramente relativa di legge, mentre «l'intervento del giudice in materia costituirebbe una indubbia violazione del dettato costituzionale che non lo prevede affatto»³.

A tale dottrina si è contrapposta la cd. teoria del *combinato disposto*, i difensori della quale affermano, per converso, che, mentre i trattamenti sanitari meramente obbligatori rientrano nell'ambito di cui all'art. 32 Cost., i trattamenti sanitari coattivi sono disciplinati, per l'appunto, dal “combinato disposto” di cui agli artt. 13 e 32 Cost.: detto in altri termini, «se i trattamenti sanitari obbligatori presentano l'ulteriore carattere della coattività, determinandosi una limitazione della libertà personale, è altresì necessaria l'osservanza delle prescrizioni di cui all'art. 13 Cost.»⁴, in modo tale che gli artt. 13 e 32 Cost. possano formare tra loro «“sistema” nel dettare limiti e garanzie applicabili ai trattamenti sanitari coattivi»⁵. I trattamenti sanitari coattivi richiedono dunque, oltre al rispetto della persona umana (art. 32 Cost.), anche la garanzia della riserva assoluta di legge e della riserva di giurisdizione (art. 13 Cost.), cioè la presenza, nella procedura restrittiva della libertà personale, di un atto motivato dell'autorità giudiziaria. Secondo questa prospettiva, l'intervento del giudice in materia di trattamenti sanitari coattivi non sarebbe solo richiesto, ma addirittura imposto dalla Costituzione.

Già nella sent. 22/2022 la Corte costituzionale aveva accolto tale suddivisione, stabilendo che, allorché «un dato trattamento sia configurato dalla legge non soltanto come “obbligatorio” – con eventuale previsione di sanzioni a carico di chi non si sottoponga spontaneamente ad esso –, ma anche come “coattivo” – potendo il suo destinatario essere costretto con la forza a sottoporvisi, sia pure entro il limite segnato dal rispetto della persona umana –, le garanzie dell'art. 32, secondo comma, Cost. debbono sommarsi a quelle dell'art. 13 Cost., che tutela in via generale la libertà personale, posta in causa in ogni caso di coercizione che abbia ad oggetto il corpo della persona»⁶. Con la sent. 76/2025 che qui si analizza, la Corte dà attuazione a tale principio: poiché «ogni trattamento medico suscettibile di essere eseguito con la forza nei confronti del paziente»⁷ deve essere qualificato come una misura restrittiva della libertà personale *ex* art. 13 Cost., l'intervento del giudice tutelare nella procedura prevista dall'art. 35 della L. n. 833/1978 – il TSO per malattia mentale essendo un trattamento sanitario coattivo – deve concretizzarsi in un'attività di controllo effettivo di legalità.

Il pieno coinvolgimento dell'art. 13 Cost. nella procedura di TSO rinvia immediatamente all'art. 24 Cost.: così come è inviolabile la libertà personale, allo stesso modo la Costituzione definisce “inviolabile” il diritto di difesa in ogni stato e grado del procedimento; il diritto di difesa, inoltre,

³ F. MODUGNO, *Trattamenti sanitari “non obbligatori” e Costituzione (a proposito del rifiuto delle trasfusioni di sangue)*, in *Diritto e società*, 1982, 318.

⁴ M. COSIMO D'ARRIGO, *Salute (diritto alla)*, in *Enciclopedia del diritto*, agg. V, Giuffrè, Milano, 2001, 1028.

⁵ D. MORANA, *La salute nella Costituzione italiana*, Giuffrè, Milano, 2002, 189.

⁶ Corte cost., sent. 27 gennaio 2022, n. 22 (in tema di principio di legalità, riserva di legge e applicazione della misura di sicurezza detentiva consistente nell'ordine di ricovero in una REMS).

⁷ Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 3.1 del Considerato in diritto.

può considerarsi *effettivo* unicamente all'interno di un giusto processo, e tale è «solo il processo che si svolge nel contraddittorio»⁸ ex art. 111 Cost. Libertà personale, diritto di difesa, principio del contraddittorio: vi è un nesso di consequenzialità che lega tra loro tali beni giuridici, ragion per cui «un provvedimento che, sul presupposto di un'alterazione psichica, provoca la temporanea limitazione della libertà di autodeterminarsi nella scelta delle cure e che si accompagna a una coazione fisica»⁹ richiede un procedimento che sia assistito da tutte le summenzionate garanzie costituzionali, le quali, invece, non sono previste dalla legislazione vigente, con ciò evidenziando un difetto di legittimità costituzionale. Si deve infatti escludere che «le persone, soltanto perché affette da infermità fisica o psichica, siano per ciò stesso private dei diritti costituzionali, compreso il diritto di agire e di difendersi in giudizio»¹⁰: una tale conseguenza rappresenterebbe una palese violazione del principio personalista e del principio della pari dignità sociale di tutti i cittadini di cui agli artt. 2 e 3, 1° co., Cost.

L'innovazione più problematica introdotta dalla Corte con la sent. 76/2025 è sicuramente l'obbligo di audizione del paziente da parte del giudice tutelare. Ed è su questo tema specifico che, infatti, si è concentrata l'attenzione degli operatori sanitari e giudiziari.

3. La funzione del giudice tutelare.

La L. n. 180/1978 ha rappresentato, nell'ambito delle discipline psichiatriche, una vera e propria rivoluzione copernicana. Secondo tale normativa il TSO può essere attivato solamente per curare una *persona*, unicamente per affrontare una *malattia*: il dovere del medico è quello di «agire in senso terapeutico, facendosi carico della salute psichica della persona, invece che della difesa della società»¹¹. Proprio in quest'ottica la riforma psichiatrica del 1978 abbandona le categorie della «pericolosità sociale» e del «pubblico scandalo» che costituivano i presupposti giuridici dell'internamento secondo i criteri espressi nella legge manicomiale del 1904: per utilizzare le parole della Corte costituzionale, «la finalità eminente cui il trattamento è indirizzato [è] la tutela della salute del paziente»¹².

Il TSO, dunque, è un atto sanitario posto in essere unicamente per motivi sanitari; le valutazioni cliniche, di conseguenza, spettano esclusivamente al personale sanitario. L'intervento del giudice tutelare nella procedura, pertanto, non è finalizzato ad accertare le condizioni di salute della persona sottoposta a TSO¹³, bensì risponde a esigenze di controllo, di garanzia e di tutela. Il giudice tutelare

⁸ Ivi, § 1.2 del Considerato in diritto.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Ivi, § 7.2 del Considerato in diritto.

¹¹ M. COLUCCI, P. DI VITTORIO, *Franco Basaglia*, Milano, Mondadori, 2001, 299.

¹² Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 4.3 del Considerato in diritto.

