

**FUNZIONE
PUBBLICA**

CGIL

Pillole di diritto Sanitario

**Responsabilità
civile e penale
del medico**



**FUNZIONE
PUBBLICA**

MEDICI

CGIL



I
Responsabilità civile e penale del professionista sanitario

a cura di

Riccardo Bucci

Dottore in Diritto

I

Responsabilità civile e penale del professionista sanitario

Il tema della responsabilità del professionista sanitario, sia sotto il profilo civile che penale, continua, dopo decenni, a tener testa tra le annose questioni su cui gli “esperti” del diritto discutono.

Nonostante il diritto civile e il diritto penale viaggino su due strade parallele senza quasi mai incontrarsi, il “sistema” della responsabilità sanitaria risulta essere peculiare, scontrandosi, spesso, anche con quei principi del diritto da tutti ritenuti “assunti e pacifici”.

In materia di Diritto Sanitario ha particolare rilievo il concetto di colpa, chiaro nelle sue definizioni giuridiche, ma evanescente quando deve essere applicato in materia di responsabilità medica.

Proprio questo concetto di colpa rappresenta l’ago della bilancia tra responsabilità civile e penale del professionista sanitario.

1.1. La responsabilità Penale

La responsabilità penale del professionista sanitario sorge alla violazione di disposizioni di legge specifiche le quali prevedono reati normativamente sanzionati dal codice penale o da leggi specifiche (T.U.L.S., norme in materia di stupefacenti, di vivisezione, ecc.).

Tali trasgressioni possono essere dolose o colpose.

La **responsabilità penale dolosa** è rappresentata da trasgressioni volontarie e coscienti del professionista, il quale mediante l’azione o l’omissione completa l’iter psicologico anteriormente formato e realizza la sua volontà delittuosa.

Tali trasgressioni specifiche nell’esercizio della professione sanitaria sono, a titolo d’esempio:

- Omissione di referto o di rapporto (art. 365 c.p.)
- Rivelazione del segreto professionale (art. 622 c.p.) o d’ufficio (art. 326 c.p.)
- Falsità in atti (art. 476-493 c.p.)
- Omissione di denuncia obbligatoria, uso illegittimo del cadavere (art. 413 c.p.)

- Interruzione illecita della gravidanza (art 18 e 19, legge 194/78)
- Comparaggio (art 170 T.U.L.S.)
- Commercio di campioni medicinali (art 173 T.U.L.S.)
- Prescrizione illecita di sostanze stupefacenti (art. 43 legge 685/75)
- Reati di sequestro di persona, violenza privata, ispezione corporale arbitraria e incapacità mentale procurata mediante violenza, tutte configurate successivamente a trattamenti medico-chirurgo-anestesiologici senza il consenso del paziente.

Non esiste dolo se non vi è volontà di trasgredire. E tale volontà è personale e logicamente connessa con l'agire del professionista sanitario. Naturalmente ai reati come sopra elencati vanno aggiunti tutti quei reati generici, imputabili al medico non in quanto tale, quindi non specificatamente collegati alla sua professione (v. omicidio volontario, lesioni dolose, ecc.)

La **responsabilità penale colposa** rappresenta la forma più tipica e frequente di responsabilità professionale per quanto riguarda l'attività medica e sanitaria in generale, e, senza alcun dubbio, è la fonte generatrice dei maggiori dubbi interpretativi sia in dottrina che in giurisprudenza.

Essa può essere graduata in:

- Colpa grave: quando non viene usata la diligenza, la prudenza e la perizia propria di tutti gli uomini, risultando inescusabile;
- Colpa lieve: quando non viene usata la diligenza, la prudenza e la perizia propria dell'uomo medio;
- Colpa lievissima: quando non viene usata la diligenza, la prudenza e la perizia propria delle persone superlativamente dotate di prudenza e oculatezza.

Agisce con **negligenza** il medico-chirurgo che non ha effettuato prima dell'intervento un'angiografia che evidenziasse l'anomalia; agisce con **imprudenza** il medico-chirurgo che ha iniziato l'intervento senza avere gli strumenti necessari per portarlo a termine in sicurezza e per fronteggiare eventuali complicanze; agisce con **imperizia** il medico-chirurgo che sutura male i vasi sanguigni.

Proprio in tema di colpa, come sopra accennato, si evidenzia la specialità della disciplina nell'ambito della professione sanitaria.

