

VERSO UNA LEGGE DI RIFORMA DELLA RESPONSABILITÀ PENALE E CIVILE DEI PROFESSIONISTI SANITARI

Avv. Giuseppe Mazzucchiello
Componente Osservatorio Buone Pratiche Legge 24/2017
Presidente dell'Associazione Valore Uomo

Gli Argomenti di questo incontro

- *Excursus* storico sul sottosistema della responsabilità sanitaria
- Dove eravamo prima della norma
- Gli obiettivi della norma
- Cosa dice la norma
- Dove andrà la norma?

I PERCHE' DELLA NASCITA DELLA *LITIGATION*:

1. L'avanzamento delle Frontiera della Medicina
2. ...e consequenziale, crescente, non accettazione dell'insuccesso
3. Espansione di internet e aumento progressivo della consapevolezza, da parte del paziente, dei propri diritti
4. Esplosione della managerialità della Medicina

IL SISTEMA COORDINATO DELLA RESPONSABILITA' SANITARIA

1) QUELLA PENALE:

«IN DUBIO PRO REO»

IERI:

*MAGGIORITARIO = SERIE ED APPREZZABILI
POSSIBILITA' DI SUCCESSO*

*MINORITARIO = ELEVATO GRADO DI PROBABILITA'
VICINO ALLA CERTEZZA*

POI:

*ALTO O ELEVATO GRADO DI CREDIBILITA'
RAZIONALE O PROBABILITA' LOGICA*

*Sentenza "Franzese" – Cass. Penale SS. UU. 30328/2002
"IN DUBIO PRO REO"*

2) QUELLA CIVILE:

«SE RISARCIRE L'AGGRAVAMENTO E/O L'INSUCCESSO»

2A) *EX CONTRACTU*

2B) *AQUILIANA*

LA RESPONSABILITA' CONTRATTUALE: L'INQUADRAMENTO CODICISTICO

ART. 1176 sulle modalità dell'adempimento

NELL'ADEMPIERE L'OBLIGAZIONE IL DEBITORE DEVE USARE LA DILIGENZA DEL BUON PADRE DI FAMIGLIA

NELL'ADEMPIMENTO DELLE OBBLIGAZIONI INERENTI ALL'ESERCIZIO DI UN'ATTIVITA' PROFESSIONALE, LA DILIGENZA DEVE VALUTARSI CON RIGUARDO ALLA NATURA DELL'ATTIVITA' ESERCITATA

ART. 1218 sull'inadempimento e la sua imputabilità

IL DEBITORE CHE NON ESEGUE ESATTAMENTE LA PRESTAZIONE DOVUTA E' TENUTO AL RISARCIMENTO DEL DANNO, SE NON PROVA CHE L'INADEMPIMENTO O IL RITARDO E' STATO DETERMINATO DA IMPOSSIBILITA' DELLA PRESTAZIONE DERIVANTE DA CAUSA A LUI NON IMPUTABILE

ART. 2236 sulla speciale difficoltà della prestazione da eseguirsi

SE LA PRESTAZIONE IMPLICA LA SOLUZIONE DI PROBLEMI TECNICI DI SPECIALE DIFFICOLTA', IL PRESTATORE D'OPERA NON RISPONDE DEI DANNI PER IMPERIZIA, SALVO IL DOLO O LA COLPA GRAVE.



LA TEORIA del «CONTATTO SOCIALE» Cass. Civ. 589/99

Una piccola parentesi senza grandi enfasi: La Legge cd. BALDUZZI

Testo L. n. 189 del 08.11.2012
(pubbl. in G.U. 10.11.12 n. 263)

Art. 3

Responsabilità professionale dell'esercente le professioni sanitarie

«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 periodo».

