

CONSIDERAZIONI SUL VALORE VINCOLANTE DELLE NORME DEI CODICI DEONTOLOGICI E DELLE LINEE GUIDA DELLO PSICOLOGO

Le regole della deontologia, come è noto, trovano il loro scopo e la loro giustificazione nel fornire corrette risposte a problemi che il professionista incontra nello svolgimento della sua attività lavorativa; tali problemi riguardano sia i rapporti con il cliente, sia i rapporti con i colleghi, sia, più in generale quelli con la società, e generalmente in tali sezioni si articolano i codici deontologici. Queste regole, quasi sempre, preesistono alla loro codificazione,¹ ponendosi come una sorta di *consuetudine* avente il doppio requisito della convinzione che la regola debba essere osservata e della spontaneità della sua osservanza²

Tuttavia, l'esperienza mostra come raramente la raccolta di tali norme, valide per ogni ambito di quella specifica professione, sia esaustiva, con la conseguenza che il codice deontologico finisce talvolta di porsi come una sorta di "carta costituzionale" affermativa di precetti di carattere generale, che si pongono quali norme deontologiche imprescindibili, accanto alla quale si formano come necessarie delle norme per così dire "specialistiche", in grado di regolare la varietà e la complessità dei problemi che emergono nei differenti settori professionali. In altri termini, emerge l'esigenza che – accanto alle regole più generali contenute nei codici deontologici – siano individuate delle "linee guida" o "buone prassi" (utilizzo i due concetti come assolutamente equivalenti) regolatrici, in modo più penetrante, dei problemi che si incontrano nelle diverse specializzazioni nelle quali si articola una professione.

¹ Si pensi al caso della professione forense, millenaria, che tuttavia in Italia si è fornita di un codice deontologico soltanto nel 1997.

² Nel senso dei "*diuturni mores consensu utentium comprobati*"

È un dato incontrovertibile come l'attività dello psicologo sia particolarmente variegata, spaziando dalla psicologia clinica a quella dello sviluppo, dalla psicologia sociale a quella del lavoro e a quella forense.

E proprio a proposito di quest'ultima, la necessità di individuare delle linee guida si è fatta particolarmente pressante, trovandosi lo psicologo a dover affrontare una serie di problemi assai rilevanti, sia sul piano della tecnica, sia su quello della deontologia³. Così sono nate le *Linee guida deontologiche per lo psicologo forense* prodotte dalla Associazione Italiana di Psicologia Giuridica (1999), cui sono seguite le varie *Carte di Noto* (1996, 2002, 2011, 2017), il *Protocollo di Venezia* (2007), il *Protocollo di Milano* (2012), il *Protocollo di Verona* (2018) e il *Protocollo d'intesa sulle buone prassi per la consulenza tecnica d'ufficio in materia di conflitto familiare e protezione giudiziaria dei minori* (Torino, 2019).

E' interessante notare come un certo numero delle "linee guida" integratrici dei codici deontologici sia frutto della lavoro condiviso tra diverse figure professionali. Un precedente "storico" è quello della "*Carta di Perugia*" del 1995 "Su informazione e malattia", nata dalla collaborazione dell'Ordine dei medici, dell'Ordine dei giornalisti e del Consiglio regionale degli psicologi dell'Umbria, volta a meglio tutelare i diritti del cittadino nel campo della divulgazione delle informazioni sanitarie.

Ciò è significativo del fatto che, nello sviluppo dell'attività di differenti professionisti, si incontrino e si confrontino le varie competenze in quanto gli stessi "eventi problematici" sono affrontati da differenti angolature, cui corrispondono le specificità competenziali dei vari operatori. Si pensi, in merito, agli interventi in campo forense che hanno per oggetto, diretto o indiretto, dei minori: e più precisamente, si consideri ciò che accade in sede di consulenza: qui interagiscono avvocati, psicologi, assistenti sociali, magistrati, a volte neuropsichiatri infantili. È evidente come ciò imponga che le varie condotte, interfacciandosi fra loro, richiedano l'adozione di regole comuni e, soprattutto, di regole condivise.

