

L'INFORMAZIONE GIURIDICA

note di giurisprudenza sulla responsabilità professionale medica - nota III/2010

a cura dello studio legale Cicala-Riccioni (www.studiocr.com)

il testo integrale delle sentenze verrà inviato a chi ne faccia richiesta (info@studiocr.com)

Contenuto

ANCORA SUL " CONSENSO INFORMATO"	2
Sent. N. 9315 del 20 aprile 2010 (emessa il 26 gennaio 2010), della Corte Cass., Sez. III - Pres. Senese; Rel. Chiarini.....	2
ANCORA SUL " CONSENSO INFORMATO": LA RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVO-CONTABILE DEL MEDICO PUBBLICO.....	3
Sent. N. 828 del 26 aprile 2010 (emessa il 29 ottobre 2009), della Corte dei Conti, Sez. Sicilia - Pres. Del Rosario; Rel. Petrigni.....	3
LA CARTELLA CLINICA MAL COMPILATA METTE NEI GUAI IL MEDICO.....	5
Sent. N. 10060 del 27 aprile 2010 (emessa il 5 marzo 2010), della Corte Cass., Sez. III - Pres. Preden; Rel. D'Amico.....	5
RISPONDONO DEL DANNO LA STRUTTURA SANITARIA (ED IL PRIMARIO) CHE PROCEDANO AD UN INTERVENTO CHIRURGICO IN DIFETTO DELLA NECESSARIA ATTREZZATURA.....	5
Sent. N. 8703 del 13 aprile 2010 (emessa il 9 febbraio 2010), della Corte Cass., Sez. III - Pres. Di Nanni; Rel. Petti.....	5
IL MEDICO CHE DEBBA REDIGERE UN REFERTO NON DIFFAMA IL PAZIENTE.....	6
Sent. N. 7803 del 13 aprile 2010 (emessa il 22 febbraio 2010), della Corte Cass., Sez. III - Pres. Trifone; Rel. Lanzillo.....	6
L'ESTETISTA È UN ARTIGIANO E QUINDI NON RISPONDE A TITOLO DI "COLPA PROFESSIONALE"	6
Sentenza N. 13069 del 13 gennaio 2010-7 aprile 2010, della Corte Cass., Sez. IV Penale, Pres. Mocali; Rel. Foti, Paniccà.....	6
CHI FORNISCE GLI STUPEFACENTI NON RISPONDE (AUTOMATICAMENTE) DELLA MORTE DEL CONSUMATORE.....	7
Sentenza N. 19090 del 29 aprile 2010-20 maggio 2010, della Corte Cass., Sez. VI Penale, Pres. De Roberto; Rel. Serpico, Quertatani.....	7

ANCORA SUL “ CONSENSO INFORMATO”

Sent. N. 9315 del 20 aprile 2010 (emessa il 26 gennaio 2010), della Corte Cass., Sez. III - Pres. Senese; Rel. Chiarini.

Massime:

PROFESSIONE MEDICA – OBBLIGHI - OBBLIGO DI INFORMARE IL PAZIENTE DELLA TERAPIA CHE SI INTENDE ADOTTARE – OBBLIGO DI RACCOGLIERNE L’INFORMATO CONSENSO PRIMA DI PROCEDERE ALLA CURA – VIOLAZIONE - RISARCIMENTO DEL DANNO – CASO DI SPECIE- CURE NON NECESSARIE

Ove il medico proceda ad una cura non necessaria (nella specie trasfusione del sangue) senza raccogliere l’informato consenso del paziente stesso, è legittimo presumere – secondo il criterio della preponderanza dell’evidenza (c.d. probabilità logica) - che il paziente, se correttamente informato chiaramente e completamente dei rischi della terapia non avrebbe accettato la cura ed il giudice di merito deve liquidare in via equitativa il risarcimento del relativo danno (nel caso di specie la paziente era deceduta per AIDS contratto a seguito di una trasfusione).