Inquadramento sistematico della futura Legge n. 24 del 2017

Il sistema della Responsabilità Sanitaria è il frutto di una **copiosa elaborazione giurisprudenziale ed un complesso iter legislativo.**

Ed infatti, nella precedente Legislatura, proliferarono i disegni di legge:

- *C. 259 Fucci,*
- *C. 262 Fucci,*
- *C. 1324 Calabrò*
- *C. 1312 Grillo*
- *C. 1581 Vargiu*

trattati ed affrontati tutti congiuntamente dalla Commissione Vargiu ma senza esito.

LAVORI PREPARATORI

Legge n. 24/17 dell'8 marzo 2017, GU n. 64 del 17 marzo 2017.

Iniziativa Parlamentare

On. Anna Margherita Miotto (PD)

Proposta di legge C. 1769 Presentata in data **6 novembre 2013**: annunciato nella seduta ant. n. 113 del 7 novembre 2013.

Assegnazione

Assegnato alla **12^a Commissione permanente (Affari sociali) in sede referente** il 24 marzo 2014. Annuncio nella seduta ant. n. 196 del 24 marzo 2014.

Parere delle commissioni 1^a (Aff. costituzionali), 2^a (Giustizia) (ai sensi dell'art. 73 reg. Camera), 5^a (Bilancio), 6^a (Finanze), 11^a (Lavoro), Questioni regionali

Relatori

Relatore alla Commissione On. **Pierpaolo Vargiu** (SCpI) (dato conto della nomina il **27 marzo 2014**).

Relatore alla Commissione On. **Federico Gelli** (PD) (dato conto della nomina il **7 ottobre 2015**).

Relatore di maggioranza On. **Federico Gelli** (PD) nominato nella seduta del **20 gennaio 2016**.

(proposto testo unificato).

Deliberata richiesta di autorizzazione alla relazione orale.

Presentato il testo degli articoli il 20 gennaio 2016

Relatore di minoranza (esterno) On. **Andrea Colletti** (M5S) nominato nella seduta del 20 gennaio 2016.

Approvato il **28 gennaio 2016** in testo unificato. Trasmissione al Senato Legge n. 24 dell'8 marzo 2017 pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 64 del 17 marzo 2017

Iter in Commissione

- Esame in Commissione (iniziato il 27 marzo 2014 e concluso il 20 gennaio 2016)

Iter in Assemblea

- Discussione in Assemblea (iniziata il 25 gennaio 2016 e conclusa il 28 gennaio 2016. Approvato in un testo unificato)

PRIMA LETTURA SENATO

Disegno di legge (S. 2224) Trasmissione dalla Camera il 29 gennaio 2016

SECONDA LETTURA CAMERA

Proposta di legge C. 259-262-1312-1324-1581-1769-1902-2155-B Trasmessa dal Senato il 12 gennaio 2017

Iter in Commissione

- Esame in Commissione (iniziato il 19 gennaio 2017 e concluso il 9 febbraio 2017)

Iter in Assemblea

- Discussione in Assemblea (iniziata il 13 febbraio 2017 e conclusa il 28 febbraio 2017. Approvato definitivamente)

OBIETTIVI DELLA FUTURA LEGGE GELLI – BIANCO

- a) **Garantire la sicurezza delle cure**, e pertanto:
- b) ridurre i costi della Medicina difensiva
- c) **ristabilire l'empatia del rapporto Medico/Paziente, la c.d. *Alleanza Terapeutica***
- d) individuare i criteri, universalmente validi per tutti, per la gestione del contenzioso.

I punti cardinali furono:

- 1) Il Diritto Inviolabile alla Salute e quindi alla Sicurezza delle Cure.
- 2) I Soggetti titolari di diritti da tutelare.
- 3) Gli approdi giurisprudenziali sulle norme precedenti.

