

# La colpa medica

*Francesco JACINTO*  
*Giudice*

# condotta alternativa diligente

*Francesco JACINTO*  
*Giudice*

«in tema di reati colposi omissivi, la **condotta alternativa diligente** ha funzione preventiva e **non deve assicurare 'ex ante' alcuna certezza di evitare l'evento**, purché sia certo che una condotta appropriata abbia **significative probabilità di evitarlo**; pertanto, la sua **mancata adozione** da parte dell'agente è idonea a determinarne la **responsabilità**, **senza** che occorra **stabilire il momento esatto** in cui **l'evento** si è prodotto in modo **irreversibile**, essendo **sufficiente** che il **dato scientifico** affermi che **il decorso del tempo ha inciso, aggravandole, sulle conseguenze della condotta omissiva**. (Fattispecie in tema di lesioni conseguenti alla **mancata tempestiva esecuzione di parto cesareo**, in cui la Corte ha ritenuto esente da censure la sentenza di condanna del **medico ostetrico** di turno ospedaliero che aveva **omesso di attivarsi tempestivamente per il parto cesareo, nonostante** il tracciato **cardiotocografico** fosse **indicativo di sofferenza fetale**, essendo invece irrilevante accertare in quale momento le lesioni da ipossia avessero assunto carattere irreversibile)» (Cass. Sez. 4, Sentenza n. 17491 del 29/3/2019 Ud. - dep. 24/4/2019 - Rv. 275875 – 02).

# Concretizzazione del rischio

*Francesco JACINTO*  
*Giudice*

“per l'**esistenza del nesso causale**, in base al disposto degli artt. 40 e 41 cod. pen., occorrono **due elementi**: il **primo, positivo**, secondo il quale la **condotta umana** deve aver posto **una condizione dell'evento**; il **secondo, negativo**, per cui il **risultato non** deve essere **conseguenza dell'intervento di fattori eccezionali**. In particolare, quando si tratta di condotte omissive, il **primo elemento** si rivela nella **regola cautelare violata**, se l'**evento** rappresenta la **concretizzazione del rischio** creato con un **non facere** da colui che riveste la **posizione di garanzia**. Il **nesso causale** viene, dunque, **negato** qualora **l'evento non concretizzi il rischio** che la **regola cautelare violata** mirava a prevenire **oppure** quando sia intervenuto un **fattore eccezionale** che, secondo la migliore scienza ed esperienza del momento storico, costituisce **causa certa o altamente probabile dell'evento**. Per converso, **l'evento è causalmente riconducibile all'omissione** qualora, secondo la migliore scienza ed esperienza del momento storico, **l'evento** sia **conseguenza certa o altamente probabile del mancato rispetto della regola cautelare violata**.”

(cit. Cass. Sez. 4, sentenza n. 17491/2019).

# Cambio turno

*Francesco JACINTO*  
*Giudice*

“in caso di **successione di diversi soggetti** nella **posizione di garanzia**, ove la condotta colposa ascritta al primo garante consista nell'**omessa segnalazione**, al soggetto subentrante, della **situazione di rischio** a lui nota ed indipendente dal suo operato, **ai fini della sussistenza del nesso causale** tra tale omissione e l'evento deve accertarsi che la **successiva condotta negligente del garante subentrato trovi causa proprio in tale mancata segnalazione**. (Fattispecie relativa alla assistenza ad un parto da parte di due sanitari succedutisi nel turno di lavoro, in cui la **Corte ha annullato** con rinvio la sentenza di condanna del primo garante, perché il giudice di merito aveva **omesso di accertare l'incidenza**, sulla condotta della collega che gli era succeduta, della **mancata segnalazione** della situazione di **sofferenza del feto rilevabile dal tracciato cardiocografico** eseguito mentre la partoriente era sotto la sua osservazione)” (Cass. Sez. 4, Sentenza n. 1175 del 2/10/2018 Ud. - dep. 11/1/2019 - Rv. 274832 – 01).

