

Ar2



Umberto Tasciotti

## **L'errore sanitario**

*Prefazione di*  
Lucio Fredella

*Introduzione di*  
Carlo Maria Oddo





Aracne editrice

[www.aracneeditrice.it](http://www.aracneeditrice.it)  
[info@aracneeditrice.it](mailto:info@aracneeditrice.it)

Copyright © MMXVIII  
Gioacchino Onorati editore S.r.l. – unipersonale

[www.gioacchinoonoratieditore.it](http://www.gioacchinoonoratieditore.it)  
[info@gioacchinoonoratieditore.it](mailto:info@gioacchinoonoratieditore.it)

via Vittorio Veneto, 20  
00020 Canterano (RM)  
(06) 45551463

ISBN 978-88-255-0975-5

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,  
di riproduzione e di adattamento anche parziale,  
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie  
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: gennaio 2018

13 *Prefazione*  
di Lucio Fredella

15 *Introduzione*  
di Carlo Maria Oddo

17 *Capitolo I*  
*Il servizio sanitario nazionale*

1.1. La riforma sanitaria, 17 – 1.1.1. *Inquadramento*, 29 – 1.1.2. *Il dibattito precedente*, 30 – 1.1.3. *Le implicazioni delle novità. Profili generali e ruolo delle linee guida*, 31 – 1.1.4. *La terapia della dignità per il malato e per il SSN*, 36 – 1.2. Il federalismo sanitario, 40 – 1.3. Il servizio sanitario nelle regioni italiane, 45 – 1.3.1. *La classifica*, 46 – 1.4. Il Tribunale per i diritti del malato, 48 – 1.5. La carta europea dei diritti del malato, 49 – 1.5.1. *Testo della Carta europea dei diritti del malato*, 50 – 1.6. I ticket e i nuovi LEA (Livelli essenziali di assistenza), 52 – 1.7. L'assistenza ospedaliera, 53 – 1.7.1. *La cartella clinica*, 56 – 1.7.2. *Le cure all'estero*, 56 – 1.8. Il medico di base e i suoi compiti, 56 – 1.8.1. *Quanti pazienti può avere e quando è tenuto a riceverli*, 57 – 1.8.2. *Gli orari di assistenza del medico di famiglia*, 57 – 1.8.3. *Quando si pagano le visite*, 58 – 1.8.4. *Quando il medico di famiglia va in ferie*, 58 – 1.8.5. *Il medico riceve solo su appuntamento*, 59 – 1.8.6. *Chiamata del medico di famiglia al telefono*, 59 – 1.8.7. *Il medico e la diagnosi e le prescrizioni per telefono*, 59 – 1.8.8. *Contatto il mio medico via internet*, 59 – 1.8.9. *Il medico di famiglia e le ricette via computer*, 60 – 1.8.10. *Quando si può chiedere al medico di famiglia una visita a domicilio*, 60 – 1.8.11. *Se lo studio è chiuso per ferie*, 60 – 1.8.12. *La scelta*, 61 – 1.8.13. *Il medico può rifiutare i pazienti*, 61 – 1.8.14. *Il medico e i suoi pazienti in ospedale*, 61 – 1.8.15. *Farmaci o esami che il medico di medicina generale non può prescrivere*, 62 – 1.8.16. *Il medico può rifiutarsi di prescrivere i farmaci indicati dallo specialista ospedaliero*, 62 – 1.8.17. *Il medico di famiglia e la prescrizione dei farmaci*, 62 – 1.8.18. *Il medico di base fuori orario*, 63 – 1.8.19. *Il medico e le vaccinazioni*, 63 – 1.8.20. *La scelta del medico di base*, 63 – 1.8.21. *La scelta del medico di base di un distretto sanitario diverso dal proprio*, 63 – 1.8.22. *Prestazioni, certificati e visite*, 64 – 1.8.23. *La necessità di un certificato medico*, 64 – 1.8.24. *Polo unico per le visite fiscali dal primo settembre 2017*, 65 – 1.8.25. *Visite fiscali orari per i privati in malattia*, 65 – 1.8.26. *I privati esonerati dall'obbligo di reperibilità (vedi anche Circolare INPS n. 95 del 7 giugno 2016)*, 66 – 1.8.27. *Visite fiscali 2017 orari dipendenti pubblici, statali, docenti, polizia e pubblico impiego*, 66 – 1.8.28. *La normativa che regola la malattia delle Forze Armate*, 67 – 1.8.29. *Infortunio sul lavoro Forze armate*, 69 – 1.8.30. *Esclusione dalle visite fiscali dipendenti pubblici*, 69 – 1.8.31. *Assenza durante la visita fiscale inps*, 70 – 1.9. La problematica connessa allo scioglimento delle Usl, 70 – 1.10. Il biotestamento, 73.