Queste considerazioni non sono irrilevanti ai fini di dare una risposta al quesito se le norme deontologiche siano o meno vincolanti. Sul punto si è espressa la Cassazione, sez. III civile, (ordinanza 30 novembre 2018, n. 30998), affermando che le linee-guida "*non rappresentano un letto di Procuste insuperabile*", anzi, "*esse sono solo un parametro di valutazione della condotta*

³ Per la complessità e la varietà degli interventi dello psicologo nell'ambito giudiziario, si vedano le due Tavole a cura di G. Gulotta e M. Zettin nel "*Codice deontologico degli psicologi commentato articolo per articolo*", Ed. Giuffrè, 1999, pagg. 220-221

[del medico]: di norma, una condotta conforme alle linee guida sarà diligente, mentre una condotta difforme dalle linee guida sarà negligente o imprudente. Ma ciò non impedisce che una condotta difforme dalle linee guida possa essere ritenuta diligente, se nel caso di specie esistevano particolarità tali che imponevano di non osservarle”.

Quindi la Cassazione ha ritenuto:

- a) che l’osservanza delle le linee guida conduce, generalmente, a una condotta diligente, e quindi immune da colpa;
- b) che tuttavia possono esistere situazioni particolari che impongono uno scostamento dai precetti contenuti nelle anzidette linee guida.

Gli esempi di scuola, in ambito medico, sono quello per cui la buona prassi suggerisce la somministrazione di un farmaco di particolare efficacia, nei confronti del quale, peraltro, il soggetto è allergico ed ha una totale intolleranza; o anche il caso della prescrizione, in presenza di un particolare quadro patologico, di un intervento chirurgico, peraltro incompatibile con le condizioni pregresse del paziente, gravemente cardiopatico. È evidente che qualsiasi regola di condotta deve essere interpretata calandola nell’insieme di eventi fattuali ai quali viene applicata.

Ad avviso di chi scrive, l’errore sta nel confondere il concetto di “valore assoluto” con quello di “precetto vincolante”.

Nel nostro ordinamento non esistono dei precetti “assoluti” in senso kantiano; ma anche se esistessero, vi sarebbe certamente una grande quantità di norme obbligatorie di condotta che – esistendo certe condizioni – possono, o meglio devono essere derogate.

Può infatti accadere, ed è previsto, che in fatto sussistano quelli che sono stati definiti “*requisiti impeditivi*”⁴, la cui presenza fa sì che un comportamento normalmente vietato perda il carattere della illiceità; e ciò che vale in sede penale non si vede perché non possa avvenire in sede deontologica, senza che ciò contrasti col requisito del carattere vincolante della norma.⁶

È dunque scontato che possano verificarsi situazioni particolari nelle quali un comportamento, che di regola è considerato scorretto, assume il carattere di liceità. E’ questo il caso considerato

⁴ Così Carnelutti definisce le cause di giustificazione, in *Teoria generale del reato*, 1933.

⁵ Si tratta, appunto, delle cosiddette cause di giustificazione, che sono quelle speciali situazioni in cui un fatto, che di regola è contrario alla legge penale, non costituisce reato per l’esistenza di una norma che lo autorizza o lo impone.

⁶ Non va trascurato il fatto che le norme deontologiche sono, a tutti gli effetti, delle norme giuridiche sanzionate (Cass., sez. un., 6 giugno 2002, n. 8225)

nell'ordinanza citata, in cui i medici curanti sono imputati di non aver somministrato al paziente, reduce da un intervento di ablazione della milza e di riduzione della frattura di ossa del bacino, una adeguata terapia a base di eparina – come le linee guida prescrivono in questi casi -- con la conseguenza che il paziente patì una trombosi venosa profonda. Il comportamento dei curanti si è così discostato dalle linee guida, ma non per ciò è divenuto illecito. Come ha argomentato la difesa, la riduzione dell'eparina trovava una sua giustificazione nella necessità di prevenire il rischio di emorragie, rischio aumentato sia dal fatto che il paziente, reduce dall'intervento chirurgico, doveva sottoporsi a un programma di fisioterapia che comportava la mobilitazione degli arti, sia anche perché era stato sottoposto a splenectomia.