¹³ «Che volete poi che faccia il Tribunale in Camera di consiglio? Volete che chiami personalmente al suo cospetto ogni denunciato, per vedere se è pazzo? E quando lo facesse, come e con quali criteri potrebbe venire a capo con vera scienza e coscienza? Il magistrato in genere si troverebbe in grande imbarazzo, e non potrebbe, di regola, che deferire completamente all'avviso dell'uomo tecnico» (Atti parlamentari, Camera dei deputati, Legislatura XXI, tornata del 9

deve svolgere, innanzitutto, una funzione di *controllo* sulla regolarità della procedura e sull'esistenza dei presupposti di fatto del provvedimento: la Corte non ha ritenuto sufficiente un semplice controllo formale da parte del giudice, cioè un controllo meramente cartolare sul rispetto della procedura (proposta motivata di un medico, convalida di un medico pubblico, adeguata motivazione da parte del sindaco), ma ha reputato altresì necessario un controllo sostanziale teso a valutare la presenza, nella persona sottoposta a TSO, di alterazioni psichiche tali da richiedere urgenti interventi terapeutici; la mancata accettazione di tali interventi da parte dell'infermo; l'esistenza di condizioni e circostanze che non consentano di adottare tempestive e idonee misure sanitarie extraospedaliere. In quest'ottica, «l'audizione costituisce presidio giurisdizionale minimo, parte dello statuto costituzionale della libertà personale ai sensi degli artt. 13, 24 e 111 Cost.»¹⁴: oltre al controllo della sussistenza dei presupposti sostanziali del provvedimento, l'intervento del giudice è altresì finalizzato a imporre «l'adozione di maggiori cautele nell'applicazione dei trattamenti sanitari coattivi», affinché tali provvedimenti siano disposti in via residuale, in casi eccezionali e non certo come prassi routinaria¹⁵. Giova ricordare che la scansione temporale di cui all'art. 35 della L. n. 833/1978 rinvia all'art. 13, 3° co., Cost. e ai provvedimenti provvisori che l'autorità amministrativa (secondo un'interpretazione estensiva della norma costituzionale¹⁶) può adottare «in casi eccezionali di necessità e urgenza».

In secondo luogo l'audizione del paziente da parte del giudice tutelare assume una funzione eminente di *garanzia*: il giudice, infatti, deve controllare che «il trattamento venga eseguito nel rispetto dell'art. 13, quarto comma, Cost., che sancisce il divieto di violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni della libertà personale, e nei limiti imposti dal rispetto della persona umana, ai sensi dell'art. 32, secondo comma, Cost.»¹⁷. Il punto riguarda la contenzione¹⁸ fisica (e forse anche chimica) del paziente sottoposto a TSO. La Corte di cassazione, pronunciandosi sul cd. caso Mastrogiovanni (un maestro elementare sottoposto a TSO e contenuto a letto per alcuni giorni, fin quando non ne venne constatato il decesso), ha stabilito che la contenzione fisica di un paziente non può essere qualificata come atto sanitario, cioè «non costituisce una pratica terapeutica o diagnostica legittimata ai sensi dell'art. 32 Cost., ma è un mero presidio cautelare utilizzabile in via eccezionale qualora ricorra lo stato di necessità di cui all'art. 54 c.p.»¹⁹. Le valutazioni sull'*an* e sul *quantum* della contenzione fisica di un paziente, concepita come “mero presidio

febbraio 1904, pp. 10.554-10.555). Con queste parole Luigi Lucchini, magistrato e accademico, esprimeva le proprie perplessità sull'autorizzazione al ricovero da parte dell'autorità giudiziaria prevista dalla L. n. 36/1904, la cd. legge manicomiale dello Stato liberale.

¹⁴ Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 8.2.1. del Considerato in diritto.

¹⁵ Si è sempre ritenuto, infatti, che il ruolo del giudice tutelare nella procedura di TSO fosse quello di «indurre una maggiore responsabilizzazione nei medici e negli amministratori locali in relazione all'elaborazione delle motivazioni dei loro provvedimenti, soprattutto [...] in ordine all'effettiva necessità di un atto che è comunque limitativo della libertà personale» (S. ROSSI, *La salute mentale tra libertà e dignità. Un dialogo costituzionale*, Milano, Franco Angeli, 2015, 319-20).

¹⁶ Al riguardo cfr. E. DALY, *Trattamento sanitario obbligatorio e diritto di difesa*, in *Corti supreme e salute*, n. 3/2024, 8.

¹⁷ Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 8.2.2. del Considerato in diritto.

¹⁸ Sul tema della contenzione dei pazienti psichiatrici, cfr. M. MASSA, *La contenzione. Profili costituzionali: diritti e libertà*, in S. ROSSI (a cura di), *Il nodo della contenzione*, Merano, Edizioni alpha beta Verlag, 2015, 97.

¹⁹ Cassazione penale sez. V, 20/06/2018, (ud. 20/06/2018, dep. 07/11/2018), n. 50497.

cautelare”, rientrano di conseguenza nei poteri del giudice tutelare, poiché è al potere giudiziario che, in uno Stato di diritto, compete l’esercizio del controllo di legittimità sull’uso della forza.

La Corte costituzionale, infine, ritiene che l’audizione del paziente da parte del giudice tutelare svolga un ruolo di *tutela* di una persona fragile e vulnerabile, assumendo «la valenza di strumento di primo contatto, che consente di conoscere le reali condizioni in cui versa la persona interessata, anche dal punto di vista dell’esistenza di una rete di sostegno familiare e sociale»²⁰. L’audizione della persona, sotto il profilo della tutela, è prevista sia nei procedimenti di interdizione e di inabilitazione²¹ sia nel procedimento per la nomina di un amministratore di sostegno²² e costituisce adempimento essenziale della procedura: l’audizione personale del beneficiario in un procedimento concernente lo *status* di questi e la sua capacità di agire è, da un lato, un atto di rispetto della dignità della persona e, dall’altro, un adempimento funzionale alla comprensione dei bisogni e all’ascolto dei desideri del soggetto, le cui decisioni devono trovare, nei limiti del possibile, adeguata valorizzazione.

L’audizione, da parte del giudice tutelare, della persona sottoposta a TSO, in conclusione, ha il valore di un atto di controllo, di garanzia e di tutela ed è funzionale a rendere *effettivi* il diritto di difesa e il diritto al contraddittorio in una situazione in cui, a causa delle gravi alterazioni psichiche – ancorché momentanee – presenti nel soggetto destinatario del provvedimento restrittivo della libertà personale, la comunicazione dell’ordinanza del sindaco e la notificazione della convalida del giudice tutelare (ovverosia gli atti informativi previsti dalla sent. 76/2025) potrebbero non essere sufficienti a garantire lo svolgersi di un “giusto” procedimento.

4. Le modalità dell’audizione.

La Corte costituzionale, nella sent. 76/2025, afferma che «l’audizione da parte del giudice tutelare presso il luogo in cui la persona si trova – normalmente un reparto del servizio psichiatrico di diagnosi e cura → ha la funzione precipua di garantire il rispetto del precetto di cui all’art. 13, 4° co., Cost., ovverosia il divieto di violenze fisiche e morali sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà. La Corte sembra esplicitare la necessità di un’audizione in presenza da parte del giudice tutelare, il quale dovrebbe dunque recarsi presso il Servizio psichiatrico di diagnosi e cura (Spdc) di competenza per verificare materialmente le condizioni personali e ambientali in cui viene effettuato il ricovero. Le linee-guida già emanate dai tribunali, per converso, stabiliscono un’audizione da remoto (tramite Teams o altro applicativo per le videochiamate)²³.