Il Decreto Legge n. 158 del 2012 c.d. <<Decreto Balduzzi>>, indica quale criterio unico per l'individuazione della responsabilità penale del professionista la **colpa grave** se in presenza di alcune condizioni:

“L' esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve. In tali casi resta comunque fermo l'obbligo di cui all'articolo 2043 del codice

civile. Il giudice, anche nella determinazione del risarcimento del danno, tiene debitamente conto della condotta di cui al primo comma.”

Con tale norma il legislatore ha tentato di porre fine ad una discussione che da decenni “impegnava” giurisprudenza e dottrina.

Quindi, oggi, affinché il professionista sanitario possa essere esentato da responsabilità, non basta che abbia agito con colpa lieve, ma è necessario che lo stesso si sia attenuto a quelle **linee guida e buone pratiche** che, ad oggi, da un lato risultano estremamente generiche (anche se la loro produzione si sta fortunatamente implementando), dall’altro vengono poste in discussione dalla stessa categoria dei medici (in quanto comporterebbero una standardizzazione delle tecniche mediche utilizzate, favorirebbero la medicina c.d. *difensiva* e minerebbero la natura propria della professione in quanto “arte”).

Le **linee guida** possono provenire da diverse fonti (circolari, regolamenti, piani sanitari) e la loro produzione proviene da organismi che godono di autorità e credibilità rispetto alla professione medica (Società Scientifiche, Istituti di Ricerca). Esse sono atte a modificare la coscienza della stessa professione medica e sanitaria nel tempo e vengono, naturalmente, aggiornate costantemente, al fine di uniformare a livello nazionale e internazionale le tecniche di intervento generalmente conosciute e riconosciute.

Le **buone pratiche** appaiono sicuramente più difficili da individuare. Generalmente per esse si fa oramai riferimento alle “pratiche per la sicurezza” dei pazienti. Alcuni esempi possono essere documenti quali: *“la gestione del dolore, la prevenzione delle ulcere da pressione, l’adozione dell’indice di deterioramento cardiaco, ecc.”*. Ancora è da segnalare come a livello di Conferenza Stato-Regioni è stato demandato all’Agenzia nazionale per i servizi sanitari regionali il monitoraggio delle *buone pratiche per la sicurezza delle cure* (<http://www.agenas.it>) cui si rinvia.

1.2. La responsabilità Civile

*“Le obbligazioni inerenti l’esercizio della professione sanitaria sono di **comportamento** e non di risultato, nel senso che il professionista assumendo l’incarico si impegna a prestare la propria opera intellettuale e scientifica per raggiungere il risultato sperato, ma non per conseguirlo. Di conseguenza l’inadempimento del sanitario è costituito non già dall’esito sfortunato della terapia e dal mancato conseguimento della guarigione del paziente, ma dalla violazione dei doveri inerenti allo svolgimento dell’attività professionale”* (Cass. 231/1969 e 3044/1972)

“Nell’adempiere l’obbligazione il debitore deve usare la diligenza del buon padre di famiglia. Nell’adempimento delle obbligazioni inerenti un’attività professionale, la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell’attività esercitata.” (Cod. civ. art. 1176)

“Salva diversa volontà delle parti, il debitore che nell’adempimento dell’obbligazione si vale dell’opera di terzi, risponde anche dei fatti dolosi o colposi di costoro.” (Cod. civ. art. 1228)

“Qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno” (Cod. civ. art. 2043)

“Se la prestazione implica la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, il prestatore d’opera non risponde dei danni, se non in caso di dolo o di colpa grave” (Cod. civ. art. 2236)

Per tentare di riassumere i principi fondanti la responsabilità civile del professionista sanitario o anche comunemente detta **professionale**, non vi è modo forse più semplice che elencarne le norme comuni e generali, integrate da alcune pronunce della Corte di Cassazione.

A differenza della responsabilità penale, quella civile non è una responsabilità personale (può essere anche indiretta), prevede vere e proprie presunzioni di colpevolezza e, naturalmente, non comporta la limitazione della libertà personale del professionista inadempiente (anche se può generare gravosi obblighi di risarcimento del danno).

Pertanto appare necessario riassumere brevemente i concetti propri di tale responsabilità, procedendo per gradi, ad elencare i motivi che possono far incorrere un medico in errori tali da farne riconoscere, in sede giudiziale, la responsabilità.

Valga il presente articolo come indicazione generale necessaria per la individuazione sistematica e basilare delle regole fondamentali del complesso sistema della responsabilità civile del medico e in generale del professionista sanitario.

La responsabilità civile sanitaria è anche denominata **“responsabilità tripartita”**.