75 *Capitolo II*  
*Conoscenza e studio dell'errore*

2.1. La medicina, 75 – 2.1.1. *Scienze di base della medicina*, 76 – 2.1.2. *Discipline internistiche*, 77 – 2.1.3. *Discipline di laboratorio*, 78 – 2.1.4. *Altre discipline non chirurgiche*, 79

– 2.1.5. *Discipline chirurgiche*, 81 – 2.1.6. *Medicina alternativa*, 85 – 2.1.7. *Farmaci e medicina*, 86 – 2.1.8. *Principio attivo e farmaco*, 86 – 2.1.9. *Medicina in Italia/Strutture mediche*, 87 – 2.1.10. *Medicina di urgenza*, 87 – 2.1.11. *Personale medico*, 87 – 2.1.12. *Medicina difensiva*, 88 – 2.1.13. *Personale infermieristico*, 88 – 2.1.14. *Altre figure professionali*, 88 – 2.1.15. *Il giuramento moderno*, 90 – 2.1.16. *Medicina e Stato*, 90 – 2.1.17. *Diritti e doveri*, 90 – 2.1.18. *Diritti riconosciuti*, 91 – 2.1.19. *Doveri dei medici*, 91 – 2.1.20. *Enti ed organi medici statali*, 91 – 2.1.21. *Gli enti che prestano assistenza alle persone*, 92 – 2.1.22. *Medicina nel mondo*, 92 – 2.2. *La scienza*, 92 – 2.2.1. *L'oggetto infinito*, 93 – 2.3. *Verità ed errore*, 94 – 2.3.1. *L'errore in medicina*, 95 – 2.3.2. *Cause remote di errore in medicina*, 96 – 2.3.3. *Cause immediate di errore in medicina dovute all'operatore*, 96 – 2.3.4. *Rimedi*, 97 – 2.3.5. *Come gestire l'errore da parte del malato*, 99 – 2.4. *Conoscenza ed errore*, 100 – 2.5. *Prevenzione dell'errore medico*, 101 – 2.5.1. *Il modello medico di prevenzione*, 102 – 2.6. *Il medico e l'errore*, 104 – 2.7. *Il medico accusato ingiustamente*, 105 – 2.7.1. *Nel processo civile*, 106 – 2.7.2. *Nel processo penale*, 106 – 2.7.3. *Controdenuncia*, 107 – 2.8. *Il medico e le possibilità di difesa*, 110 – 2.9. *L'Europa mette a confronto i sistemi sanitari*, 112 – 2.10. *Malasanità nel mondo*, 113 – 2.10.1. *Cosa deve fare il cittadino per cercare di evitare l'errore medico*, 115.

## 119 Capitolo III

### *Profili sostanziali penali della responsabilità medica*

3.1. *L'accertamento del rapporto di causalità*, 119 – 3.1.1. *Corte di Cassazione Sez. Pen. Un. Sentenza n. 30329/2002*, 123 – 3.2. *La giurisprudenza successiva alla sentenza Franzese*, 128 – 3.2.1. *Cassazione penale sez. IV 21 giugno 2013 n. 37762*, 130 – 3.2.2. *Conclusioni*, 132 – 3.3. *L'interruzione del nesso di causalità*, 133 – 3.3.1. *La teoria del rischio*, 133 – 3.3.2. *L'importanza della sentenza*, 134 – 3.3.3. *Un caso di errore diagnostico*, 134 – 3.4. *Il consenso informato*, 135 – 3.4.1. *Sentenza 4 Giugno 2013 III Sez. Corte di Cassazione n. 14024*, 136 – 3.4.2. *Il Consenso informato del paziente*, 136 – 3.5. *Dovere di cura e rifiuto della terapia*, 137 – 3.6. *L'attività medica d'équipe*, 139 – 3.7. *Criteri di valutazione giurisprudenziale della colpa professionale medica*, 142 – 3.7.1. *Responsabilità del professionista — Criteri generali*, 143 – 3.7.2. *Cassazione civile, sez. III, sentenza 13 ottobre 2017, n. 24074*, 146 – 3.8. *I reati di falsità materiale e ideologica in atto pubblico e la cartella clinica*, 148 – 3.8.1. *Rilascio della cartella clinica o di copia autentica*, 148 – 3.9. *L'esercizio abusivo della professione medica*, 150 – 3.10. *Il rifiuto di atti di ufficio e altre fattispecie di reato*, 152 – 3.10.1. *Elemento oggettivo: rifiuto anche con semplice inerzia*, 152 – 3.11. *Elemento soggettivo: nessuna indagine di responsabilità medica*, 152 – 3.11.1. *La sentenza Cass. pen. sez. VI n. 39745 del 27 settembre 2012*, 153.