²⁰ Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 8.2.3. del Considerato in diritto.

²¹ L’art. 419 c.c. stabilisce che «[n]on si può pronunciare l’interdizione o l’inabilitazione senza che si sia proceduto all’esame dell’interdicendo o dell’inabilitando».

²² L’art. 407 c.c. stabilisce che «[i]l giudice tutelare deve sentire personalmente la persona cui il procedimento si riferisce recandosi, ove occorra, nel luogo in cui questa si trova e deve tener conto, compatibilmente con gli interessi e le esigenze di protezione della persona, dei bisogni e delle richieste di questa».

²³ «Il Tribunale di Trento si è già mosso, indicando l’utilizzo di una modalità di audizione in remoto con specifica piattaforma. E a mio parere questo sarà lo standard di riferimento cui tutti si arriverà inevitabilmente. Non siamo nelle

Lo strumento dell'audizione da remoto non è estraneo all'ordinamento giuridico italiano; il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149 (cd. "riforma Cartabia") ha modificato le norme del codice di procedura civile, inserendo nel libro II un titolo IV-bis (Norme per il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie); l'art. 473-bis 54 (norma che si applica, *ex* art. 473-bis 58, anche all'amministrazione di sostegno) stabilisce che «[l]'udienza per l'esame dell'interdicendo o dell'inabilitando si svolge in presenza», aggiungendo, però, che, «[s]e l'interdicendo o l'inabilitando non può comparire per legittimo impedimento o la comparizione personale può arrecargli grave pregiudizio, il giudice, con l'intervento del pubblico ministero, si reca per sentirlo nel luogo in cui si trova. Valutata ogni circostanza, può disporre che l'udienza si svolga mediante collegamento audiovisivo a distanza, individuando le modalità idonee ad assicurare l'assenza di condizionamenti». La modalità dell'audizione da remoto risponde al principio di cui al nuovo art. 127-bis c.p.c, norma in forza della quale «[l]o svolgimento dell'udienza, anche pubblica, mediante collegamenti audiovisivi a distanza può essere disposto dal giudice quando non è richiesta la presenza di soggetti diversi dai difensori, dalle parti, dal pubblico ministero e dagli ausiliari del giudice».

Per quanto riguarda la persona sottoposta a TSO, la Corte costituzionale ha ritenuto che l'art. 13 Cost. imponga la previa audizione dell'infermo perché solo in tal modo il giudice tutelare può effettuare un controllo sostanziale sulla legalità della procedura e sul rispetto dei diritti fondamentali del destinatario del provvedimento; il precedente controllo «essenzialmente cartolare», infatti, risultava insufficiente al fine di una «reale conoscenza delle condizioni in cui è stato disposto il trattamento»²⁴. Conseguentemente, occorre evitare che l'audizione da remoto si trasformi in un adempimento puramente formale: ogniquale volta nell'audizione da remoto vengano sollevati problemi da parte della persona sottoposta a TSO oppure si manifestino elementi dai quali si possano evincere condizionamenti esterni rispetto all'audizione dell'infermo, il giudice tutelare dovrà recarsi in Spdc per accertarsi di persona e *in loco* delle condizioni materiali in cui si svolge il trattamento.

Le necessità organizzative degli uffici giudiziari e il buon andamento dell'amministrazione della giustizia sono beni costituzionalmente protetti, la cui tutela, però, non può giustificare limitazioni alle garanzie dei diritti fondamentali degli individui. L'audizione da remoto non dovrebbe dunque escludere la possibilità di un'ulteriore audizione in presenza nel caso in cui tale adempimento si rendesse necessario per l'accertamento di problematiche insorte nel colloquio con collegamento audiovisivo.

condizioni di operare come in Francia, dove ad ogni psichiatria si affianca un'aula di Tribunale dedicata alla convalida giudiziaria dei TSO...» (F. DURBANO, *Tso e la sentenza che di fatto ha spaventato molti*, in *Quotidiano Sanità*, 4 giugno 2025).

²⁴ Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 8.1. del Considerato in diritto.

5. I poteri officiosi del giudice tutelare.

In seguito all'audizione del paziente, il giudice potrà procedere alla convalida dell'ordinanza sindacale di TSO. Nel procedimento, però, il giudice dispone altresì di alcuni poteri officiosi²⁵, il cui esercizio può avvenire con modalità formali (cioè attraverso atti giudiziari) oppure con modalità informali (per esempio, per mezzo di contatti che il giudice tutelare può instaurare con i servizi di assistenza sociale). Nell'esercizio dei suoi poteri officiosi, il giudice tutelare deve perseguire unicamente l'interesse della persona sottoposta a TSO. La Corte costituzionale, infatti, afferma testualmente che «[l]'esercizio dei poteri ufficiosi da parte del giudice tutelare non può che avvenire nel rispetto del delicato equilibrio che intercorre tra esigenze protettive e autonomia individuale [...]». Tali poteri possono consistere nell'adozione sia di misure informali, che di provvedimenti formali. Il giudice, ove sia il caso, potrà interloquire con i servizi sociali o investire il pubblico ministero per l'adozione degli atti di competenza tra i quali, in particolare, il promovimento della procedura di amministrazione di sostegno ai sensi degli artt. 406 e 417 cod. civ., nell'ambito della quale eventualmente, se ne ricorrono i presupposti, procedere alla nomina di [un] amministratore di sostegno provvisorio ex art. 405 del medesimo codice»²⁶.

L'idea della nomina di un amministratore provvisorio pare ispirarsi al *Report* periodico adottato nel 2023 nei confronti dell'Italia dal *Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti* (CPT) del Consiglio d'Europa, rapporto espressamente citato nella sent. 76/2025. In tale atto il CPT richiama un disegno di legge di implementazione della L. n. 180/1978 (si tratta dell'A.S. 2850/2017, conosciuto altresì come “ddl Dirindin”, dal cognome della prima firmataria)²⁷, nel quale era contenuta la previsione secondo cui, contestualmente alla convalida del provvedimento del sindaco, il giudice tutelare avrebbe dovuto procedere alla nomina di un *garante* dei diritti della persona sottoposta a TSO: il garante, secondo il ddl testé menzionato, avrebbe dovuto essere scelto nell'ambito di un albo predisposto presso l'ufficio del giudice tutelare medesimo e agire al fine di verificare il pieno rispetto dei diritti della persona sottoposta a TSO e di sostenerla nella negoziazione del programma di cura con il Csm competente, favorendo la formazione del consenso, sia pure parziale, al trattamento.

²⁵ Si tratta di poteri che il giudice può esercitare *ex officio*, indipendentemente dalle richieste delle parti, cioè in deroga al precetto di cui all'art. 112 c.p.c. (corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato). Per un'ampia discussione dei poteri officiosi del giudice dopo la cd. riforma Cartabia, cfr. B. FICCARIELLI, *Riforma del processo della famiglia, minorenni e persone e poteri officiosi del giudice*, in www.judicium.it.

²⁶ Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 8.5. del Considerato in diritto.