«In tema di causalità, **non** può parlarsi di **affidamento** quando colui che si affida sia in colpa per avere violato determinate norme precauzionali o per avere **omesso determinate condotte** e, ciononostante, **confidi** che **altri**, che gli **succede nella stessa posizione di garanzia**, elimini la violazione o **ponga rimedio alla omissione**, con la conseguenza che qualora, anche per l'omissione del successore, si produca l'evento che una certa azione avrebbe dovuto e potuto impedire, esso avrà **due antecedenti causali**, **non** potendo **il secondo configurarsi** come **fatto eccezionale**, sopravvenuto, sufficiente da solo a produrre l'evento.



«In applicazione del principio, la Corte ha confermato la sentenza di condanna per **omicidio colposo** di **due medici ospedalieri** che, **succedendosi temporalmente nel turno ospedaliero**, avevano entrambi disposto esami cardiologici su di una donna in stato di gravidanza avanzata, ricoveratasi a seguito di rottura prematura delle membrane, ed, avendo verificato valori che dimostravano una sofferenza del feto, e **non avevano provveduto ad effettuare un tempestivo parto cesareo** ed avevano, quindi, cagionato il **decesso del neonato per sofferenza anossica cerebrale**» (Sez. 4, sentenza n. 692 del 14/11/2013 Ud. - dep. 10/1/2014 - Rv. 258127 – 01).

art. 593-bis. c.p.  
Interruzione colposa  
di gravidanza

*Francesco JACINTO*  
*Giudice*

Chiunque cagiona a una donna per colpa l'interruzione della gravidanza è punito con la reclusione da tre mesi a due anni.

Chiunque cagiona a una donna per colpa un parto prematuro è punito con la pena prevista dal primo comma, diminuita fino alla metà.

«il **criterio distintivo** tra la fattispecie di **interruzione colposa** della **gravidanza** e quella di **omicidio colposo** si individua nell'**inizio** del **travaglio** e, dunque, nel raggiungimento dell'autonomia del feto (In motivazione la Corte, richiamando le sentenze Corte Cost. n. 229 del 2015 e Corte Edu, Perrillo c. Italia del 27 agosto 2015, ha precisato che deve ritenersi legittima l'inclusione dell'**uccisione del feto** nell'**ambito dell'omicidio** in considerazione dell'intervenuto **ampliamento della tutela della persona** e della nozione di soggetto meritevole di tutela, che dal nascituro e al concepito si è estesa fino all'embrione e che, altresì, tale inclusione **non** comporta una non consentita **analogia in "malam partem"** bensì una mera **interpretazione estensiva, legittima** anche in relazione alle norme penali incriminatrici)” (Cass. Sez. 4, sentenza n. 27539 del 30/1/2019 Ud. - dep. 20/6/2019 - Rv. 276790 – 01)».

# Equipe medica

*Francesco JACINTO*  
*Giudice*

“in tema di colpa medica, deve **escludersi** che possa invocare esonero da **responsabilità** il **chirurgo** che si sia **fidato acriticamente** della scelta del **collega più anziano**, pur essendo in possesso delle cognizioni tecniche per coglierne l'erroneità, ed avendo pertanto il **dovere** di **valutarla** e, se del caso, **contrastarla**. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto immune da censure la sentenza che aveva affermato la responsabilità dell'aiuto chirurgo, componente dell'equipe medica che aveva provveduto all'esecuzione di un parto cesareo nel corso del quale si erano manifestate evidenti situazioni critiche interne, per non avere dissentito dall'operato del primario)” (Cass. Sez. 4, sentenza n. 39727 del 12/6/2019 Ud. - dep. 27/9/2019 - Rv. 277508 – 01)

# Legittimazione attività medica

*Francesco JACINTO*  
*Giudice*

## **Art. 32 Cost.**

Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.



