

Sanità **D**iritto **E**conomia

2

Collana diretta da

Guido Alpa - Gaia Garofalo - Luca Di Donna - Bartolomeo Romano

La responsabilità penale nelle professioni sanitarie

a cura di

Bartolomeo Romano


**Pacini
Giuridica**



La responsabilità personale
nelle professioni sanitarie

© Copyright 2019 by Pacini Editore Srl

ISBN 978-88-3379-052-7

Realizzazione editoriale



Via A. Gherardesca
56121 Ospedaletto (Pisa)

Responsabile di redazione
Gloria Giacomelli

Fotolito e Stampa
IGP Industrie Grafiche Pacini

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.
Le riproduzioni effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, Corso di Porta Romana n. 108, Milano 20122, e-mail segreteria@aidro.org e sito web www.aidro.org

Indice

Abbreviazioni	pag.	IX
----------------------------	------	----

CAPITOLO I

La responsabilità penale dell'esercente la professione sanitaria tra antichi dubbi e nuovi problemi (Bartolomeo Romano)..... »	1
1. Considerazioni introduttive..... »	1
2. Le tradizionali letture della responsabilità medica..... »	2
3. Il decreto Balduzzi..... »	4
4. La legge Gelli-Bianco..... »	6
5. I nuovi problemi interpretativi nelle letture della Cassazione..... »	9
6. Un primo, provvisorio, bilancio..... »	12
7. Scenari futuri..... »	13

CAPITOLO II

L'esercente una professione sanitaria (Matteo Caputo)..... »	17
1. Un ritorno al passato: da una locuzione <i>vintage</i> all'individuazione di un elenco preciso di destinatari..... »	17
2. L'impatto della legge n. 3 del 2018..... »	22
3. Il "peso" di un concetto normativo in una fattispecie astratta di esenzione da pena..... »	26
4. Il reato proprio di cui al co. 1 dell'art. 590- <i>sexies</i> c.p. e le ripercussioni in tema di posizione di garanzia e di colpa..... »	29
5. I rapporti tra qualifica soggettiva, esenzione da pena ed esercizio abusivo della professione sanitaria e i riflessi sulla sfera processuale..... »	31
6. Quale futuro per le professioni sanitarie?..... »	34

CAPITOLO III

Le condotte penalmente rilevanti (Diana Zingales)..... »	39
1. La condotta attiva..... »	39
2. La condotta omissiva..... »	50
3. L'accertamento del rapporto causale..... »	58

CAPITOLO IV

La responsabilità colposa per morte o lesioni personali (Cristiano Cupelli)..... »	75
1. Premessa..... »	75
2. Il contesto. La medicina difensiva e i limiti della legge Balduzzi..... »	77
3. La legge Gelli-Bianco e i risvolti penalistici: un'introduzione..... »	78

3.1. Il ruolo delle linee guida..... »	79
3.2. (Segue) Le "nuove" linee guida nelle motivazioni delle Sezioni Unite..... »	81
3.3. (Segue) Il giudizio di adeguatezza..... »	82
3.4. (Segue) Le buone pratiche clinico-assistenziali..... »	84
— ✗ Una fattispecie <i>ad hoc</i> per la responsabilità penale dell'esercente la professione sanitaria: il nuovo articolo 590- <i>sexies</i> c.p. »	84
4.1. (Segue) Il contrasto sul perimetro applicativo..... »	85
4.2. Il metodo delle Sezioni Unite..... »	87
4.3. La reviviscenza del grado della colpa..... »	89
4.4. I riflessi..... »	91
— ✗ Una soluzione di buon senso, con qualche perplessità..... »	92
5.1. (Segue) ...sul piano metodologico..... »	93
5.2. (Segue) ...sul piano contenutistico..... »	94
5.3. L'art. 2236 c.c., la misura soggettiva e il rilievo dei c.d. "fattori contestuali"..... »	98
6. Conclusioni e proposte (necessariamente provvisorie)..... »	100

CAPITOLO V

I confini giuridici dell'attività medico-chirurgica (Gabriele Civello).... » 103

1. Il fondamento giuridico della liceità dell'attività medico-chirurgica: a) la rilevanza del consenso dell'avente diritto..... »	103
1.1. Le fonti normative in tema di consenso informato..... »	106
1.2. I requisiti soggettivi del consenso informato..... »	109
1.3. I requisiti oggettivi del consenso informato..... »	113
1.4. L'assenza del valido consenso e i suoi effetti..... »	117
2. (Segue) b) I limiti dello stato di necessità..... »	122
3. (Segue) c) L'esercizio di un diritto..... »	127
4. Il problema della sperimentazione clinica..... »	130
4.1. Le fonti normative in tema di sperimentazione clinica..... »	131
cap. 3 - ✗ 4. L'impiego "off label" di farmaci..... »	139