PROFESSIONE MEDICA – OBBLIGHI - OBBLIGHI DI CAUTELA IN RELAZIONE A TRASFUSIONE DI SANGUE - VIOLAZIONE – CONSEGUENZE - RESPONSABILITÀ DEL MEDICO E DELLA STRUTTURA SANITARIA

In materia di colpa professionale e di nesso di causalità per il contagio derivato dalla trasfusione di sangue infetto, è *ius receptum* che già a decorrere dagli anni ‘60/’70 a seguito di disposizioni di legge e dell’evoluzione delle conoscenze scientifiche era obbligatorio, secondo le *leges artis* per il medico e la struttura sanitaria ove egli operava, assumere la relativa decisione con attenzione e prudenza, scegliendo tra il fare ed il non fare in base all’esistenza o meno della necessità per le condizioni della paziente e non della mera opportunità discrezionale. Inoltre, in mancanza di una situazione di stringente emergenza - inesistente nella fattispecie- sussisteva l’obbligo del medico di non effettuare trasfusioni senza aver previamente eseguito (almeno) il test per il virus dell’epatite, ricorrendo anche a strutture esterne qualora il centro ove operava non fosse stato dotato della strumentazioni adeguate per le rilevazioni di laboratorio. Pertanto, l’inosservanza della normativa, del protocollo e delle linee guida delle *leges artis*, configura grave inadempimento contrattuale del medico per condotta commissiva ed omissiva, imputabile anche alla struttura sanitaria ai sensi dell’art. 1228 cod. civ., poiché se non fosse stata praticata la trasfusione o comunque se fosse stato testato il sangue del donatore, non si sarebbe verificata la morte della paziente.

ANCORA SUL “ CONSENSO INFORMATO”: LA RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVO-CONTABILE DEL MEDICO PUBBLICO

Sent. N. 828 del 26 aprile 2010 (emessa il 29 ottobre 2009), della Corte dei Conti, Sez. Sicilia - Pres. Del Rosario; Rel. Petrigni

Massime:

INTERVENTO MEDICO - CONSENSO INFORMATO – NECESSITÀ - MANCANZA DEL CONSENSO - RESPONSABILITÀ DEL MEDICO PER GLI EFFETTI NEGATIVI DELL'INTERVENTO - SUSSISTENZA- CORRETTEZZA DEL TRATTAMENTO MEDICO – IRRILEVANZA

Il medico non può intervenire sul paziente senza avere ricevuto il consenso informato, presupposto ineludibile per un corretto esercizio dell'attività medica; perciò la responsabilità del sanitario (e di riflesso della struttura per cui egli agisce) per violazione dell'obbligo del consenso informato deriva dalla mancata osservanza del dovere di informazione circa le prevedibili conseguenze del trattamento chirurgico cui il paziente verrà sottoposto e dal successivo verificarsi, in conseguenza dell'esecuzione del trattamento stesso, di un aggravamento delle condizioni di salute del paziente, ed ai fini della configurazione di siffatta responsabilità, è del tutto irrilevante che il trattamento chirurgico sia stato eseguito correttamente o meno. La correttezza o meno del trattamento, non assume cioè alcun rilievo ai fini della sussistenza dell'illecito per violazione del consenso informato, il quale sussiste per la semplice ragione che il paziente, a causa del deficit di informazione, non sia stato messo in condizione di assentire al trattamento sanitario con una volontà consapevole delle sue implicazioni, con la conseguenza che, quindi, tale trattamento non può dirsi avvenuto previa prestazione di un valido consenso ed appare eseguito in violazione dell'art. 32 Cost., comma 2. (nel caso di specie la paziente era stata sottoposta ad intervento chirurgico di tiroidectomia totale, a seguito del quale era sopravvenuta una complicanza -ipotiroidismo post-operatorio-, riconducibile probabilmente ad accidentale paratiroidectomia, fonte di una serie di disturbi invalidanti a carattere definitivo e non guaribili).