È chiaro che il comportamento dell'operatore debba in ogni caso essere informato al principio del *neminem laedere*, che è quello in cui si sostanziano le buone prassi. Ma ciò fa sì che una condotta, considerata perfettamente lecita, col ricorso di particolari circostanze possa essere considerata colpevole. Infatti, le norme deontologiche – analogamente a quelle penali – sono obbligatorie perché, *di regola*, la loro inosservanza produce un danno.

Un esempio lampante, in ambito deontologico, riguarda il segreto professionale. Esso appare come un obbligo assai stringente, per ragioni tanto ovvie da non necessitare di discussione. E a nessuno verrebbe in mente di sostenere che possa essere lasciata alla mera discrezionalità dell'agente la decisione di adempiere o meno a tale precetto, come sancito dall'art. 11 del Codice deontologico degli psicologi. E tuttavia il medesimo codice prevede che tale obbligo possa essere derogabile ove ricorrano particolari circostanze: ad esempio, “*qualora si prospettino gravi pericoli per la vita o per la salute psicofisica del soggetto e/o di terzi*” (art. 13).

È stato da taluno obiettato che l'analogia con l'ambito penale viene meno in quanto il codice penale “tipizza” le cause di giustificazione, mentre il codice deontologico ciò non fa. Da ciò discenderebbe la conseguenza che la mancata previsione delle cause di giustificazione in campo deontologico comporterebbe la mancanza di coattività delle regole della deontologia, in quanto proprio tale mancanza renderebbe superflua l'esistenza delle esimenti.

Tale argomentazione non appare convincente.

Innanzitutto, non è esatta l'affermazione secondo la quale il codice deontologico non prevede espressamente alcuna discriminante. In modo esplicito, il richiamato art. 13 prevede appunto la deroga all'obbligo del segreto professionale, quando ricorrano definite circostanze. Parimenti,

l'art.12 stabilisce che lo psicologo può derogare all'obbligo di mantenere il segreto, in sede di testimonianza, in presenza di un valido consenso del destinatario della sua prestazione. E neppure, d'altra parte, sarebbe esatto affermare che il codice penale elenca in modo esaustivo le scriminanti (artt. da 50 a 54). Infatti, analogicamente⁷, sono ritenute cause di giustificazione "non codificate", ad esempio, il trattamento medico-chirurgico per le lesioni causate dall'operatore che abbia seguito le buone prassi nel suo intervento; o, ancora, l'attività sportiva per le lesioni, o percosse, o financo l'omicidio, purché provocato in perfetta osservanza delle regole del gioco.

Le "linee guida", frutto dell'esperienza maturata nell'esercizio delle varie attività professionali, hanno, esattamente, la funzione di individuare i "comportamenti tecnicamente e deontologicamente corretti". Non v'è bisogno di ritornare su una constatazione - ormai universalmente condivisa - secondo la quale un "errore deontologico" comporta necessariamente un "errore tecnico", per cui quando il professionista, nella sua condotta, esce dai canoni della correttezza deontologica, commette anche una violazione delle regole della tecnica. E viceversa.

Sembra evidente che, nel caso di scostamento dalle buone prassi, ciò debba essere convincentemente motivato, rappresentando un comportamento straordinario rispetto alla regola generale; poiché, in tal caso, si deve dimostrare che si è verificato quel "requisito impeditivo" che conduce la condotta ad essere eccezionalmente deontologicamente lecita. Ma, ribadiamo, il fatto che alle linee guida ci si possa discostare nulla ha a che fare con la loro caratteristica di coercitività.

Si consideri poi che quando l'art. 2 del Codice deontologico prevede che "l'inosservanza dei precetti stabiliti nel presente Codice deontologico ed ogni azione od omissione comunque contrarie al decoro, alla dignità ed al *corretto esercizio della professione*, sono punite...", altro non fa se non estendere la punibilità disciplinare ad ogni comportamento non conforme alla correttezza dell'esercizio professionale. Ma le linee guida hanno proprio la funzione di definire ciò che è *corretto* e ciò che non lo è nell'attività, appunto, professionale. Se vi è "punibilità" vi è, di necessità, vincolo e coattività.