## 155 Capitolo IV

### *Il procedimento penale per responsabilità medica*

4.1. *La responsabilità del medico dopo la riforma Balduzzi*, 155 – 4.1.1. *I concetti di linee-guida e di buone pratiche*, 156 – 4.1.2. *La vexata quaestio della distinzione tra colpa lieve e colpa grave*, 160 – 4.1.3. *Giurisprudenza successiva al decreto Balduzzi*, 164 – 4.1.4. *Ordinanza del 21 marzo 2013 del Tribunale di Milano e decisioni della Suprema Corte intervenute sul tema*, 168 – 4.2. *Persona offesa e danneggiato*, 170 – 4.3. *Il diritto di querela*, 174 – 4.3.1. *Gli elementi della querela*, 174 – 4.3.2. *Presentazione e termini della querela*, 175 – 4.3.3. *La remissione e la rinuncia alla querela*, 176 – 4.3.4. *Le differenze tra denuncia e querela*, 177 – 4.4. *La condanna del querelante*, 179 – 4.4.1. *Condanna del querelante alle spese e ai danni*, 179 – 4.4.2. *Definizione del giudizio con il decreto penale di condanna: l'opposizione del querelante*, 180 – 4.4.3. *Il procedimento per decreto non lede i diritti del danneggiato*, 181 – 4.4.4. *La facoltà riconosciuta al querelante determina una disparità di trattamento*, 181 – 4.4.5. *Il potere di opposizione del querelante viola il principio della ragionevole durata del processo*, 182 – 4.4.6. *Facoltà del querelante di opporsi al decreto penale di condanna*, 183 – 4.5. *Il registro delle notizie di reato*, 183 – 4.5.1. *Decisione a sezioni*

unite della Cassazione, 186 – 4.6. L'informazione di garanzia, 189 – 4.7. Le indagini difensive, 193.

## 201 Capitolo V Perizia e consulenza

5.1. La perizia e la consulenza: differenza, 201 – 5.2. La perizia nell'incidente probatorio e la consulenza, 205 – 5.2.1. *La perizia*, 206 – 5.2.2. *La consulenza tecnica*, 208 – 5.3. La perizia nel dibattimento di primo e secondo grado, 209 – 5.3.1. *Istruzione dibattimentale*, 210 – 5.3.2. *Le prove documentali*, 213 – 5.3.3. *Provvedimenti conseguenti all'ammissione della perizia nel dibattimento (art. 508, comma 1, c.p.p.)*, 213 – 5.3.4. *Sospensione del dibattimento per esigenze istruttorie (art. 509 c.p.p.)*, 214 – 5.3.5. *Diritti delle parti (art. 519 c.p.p.)*, 214 – 5.3.6. *Accoglimento della domanda di oblazione precedentemente respinta (art. 604 c.p.p., comma 7)*, 214 – 5.3.7. *La rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale in appello, anche in riferimento al giudizio di rinvio disposto dalla Corte di Cassazione*, 217 – 5.3.8. *Presupposti per l'accoglimento della richiesta ex art. 603 c.p.p.*, 218 – 5.3.9. *La posizione delle parti non appellanti, o delle parti appellanti in via incidentale*, 218 – 5.3.10. *La Corte ha rilevato una discrasia tra i poteri del giudice di primo grado e di secondo grado*, 219 – 5.3.11. *Il potere di ammissione probatoria: valutazione del giudice e obbligo di motivazione*, 219 – 5.3.12. *Cass. n. 1075/1999*, 221 – 5.3.13. *Compatibilità tra giudizio abbreviato e rinnovazione*, 223 – 5.3.14. *Le modifiche apportate dalla legge Carotti del 1999*, 223 – 5.3.15. *Art. 129 c.p.p. e l'operatività del divieto di reformatio in peius*, 224 – 5.3.16. *Il giudizio di rinvio e poteri del giudice*, 226 – 5.3.17. *Specialità del rito*, 226 – 5.3.18. *La rinnovazione istruttoria nel giudizio di rinvio della Corte di Cassazione*, 228 – 5.3.19. *La rinnovazione deve essere o meno oggetto di specifica domanda nell'atto di impugnazione*, 229 – 5.3.20. *Correttivi*, 231 – 5.4. Modalità di svolgimento della perizia, 232 – 5.4.1. *Attività del perito e atti consultabili*, 234 – 5.4.2. *Comunicazioni alle parti e conseguenze della loro inosservanza*, 236 – 5.4.3. *Il rapporto tra oralità e scrittura nella perizia dibattimentale*, 236 – 5.5. *Il consulente tecnico di parte nei casi di perizia*, 238 – 5.6. *Il consulente tecnico di parte fuori dei casi di perizia*, 239 – 5.6.1. *Cass. n. 7671/2004*, 240 – 5.7. *Il consulente tecnico del pubblico ministero*, 240 – 5.8. *Accertamenti tecnici non ripetibili*, 241 – 5.9. *Il medico legale*, 242.

