

## **La responsabilità dei medici: reati procedibili d'ufficio, reati procedibili a querela**

In caso di decesso del paziente, se il PM terminate le sue indagini, ritiene che ci siano elementi per sostenere l'accusa in giudizio, chiede la fissazione dell'udienza preliminare. Se per il Gup, giudice di questa udienza "filtro", è necessario discutere in "aula", egli dispone il rinvio a giudizio e si avrà il dibattimento con la formazione e l'assunzione delle prove (testi, consulenti tecnici, prove documentali ecc.)

In caso non di morte ma di danno lamentato dal paziente invece, non si passa attraverso l'udienza preliminare e il Pubblico Ministero può rinviare direttamente a giudizio per il reato di lesioni.

Trattandosi pur sempre di reati colposi, anche se siano lesioni gravi o gravissime occorre sempre la querela di parte da avanzarsi entro tre mesi dal fatto o dalla conoscenza del fatto. Ma ogni danno lamentato dal paziente costituisce "lesione", penalmente rilevante? La questione è tutt'altro che risolta.

Personalmente sollevai la problematica (quale ufficio legale) fin dal 2009 e fu ritenuta d'interesse ed esaminata dalle Sezioni Unite della Cassazione. Tuttavia da allora gli orientamenti giurisprudenziali continuano ad oscillare, lungi da aver raggiunto una pacifica e condivisa soluzione.

Alcune considerazioni in punto di diritto appaiono opportune, specie con riferimento a quando **l'atto operatorio ha in definitiva prodotto non un danno, ma un beneficio** per la salute, perchè è proprio **la tipicità del fatto, a venire seriamente in discussione**. La questione, pertanto, finisce per coinvolgere direttamente la disamina della **nozione stessa di "malattia"**, presupposto per la sussunzione delle condotte nella fattispecie criminosa di lesioni (anche colpose), poichè anche a questo riguardo le interpretazioni della giurisprudenza e dottrina si sono evolute nel tempo. Invero contestando che malattia sia indistintamente "qualsiasi" alterazione anatomica e funzionale dell'organismo, la Suprema Corte nel rammentare che la lesione nel codice non è definita in sé (quale "rottura dell'unità organica") ma **in relazione all'evento che deve determinare la malattia** (del corpo o della mente), ha stigmatizzato che occorre far rinvio ad un parametro extragiuridico, di matrice tecnico-scientifica, dovendosi qualificare "malattia" **il processo patologico evolutivo che incide sulla funzionalità dell'organismo** (e non una mera alterazione anatomica non interferente sul profilo funzionale). Questo percorso ricostruttivo del resto si rinviene e lo ricorda la Corte, in numerose sentenze ancorchè riguardanti le tematiche delle lesioni volontarie o carenza di consenso (Francolini Cass. Pen. Sez. IV n. 10643/96; Rocca Cass. Pen. Sez. IV 3448/2004; Pagnani Cass. Pen. Sez. IV n. 17505/2008; Giulini Cass. Pen. Sez. Unite 2437/2008; Cass. Pen. sez. IV n. 21537/2015;

Cass. Pen. Sez. V n. 1668/2016).

Di conseguenza, ai fini della configurabilità del delitto di lesioni personali, tanto dolose quanto colpose, soccorre l'impostazione "funzionalistica" del concetto di "malattia." **Non costituiscono malattia e non possono integrare il reato di lesioni personali le alterazioni anatomiche cui non si accompagni una riduzione apprezzabile delle funzionalità.**

La Suprema Corte ha messo in luce che il chirurgo, non può rispondere del delitto di lesioni, per il solo fatto di essere "chirurgicamente" intervenuto sul corpo del paziente, proprio perchè la sua **condotta è rivolta a fini terapeutici.**

E' sugli esiti dell'obiettivo terapeutico che andrà misurata la correttezza dell'agire, in rapporto, anche, alle regole dell'arte. E', quindi, in questo contesto che andrà verificato **l'esito, fausto o infausto**, dell'intervento e quindi parametrato **ad esso il concetto di "malattia"** di cui si è detto. Ciò indipendentemente si tratti di lesioni dolose o colpose. Pertanto, ove **l'intervento chirurgico sia stato eseguito correttamente** e cioè come indicato in sede scientifica, per contrastare una patologia ed **abbia raggiunto positivamente tale effetto**, dall'atto così eseguito **non potrà dirsi derivata una malattia**, giacchè l'atto, seppur "anatomicamente" lesivo, **non soltanto non ha provocato** – nel quadro generale della salute del paziente – **una diminuzione funzionale, ma è valso a risolvere la patologia** da cui lo stesso era affetto. In altre parole la **condotta è priva di rilevanza penale.**

Dimostrandosi pertanto che non è intervenuta malattia e la condotta non è sussumibile, per mancanza del requisito, nella fattispecie di lesioni colpose, penalmente rilevanti, il tempo prolungato di degenza o il reintervento dovrà essere risarcito in sede civile perchè è stato impedito al paziente di attendere alle ordinarie occupazioni per un certo lasso di tempo.

Avv. Vania Cirese  
ufficio legale ACOI