Se le parole hanno un senso, ritenere che le norme contenute nelle linee guida non abbiano un valore vincolante vorrebbe dire che il professionista è libero, a suo piacimento e a sua assoluta discrezionalità, di osservare le "buone prassi" oppure, invece, ignorarle.

⁷ L'applicazione del procedimento analogico è vietata per le norme penali in senso stretto, e cioè per le disposizioni che prevedono i singoli reati e stabiliscono le relative pene, oppure che limitano in altro modo i diritti dell'individuo; ma non è interdetta l'estensione analogica delle norme che si risolvono in un vantaggio per l'individuo (cosiddetta "*analogia in bonam partem*").

Sono di interesse le seguenti sentenze della Suprema Corte, Sez. III Pen., 18 settembre 2014, n. 38270, e Sez. III Pen., 9 gennaio 2017, n. 648 s. Nella prima, a proposito della Carta di Noto, si afferma: “”(…) *se infatti è vero che il giudice, nella fase di assunzione della prova e nella sua successiva valutazione, non è vincolato al rispetto delle metodiche suggerite dalla Carta di Noto, dalle quali può anche prescindere quando non imposte dal codice di rito, e che la loro violazione non comporta l’inutilizzabilità della prova così assunta, è altrettanto vero, tuttavia, che egli è tenuto a motivare perché, nonostante ciò, ritenga, secondo il proprio libero, ma non arbitrario, convincimento, attendibile la prova dichiarativa assunta in violazione delle prescrizioni della Carta; quanto più grave e potente sarà stata la violazione dei modelli, protocolli e procedure prescritti dalla Carta di Noto, e quanto più puntuali saranno state, sul punto, le eccezioni difensive, tanto più ampio sarà l’onere del giudice di motivare sulla attendibilità del minorenne abusato*”.

La seconda sentenza distingue ciò che nella Carta di Noto coincide col codice di rito, della cui cogenza non si può discutere, da quanto si riferisce ad aspetti metodologici di carattere scientifico; esprimendo un principio riguardante in generale l’utilizzazione delle linee guida: “*Diversa, invece, è la portata delle linee guida nei casi in cui le prescrizioni non siano nemmeno indirettamente trasfuse in analoghe previsioni del codice di rito (...) Fermo restando l’irrinunciabile principio del libero convincimento del giudice della correlativa assenza di prove legali nel sistema penale, deve comunque affermarsi l’altrettanto irrinunciabile principio secondo il quale il giudice non può trascurare, sic et simpliciter, le acquisizioni proposte dalla comunità scientifica in materie che sono soggette alla sua cognizione e che gli forniscono gli strumenti che, secondo leggi, prassi e metodologie scientifiche unanimemente riconosciute come le più corrette, possono essergli di valido supporto nella valutazione della prova*”.

Dalla lettura di queste due decisioni della Cassazione emergono due considerazioni: la prima, che le linee guida non possono essere utilizzate se sono in contrasto con le norme di procedura, che sono da ritenere di rango superiore; la seconda, che le “acquisizioni proposte dalla comunità scientifica” non possono essere neglette, essendo di valido supporto nell’assunzione delle decisioni.

La sensazione che ne deriva è che vi sia una sorta di ritegno ad ammettere il carattere vincolante delle linee guida, pur riconoscendo che esse devono essere oggetto della necessaria considerazione, tanto da imporre nel giudicante una convincente motivazione ove ritenga di non seguirne l’insegnamento; quasi l’affermarne la cogenza costituisse un attentato alla libertà di convincimento

⁸ Riferite da GULOTTA, G. in “*Innocenza e colpevolezza sul banco degli imputati*”, Ed. Giuffrè, 2018

del giudice. Il che non è, dal momento che è pur possibile un “discostamento” dalle “buone prassi”, ove sussistano valide ragioni impeditive dal seguirle: non essendo, anch’esse, “assolute”.

Poniamoci ancora la domanda: se dalla condotta dell’agente deriva un danno, quando questo è risarcibile?