INTERVENTO MEDICO- CONSENSO INFORMATO- REQUISITI

Il consenso informato al trattamento medico deve essere frutto di un rapporto reale e non solo apparente tra il medico e il paziente, rapporto in cui il sanitario è tenuto a raccogliere un'adesione effettiva e partecipata all'intervento mettendo il paziente in condizione di valutare concretamente i rischi dell'intervento, soppesando tutte le possibili alternative (nel caso di specie la Corte ha ritenuto il modulo di consenso informato fatto sottoscrivere alla paziente non idoneo a far ritenere assolto l'obbligo dei medici e non aveva dato luogo ad un'adeguata informazione relativa all'intervento chirurgico che sarebbe stato praticato, sia con riferimento alla sua tipologia, sia con riferimento alle connesse complicanze ed ai rischi specifici dell'intervento stesso).

INTERVENTO MEDICO - CONSENSO INFORMATO - OBBLIGO DI VERIFICA – INCOMBE SUL CHIRURGO CHE ESEGUE LA PRESTAZIONE

Grava sul chirurgo che effettua l'intervento l'obbligo di ottenere il consenso del paziente, dopo

averlo adeguatamente informato, specie quando il consenso informato sia stato raccolto da altro sanitario attraverso uno scarno modulo tale da mettere in guardia, il chirurgo, sulla non corretta procedura seguita dal collega.

RESPONSABILITÀ MEDICA - MEDICO DIPENDENTE DI UN ENTE PUBBLICO - RESPONSABILITÀ PER DANNO ERARIALE - COLPA GRAVE - DIFETTO DI CONSENSO INFORMATO – SUSSISTENZA

Per aversi colpa grave del professionista ex art. 2236 c.c. tale da costituire fonte di responsabilità amministrativa, non si richiede una condotta assolutamente scriteriata o abnorme, ma è sufficiente che l'agente abbia serbato un comportamento contrario a regole deontologiche elementari, tralasciando, cioè, quelle cautele che costituiscono lo standard minimo di diligenza richiesto con specifico riguardo all'attività esercitata. E la mancata verifica da parte del medico della completezza ed adeguatezza del consenso informato denota quella colpa grave che necessita per pervenire all'affermazione di responsabilità.

RESPONSABILITÀ MEDICA - MEDICO DIPENDENTE DI UN ENTE PUBBLICO - RESPONSABILITÀ PER DANNO ERARIALE - DIFETTO DI CONSENSO INFORMATO - CONCORSO DELLA DISORGANIZZAZIONE DEL NOSOCOMIO – CONSEGUENZE

In sede di giudizio di responsabilità avanti alla Corte dei Conti la quantificazione del danno imputabile al chirurgo che abbia proceduto ad un intervento in difetto di consenso informato deve essere ridotta, in virtù dell'art. 1227 del codice civile, ove sulla vicenda abbia inciso la disorganizzazione del nosocomio che abbia programmato con notevole superficialità la fase di raccolta del consenso informato (tra l'altro predisponendo un modulo inadeguato).

CORTE DEI CONTI - GIUDIZIO DI RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVO-CONTABILE - GIUDICATO CIVILE – IRRILEVANZA

Nel giudizio di responsabilità amministrativo-contabile occorre procedere con un'autonoma valutazione della risarcibilità del danno, il cui verificarsi, con il pagamento al terzo a seguito di una sentenza del giudice civile, costituisce mero presupposto per l'azione di rivalsa e, quindi, alcun vincolo discende dal giudicato civile.

Osservazioni:

La Corte dei Conti della Sicilia abbraccia decisamente una delle due tesi possibili in relazione alla responsabilità del medico in caso di intervento in difetto di consenso informato, quando detto intervento –pur eseguito secondo le *leges artis*- abbia comunque cagionato un nocumento al paziente.