I soggetti, generalmente coinvolti, risultano infatti 3:

- Il professionista sanitario
- Il paziente
- La Struttura sanitaria
-

Ora, due sono le tipologie di responsabilità che il Codice civile riconosce. Ed entrambe portano seco diversi obblighi per la parte debitrice e quella creditrice. Esse sono la

responsabilità contrattuale (art. 1176 c.c.) e la **responsabilità extracontrattuale** (art. 2043 c.c.).

La responsabilità contrattuale è tale proprio perché esiste un contratto, un atto scritto e sottoscritto da due o più parti che riconosce i rispettivi obblighi. In quanto atto formatosi dalla espressa volontà delle parti, esso è più difficile da opporre e contestare in sede di giudizio (è prevista infatti una presunzione di colpevolezza del debitore inadempiente), l'onere della prova è invertito (è il debitore a dover provare che l'inadempimento è avvenuto per causa a lui non imputabile) e il periodo di prescrizione è più lungo (10 anni).

La responsabilità extracontrattuale è una responsabilità residuale. Chiunque cagioni ad altri un danno ingiusto ha l'obbligo di risarcirlo. Essa, non prevedendo l'esistenza di un contratto e di una volontà espressa tra le parti, tende a tutelare tutte le fattispecie *extracontrattuali* che altrimenti non verrebbero neanche riconosciute "degne" di valutazione. Ma la difficoltà per il creditore è evidente. E' lui che deve provare il danno e il dolo o la colpa. Il diritto si prescrive nella metà del tempo (5 anni) e la colpa lieve è espressamente esclusa dal danno imputabile.

Riferendoci ora alla tripartizione precedente, si può tranquillamente affermare che (al di fuori dei casi i cui ci sia un rapporto privato medico-paziente) la stragrande maggioranza dei rapporti di assistenza sanitaria prevedono un paziente che entra in un ospedale, conclude con lo stesso un rapporto contrattuale (rapporto di ospedalità), viene curato da un medico o altro professionista che fornisce l'ospedale (rapporto da "contatto" sociale), il quale professionista risulta essere dipendente della struttura ospedaliera stessa (contratto di lavoro).

Pertanto:

- L'ospedale è contrattualmente responsabile per le cure al paziente
 - Il professionista è contrattualmente responsabile nei confronti dell'ospedale e in via extracontrattuale nei confronti del paziente (poiché tra i due non vi è alcun atto scritto).
- Il paziente danneggiato dunque potrà rivalersi in via diretta sulla struttura sanitaria (responsabilità contrattuale) e in via indiretta (e in modo decisamente più complesso) nei confronti del medico o altro professionista sanitario (veterinario, psicologo, ecc.) che effettivamente lo ha avuto in carico (responsabilità extracontrattuale); la struttura sanitaria avrà naturalmente l'obbligo di risarcire il paziente, ma in via successiva la possibilità di "rifersi" sul professionista in via diretta qualora lo stesso non riesca a provare la non imputabilità del danno occorso al paziente per sua responsabilità. Ancora potrebbe essere la stessa struttura sanitaria, con l'aiuto del professionista sanitario, a opporre la "causa imprevedibile o forza maggiore" al paziente danneggiato, annullando in questo modo le pretese risarcitorie del paziente.

Per concludere è importante sottolineare, dopo aver osservato la **colpa** in diritto penale, come questo elemento rileva nel diritto civile e specialmente in riferimento alla responsabilità medica.

L'art. 2236 cod. civ. limita la responsabilità del professionista alla **colpa grave** come nel diritto penale, ma:

*“La limitazione della responsabilità professionale del medico ai soli casi di dolo o colpa grave a norma dell'art. 2236 c.c., si applica nelle sole ipotesi che presentino **problemi tecnici di particolare difficoltà** e, in ogni caso, tale limitazione di responsabilità attiene esclusivamente all'imperizia, non all'imprudenza ed alla negligenza, con la conseguenza che risponde anche per colpa lieve il professionista che, nell'esecuzione di un intervento o della terapia medica, provochi un danno per omissione di diligenza”* (Cass. Sez. III, sent 9085/2006)

L'art. 3 del Decreto Balduzzi, introducendo come già sopra affermato, i criteri delle linee guida e delle buone pratiche, in modo quantomeno curioso non esclude la responsabilità extracontrattuale del medico (ma solo quella penale), ma tende a “rassicurare” il sanitario, affermando che: *“il giudice, anche nella determinazione del risarcimento del danno, tiene debitamente conto della condotta di cui al primo periodo”* (attenzione alle linee guida e alle buone pratiche).