²⁷ «The CPT delegation also learned that draft legislation had been tabled in 2017 at the Italian Parliament in view, inter alia, of the reinforcement of legal safeguards of involuntary hospitalised patients in terms of judicial supervision of their fundamental rights, and in particular of any additional coercive measures which might be applied to them during hospitalisation» (Report to the Italian Government on the periodic visit to Italy carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment [CPT] from 28 March to 8 April 2022, p. 69). Nella nota 111 del Report, tra l'altro si afferma che «[t]he draft law in question (Disegno di Legge No. 2850 of May 2017 known as “Ddl Dirindin”) stipulates, inter alia, that, at the time of the co-validation of a TSO, the guardianship judge appoints a guarantor of the rights of the patient, who is tasked with verifying the compliance with his/ her fundamental rights. Further, the same draft legislation foresees the obligation of healthcare staff to inform the patient of their right of complaint to the guardianship judge about any form of coercion and further limitation of liberty which might be applied to them in the course of their hospitalisation and provides for the possibility of the transmission of relevant documentation by healthcare staff to the guardianship judges».

Dopo la sent. 76/2025 della Corte costituzionale, l'esigenza della nomina di un garante potrebbe emergere con maggior forza, qualora l'audizione obbligatoria del paziente da parte del giudice tutelare venisse effettuata in via ordinaria da remoto – com'è plausibile – e si riducesse a una mera formalità, a una sorta di “surrogato” del precedente controllo cartolare. L'eventuale funzione di garante potrebbe essere svolta da tre figure istituzionali già presenti nell'ordinamento giuridico attualmente vigente: quella dell'amministratore di sostegno provvisorio, quella del curatore speciale e, infine, quella dell'amministratore d'urgenza *ex art. 35, 6° co., della L. n. 833/1978*.

Alla nomina di un amministratore di sostegno provvisorio allude la stessa Corte costituzionale nella sent. 76/2025 rinviando all'istituto di cui all'art. 405, 4° co., c.c.²⁸ Pare, tuttavia, opportuno mantenere distinta la procedura di TSO da quella di nomina di un amministratore di sostegno, anche e soprattutto perché la sovrapposizione delle due procedure ha determinato, nel tempo, una deviazione dello strumento giuridico dell'amministrazione di sostegno da quella che era, in origine, la sua funzione istituzionale. Compito dell'amministratore di sostegno, infatti, è quello di «di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporaneo o permanente» (art. 1 della L. n. 6/2004). Se, però, all'amministratore di sostegno viene conferita dal giudice tutelare la rappresentanza esclusiva in ambito sanitario, con il correlativo potere di esprimere il consenso informato in luogo del beneficiario²⁹, si ottiene il risultato di sottoporre il beneficiario medesimo a un trattamento sanitario sostanzialmente obbligatorio (e forse anche coattivo) in deroga alle norme di cui alla L. n. 833/1978 e al principio di determinatezza dei trattamenti sanitari imposti per legge di cui all'art. 32 Cost.³⁰ Alla figura dell'amministrazione di sostegno, inoltre, si è spesso fatto ricorso per “collocare” il beneficiario in una struttura residenziale psichiatrica (e, per quanto riguarda le persone anziane, in una residenza sanitaria assistenziale), ripristinando per tale via fenomeni di lungodegenza psichiatrica che, in seguito alla riforma del 1978, dovrebbero essere estranei al nostro ordinamento giuridico.

La procedura di TSO è un procedimento di urgenza su cui è competente il giudice tutelare; la procedura per la nomina di un amministratore di sostegno è un procedimento speciale (ma non di urgenza), il cui avvio compete, oltre alle parti private, al pubblico ministero³¹. Si tratta di procedure

²⁸ Art. 405, 4° co., c.c.: «Qualora ne sussista la necessità, il giudice tutelare adotta anche d'ufficio i provvedimenti urgenti per la cura della persona interessata e per la conservazione e l'amministrazione del suo patrimonio. Può procedere alla nomina di un amministratore di sostegno provvisorio indicando gli atti che è autorizzato a compiere».

²⁹ Sul tema del consenso informato da parte di minori e incapaci, la dottrina formatasi sulle disposizioni di cui alla L. n. 219/2017 ha ribadito che «anche in questo delicato ambito di assistenza [deve essere] garantito, per quanto possibile, il coinvolgimento dell'interessato [...]». È vero che, nei successivi commi, lo stesso articolo 3 attribuisce alle figure di “decisori sostitutivi” già previste dal diritto vigente [...] la prerogativa di prestare il consenso informato, oppure di rifiutarlo. Ma è altresì vero che è estranea alla legge l'idea di un consenso o di un dissenso, prestato dal rappresentante legale o dall'amministratore di sostegno, senza tenere nella dovuta considerazione la volontà che il rappresentato o il beneficiario è in grado di manifestare, compatibilmente [...] con la sua capacità d'intendere e volere» (P. BORSELLINO, “Biotestamento”: i confini della relazione terapeutica e il mandato di cura nel disegno della L. n. 219/2017, in *Famiglia e diritto*, 2018, 8-9, 799).

³⁰ Sul tema cfr. E. DALY, *Profili costituzionali dei trattamenti medico-psichiatrici*, cit., 243 ss.

³¹ Ai sensi dell'art. 406 c.c., «[i]l ricorso per l'istituzione dell'amministrazione di sostegno può essere proposto dallo stesso soggetto beneficiario, anche se minore, interdetto o inabilitato, ovvero da uno dei soggetti indicati nell'articolo

differenti con finalità differenti: la procedura di TSO riguarda situazioni di urgenza, che possono trovare una risoluzione anche dopo un breve periodo di tempo; la procedura per la nomina di un amministratore di sostegno concerne situazioni di cronica fragilità, che devono essere valutate in una sede diversa da quella in cui si gestisce l'acuzie. Il TSO è un provvedimento che deve essere convalidato dal giudice tutelare, proprio perché questa figura rappresenta il “meno criminaleggiante”³² di tutti i giudici: l'intervento del pubblico ministero all'interno di tale procedura potrebbe comportare, in capo al destinatario, una percezione errata del provvedimento sanitario.

Invece che la nomina di un amministratore di sostegno provvisorio, sembrerebbe più opportuna la nomina di un curatore speciale oppure di un amministratore d'urgenza che svolga altresì funzioni di garante, come richiesto dal Report del CPT e come previsto, in una prospettiva *de iure condendo*, dal ddl Dirindin. Il ricorso a tali istituti è davvero precluso dal “diritto vivente” oppure la sent. 76/2025, che ha ribadito la necessità di un intervento sostanziale (e non solo formale) del giudice tutelare nella procedura di TSO, può essere foriera di sviluppi nell'interpretazione delle norme vigenti? La Corte costituzionale chiude la sentenza con un invito al legislatore ad adottare «ogni altra e diversa misura di protezione sostanziale o procedimentale della persona» sottoposta a TSO, «quale in particolare la possibilità di prevedere la nomina di un curatore speciale al momento della convalida del trattamento»³³: le parole della Corte paiono chiudere le porte alla possibilità, *de iure condito*, che il giudice tutelare nomini un curatore speciale alla persona sottoposta a TSO, rimettendo tale eventualità alle scelte discrezionali del legislatore.

