

## INFORMAZIONI STATISTICHE SULLA GIURISPRUDENZA PENALE DI LEGITTIMITA' IN TEMA DI RESPONSABILITA' MEDICA

di Carlo Brusco

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Cenni sulla c.d. medicina difensiva. – 3. La giurisprudenza della quarta sezione penale della Cassazione in tema di responsabilità medica negli anni 2013, 2014 e 2015. – 4. Valutazione dei dati relativi alle sopravvenienze. – 5. Negligenza e imperizia. – 6. I dati numerici complessivi. I ricorsi di imputato o responsabile civile. – 7. Ricorsi del pubblico ministero o della parte civile. – 8. Giudizio di legittimità ed estinzione del reato. – 9. Conclusioni.

### 1. Premessa.

Com'è noto è in discussione al Senato, dopo che la Camera dei deputati l'ha già approvata, un'ulteriore proposta di modifica (dopo la c.d. legge "Balduzzi" del 2012) che riguarda la responsabilità degli esercenti la professione sanitaria. I termini di questa riforma sono stati già illustrati su questa rivista<sup>1</sup> e non è mia intenzione aggiungere ulteriori commenti a questa iniziativa legislativa salvo ribadire che, secondo il mio parere, la via maestra per rivedere i termini della responsabilità colposa dei medici dovrebbe essere quella di estendere alla responsabilità penale i principi previsti dall'art. 2236 cod.civ. per la responsabilità civile.

Ciò consentirebbe di pervenire a due risultati che consentirebbero di razionalizzare il sistema senza ingiustificate disparità di trattamento: il primo effetto sarebbe quello di dare una giustificazione razionale alla limitazione della responsabilità del medico ai casi di "colpa grave"; l'art. 2236 restringe l'esclusione di responsabilità ai soli casi in cui "la prestazione implica la soluzione di problemi di speciale difficoltà"; sul presupposto che sia ragionevole attenuare i criteri di responsabilità del professionista ma sia irrazionale farlo se i problemi da affrontare erano di facile soluzione.

Il secondo risultato dell'estensione dell'art. 2236 sarebbe stato quello di applicare a tutti i professionisti il medesimo criterio. Perché solo i medici devono godere di un'attenuazione dei criteri di addebito soggettivo della responsabilità penale che non si ha per tutti i professionisti compresi quelli che operano dovendo seguire linee guida e buone prassi consolidate e riconosciute e la cui attività spesso si svolge in contesti in cui può essere messa in pericolo, come per i medici, la vita delle persone?

---

<sup>1</sup> Si vedano P. PIRAS, [La riforma della colpa medica nell'approvanda legge Gelli-Bianco](#), in questa Rivista, 25 marzo 2016 e C. CUPELLI, [La colpa lieve del medico tra imperizia, imprudenza e negligenza: il passo avanti della Cassazione \(e i rischi della riforma alle porte\)](#), *ivi.*, 27 giugno 2016.

## 2. Cenni sulla c.d. medicina difensiva.

La giustificazione viene di solito individuata nella necessità di evitare le condotte che si risolvono nella c.d. “medicina difensiva”<sup>2</sup>; il medico, per evitare azioni di responsabilità, compie e dispone tutta una serie di attività e accertamenti inutili e costosi per poter dimostrare, in caso di evoluzione negativa della patologia del paziente, che egli aveva fatto tutto quanto necessario per evitare questa evoluzione. Anche se autorevolmente sostenuta si tratta, a mio parere, di una ingiustificata drammatizzazione di un problema i cui termini sono di ben minori dimensioni e si riducono ai casi nei quali la patologia è di difficile inquadramento diagnostico e quindi il medico deve esplorare, disponendo un ampio spettro di accertamenti, tutte le ipotesi che il quadro clinico evidenzia.

Ma la responsabilità del medico potrà essere ritenuta solo se un accertamento che ha omesso – e che, in base alle regole dell’arte medica, avrebbe dovuto disporre – avrebbe consentito di accertare la natura della patologia e di contrastarla adeguatamente. Insomma la medicina difensiva non riduce i casi di responsabilità ma semmai ha un effetto deresponsabilizzante perché induce il medico ad aumentare acriticamente gli accertamenti da svolgere.

Inoltre: chi ci garantisce che, attenuando i criteri della responsabilità colposa, i medici saranno indotti ad astenersi dall’uso della medicina difensiva? Io credo che questi problemi si risolvano incidendo sui criteri di formazione professionale e non con scorciatoie del tipo di quella in esame.