## 245 Capitolo VI La conclusione delle indagini preliminari

6.1. La richiesta di archiviazione del procedimento: l'avviso alla persona offesa, 245 – 6.1.1. *Cassazione sentenza 27434/14*, 250 – 6.2. L'opposizione alla richiesta di archiviazione, 251 – 6.3. L'udienza camerale, 253 – 6.4. L'imputazione coatta, 256 – 6.5. L'impugnazione dell'ordinanza di archiviazione, 257 – 6.6. La riapertura delle indagini, 258 – 6.7. La richiesta di avocazione delle indagini, 259 – 6.8. L'avviso all'indagato della conclusione delle indagini preliminari, 261 – 6.9. L'udienza preliminare, 264 – 6.9.1. *I rapporti tra l'udienza preliminare e i riti alternativi*, 270 – 6.9.2. *Il giudizio immediato e il giudizio direttissimo sono due riti speciali che omettono l'udienza preliminare*, 271 – 6.10. La sentenza di non luogo a procedere, 273.

## 277 Capitolo VII Il risarcimento del danno per responsabilità medica nel processo penale

7.1. La costituzione di parte civile, 277 – 7.1.1. *La costituzione di parte civile a mezzo del sostituto processuale*, 281 – 7.1.2. *Cassazione penale n. 2329 del 19 gennaio 2015*, 282 – 7.1.3. *L'esercizio dell'azione civile di danno secondo l'art. 75 c.p.p.*, 282 – 7.1.4. *La sospensione necessaria del processo civile*, 283 – 7.1.5. *La translatio iudicii*, 283 – 7.1.6. *Le vicende cautelari*, 284 – 7.1.7. *La legitimatio ad causam*, 284 – 7.1.8. *Il danno da morte*, 285 – 7.1.9. *La legittimazione degli eredi e dei congiunti*, 285 – 7.1.10. *La legittimazione alla*

costituzione di parte civile nelle leggi speciali, 286 – 7.1.II. *La legitimatio ad processum*, 287 – 7.1.I2. *La rappresentanza volontaria*, 288 – 7.1.I3. *La dichiarazione costitutiva*, 289 – 7.1.I4. *Modalità e termini della costituzione di parte civile*, 289 – 7.1.I5. *La costituzione tardiva della parte civile*, 291 – 7.1.I6. *La revoca della costituzione di parte civile*, 292 – 7.1.I7. *L'esclusione della parte civile*, 293 – 7.2. La modifica dell'imputazione nel corso del dibattimento, 294 – 7.3. Parte civile e prova: poteri istruttori e valutazione, 294 – 7.3.I. *Prove*, 295 – 7.4. *L'impugnazione della parte civile*, 298 – 7.4.I. *Requisiti formali dell'atto di impugnazione*, 298 – 7.5. Effetti dell'impugnazione sul risarcimento del danno, 299 – 7.5.I. *I poteri del difensore*, 301 – 7.5.2. *I poteri del giudice*, 302 – 7.6. La condanna alle spese, 302 – 7.7. Il risarcimento del danno in caso di applicazione della pena su richiesta o giudizio abbreviato, 308 – 7.8. Il responsabile civile: nozione e disciplina, 309 – 7.9. La citazione del responsabile civile nei processi per responsabilità medica, 312 – 7.10. Il sequestro conservativo, 313.

## 319      Capitolo VIII

### *Profili generali della responsabilità medica*

8.1. Il codice deontologico medico 2014, 319 – 8.1.I. *Orientamento giurisprudenziale sui codici deontologici*, 344 – 8.2. I soggetti della responsabilità medica, 347 – 8.3. La natura del rapporto medico-paziente, 352 – 8.4. Il rapporto tra medico libero professionista e paziente, 353 – 8.5. Il rapporto tra medico dipendente ospedaliero e paziente: la teoria extracontrattuale, 355 – 8.6. La teoria del cumulo, 357 – 8.7. La teoria contrattuale, 357 – 8.8. La teoria contrattuale da "contatto sociale", 359 – 8.9. Il rapporto ospedale e paziente, 364 – 8.10. L'evoluzione della teoria contrattuale, 365 – 8.11. La responsabilità del primario, 369 – 8.12. Il rapporto tra medico di fiducia dipendente ospedaliero e paziente, 371 – 8.13. La responsabilità dell'équipe medica, 372 – 8.13.I. *Valutazione della responsabilità penale di un medico che ha agito in equipe*, 375 – 8.13.2. *Quando il danno è procurato dall'assistente*, 387 – 8.14. Il rapporto tra medico in regime intramurario e paziente, 388 – 8.15. Il rapporto tra struttura privata e paziente, 391 – 8.16. Il rapporto tra medico e struttura, 398 – 8.17. Il rapporto tra medico e soggetti terzi, 400 – 8.18. Comunicazione della diagnosi al paziente o ai genitori del piccolo paziente, 405 – 8.18.I. *Criteri per comunicare la diagnosi in modo soddisfacente*, 406 – 8.19. L'errore e la colpa professionale in Dermatologia, 407 – 8.20. Il medico militare, 411 – 8.20.I. *Testo dell'art. 77 Codice di Deontologia Medica*, 412 – 8.21. La responsabilità dello Stato: il caso del sangue infetto, 413 – 8.22. Il limite temporale della responsabilità dello Stato, 419 – 8.23. Gli infermieri e il codice deontologico, 423 – 8.23.I. *L'infermiere e la relazione con la persona/assistito*, 426 – 8.23.2. *L'infermiere e la volontà e la dignità dell'assistito nei processi di cura e assistenza*, 428 – 8.23.3. *L'infermiere, le relazioni professionali e il rapporto con il sistema sanitario*, 429 – 8.23.4. *Responsabilità infermieristica e risk management dopo la legge Gelli*, 431.