In realtà, la nomina di un curatore speciale all'incapace naturale è un tema dibattuto in dottrina; per quanto riguarda la giurisprudenza sul punto, all'orientamento monolitico di chiusura a cui si attengono saldamente sia la Corte di cassazione sia la Corte costituzionale, si contrappongono posizioni di maggiore apertura da parte dei giudici di merito. L'art. 78 c.p.c. stabilisce che, «[s]e manca la persona a cui spetta la rappresentanza o l'assistenza, e vi sono ragioni d'urgenza, può essere nominato all'incapace [...] un curatore speciale che lo rappresenti o assista finché subentri colui al quale spetta la rappresentanza o l'assistenza». I presupposti di fatto per la nomina di un curatore speciale sono costituiti dalla mancanza del rappresentante e dall'urgenza. La dottrina processual-civilistica “classica” ha rilevato che «[l]a formula della disposizione appare ristretta ai casi in cui si ha uno stato giuridico di incapacità, onde non sembrerebbe possibile estenderla fino a comprendere il caso dell'incapacità naturale»³⁴. Lo stesso principio giuridico è stato enunciato dalla Corte di cassazione con giurisprudenza risalente: «l'incapacità processuale è collegata all'incapacità legale di agire di diritto sostanziale e non alla mera incapacità naturale. Pertanto, l'incapace naturale conserva la piena capacità processuale sino a che non sia stata pronunciata nei suoi confronti una sentenza

417», cioè dal coniuge, dalla persona stabilmente convivente, dai parenti entro il quarto grado, dagli affini entro il secondo grado, dal tutore o curatore ovvero dal pubblico ministero.

³² Tale fu l'espressione utilizzata da Alfredo Bisignani, parlamentare del PCI, in occasione delle dichiarazioni di voto tenutesi in Commissione Igiene e Sanità della Camera dei Deputati (Commissione parlamentare riunita in sede deliberante).

³³ Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 13 del Considerato in diritto.

³⁴ S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, Libro I, Milano, Vallardi, 1959, 269; *contra*, G. NAPPI, *Commentario al codice di procedura civile*, Libro I, Milano, Società Editrice Libreria, 1941-43, 482, il quale sostiene che il termine “incapace” di cui all'art. 78 c.p.c. è sufficientemente generico da comprendere, oltre agli incapaci legali, anche gli incapaci naturali.

di interdizione, ovvero non gli sia stato nominato, durante il giudizio che fa capo a tale pronuncia, il tutore provvisorio previsto dall'art. 419 c.c., perché soltanto per effetto di tali provvedimenti egli viene messo in stato di incapacità legale. In mancanza di questi provvedimenti, all'incapace naturale non può esser nominato il curatore provvisorio, previsto dall'art. 78 c.p.c. a tutela dei soggetti legalmente incapaci privi di rappresentanti³⁵. La Corte di cassazione ha sempre confermato quest'orientamento giurisprudenziale, il quale può essere considerato vero e proprio "diritto vivente", al quale la Corte costituzionale si è subito adeguata, rigettando le molteplici questioni di legittimità costituzionale dell'art. 78 c.p.c. (e dell'art. 75 c.p.c.) nel tempo sollevate³⁶ e sottolineando che l'ordinamento giuridico appresta una tutela generale nei confronti degli incapaci, anche naturali, in forza dei poteri attribuiti al pubblico ministero.

Oscillazioni al riguardo sono state invece espresse dalla giurisprudenza di merito. Giova ricordare le decisioni più caratteristiche, tra loro spesso contraddittorie: mentre il Tribunale di Cuneo, nel caso di un soggetto in coma profondo in seguito a incidente stradale, riconosciute le ragioni d'urgenza ha nominato all'incapace naturale un curatore speciale *ex art.* 78 c.p.c. al fine di tutelare la vittima nella sede processuale in cui si discuteva del risarcimento dei danni³⁷, il Tribunale di Torino, nella medesima circostanza di fatto, ha escluso di poter nominare un curatore speciale perché il presupposto per una tale nomina è «la esistenza di una situazione di incapacità legale, che manca nel caso di specie»³⁸. In seguito a siffatta conclusione, i familiari del paziente in coma si sono rivolti al giudice tutelare, il quale ha brillantemente risolto la situazione di *impasse* con una decisione (Pretura di Torino – Ufficio del Giudice tutelare, 11 novembre 1997) accolta favorevolmente in dottrina e la cui eco lontana sembra risuonare, tra le righe, anche nella sent. 76/2025 della Corte costituzionale. Nel caso di specie, infatti, rilevata l'urgenza di procedere, il giudice tutelare afferma il proprio potere di nominare un amministratore di sostegno provvisorio sulla base dell'applicazione analogica del combinato disposto di cui all'art. 35, 6° co., della L. n. 833/1978 e all'art. 361 c.c.

³⁵ Cassazione civile, Sez. II, sent. 14 giugno 1977, n. 2480.

³⁶ «Qualsiasi limitazione della capacità processuale per gli incapaci naturali si giustifica solo nei casi in cui l'infermità mentale sia tale da poter dare luogo ad un procedimento di interdizione o di inabilitazione» (Corte cost. 19 gennaio 1988, n. 41). «Non è menomato il diritto di difesa di chi, pur non essendo interdetto, si trovi in stato di abituale incapacità di intendere o di volere ed essendo convenuto non sia in grado di rendersi conto che nei suoi confronti è stato instaurato un giudizio civile. L'ordinamento, infatti, già appresta, anche se sarebbe opportuno predisporre di più efficaci, strumenti di tutela dell'infermo, come la previsione, tra le attribuzioni generali del pubblico ministero, della tutela dei diritti degli incapaci, anche mediante la richiesta, nei casi di urgenza, dei necessari provvedimenti cautelari» (Corte cost. 5 novembre 1992, n. 468). L'art. 75, 2° co., c.p.c. «non crea alcuna disparità di trattamento tra gli incapaci legali e gli incapaci naturali trattandosi di situazioni differenziate che richiedono una diversificata disciplina, né è ravvisabile alcuna violazione del diritto di difesa degli infermi di mente garantito proprio dalla mancata estensione dell'incapacità processuale, al di fuori della disciplina dell'interdizione e dell'inabilitazione» (Corte cost. 30 maggio 1995, n. 206). «È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 78 del codice di procedura civile, censurato, in riferimento agli artt. 3, comma primo, e 24, comma secondo, della Costituzione, nella parte in cui, secondo il "diritto vivente", non prevede la nomina di un curatore speciale anche per l'incapace naturale» (Corte cost. 5 aprile 2006, n. 198).

³⁷ Tribunale Cuneo, 28 novembre 1997 (decreto), in *Giurisprudenza italiana*, 1998, 1846.

³⁸ Tribunale Torino, 22 ottobre 1997 (decreto), in *Giurisprudenza italiana*, 1998, 1846.