## 3. La giurisprudenza della quarta sezione penale della Cassazione in tema di responsabilità medica negli anni 2013, 2014 e 2015.

Ma è poi vero che, nel settore penale, si sia verificato questo aumento abnorme di procedimenti e processi a carico dei medici in relazione ad eventi infausti occorsi ai pazienti da loro seguiti?

Per avere una conferma, o una smentita, di queste diffuse convinzioni ho condotto una ricerca sugli ultimi anni della giurisprudenza della quarta sezione penale della Corte di cassazione della quale ho fatto parte fino al dicembre 2015. La ricerca ha

---

<sup>2</sup> Sul tema della medicina difensiva numerosi sono i contributi della dottrina. Mi limito a segnalare, tra gli ultimi, F. D’ALESSANDRO, *Contributi del diritto alla riduzione della medicina difensiva*, in Riv.it.med.leg., 2014, 927; C. PEZZIMENTI, *La responsabilità penale del medico tra linee guida e colpa “non lieve”: un’analisi critica*; C. GRANELLI, *La medicina difensiva in Italia*, in Resp.civ.previd., 2016, 22; A. VALLINI, *Paternalismo medico, rigorismi penali, medicina difensiva: una sintesi problematica e un azzardo de iure condendo*, in Riv.it.med.leg., 2013, 1; A. ROIATI, *Medicina difensiva e colpa professionale medica in diritto penale. Tra teoria e prassi giurisprudenziale*, Giuffrè, Milano, 2012.

riguardato tutte le sentenze depositate negli anni 2013-2014-2015 in tema di responsabilità medica.

Si tratta, come è ovvio, di una ricerca parziale non solo perché riguarda solo le sentenze penali del giudice di legittimità – e non anche quelle civili – ma anche perché non sono state prese in considerazione le sentenze pronunziate, dalla terza sezione penale della medesima Corte, a seguito di impugnazione delle sentenze del giudice di rinvio seguite all’annullamento con rinvio da parte della quarta sezione. Neppure sono state considerate le sentenze di non luogo a procedere pronunziate in esito all’udienza preliminare per la ragione fondamentale che, in questi casi, il più delle volte l’annullamento (frequente) interviene non per ragioni riguardanti il merito (nei limiti consentiti nel giudizio di legittimità) bensì per la violazione della regola di giudizio che consente la pronunzia di questa sentenza solo nel caso in cui la valutazione di innocenza sia ritenuta ragionevolmente immutabile in dibattimento.

#### **4. Valutazione dei dati relativi alle sopravvenienze.**

Il primo dato sconcertante che balza agli occhi del lettore è il numero incredibilmente limitato dei processi penali che giungono al vaglio di legittimità. A fronte di un esercito di medici (si parla di cifre prossime ai 250.000) che svolgono la loro delicata attività in Italia il numero di casi che pervengono al giudizio di legittimità è limitato a poche decine.

Ovviamente di gran lunga superiore è il numero dei casi per i quali vengono avviate indagini preliminari per lesioni colpose o omicidio colposo ma ciò è del tutto fisiologico ove si consideri che, nella fase iniziale delle indagini – ancor prima che sia possibile valutare la natura eventualmente colposa delle condotte e la loro rilevanza causale nel verificarsi dell’evento – non è possibile individuare nell’immediatezza a chi siano riferibili i trattamenti disposti in ambito sanitario. È infatti del tutto infrequente che il procedimento penale sia avviato subito nei confronti di un sanitario ben individuato anche se non mancano casi di addebito riguardante un solo agente (il più delle volte il medico di fiducia della persona offesa).

Ciò che importa rilevare è che questi dati numerici sono idonei a confermare come inizialmente le indagini preliminari e successivamente l’udienza preliminare (quando venga correttamente applicata la regola di giudizio per la pronunzia della sentenza di n.l.p.) e di seguito i due gradi del giudizio di merito operano un’assai consistente funzione selettiva e di filtro tanto che ben pochi sono i casi che pervengono al giudizio della Corte di cassazione.

#### **5. Negligenza e imperizia.**

Nell’iniziare questa ricerca mi ero ripromesso di verificare quale fosse la percentuale di casi di affermata responsabilità penale per imperizia e quella per i casi di

negligenza fermo restando che i casi di imprudenza sono, nella responsabilità medica, del tutto eccezionali.