## 433      Capitolo IX

### *La natura della responsabilità*

9.1. La prestazione sanitaria come obbligazione di mezzi o di risultato, 433 – 9.2. L'obbligo di diligenza, 437 – 9.2.I. *Corte di Cassazione n. 9923/2015*, 449 – 9.2.2. *Testo della sentenza*, 450 – 9.3. L'onere della prova rispetto all'obbligo di diligenza, 457 – 9.4. Il contenuto dell'obbligazione medica: l'informazione, 458 – 9.5. L'onere della prova rispetto alla violazione del diritto all'informazione, 464 – 9.5.I. *Corte di Cassazione n. 16503/2017*, 466 – 9.6. L'obbligo della regolare tenuta della cartella clinica, 467 – 9.6.I. *Documenti annessi alla cartella clinica*, 468 – 9.6.2. *Responsabilità*, 469 – 9.6.3. *Controlli interni*, 469 – 9.6.4. *Conservazione cartelle cliniche*, 470 – 9.6.5. *Compilazione*, 471 – 9.6.6. *Diritto all'anonimato*, 472 – 9.6.7. *Considerazioni medico legali*, 472 – 9.6.8. *Aventi diritto*, 474 – 9.6.9. *Procedura per la richiesta della cartella clinica*, 474 – 9.6.10. *Richiesta di cartella*

clinica derivante da pubblica autorità, 474 – 9.6.11. Richiesta di cartella clinica derivante da una pubblica amministrazione, 475 – 9.6.12. Trasmissione copia di cartella clinica ad altro ospedale, 475 – 9.6.13. Procedura per il rilascio della cartella clinica, 475 – 9.6.14. Rilascio della cartella clinica del minore emancipato, 475 – 9.6.15. Rilascio della cartella clinica del minore adottato, 475 – 9.6.16. Rilascio della cartella clinica dell'interdetto o dell'inabilitato, 476 – 9.6.17. Rilascio della cartella clinica di un congiunto defunto, 476 – 9.6.18. Rilascio della cartella clinica all'autorità giudiziaria, 476 – 9.6.19. Rilascio di radiogrammi e referti, 476 – 9.6.20. La cartella clinica della casa di cura: natura e inquadramento giuridico, 477 – 9.7. Il nesso di causalità, 477 – 9.8. La prova del nesso di causalità, 479 – 9.9. La rilevanza probatoria della cartella clinica nel processo civile, 485 – 9.10. La perdita di *chance*, 487 – 9.11. Obbligazioni di risultato anche nell'ambito medico, 490 – 9.12. Gli interventi di chirurgia estetica, 491 – 9.13. Erroneo intervento di sterilizzazione, 494 – 9.14. Mancata informazione e malformazione del feto, 495 – 9.14.1. Corte di Cassazione a Sezioni Unite sentenza n. 25767/2015, 496 – 9.14.2. Interruzione volontaria della gravidanza, 498 – 9.14.3. Corte di Cassazione Civile sentenza n. 25849/2017, 499.