L'art. 35, 6° co., della L. n. 833/1978 stabilisce che «qualora ne sussista la necessità il giudice tutelare adotta i provvedimenti urgenti che possono occorrere per conservare e per amministrare il patrimonio dell'infermo». Funzione di tale norma è quella di colmare «una evidente lacuna del codice civile che non prevede alcuna tutela per l'incapace naturale», attribuendo «al giudice tutelare il potere di adottare i provvedimenti urgenti, necessari per la protezione del patrimonio dell'incapace naturale»³⁹. Tale norma, predisposta per i soggetti sottoposti a trattamento sanitario obbligatorio per malattia mentale in regime di degenza ospedaliera, viene applicata analogicamente dal giudice tutelare a soggetti naturalisticamente incapaci, ancorché non “compulsivamente” ospedalizzati⁴⁰. L'art. 361 c.c., invece, contiene la prescrizione in forza della quale, «[p]rima che il tutore o il protutore abbia assunto le proprie funzioni, spetta al giudice tutelare di dare, sia d'ufficio sia su richiesta del pubblico ministero, di un parente o di un affine del minore, i provvedimenti urgenti che possono occorrere per la cura del minore o per conservare e amministrare il patrimonio», estendendo i poteri officiosi del giudice tutelare dall'amministrazione del patrimonio alla *cura personae*.

Nel caso deciso nel 1997 il giudice tutelare applicò il principio di diritto che discende dalle norme summenzionate, esercitando il potere, da tali norme attribuitogli, di «adottare i provvedimenti necessari per la cura della persona e per amministrar[n]e e conservar[n]e il [...] patrimonio»⁴¹ e nominando all'incapace naturale un amministratore di sostegno provvisorio (si badi che tale figura non è l'amministratore di sostegno che sarà poi istituito dalla L. n. 6/2004, ma un amministratore d'urgenza designato *ad hoc* sulla base del combinato disposto di cui all'art. 35, 6° co., della L. n. 833/1978 e all'art. 361 c.c.).

Nella sent. 76/2025 la Corte costituzionale fa espresso riferimento all'art. 35, 6° co., della L. n. 833/1978, ricordando che tale disposizione «era già presente nel testo originario della legge Basaglia, ricalcando l'art. 361 cod. civ., in materia di tutela del minore, ma finalizzando i poteri officiosi a una visione patrimonialista. Già all'epoca, la dottrina vi aveva scorto una norma di chiusura, in quanto espressiva del ruolo del giudice tutelare nel sistema. Il legislatore, in questo modo, avrebbe inteso sancire la presa in carico, da parte della volontaria giurisdizione, di un nuovo soggetto, la persona affetta da infermità psichica, non interdetta e non inabilitata, affinché trovasse in questo ambito possibilità di tutela sostanziale e formale. Ma una lettura costituzionalmente orientata della disposizione, alla luce degli artt. 2, 3 e 32 Cost., conduce a intendere l'esercizio dei poteri officiosi come rivolto anche alla cura della persona»⁴².

L'applicazione del combinato disposto di cui all'art. 35, 6° co., della L. n. 833/1978 e all'art. 361 c.c. da parte del giudice tutelare, con la conseguente nomina di un *garante* della persona sottoposta a TSO, non sembrerebbe, dunque, contrastare con il “diritto vivente”: tale figura giuridica, infatti, non sarebbe un curatore speciale *ex* art. 78 c.p.c. con meri poteri processuali, ma ad essa il giudice tutelare potrebbe altresì conferire poteri di mediazione tra il soggetto sottoposto a TSO e il

³⁹ Pretura Torino, Ufficio del Giudice tutelare, 11 novembre 1997 (decreto), in *Giurisprudenza italiana*, 1998, 1851.

⁴⁰ E. VULLO, *Nuove prospettive per la tutela processuale dell'incapace naturale*, in *Giurisprudenza italiana*, 1998, 1848.

⁴¹ Pretura Torino, Ufficio del Giudice tutelare, 11 novembre 1997 (decreto), in *Giurisprudenza italiana*, 1998, 1852.

⁴² Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 8.4 del Considerato in diritto.

personale sanitario, al fine di facilitare una negoziazione tra le parti e il raggiungimento di un consenso alle cure psichiatriche.

Il *garante*, inoltre, nominato sulla base dell'urgenza, decadrebbe dal suo incarico alla cessazione della procedura di TSO. In tal modo si potrebbero tenere fra loro distinte due procedure che, per le loro finalità, sono fondamentalmente diverse: da un lato la procedura per la nomina di un amministratore di sostegno *ex* L. n. 6/2004, procedura che deve essere avviata dal pubblico ministero e alla quale si ricorre con una prospettiva di medio-lungo periodo; dall'altro l'esercizio, durante la fase di convalida del TSO, dei poteri officiosi del giudice tutelare, con la nomina di un garante, di un facilitatore, di un amministratore d'urgenza che dir si voglia, sulla base di un'applicazione non già analogica, bensì, nel caso di un provvedimento di TSO, solo estensiva della norma di cui all'art. 35, 6° co., della L. n. 833/1978, all'interno di una procedura d'urgenza che vede scadere i propri effetti in un lasso di tempo relativamente breve.

L'eventuale nomina di un garante, peraltro, non comporterebbe un esautoramento del diritto del paziente sottoposto a TSO di esprimere il consenso informato alle cure sanitarie e di esternare le proprie volontà: il garante, infatti, potrebbe essere nominato dal giudice tutelare sulla base di indicazioni fornite dal paziente in sede di audizione obbligatoria oppure in forza di precedenti disposizioni anticipate di trattamento (le cd. DAT) predisposte da un paziente già seguito dai servizi psichiatrici territoriali. Inoltre, l'amministratore d'urgenza eventualmente nominato *ex* art. 35, 6° co., della L. n. 833/1978 non sarebbe investito della rappresentanza esclusiva in ambito sanitario, ma solo dell'esercizio di una funzione di mediazione e di controllo del rispetto dei diritti fondamentali del paziente sottoposto a TSO.

La previsione dell'audizione obbligatoria del paziente da parte del giudice tutelare, in conclusione, rappresenta un'opportunità di tutela che dovrà essere adeguatamente interpretata da tutti gli operatori coinvolti nella procedura, sia sanitari sia giudiziari. L'audizione da remoto da parte del giudice tutelare potrà dunque risolversi in un mero surrogato dell'attuale controllo cartolare oppure produrre nuove forme di controllo e di garanzia dei diritti del paziente: come per lo più accade nella pratica psichiatrica, tutto dipenderà dalle persone, dalla loro sensibilità e dalla loro capacità di interpretare, in modo più o meno attivo, il ruolo che l'ordinamento giuridico predispone.

6. Il Trattamento Sanitario Obbligatorio Extraospedaliero (TSOE).

Nella sent. 76/2025 la Corte costituzionale afferma che l'art. 33 della L. n. 833/1978 ha portata generale, «riferendosi a tutti i cosiddetti trattamenti sanitari “obbligatori” – così nella rubrica dell'articolo – disposti dal sindaco, nella sua qualità di autorità sanitaria, su proposta motivata di un medico, compresi i trattamenti obbligatori extraospedalieri»⁴³. Contestualmente, la Corte costituzionale limita gli effetti della propria sentenza esclusivamente ai trattamenti sanitari obbligatori in

⁴³ Corte cost., sent. 30 maggio 2025, n. 76, § 2.1 del Considerato in diritto.

condizioni di degenza ospedaliera per malattia mentale, poiché tali trattamenti sono «i soli per i quali l'art. 35 della legge n. 833 del 1978 prevede la convalida dell'autorità giurisdizionale»⁴⁴.