CAPITOLO VI

Libertà di autodeterminazione e disposizioni anticipate di trattamento (Cristiano Cupelli)..... » 145

1. Il tema..... »	145
2. I presupposti..... »	146
3. I limiti del rifiuto di cure del paziente (capace e incapace) nel <i>diritto giurisprudenziale</i> »	148
4. L'intervento legislativo: la legge n. 219 del 2017..... »	150
4.1. Il consenso informato, gli obblighi e le responsabilità del medico, la terapia del dolore..... »	151
4.2. Le disposizioni anticipate di trattamento e la pianificazione condivisa delle cure..... »	154

»	79
ezioni	»
»	81
»	82
»	84
nte la	»
»	84
»	85
»	87
»	89
»	91
»	92
»	93
»	94
attori	»
»	98
»	100
»	»
»	103
ra: a)	»
»	103
»	106
»	109
»	113
»	117
»	122
»	127
»	130
»	131
»	139
ntta-	»
»	145
»	»
»	145
»	146
ritto	»
»	148
»	150
lico,	»
»	151
ndi-	»
»	154

5. Il <i>peso</i> della volontà del paziente (anche con riferimento a nutrizione e idratazione artificiali). »	156
6. L'esenzione da responsabilità penale e i riflessi sulla posizione di garanzia del medico. »	158
7. L'interruzione di un trattamento <i>già in atto</i> »	162
8. L'obiezione di coscienza e il <i>limite</i> deontologico. »	164
9. Conclusioni. Gli scenari aperti dal caso Cappato. »	166

CAPITOLO VII

La responsabilità colposa nelle attività in *équipe* (Alessandra Palma) . . »

1. La cooperazione in ambito sanitario e i diversi modelli di organizzazione. »	177
2. Individuazione del soggetto garante. »	180
3. La successione di garanti nella cura del paziente. »	184
4. Regole cautelari fondanti la responsabilità nell'attività medica plurisoggettiva: dovere di controllo <i>versus</i> principio di affidamento. »	188
5. I limiti al principio di affidamento. »	191
6. L'esigibilità dell'adempimento del dovere di controllo. »	195
7. Responsabilità del medico in posizione subalterna rispetto ai fatti commessi dal superiore gerarchico o in esecuzione di direttive da questi impartite. »	199
8. Responsabilità del personale sanitario per carenze strutturali ed organizzative. »	202
— X La recente introduzione dell'art. 590 <i>sexies</i> c.p.: quali ripercussioni sulla responsabilità d' <i>équipe</i> ? »	204

CAPITOLO VIII

Altri reati degli esercenti una professione sanitaria (Paolo Procaccianti e Antonella Argo) »

1. L'esercizio abusivo della professione. »	209
2. L'omessa comunicazione all'autorità giudiziaria. »	214
3. I reati di falso. »	220
4. Il favoreggiamento personale. »	226
5. Reati in materia di interruzione illegale della gravidanza. »	227
6. La procreazione medicalmente assistita. »	232
7. Il traffico di organi prelevati da persona vivente. »	238

CAPITOLO IX »

Il contributo peritale e il ruolo dell'esperto (Giuseppe Di Chiara) »

1. Il ricorso al sapere specialistico dell'esperto. »	245
2. Il giudice, la scienza e l'esperto nei laboratori giurisprudenziali. »	250
3. Le basi conoscitive preliminari su cui si innesta l'accertamento giudiziale di responsabilità per colpa medica. »	255

4. Dinamiche del contributo dell'esperto e metodologie per la diagnosi giudiziale di responsabilità per colpa medica. » 260
5. La riplasmata centralità del collegio peritale e le opzioni di sistema... » 264
6. Una *koinè* culturale condivisa tra medici e giuristi: cenni conclusivi... » 268

CAPITOLO X**Un confronto tra diritto italiano e statunitense** (Andrea R. Di Landro) . » 271

1. La responsabilità dell'operatore sanitario nel diritto statunitense. » 271
2. La tutela penalistica e quella civilistica. » 274
3. L'"accesso alla giustizia" (*access to justice*), i percorsi e gli esiti. » 284

APPENDICI**a cura di Marika Schiavo****Appendice 1**

Le fonti normative » 295

Appendice 2

Le fonti bibliografiche » 317

Appendice 3

Le fonti giurisprudenziali » 341

Gli Autori » 353