## 503 Capitolo X Il danno risarcibile

10.1. La natura della responsabilità e cumulo, 503 – 10.2. Il superamento della teoria del cumulo, 505 – 10.3. Il danno, 508 – 10.3.1. Cassazione Civile, sez. III, sentenza 6 marzo 2014 n. 5243, 512 – 10.3.2. Testo della sentenza, 513 – 10.4. Il danno da pronto soccorso — codice triage, 520 – 10.4.1. Corte di Cassazione sentenza del 30 maggio 2017, n. 26922, 522 – 10.4.2. Criticità riscontrate nelle organizzazioni, 523 – 10.5. La necessità del consenso informato, 524 – 10.6. Il danno da infezioni ospedaliere, 527 – 10.7. Il danno da chirurgia estetica, 529 – 10.8. Il danno da emotrasfusione, 530 – 10.9. Il danno da parto, 531 – 10.10. Il danno da vaccino, 533 – 10.11. Il danno da farmaco, 534 – 10.12. Il danno da compromissione della fertilità, 539 – 10.13. Il danno nelle procedure di procreazione assistita, 540 – 10.13.1. Legge 40/2004 — modifiche, 541 – 10.13.2. Cambiamenti, 541 – 10.13.3. Linee guida procreazione medicalmente assistita, 541 – 10.13.4. Le principali indicazioni contenute nelle linee guida 2016, 541 – 10.13.5. Legge 40/2016, 542 – 10.13.6. Consenso informato, 542 – 10.13.7. Il danno, 543 – 10.14. Il danno da omessa o ritardata diagnosi, 545 – 10.14.1. Corte di Cassazione sentenza n. 16993/2015, 546 – 10.15. Il danno da ansia per incertezza diagnostica, 546 – 10.16. Il danno da responsabilità dello psichiatra, 547 – 10.17. Il danno patrimoniale: il danno emergente e il lucro cessante, 552 – 10.18. Il danno alla persona, 553 – 10.19. La liquidazione del danno biologico, 554 – 10.19.1. Danno biologico differenziale, 558 – 10.19.2. Testo della sentenza, 560 – 10.20. Il danno morale, 563 – 10.21. La valutazione del danno morale, 564 – 10.22. Il danno esistenziale, 567 – 10.23. Il nuovo orientamento della giurisprudenza in tema di danno non patrimoniale, 570 – 10.24. I danni subiti da soggetti terzi: le perdite patrimoniali, 574 – 10.25. La risarcibilità del danno agli eredi in caso di morte, 576 – 10.26. La nascita indesiderata, 578 – 10.27. Il risarcimento dei danni nel caso di contagio da sangue infetto, 586 – 10.27.1. L'indennizzo, 586 – 10.27.2. Come viene erogato, 587 – 10.27.3. Gli altri diritti, 587 – 10.27.4. Come chiedere l'indennizzo, 587 – 10.27.5. L'indennizzo e le rivalutazioni, 588 – 10.27.6. I termini di prescrizione per la presentazione della domanda, 589 – 10.27.7. La Corte Europea, 589 – 10.28. Procedura per richiedere il risarcimento in generale, 590.

## 595 Capitolo XI La disciplina dei rapporti tra azione penale e azione civile

11.1. La responsabilità del medico alla luce della legge n. 24 del 2017, 595 – 11.1.1. L'onere della prova, 606 – 11.1.2. La giurisprudenza dopo la riforma Gelli/Bianco, 606 – 11.1.3. Corte di cassazione sentenza numero 24074/2017, 609 – 11.1.4. Corte di cassazione sentenza numero 50078/2017, 609 – 11.1.5. Testo della sentenza, 611 – 11.1.6. Contrasti giurisprudenziali sull'art.

590–sexies c.p., 619 – 11.1.7. *La legge Gelli-Bianco nell'interpretazione della Cassazione a Sezioni Unite sent. 21 dicembre 2017*, 624 – 11.1.8. *Linee guida per gli esercenti professioni sanitarie*, 628 – 11.1.9. *Obiettivo riduzione del contenzioso civile e penale*, 630 – 11.1.10. *Ddl del Ministro della salute (Riforma delle professioni sanitarie)*, 630 – 11.2. L'azione risarcitoria proposta in sede civile e poi trasferita in sede penale, 633 – 11.3. L'azione risarcitoria in sede penale, 638 – 11.4. La pregiudiziale, 639 – 11.5. L'azione risarcitoria proposta in sede penale e poi trasferita in sede civile, 641 – 11.6. La sospensione del giudizio, 643 – 11.7. La sospensione facoltativa, 645 – 11.8. L'azione svolta in sede penale e rimessa al giudice di rinvio civile, 646 – 11.9. L'azione risarcitoria svolta in sede propria, 647.

## 649      Capitolo XII *Rapporti tra il giudicato civile e il giudicato penale*

12.1. L'efficacia della sentenza penale di condanna nel giudizio civile di danno, 649 – 12.2. L'efficacia della sentenza penale di assoluzione nel giudizio civile di danno, 653 – 12.2.1. *Corte di Cassazione Sezione III Civile 18 novembre 2014 n. 24475*, 658 – 12.2.2. *Corte di Cassazione civile sez. II 25 settembre 2014 n. 20252*, 658 – 12.3. L'efficacia di giudicato penale di un provvedimento pronunciato all'esito di un procedimento speciale: il giudizio abbreviato, 658 – 12.4. Il patteggiamento, 660 – 12.4.1. *Limiti ed esclusioni*, 661 – 12.4.2. *Valutazione del giudice*, 662 – 12.4.3. *Effetti*, 667 – 12.4.4. *Effetti sulla parte civile*, 668 – 12.5. L'efficacia extragiudiziale delle prove, 669 – 12.6. La prova assunta in sede di incidente probatorio, 670.