Con tali affermazioni la Corte costituzionale riconosce l'esistenza dei trattamenti sanitari obbligatori extraospedalieri così come teorizzata dalle *Raccomandazioni in merito all'applicazione di accertamenti e trattamenti sanitari obbligatori per malattia mentale*, pubblicate il 29 aprile 2009 dalla Conferenza delle Regioni e delle Province autonome al fine di «facilitare l'applicazione, coerente e omogenea su tutto il territorio nazionale, delle procedure ASO e TSO di cui agli articoli 33-34-35 della Legge 833/78». L'esistenza di una base legale per la configurazione dei TSOE è sempre stata molto dibattuta in dottrina e tra gli stessi operatori sanitari che si occupano di patologie psichiatriche⁴⁵. In ogni caso, anche gli esponenti di quella dottrina che ritiene di poter rinvenire nella L. n. 833/1978 gli elementi di fattispecie sufficienti per teorizzare l'esistenza giuridica dei TSOE riconoscono, di poi, che tale base legale non integra i requisiti costituzionali di determinatezza del trattamento *ex art. 32 Cost.* né rispetta la riserva di giurisdizione di cui all'art. 13 Cost. Si è infatti concluso che «la determinazione del presupposto [del TSOE] è veramente vaga, così da far dubitare della costituzionalità della norma»⁴⁶, con la conseguenza che «la riserva di legge di cui all'art. 32, secondo comma, della Costituzione deve considerarsi elusa dalle norme in esame»⁴⁷, aggiungendo che, «se si considera la totale assenza di un controllo giurisdizionale nell'ambito del relativo procedimento, deve concludersi che le norme istitutive del trattamento [sanitario obbligatorio extraospedaliero] appaiono incostituzionali, per contrasto con l'art. 13»⁴⁸.

Il TSOE era stato teorizzato con un'interpretazione degli artt. 33-35 della L. n. 833/1978 definita dagli psichiatri basagliani quale «bizantinismo stupefacente, ma drammatico per la libertà della persona»⁴⁹. L'art. 33, 3° co., della L. n. 833/1978 dispone che «[g]li accertamenti ed i trattamenti sanitari obbligatori sono disposti con provvedimento del sindaco nella sua qualità di autorità sanitaria, su proposta motivata di un medico». Si era sempre ritenuto che tale disposizione costituisse una semplice premessa del trattamento sanitario obbligatorio in regime di degenza ospedaliera di cui al successivo art. 35 e che le due disposizioni dovessero essere interpretate insieme, originando un'unica norma giuridica. Per teorizzare il TSOE si è «separata» la disposizione di cui all'art. 33, 3° co., della L. n. 833/1978 dalla disposizione di cui all'art. 35 della legge medesima, in tal modo ottenendo due norme giuridiche distinte: l'una disciplinante il TSOE, per disporre il quale sono dunque richieste la proposta di un unico medico e il provvedimento del sindaco; l'altra disciplinante il TSOO, aggiungendo, quali requisiti, la convalida della proposta del medico da parte di un secondo

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ Sul punto cfr. E. DALY, *I fantasmi del diritto. Alcune riflessioni sul trattamento sanitario obbligatorio extraospedaliero*, in *Rivista di BioDiritto*, 2, 2021; ID., *Profili costituzionali dei trattamenti medico-psichiatrici*, cit., 161 ss.

⁴⁶ E. FERRARI, *Art. 33*, in F. A. ROVERSI MONACO (coord.), *Il Servizio sanitario nazionale. Commento alla legge 23 dicembre 1978, n. 833*, Giuffrè, Milano, 1979, 347.

⁴⁷ G. PELAGATTI, *I trattamenti sanitari obbligatori*, CISU, Roma, 1995, 110, il quale afferma che «la ricostruzione di tale fattispecie [il TSOE] mostra una lacuna inconciliabile con il principio di riserva di legge stabilito nel secondo comma dell'art. 32 della Costituzione, consistente nell'omissione delle condizioni di fatto costitutive del presupposto dell'esercizio del potere amministrativo dell'autorità sanitaria di imposizione dell'obbligo di cura» (Ivi, 112).

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ Comunicato del 23 giugno 2004 di Psichiatria Democratica.

medico (un medico pubblico) e la convalida del provvedimento del sindaco da parte del giudice tutelare.

Non si può tuttavia negare che anche il TSOE, istituto al quale per lo più si ricorre per somministrare al paziente farmaci LAI (*Long Acting Injectables*) o depot, sia un trattamento sanitario coattivo, poiché eseguibile con il ricorso alla forza pubblica contro la volontà dell'interessato e con restrizioni, ancorché temporanee, della sua libertà fisica. L'intervento del giudice tutelare, quindi, dovrebbe essere altresì previsto – in quanto costituzionalmente imposto dalla riserva di giurisdizione di cui all'art. 13 Cost. – anche nella procedura con la quale il sindaco dispone un TSOE. Si può, per esempio, ipotizzare il caso di somministrazioni ripetute per più mesi di farmaci depot in regime di TSOE⁵⁰: la legittimità costituzionale di una tale pratica pare estremamente dubbia e, in una simile circostanza, l'attività di controllo da parte del giudice tutelare sembrerebbe davvero necessaria per imporre il rispetto dei diritti costituzionali del paziente psichiatrico.

Nella sent. 76/2025 la Corte costituzionale ha deciso di non affrontare la tematica dei TSOE, ma anche la costituzionalità dei trattamenti sanitari obbligatori extraospedalieri, soprattutto per la sempre maggiore disponibilità di farmaci LAI, dovrà in futuro essere oggetto di attenta valutazione sia dal punto di vista dei profili sostanziali sia per le carenze procedurali.

7. Conclusioni.

La sent. 76/2025 della Corte costituzionale, la cui redazione è stata affidata a un processual-civilista, ha modificato alcuni profili procedimentali disciplinati dalla cd. legge Basaglia, introducendo il diritto della persona sottoposta a TSO a essere adeguatamente informata sugli atti della procedura e ad essere ascoltata dal giudice tutelare, nell'ottica del riconoscimento di un diritto alla difesa che sia realmente effettivo.

La vera novità introdotta da tale decisione è l'audizione obbligatoria del paziente da parte del giudice tutelare, un atto che il magistrato deve porre in essere nell'esercizio delle sue funzioni di controllo, di garanzia e di tutela dei diritti fondamentali della persona. Per necessità logistiche e organizzative, i tribunali hanno predisposto audizioni da remoto (via Teams o altri applicativi) dei pazienti, nonostante la Corte costituzionale abbia sottolineato, come si è visto, l'importanza di un'audizione *in loco* al fine di esercitare una più efficace attività di garanzia. L'audizione obbligatoria del paziente da parte del giudice tutelare è espressione della necessità che il magistrato svolga un'attività di controllo *sostanziale* e non solo formale all'interno della procedura di TSO: il controllo formale (cartolare), infatti, si è rivelato inidoneo ad assicurare un efficace diritto di difesa da parte della persona sottoposta a TSO, con conseguente lesione di alcuni inviolabili diritti costituzionali.