Il concetto di “colpa” contiene quelli dell’imprudenza, negligenza, imperizia, e ancora *dell’inosservanza delle norme volte a impedire la produzione di un danno* (perché così deve intendersi il riferimento che l’art. 43 del codice penale fa a “leggi, regolamenti, ordini e discipline”).⁹ Allora un comportamento che non rispetti le “buone prassi” regolatrici di quell’attività professionale non può non ritenersi “colposo”, e quindi produttivo di un danno risarcibile. A meno che - come si è più sopra argomentato - fattori eccezionali e dimostrabili impongano una diversa scelta, un “discostamento” dalla regola, poiché sarebbe l’osservanza di questa a risultare produttiva di danno.

Significativa, al riguardo, è l’introduzione dell’art. 590 sexies del codice penale, il quale stabilisce che, ove l’evento si sia verificato in caso di imperizia, la punibilità è esclusa quando siano rispettate le raccomandazioni previste dalle line-guida come definite ai sensi di legge, o, in mancanza di queste, le *buone pratiche clinico assistenziali*. Per quanto sia ardua la trasposizione *tout court* dal campo penale a quello deontologico, appare innegabile il rilievo che le cennate *buone pratiche* altro non siano che le *buone prassi* definite nei vari protocolli. Anche qui valendo la precisazione che le linee guida risultino adeguate alla specificità del caso: e cioè, in altri termini, quando non si profilino circostanze che impongano uno “discostamento” quale eccezione alla regola.

Sempre a proposito della coattività delle regole deontologiche contenute nei documenti di “buone prassi” o di “linee guida”, un problema di rilievo è quello delle loro “fonti”.

È opportuno qui citare la L. 8 marzo 2019, n. 1584, nota come legge Gelli – Bianco, che all’art. 5 dispone:

*Buone pratiche clinico-assistenziali e raccomandazioni previste dalle
linee guida*

1. Gli esercenti le professioni sanitarie, nell'esecuzione delle prestazioni sanitarie con finalità preventive, diagnostiche, terapeutiche, palliative, riabilitative e di medicina legale, si

⁹ In proposito si veda Antolisei, *Manuale di diritto penale*, 1952

attengono, salve le specificità del caso concreto, alle raccomandazioni previste dalle linee guida pubblicate ai sensi del comma 3 ed elaborate da enti e istituzioni pubblici e privati nonché dalle società scientifiche e dalle associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie iscritte in apposito elenco istituito e regolamentato con decreto del Ministro della salute, da emanare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, e da aggiornare con cadenza biennale. In mancanza delle suddette raccomandazioni, gli esercenti le professioni sanitarie si attengono alle buone pratiche clinico-assistenziali.

Ora, a prescindere dal fatto che la norma sopra richiamata sembra applicabile, più che alle professioni sanitarie in generale, a quella medica e a quella infermieristica, e in particolare alle prestazioni con finalità preventive, diagnostiche, terapeutiche, palliative, riabilitative e di medicina legale, per cui l'ambito psico-forense appare piuttosto estraneo, è interessante la previsione che, in mancanza delle "raccomandazioni" contenute nelle linee-guida elaborate dagli enti iscritti nell'apposito elenco istituito dal Ministero della salute, "gli esercenti delle professioni sanitarie si attengono alle buone pratiche clinico-assistenziali".

Per quanto qui interessa, è da notare come le "buone pratiche clinico-assistenziali" siano assimilate alle linee-guida elaborate dagli iscritti nell'apposito elenco da formare da parte del Ministero della salute, sostituendole sino a che tali linee-guida non siano formate dagli enti a ciò deputati. Anche questa constatazione, attinente alla rilevanza che viene attribuita alle buone prassi, rende del tutto improbabile che queste ultime siano assimilabili a semplici opinioni o a vaghe esortazioni, in quanto addirittura incidendo sulla punibilità nel caso che esse siano o meno seguite.