Questa valutazione si è peraltro rivelata impossibile perché solo una limitata percentuale delle sentenze esaminate qualifica la condotta colposa nei termini indicati e il più delle volte neppure il giudice di merito aveva provveduto ad una qualificazione di questo genere perché, nella assoluta maggioranza dei casi esaminati, i giudici si sono limitati ad accertare, o escludere, l'esistenza della violazione della regola cautelare senza qualificare la natura della colpa; e analogo tipo di valutazione viene solitamente compiuto dal giudice di legittimità.

Ciò si comprende anche perché non è sempre facile la qualificazione della condotta come negligente o imperita e spesso neppure possibile: si pensi ai casi di esistenza di plurimi trattamenti farmacologici per la medesima patologia, ai casi di alternativa tra trattamenti chirurgici e farmacologici, alla mancata o ritardata richiesta di accertamenti preliminari ritenuti necessari ecc. Il medico ha compiuto la sua scelta perché non adeguatamente informato sulle conseguenze che ne sarebbero derivate (imperizia) o per semplice trascuratezza, mancanza di attenzione o disinteresse (negligenza)? Al giudice di merito (ma anche a quello di legittimità: me ne sono reso conto facendo questa ricerca) è sufficiente valutare, sotto il profilo soggettivo, se sia stata violata la regola cautelare non di qualificare questa violazione.

L'impressione che si ricava dalla lettura delle sentenze della Corte (ma delle stesse si potrebbe ragionevolmente dare una lettura parzialmente diversa) è che siano prevalenti le conferme di condanne (o comunque di conferma dell'accertamento della responsabilità penale) per negligenza rispetto alle analoghe pronunzie per imperizia; e frequenti sono anche i casi nei quali imperizia e negligenza si cumulano (per es. le cure sono state inidonee perché la ricerca sulla natura della patologia è stata male indirizzata anche per la preparazione insufficiente del medico). Ma, è opportuno ribadirlo, si tratta di una valutazione del tutto soggettiva.

La difficoltà di inquadramento teorico della natura della colpa nei singoli casi – del tutto irrilevante fino al 2012 – viene ovviamente sdrammatizzato dal superamento, da parte della giurisprudenza di legittimità, dell'orientamento che limitava i casi di applicazione dell'art. 3 della l. 189/2012 ai soli casi di imperizia<sup>3</sup>. Se l'attenuazione della responsabilità ai soli casi di colpa non lieve si applica anche ai casi di negligenza la qualificazione della colpa perde (nuovamente) rilievo.

## **6. I dati numerici complessivi. I ricorsi di imputato o responsabile civile.**

E veniamo ai numeri. Con un'ulteriore avvertenza: non sono stati presi in considerazione i casi nei quali la Corte di cassazione si è limitata a dichiarare l'inammissibilità del ricorso per ragioni formali (per es. tardività del ricorso; ricorso

---

<sup>3</sup> In questo senso si veda Cass., sez. IV, 11 maggio 2016 n. 23283, in *questa Rivista*, 27 giugno 2016, con la citata nota di C. CUPELLI.

proposto personalmente da parte diversa dall'imputato; rinuncia al ricorso) ma solo i casi in cui ha deciso sui motivi riguardanti la responsabilità. Inoltre nel caso, infrequente (perché riguardante più addebiti nei confronti del medesimo imputato), di statuizioni plurime non omogenee (per es. prescrizione per il reato di lesioni colpose e conferma della condanna per quello di omicidio colposo) della sentenza è stato tenuto conto più volte.

Ciò premesso i dati statistici sono i seguenti: le sentenze pronunziate dalla quarta sezione penale della Corte di cassazione in materia di responsabilità medica (tenendo conto degli aggiustamenti di cui si è detto) e depositate negli anni indicati sono pari a:

67 nel 2013

56 nel 2014

55 nel 2015

Quale è stato l'esito di questi processi? Ho ritenuto opportuno distinguere i casi di ricorsi proposti da imputati condannati dai casi nei quali il ricorso era stato proposto, dal pubblico ministero o dalla parte civile, contro sentenze di assoluzione (ma anche di condanna nei casi, non frequenti, in cui la parte civile si doleva di questioni riguardanti le statuizioni civili).