Ad avviso di una **giurisprudenza risalente nel tempo**, **l'attività del chirurgo** si sostanzierebbe in un **fatto corrispondente sul piano materiale** a quello tipico delle **lesioni personali**, non perfezionandosi la fattispecie per **difetto dell'elemento dell'antigiuridicità**, ricorrendo la **causa di giustificazione del consenso dell'avente diritto**, prestato dal paziente nel sottoporsi all'intervento chirurgico, **ovvero dello stato di necessità**, allorquando l'intervento stesso sia stato eseguito in condizioni tali da rendere impossibile la previa acquisizione del consenso (Cass., Sez. V, 21 aprile 1992, n. 5639, Massimo; Cass., Sez. IV, 9 marzo 2001, n. 28132)

Secondo altro orientamento “sarebbe ravvisabile uno **stato di necessità** ontologicamente **intrinseco** alla **attività terapeutica**”, non potendosi sottacere come “nella pratica sanitaria, in genere, e in quella chirurgica, in specie, ricorra l'intento di tutela della salute”, con la conseguenza che **“l’attività stessa sarebbe sempre obbligata**, per non dire forzata”.

## Sentenza Volterrani

In tema di attività medico-chirurgica, deve ritenersi che il **medico** sia **sempre legittimato** ad effettuare il **trattamento terapeutico giudicato necessario** per la salvaguardia della salute del paziente affidato alle sue cure, anche in mancanza di esplicito consenso, dovendosi invece ritenere **insuperabile l'espresso, libero e consapevole rifiuto** eventualmente manifestato dal medesimo paziente, ancorché l'omissione dell'intervento possa cagionare il pericolo di un aggravamento dello stato di salute dell'infermo e, persino, la sua morte. In tale ultima ipotesi, qualora il medico effettui **ugualmente il trattamento rifiutato**, potrà profilarsi a suo carico il reato di **violenza privata** ma **non** - nel caso in cui il trattamento comporti lesioni chirurgiche ed il paziente muoia - il diverso e più grave reato di **omicidio preterintenzionale**, **non** potendosi ritenere che le **lesioni chirurgiche**, strumentali all'intervento terapeutico, possano rientrare nella previsione di cui all'art. **582 cod. pen.** (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 26446 del 29/05/2002 Ud. - dep. 11/7/2002 - Rv. 222581 – 01).

«In tema di trattamento medico-chirurgico, qualora il chirurgo esegua un intervento da cui derivino **lesioni gravi e permanenti** al paziente, in presenza di un **consenso prestato** sulla base di **un'informazione non adeguata** a comprenderne il rischio (nella specie, le conseguenze invalidanti) ovvero a consentire la valutazione di scelte terapeutiche alternative), **non** è configurabile il **reato doloso di cui agli artt. 582 e 583** cod. pen., poiché la **finalità curativa** comunque perseguita dal medico deve ritenersi **concettualmente incompatibile con** la consapevole intenzione di provocare **un'alterazione lesiva dell'integrità fisica** della persona offesa. (In motivazione, la S.C. ha precisato che permane la possibilità di configurare il reato di lesioni colpose, qualora ne ricorrano i presupposti)» (Cass. Sez. 5, Sentenza n. 16678 del 24/11/2015 Ud. (dep. 21/04/2016 ) Rv. 266864 – 01).

In tema di trattamento medico-chirurgico, risponde di **omicidio preterintenzionale** il medico che sottoponga il paziente ad un **intervento**, da cui **consegua la morte** di quest'ultimo, in **assenza di finalità terapeutiche**, ovvero per fini estranei alla tutela della salute del paziente, come nel caso in cui provochi coscientemente **un'inutile mutilazione** ovvero agisca per **scopi diversi** (scientifici, dimostrativi, didattici, esibizionistici o di natura estetica non accettati dal paziente), **venendo** meno, in tal caso, la **natura ontologica** stessa dell'**atto medico**. (Fattispecie relativa ad interventi chirurgici eseguiti al fine di ottenere indebiti rimborsi, in cui la Corte ha ritenuto esente da censure la sentenza che aveva affermato la responsabilità degli imputati per omicidio preterintenzionale e non volontario, dovendosi escludere il dolo eventuale per non avere gli stessi aderito psichicamente all'evento morte, inteso come "costo accettato" della propria condotta secondo i criteri indicati da Sez. U, n. 38343 del 24/04/14, Espenhahn).

**Grazie per l'attenzione !!!**