## 673      Capitolo XIII *Le prescrizioni*

13.1. La prescrizione del diritto derivante da fatto illecito, 673 – 13.2. L'ipotesi di cui all'art. 2947, 3° comma, c.c., 676 – 13.3. La prescrizione e l'azione di danno, 677 – 13.4. La prescrizione e la costituzione di parte civile, 677 – 13.5. La prescrizione e l'atto di citazione, 680 – 13.6. La prescrizione del diritto al risarcimento dei danni derivanti da responsabilità medica, 682 – 13.7. La prescrizione del reato, 683 – 13.7.1. *I termini di estinzione della pena*, 685 – 13.8. L'equa riparazione per l'eccessiva durata del processo, 687 – 13.8.1. *Testo della legge*, 693 – 13.8.2. *Modalità di pagamento*, 700 – 13.9. Il procedimento, 702.

## 709      Capitolo XIV *Il patrocinio gratuito*

14.1. Decorrenza degli effetti dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato nel processo civile e penale, 709 – 14.2. Il patrocinio a spese dello Stato nel processo penale, 712 – 14.3. Il patrocinio a spese dello Stato nel processo civile, 715 – 14.4. Novità introdotte dalla Legge di Stabilità 2016 in materia di Patrocinio a spese dello Stato, 719 – 14.4.1. *Cassa Forense e la compensazione dei crediti da patrocinio a spese dello Stato con i contributi alla Cassa*, 721 – 14.5. Norme europee e internazionali sul diritto al gratuito patrocinio, 721.

## 727      Capitolo XV *Il giudizio disciplinare e contabile*

15.1. Il procedimento disciplinare nei confronti degli esercenti la professione sanitaria: la fase amministrativa, 727 – 15.1.1. *Testo della sentenza — Cass. Civ., Sez. III, 3 marzo 2011 n. 5117*, 730 – 15.2. La fase giurisdizionale: la Commissione centrale, 734 – 15.2.1. *Modalità di presentazione per i ricorsi alla Commissione Centrale*, 734 – 15.3. Il ricorso per Cassazione, 737 – 15.4. Le sanzioni disciplinari, 739 – 15.4.1. *Le norme che regolamentano l'iter disciplinare*, 740

– 15.5. L'efficacia del giudicato penale nel giudizio disciplinare, 742 – 15.6. I medici pubblici dipendenti e la responsabilità contabile, 745 – 15.7. L'elemento soggettivo, 749 – 15.8. L'azione dinanzi alla Corte dei conti, 750 – 15.9. Il giudizio, 751 – 15.10. I rapporti tra il giudizio in sede contabile e quelli in sede civile e penale, 753 – 15.11. L'operatività del giudicato penale e del giudicato civile nei giudizi amministrativo-contabili, 753 – 15.12. La prescrizione dell'azione, 754 – 15.13. La giurisdizione nei giudizi di regresso e di rivalsa, 756.

759 *Bibliografia*



## Prefazione

LUCIO FREDELLA\*

Giuro per Apollo medico e per Asclepio e per Igea e per Panacea e per tutti gli Dei e le Dee, chiamandoli a testimoni che adempirò secondo le mie forze e il mio giudizio questo giuramento e questo patto scritto.

Terrò chi mi ha insegnato quest'arte in conto di genitore e dividerò con Lui i miei beni, e se avrà bisogno lo metterò a parte dei miei averi in cambio del debito contratto con Lui, e considererò i suoi figli come fratelli, e insegnerò loro quest'arte se vorranno apprenderla, senza richiedere compensi né patti scritti.

Metterò a parte dei precetti e degli insegnamenti orali e di tutto ciò che ho appreso i miei figli del mio maestro e i discepoli che avranno sottoscritto il patto e prestato il giuramento medico e nessun altro.

Sceglierò il regime per il bene dei malati secondo le mie forze e il mio giudizio, e mi asterrò dal recar danno e offesa.

Non somministrerò a nessuno, neppure se richiesto, alcun farmaco mortale, e non prenderò mai un'iniziativa del genere; e neppure fornirò mai a una donna un mezzo per procurare l'aborto.

Conserverrò pia e pura la mia vita e la mia arte.

Non opererò neppure chi soffre di mal della pietra, ma cederò il posto a chi è esperto di questa pratica.

In tutte le case che visiterò entrerò per il bene dei malati, astenendomi a ogni offesa e da ogni danno volontario, e soprattutto da atti sessuali sul corpo delle donne e degli uomini, sia liberi che schiavi.

Tutto ciò ch'io vedrò e ascolterò nell'esercizio della mia professione, o anche al di fuori della professione nei miei contatti con gli uomini, e che non dev'essere riferito ad altri, lo tacerò considerando la cosa segreta.

Se adempirò a questo giuramento e non lo tradirò, possa io godere dei frutti della vita e dell'arte, stimato in perpetuo da tutti gli uomini; se lo trasgredirò e spergiurerò, possa toccarmi tutto il contrario.

Chi, come il sottoscritto, ha avuto la fortuna di incontrare in situazioni decisive per la propria vita, un bravo medico, diventa consapevole di quanto fugace e labile è la vita e dell'importanza che ha l'arte sanitaria e conserva il vivido ricordo del proprio chirurgo e del delicato gesto di saluto ricevuto durante il giro di visite compiuto nella post-rianimazione del reparto di cardiocirurgia.