Secondo una prima tesi il medico non risponde dell'evento pregiudizievole che ha cagionato, in quanto esso non è conseguenza di una sua colpa nell'esercizio della professione medica. In base ad una seconda tesi “ove un atto terapeutico necessario e correttamente eseguito *secundum legem artis*, ma tuttavia effettuato senza la preventiva informazione del paziente circa i suoi possibili effetti pregiudizievoli e, dunque, senza un consenso consapevolmente prestato, abbia come non imprevedibile conseguenza un danno da lesione della salute, **questo danno è risarcibile ove si accerti che il paziente se fosse stato adeguatamente informato avrebbe rifiutato quel**

determinato intervento. Ed il relativo onere probatorio, suscettibile di essere soddisfatto anche mediante presunzioni, grava sul paziente (sentenza della Cassazione n. 2847 del 9 febbraio 2010, in questa Rassegna II/2010).

A sua volta, la Corte dei Conti addebita l'evento negativo al medico, senza valutare se sia presumibile (o meno) che il paziente opportunamente informato avrebbe respinto il rischio e rifiutato l'intervento.

LA CARTELLA CLINICA MAL COMPILATA METTE NEI GUAI IL MEDICO

Sent. N. 10060 del 27 aprile 2010 (emessa il 5 marzo 2010), della Corte Cass., Sez. III - Pres. Preden; Rel. D'Amico

Massima:

DANNO DA INTERVENTO SANITARIO - ONERE DELLA PROVA – RIPARTIZIONE - CARTELLA CLINICA - RILEVANZA E DISCIPLINA

Le omissioni imputabili, in base al criterio della “vicinanza” della prova, al medico nella redazione della cartella clinica rilevano sia come figura sintomatica di inesatto adempimento, per difetto di diligenza, in relazione alla previsione generale contenuta nell'art. 1176, secondo comma, cod. civ., sia come prova del nesso eziologico presunto, posto che l'imperfetta compilazione della stessa non può, in via di principio, risolversi in danno del danneggiato che chiedi un risarcimento a seguito della prestazione sanitaria.

Osservazioni

Cfr. la sentenza n. 1538 del 26 gennaio 2010, in questa Rassegna I/2010

RISPONDONO DEL DANNO LA STRUTTURA SANITARIA (ED IL PRIMARIO) CHE PROCEDANO AD UN INTERVENTO CHIRURGICO IN DIFETTO DELLA NECESSARIA ATTREZZATURA

Sent. N. 8703 del 13 aprile 2010 (emessa il 9 febbraio 2010), della Corte Cass., Sez. III - Pres. Di Nanni; Rel. Petti.

Massima:

RESPONSABILITÀ PER “CONTATTO SOCIALE - INTERVENTO CHIRURGICO ESEGUITO IN STRUTTURE SANITARIE NON ADEGUATE - DANNI – RESPONSABILITÀ DELLA STRUTTURA E DEL PRIMARIO – SUSSISTENZA.

La struttura sanitaria ed il primario che procedono ad un intervento chirurgico nonostante la struttura non disponga delle attrezzature adeguate per operare in piena sicurezza rispondono dei danni subiti dal paziente a titolo di responsabilità per “contatto sociale”.

IL MEDICO CHE DEBBA REDIGERE UN REFERTO NON DIFFAMA IL PAZIENTE

Sent. N. 7803 del 13 aprile 2010 (emessa il 22 febbraio 2010), della Corte Cass., Sez. III - Pres. Trifone; Rel. Lanzillo.

Massima:

ATTIVITÀ MEDICA - REDAZIONE DI UN REFERTO - ESPRESSIONI OFFENSIVE NEI CONFRONTI DEL REFERTATO - PERTINENZA ALL'OGGETTO DEL REFERTO - ILLECITO CIVILE - INSUSSISTENZA

Non assumono carattere diffamatorio le espressioni, pur oggettivamente offensive (come “soggetto chiaramente affetto da gravi turbe comportamentali della sfera relazionale certamente inserite in un contesto psichiatrico paranoide di base, preesistente al trauma”) che il medico, nel legittimo esercizio della sua attività professionale (nel caso di specie quale primario medico legale dell'INAIL), inserisca in un atto destinato ad essere conosciuto solo dal personale a ciò legittimato. Né, a questi fini, assume alcun rilievo la asserzione del danneggiato secondo cui il medico avrebbe formulato il proprio giudizio senza procedere ai necessari accertamenti sanitari, perché tale circostanza attiene all'eventuale inadempimento o non corretto adempimento da parte del medico dei suoi doveri professionali, quindi all'attendibilità del giudizio di merito da lui formulato, e non al carattere diffamatorio o meno del referto.