2) I Soggetti titolari di interessi da tutelare:

a) Il Paziente (e/o i suoi familiari)

b) Il Medico (*rectius*, tutti gli esercenti la professione sanitaria)

c) La Struttura Sanitaria (pubblica o privata)

d) L'Impresa di Assicurazione

GLI APPRODI GIURISPRUDENZIALI:

I PUNTI CARDINE

CORTE DI CASSAZIONE SS.UU. 11. 01.2008 n. 576 ATTIVITA' PROCESSUALE

IL PAZIENTE DEVE DEDURRE:

- 1) IL CONTRATTO (CARTELLA CLINICA)**
- 2) L'INSUCCESSO DELLA CURA**

**L'ESERCENTE LA PROFESSIONE SANITARIA INVECE:
DEVE PROVARE CHE L'INSUCCESSO E/O L'ANOMALO ESITO SONO
DIPESI DA FATTORI NATURALI AD ESSO NON IMPUTABILI**

**PRINCIPIO DELLA PREPONDERANZA DELL'EVIDENZA
“ PIU' PROBABILE CHE NON”**

L'onus probandi

CASSAZIONE a SS.UU. 30.10.2001 n. 13533

«PER IL PRINCIPIO DI RIFERIBILITÀ O DI VICINANZA DELLA PROVA, L'ONERE DELLA PROVA VA POSTO A CARICO DEL SOGGETTO CHE E' NELLA DISPONIBILITÀ DI TUTTI GLI ELEMENTI (CARTELLE CLINICHE, DOCUMENTI VARI, ETC.) IDONEI A DIMOSTRARE LA NON IMPUTABILITÀ DELL'INADEMPIMENTO, CHE ALTRIMENTI SI PRESUME.»

La Legge 8 MARZO 2017 c.d. LEGGE “Gelli-Bianco” **(G.U. n. 64 del 17-3-2017)**

*«Disposizioni in materia di **sicurezza delle cure e della persona assistita**, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie»*

- Chiarezza (pochi articoli, chiari e semplici)
- Coerenza di sistema
- Adeguatezza: idoneità rispetto all’obiettivo

Art. 7

Responsabilità civile della struttura e dell'esercente la professione sanitaria

1. **La struttura sanitaria** o sociosanitaria pubblica o privata che, nell'adempimento della propria obbligazione, si avvalga dell'opera di esercenti la professione sanitaria, anche se scelti dal paziente e ancorché non dipendenti della struttura stessa, **risponde, ai sensi degli articoli 1218 e 1228 del codice civile**, delle loro condotte dolose o colpose.
2. La disposizione di cui al comma 1 si applica anche alle prestazioni sanitarie svolte in regime di libera professione intramuraria ovvero nell'ambito di attività di sperimentazione e di ricerca clinica ovvero in regime di convenzione con il Servizio sanitario nazionale nonché attraverso la telemedicina.
3. **L'esercente la professione sanitaria** di cui ai commi 1 e 2 risponde del proprio operato ai sensi dell'articolo 2043 del codice civile, **salvo che abbia agito nell'adempimento di obbligazione contrattuale assunta con il paziente**. Il giudice, nella determinazione del risarcimento del danno, tiene conto della condotta dell'esercente la professione sanitaria ai sensi dell'articolo 5 della presente legge e dell'articolo 590 sexies del codice penale, introdotto dall'articolo 6 della presente legge.
4. Il danno conseguente all'attività della struttura sanitaria o sociosanitaria, pubblica o privata, e dell'esercente la professione sanitaria è risarcito sulla base delle tabelle di cui agli articoli 138 e 139 del codice delle assicurazioni private, di cui al decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, integrate, ove necessario, con la procedura di cui al comma 1 del predetto articolo 138 e sulla base dei criteri di cui ai citati articoli, per tener conto delle fattispecie da esse non previste, afferenti alle attività di cui al presente articolo.
5. Le disposizioni del presente articolo costituiscono norme imperative ai sensi del codice civile.

Ed allora:

**QUALI PROSPETTIVE DI RIFORMA PER RAGGIUNGERE
L'OBIETTIVO DEL RIPRISTINO DELL'ALLEANZA TERAPEUTICA
MEDICO/PAZIENTE?**



GRAZIE

A RIVEDERCI

Giuseppe Mazzucchiello