Di arte parla Ippocrate, forse perché consapevole del fatto che la medicina non si ferma solo al dato gnoseologico, alle possibilità tecniche, alle considerazioni stocastiche, ma deve tendere all'Assoluto, perseguendo anche l'approccio personale al paziente, il rispetto (la gentilezza), la decisione ma anche la mitezza, l'assunzione di responsabilità.

Che sia in ambito morale, deontologico o giuridico, lo scorretto svolgimento di una professione così delicata si confronta con tutta una serie di conseguenze:

\* Magistrato presso il Tribunale ordinario di Roma.

la disapprovazione degli altri uomini; la censura professionale; la sanzione disciplinare, la condanna al risarcimento del danno e nei casi di rilevanza criminale la condanna ad una pena.

D'altra parte, il prestare la propria opera con serietà, semplicità, competenza, aiutando chi è debole e curandolo ha una sola conseguenza: la gratitudine.

# Introduzione

CARLO MARIA ODDO\*

Nella mia carriera di medico–legale ho assistito, soprattutto nell’ultimo decennio, ad un progressivo sviluppo della responsabilità professionale, materia un tempo ancillare ed oggi, di contro, fulcro del dibattito in ambito di Responsabilità Civile.

L’opera che ho l’onore e il privilegio di presentare riassume nella sostanza e mette in luce la complessità di questo dibattito facendo emergere in maniera organica ed esaustiva la complessità del rapporto tra il malato ed il medico nelle varie fasi dell’iter clinico: contatto, consenso diagnosi e cura.

Il tutto riporta la mente al primordiale concetto del “Contratto di Spedalità” che in quanto tale soggiace, all’adempimento delle obbligazioni contrattuali e che tuttavia a oggi risulta arricchito concettualmente e sostanzialmente da elementi emergenti di estrema attualità.

È proprio in questa ottica che ho ritenuto leggere l’opera non semplicemente quale valido strumento espositivo ma quale tentativo di mettere a fuoco le varie problematiche con cui si scontra quotidianamente non solo il giurista ma anche il medico e il medico–legale in particolar modo.

La giurisprudenza, in quanto materia viva, e la medicina–legale in maniera altrettanto dinamica, tentano di rispondere ad esigenze emergenti legate alla rapida evoluzione del sistema assistenziale a sua volta spinto dall’incalzante avanzamento delle tecniche sia in campo medico che biotecnologico le quali stanno drasticamente modificando tempi e modalità di cura.

Ne consegue tuttavia che al centro di questa dialettica resta, e resterà sempre, la figura del malato e la sua tutela processuale e sostanziale: il malato inteso non solo dal punto di vista giuridico, ma soprattutto umano, quale soggetto fragile a cui va rivolta la massima attenzione.

Parimenti non può essere trascurata la figura del Sanitario, la difesa del suo operato, la tutela dell’esercizio della propria opera in piena coscienza e serenità evitando la inaccettabile deriva verso la medicina difensiva.

Ed è a questo punto che, a mio parere, andrebbero concentrati tutti i nostri sforzi, nel tentativo di ristrutturare sempre meglio un rapporto medico–paziente che sia meno conflittuale e più cooperativo.

Eppure mentre formuliamo i nostri migliori pronostici, sull’altra sponda del fiume ci attende lo spettro dell’errore, prerogativa dell’operato umano, inalienabile e purtuttavia gestibile nei termini della prevedibilità e della prevenibilità.

Dunque l’operato umano di per sé imperfetto potrebbe, alla luce di una attenta riflessione proprio sull’errore e sulla reiterazione dello stesso e grazie ad una

\* Specialista in medicina legale e delle assicurazioni, ufficiale superiore medico dell’Arma dei Carabinieri.

coerente strategia che ne deriverebbe, essere perfettibile nella prospettiva di una Sanità più valida e nell'interesse non solo del malato ma anche del professionista che presta la sua opera.

In quanto medico-legale ritengo che il fulcro delle questioni resti, a oggi, l'accertamento tecnico ed in ambito giudiziale la CTU che dovrebbe, a mio avviso, essere nel prossimo futuro rivista e riorganizzata quanto all'obbligo di nomina di medici legali ausiliati da specialisti di branca, alla distribuzione territoriale del Consulente in base ad un albo nazionale e altresì alla delocalizzazione dello stesso, in modo da minimizzare contingenze ostative e permettendo, così, lo svolgimento delle operazioni peritali in piena serenità e professionalità.

Il mio auspicio, come credo quello di tutti, è teso all'ottenimento della più ampia legalità nell'ottica di un pieno recupero della dignità del ruolo svolto dal medico legale, dai legali e da tutti gli operatori del diritto nel sommo intento della Giustizia.