NOTA

Cfr. la sentenza della medesima terza sezione civile della Cassazione n. 5753 del 10 marzo 2009 secondo cui sussiste danno risarcibile (nel caso di specie liquidato in 20 milioni di lire) ove in una informativa dei Carabinieri indirizzata alla Autorità Giudiziaria si asserisca erroneamente che un avvocato è inserito “nella ragnatela, quanto meno inquietante, di complicità e compiacenza di cui possono godere i personaggi indagati”.

L'ESTETISTA È UN ARTIGIANO E QUINDI NON RISPONDE A TITOLO DI “COLPA PROFESSIONALE”

Sentenza N. 13069 del 13 gennaio 2010-7 aprile 2010, della Corte Cass., Sez. IV Penale, Pres. Mocali; Rel. Foti, Panicià

ATTIVITÀ DI ESTETISTA - NATURA ARTIGIANALE - COLPA PROFESSIONALE – ESCLUSIONE - COMPETENZA DEL GIUDICE DI PACE

L'attività di estetista ha natura imprenditoriale artigiana e perciò le conseguenti responsabilità penali ex art. 590 c.p. non rientrano fra quelle "connesse alla colpa professionale", pertanto non sono escluse dalla competenza per materia del giudice di pace (nel caso di specie i responsabili di un centro estetico avevano cagionato ad una paziente sottoposta a trattamento depilatorio ustioni di primo grado, e la Cassazione ha ritenuto che correttamente il fatto fosse stato sottoposto alla cognizione del giudice di pace).

CHI FORNISCE GLI STUPEFACENTI NON RISPONDE (AUTOMATICAMENTE) DELLA MORTE DEL CONSUMATORE

***Sentenza N. 19090 del 29 aprile 2010-20 maggio 2010, della Corte Cass.,
Sez. VI Penale, Pres. De Roberto; Rel. Serpico, Quertatani***

RESPONSABILITÀ PENALE - NESSO DI CAUSALITÀ - FORNITORE DI STUPEFACENTI - MORTE DEL CONSUMATORE - RESPONSABILITÀ DEL FORNITORE - CONDIZIONI.

Nell'ipotesi di morte verificatasi in conseguenza dell'assunzione di sostanza stupefacente, la responsabilità penale dello spacciatore ai sensi dell'art. 586 c.p. per l'evento morte non voluto richiede: a) che sia accertato il nesso di causalità tra cessione e morte; b) che tale nesso non sia interrotto da cause eccezionali sopravvenute; c) che l'evento morte sia in concreto rimproverabile allo spacciatore, accertando in capo allo stesso la presenza dell'elemento soggettivo della colpa in concreto (nel caso di specie il requisito sub c) è stato ritenuto sussistente per la violazione di una regola precauzionale, accompagnata ad un coefficiente di prevedibilità ed evitabilità in concreto del rischio per il bene della vita del soggetto)

Osservazioni

Ancora una volta si dà notizia di una sentenza relativa alla responsabilità dello spacciatore di droga, per sottolineare l'esigenza che il regime giuridico applicato a costui non sia più vantaggioso di quello che si applica al medico che proceda ad una cura in difetto del consenso informato del paziente.

Cfr. la sentenza n. 22676 del 22 gennaio 2009-29 maggio 2009, delle Sez. Unite Penali, nonché la sentenza della n. 35099 del 7 luglio 2009-9 settembre 2009, sez sesta penale, entrambe in questa Rassegna II/2009 con osservazioni cui si rinvia.