Nel primo caso (ricorsi dell'imputato o dal responsabile civile) i casi di conferma della sentenza impugnata di condanna sono stati:

35 nel 2013

27 nel 2014

27 nel 2015

I casi di accoglimento del ricorso dell'imputato e annullamento della sentenza di condanna con o senza rinvio sono stati:

14 nel 2013

14 nel 2014

10 nel 2015

## **7. Ricorsi del pubblico ministero o della parte civile.**

Quale è stato, invece, l'esito dei ricorsi proposti dal pubblico ministero o dalla parte civile nei confronti di sentenze di assoluzione? I casi di accoglimento di questi ricorsi sono pari:

nel 2013 a 5 accoglimenti e 17 rigetti o inammissibilità

nel 2014 a 7 accoglimenti e 7 rigetti o inammissibilità

nel 2015 a 9 accoglimenti e 10 rigetti o inammissibilità

## **8. Giudizio di legittimità ed estinzione del reato.**

Vi sono poi i casi, molto frequenti, nei quali il processo perviene al giudice di legittimità con la dichiarazione di estinzione del reato per prescrizione già dichiarata dal

giudice di merito o che viene dichiarata dalla Corte di cassazione una volta superato il vaglio di ammissibilità del ricorso.

I dati vanno distinti in due categorie: i casi in cui la Corte dichiara o conferma l'estinzione del reato (con una valutazione che riguarda esclusivamente l'esistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 129 c.p.p. comma 2: in buona sostanza l'evidenza dell'innocenza); e i casi in cui, ferma restando la valutazione che precede sull'aspetto penale, la cognizione della Corte, dovendo decidere sull'azione civile, si estende all'accertamento della responsabilità penale perché solo in caso di esito positivo sull'esistenza dei presupposti per questa affermazione il giudice dell'impugnazione può confermare le statuizioni civili. I dati numerici sono questi:

annullamenti senza rinvio per prescrizione:

7 nel 2013

5 nel 2014

9 nel 2015

dichiarazione o conferma della applicazione della prescrizione e conferma delle statuizioni civili:

12 nel 2013

11 nel 2014

13 nel 2015

annullamento delle statuizioni civili con rinvio al giudice civile ai sensi dell'art. 622 c.p.p.:

4 nel 2013

4 nel 2014

3 nel 2015

## 9. Conclusioni.

Quali conclusioni trarre da questi dati?

Alla prima abbiamo già accennato: il numero dei processi penali che pervengono al grado di legittimità è particolarmente modesto. Ciò sembrerebbe smentire proprio il presupposto su cui si fonda la premessa della limitazione dell'ambito della responsabilità del medico fondata sulla necessità di non incrementare la c.d. medicina difensiva.

Ma credo che vada fatta un'ulteriore riflessione riguardante questo aspetto: la medicina difensiva è un problema che riguarda la colpa perché il medico vuole evitare che gli si addebiti, in ipotesi, di non aver disposto un esame che avrebbe consentito di accertare con certezza la natura della patologia da cui è affetto il paziente (insomma la medicina difensiva è qualificabile come un "eccesso di diligenza"). L'esame delle sentenze della quarta sezione nel periodo indicato dimostra però che in un consistente numero di casi (non quantificato in percentuale, per "colpa" dello scrivente che non si è posto il problema all'inizio della ricerca) i problemi posti con i ricorsi e le decisioni adottate (sia di rigetto che di annullamento) non riguardavano l'elemento soggettivo bensì il rapporto di causalità sia in relazione alla individuazione della causa dell'evento

(causalità materiale o causalità della condotta) sia in relazione all'efficienza causale della violazione della regola cautelare sul verificarsi dell'evento (causalità della colpa). Dunque stiamo parlando di problemi estranei alla problematica della medicina difensiva da sempre impostata sulla necessità di evitare condotte che, dopo l'evoluzione della malattia, possano essere ritenute colpose.

La seconda conclusione che può trarsi dai dati indicati è idonea, a parere di chi scrive, a smentire le valutazioni che spesso si sentono su un'asserita eccessiva severità dei giudici di legittimità sul tema della responsabilità penale medica. Il consistente numero degli accoglimenti dei ricorsi dell'imputato (o del responsabile civile) – sia pure percentualmente inferiore a quello dei rigetti o delle inammissibilità e pur tenendo conto dei dati che si riferiscono alla conferma delle statuizioni civile in casi di dichiarazione di estinzione del reato – sembra infatti smentire questa conclusione.

Si consideri inoltre la circostanza che il numero degli accoglimenti dei ricorsi del procuratore generale o della parte civile non prevale mai sui rigetti (anzi nel 2013 è sensibilmente inferiore); e comunque va tenuto conto anche della circostanza che frequentemente si tratta, nel caso di ricorsi della parte civile, di accoglimento di motivi che riguardano esclusivamente singoli punti riguardanti le statuizioni civili.