Esaminando la situazione esistente, si vede come i vari Protocolli contenenti *linee-guida* o *buone prassi* abbiano origine o da un Ordine professionale o, più frequentemente, da un'associazione fra specialisti di un certo settore¹⁰, o ancora, e assai sovente, dall'incontro fra operatori di professioni differenti.¹¹

Come la funzione disciplinare, in campo deontologico, è stata definita "giurisdizione domestica", in quanto le norme che la regolano non provengono direttamente dallo Stato, così nell'ambito delle "buone prassi" si potrebbe parlare di "legislazione domestica", poiché i precetti di buon

¹⁰ Come la Società Italiana di Anestesia, Analgesia, Rianimazione e Terapia intensiva, ovvero la Federazione Italiana Medici pediatri

¹¹ Così, ad esempio, per la Carta di Noto e per il Protocollo d'intesa sulle buone prassi per la consulenza tecnica d'ufficio in materia di conflitto familiare e protezione giudiziaria dei minori.

comportamento non sono formalizzati in leggi o decreti aventi origine statale, ma da fonti di natura professionale. Si pone allora, e ancora, la questione di quando le linee guida acquistino un valore vincolante.

Occorre qui considerare due elementi: l' *“autorità” della fonte* e la *“natura”* delle regole.

Circa il primo elemento, appare del tutto evidente che la validità sostanziale delle norme di buona prassi trae origine dal riconoscimento, da parte della comunità scientifica, della *“credibilità”* dei loro autori¹²; è scontato che una consolidata associazione di specialisti di *“chiara fama”* in una certa professione riscuote un credito e un'attendibilità quando si esprime nel proprio campo di competenze; ugualmente se si tratta di un'associazione riconosciuta dall'Ordine; e altrettanto dicasi quando il documento consiste nell'opera congiunta di uno o più Ordini professionali, ovvero da un gruppo di soggetti riconosciuti come competenti.¹³ Non è certamente così se le regole sono dettate semplicemente da un club di colleghi, ancorché autoreferenzialmente ritenutisi esperti nel loro settore.

Per quanto attiene alla natura delle regole, ove le linee guida si pongano come specificazioni delle più generali norme di deontologia, e quindi non sono con esse contrastanti, quanto piuttosto di esse integratrici, alle medesime si estende indubitabilmente la *“natura”* dei precetti deontologici.

Nella specie, il recente documento noto come il *“Protocollo d'intesa sulle buone prassi per la consulenza tecnica d'ufficio in materia di conflitto familiare e protezione giudiziaria dei minori”* - intorno al quale sono sorte discussioni circa la sua natura obbligatoria - appartiene senza dubbio alla categoria delle *“deontologie specialistiche”*, volte a completare ed integrare i codici deontologici. Sia per la *“fonte”* – un gruppo di lavoro espressione dell'Ordine degli avvocati di Torino, dell'Ordine degli psicologi del Piemonte, dei medici psichiatri, del Collegio degli Assistenti sociali del Piemonte, dei magistrati del Tribunale minorile del Piemonte e della Valle d'Aosta e del Tribunale ordinario di Torino - sia per la *“natura”* dei contenuti, tale documento ha un carattere vincolante sul piano della deontologia: tale e quale i numerosi Protocolli e Carte cui abbiamo fatto cenno.

Concludendo, mi pare di poter affermare che sia nettamente da respingersi, come del tutto priva di un minimo fondamento logico, la tesi secondo la quale, per quanto concerne le norme dei codici

¹² Ciò appare ben evidente nella previsione della citata L. 8 marzo 2019, n. 1584

¹³ Così, i partecipanti al convegno di Noto, 1996, che ha dato origine alla celebre Carta di Noto; e così anche il Protocollo d'intesa sulle buone prassi per la consulenza tecnica d'ufficio in materia di conflitto familiare e protezione giudiziaria dei minori.

deontologici e le linee guida ovvero le buone prassi aventi un'origine certa e credibile, si tratterebbe semplicemente di “opinioni” ancorché autorevoli; una simile affermazione appare non solo insensata, ma altresì pericolosamente fuorviante e foriera di situazioni di elevata conflittualità deontologica e disciplinare.

Torino, giugno 2020

Avv. Eugenio Calvi