La Corte costituzionale ha inoltre invitato il legislatore ordinario a procedere ad alcune “razionalizzazioni” della procedura, quali, su tutte, l'introduzione della possibilità da parte del giudice tutelare di nominare, in sede di convalida, un curatore speciale alla persona sottoposta a TSO,

⁵⁰ E. DALY, *Trattamento sanitario obbligatorio e somministrazione coattiva di farmaci, con particolare riferimento ai LAI*, in *Notizie di Politeia*, XXXVII, 141, 2021, 97-111.

ancorché incapace soltanto naturale e non legale. In attesa di improbabili interventi legislativi, si è rilevato che, già a legislazione vigente, il giudice tutelare potrebbe decidere di procedere alla nomina di un garante, di un facilitatore, di un mediatore, e ciò attraverso l'interpretazione estensiva e costituzionalmente orientata del combinato disposto di cui all'art. 35, 6° co., della L. n. 833/1978 e all'art. 361 c.c., norme espressamente richiamate anche dalla Corte costituzionale nella sent. 76/2025.

L'audizione obbligatoria del paziente da parte del giudice tutelare, dunque, ancorché sotto forma di videochiamata, può aprire spazi a un progressivo sviluppo della procedura di TSO, la quale deve collocarsi all'interno del processo storico-giuridico di costituzionalizzazione della persona⁵¹. È vero che il provvedimento di TSO è un atto autoritativo, ma è altrettanto vero che l'esecuzione di tale ordine deve essere accompagnata «da iniziative rivolte ad assicurare il consenso e la partecipazione da parte di chi vi è obbligato» (art. 33, 5° co., L. n. 833/1978). La persona sottoposta a TSO potrebbe aver predisposto delle DAT (disposizioni anticipate di trattamento), nelle quali esprime il desiderio di non essere trattata con determinati farmaci (i pazienti, di solito, non prediligono i farmaci LAI o depot perché presentano notevoli effetti collaterali) oppure chiede che del ricovero obbligatorio vengano informate determinate persone (un avvocato, un amico, un fiduciario). Tali richieste, peraltro, potrebbero essere avanzate dal paziente al giudice tutelare in sede di convalida del TSO e, nell'ottica di una sempre maggiore valorizzazione delle volontà del paziente, ancorché naturalisticamente incapace, dovrebbero assumere una rilevanza giuridica e non solo etico-morale.

La sent. 76/2025 della Corte costituzionale richiama il giudice tutelare allo svolgimento di un ruolo attivo, promozionale e propositivo, nella procedura di TSO. Subito dopo l'approvazione della legge Basaglia, si era rilevato come il compito principale del controllo giudiziario fosse quello di «costituire un forte punto di resistenza rispetto alle torsioni del t.s.o.o. [...] e rispetto all'inerzia dei sindaci [...]. Punto di resistenza, momento forte di rilevazione delle condizioni di legge per l'applicazione del trattamento, momento in cui l'imparzialità, la non appartenenza agli schemi organizzativi della pubblica Amministrazione, può proprio valere per ripristinare (ove siano stati lesi) i valori e le disposizioni espressi dalla 180»⁵². L'auspicio è che la sent. 76/2025 della Corte costituzionale possa provocare una riviviscenza di quella tensione ideale che, all'epoca, aveva animato tutti gli operatori coinvolti nella cura delle patologie psichiatriche e che, nel corso del tempo, è purtroppo andata perdendosi⁵³.

⁵¹ S. RODOTÀ, *Dal soggetto alla persona*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2007.

⁵² L. GRASSI, M. G. RUGGIANO, *Alcune considerazioni sui trattamenti sanitari obbligatori, con particolare riferimento alla situazione bolognese*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 1992, 1, 111. Gli Autori citati erano entrambi giudici a Bologna: Leonardi Grassi giudice istruttore, Maria Grazia Ruggiano giudice tutelare.

⁵³ «Eppure, nel dibattito interno alla psichiatria italiana, questa sentenza sta generando forti resistenze. Molti psichiatri – abituati da decenni a considerare il TSO come uno strumento tecnico e ordinario – la vivono come un attacco alla loro autonomia. Ma forse, più che un attacco, questa sentenza è un invito alla responsabilità: a ripensare la cura come relazione, a ricostruire fiducia, ad abitare le crisi con strumenti che non siano solo coercizione e contenimento. È tempo che la psichiatria italiana, istituzionale e territoriale, raccolga la sfida che questa pronuncia propone: restare dentro la legalità costituzionale, non per dovere burocratico, ma per dignità professionale. E per una ragione ancora più profonda: perché la vera cura non nasce dalla forza, ma dall'ascolto». (S. MARZOLO, *Tso, quando la psichiatria si scontra con la Costituzione*, in *Quotidiano Sanità*, 3 giugno 2025).

Abstract [It]: La sentenza n. 76/2025 della Corte costituzionale segna un punto di svolta nella disciplina del trattamento sanitario obbligatorio per malattia mentale, imponendo l'audizione obbligatoria del paziente da parte del giudice tutelare e "riscrivendo" l'art. 35 della legge n. 833/1978 alla luce degli artt. 13, 24 e 111 Cost. La nota analizza i fondamenti costituzionali e procedurali della decisione, valorizzando il ruolo del giudice tutelare come garante sostanziale dei diritti fondamentali della persona. Particolare attenzione è dedicata alla distinzione tra TSO obbligatori e coattivi, alle modalità dell'audizione, ai poteri officiosi del giudice e alla possibilità di nomina, già a legislazione vigente, di un garante della persona. Si riflette inoltre sulla compatibilità costituzionale dei trattamenti sanitari obbligatori extraospedalieri (TSOE), attualmente privi di controllo giurisdizionale. La sentenza, pur limitandosi formalmente al TSO ospedaliero, apre la strada a un modello più garantista di tutela della persona, ancorché affetta da patologie psichiatriche, richiamando magistratura e operatori sanitari a un ruolo attivo e sostanziale nella protezione dei diritti nel contesto della salute mentale.

Title: The Constitutional Court Rules on the Basaglia Law: Open Issues in the "New" Compulsory Treatment Procedure Between Patient Safeguards and Organizational Challenges

Abstract [En]: *Constitutional Court judgment no. 76/2025 represents a turning point in the regulation of compulsory psychiatric treatment in Italy. The ruling requires the mandatory hearing of the patient by the guardianship judge and reinterprets Article 35 of Law no. 833/1978 in light of Articles 13, 24, and 111 of the Italian Constitution. This note examines the constitutional and procedural foundations of the decision, emphasizing the judge's role as a substantive safeguard of the patient's fundamental rights. Special attention is given to the distinction between mandatory and coercive treatments, the procedural implications of the hearing, the judge's ex officio powers, and the possible appointment – under existing law – of a personal advocate or guardian. The analysis also addresses the uncertain constitutionality of non-hospital compulsory treatment (TSOE), currently lacking judicial oversight. While formally limited to hospital-based TSO, the ruling promotes a more rights-centered model of mental health care and calls upon judges and health professionals to engage actively in protecting the rights of vulnerable individuals.*

Parole chiave: Trattamento sanitario obbligatorio (TSO); giudice tutelare, diritti fondamentali; libertà personale; audizione del paziente.

Keywords: *Compulsory health treatment (TSO); guardianship judge; fundamental rights; personal liberty; patient hearing.*