

I primi casi sulla volontà del paziente

➤ Sentenza *Mohr*, Corte Suprema del Minnesota (1905):

il primo e più importante diritto di un libero cittadino, che è alla base di tutti gli altri – il diritto a sé stessi – è oggetto di un generale accordo e questo diritto necessariamente vieta al medico o al chirurgo, per quanto esperto ed eminente [...] di violare senza permesso l'integrità fisica del paziente.

Da notare:

- Paziente = *libero cittadino*
- Il diritto a sé stessi
- la precisazione *however skilfull and eminent*

➤ Caso *Schloendorff*, Corte di New York (giudice Cardozo):

Ogni individuo adulto e capace ha un diritto di determinare cosa deve essere fatto con il suo corpo; e un chirurgo che effettua un'operazione senza il consenso del suo paziente commette una violenza personale, dei cui danni è responsabile.

➤ Giurisprudenza tedesca, austriaca e francese in più casi afferma il medico non può intervenire su un paziente senza il suo consenso.

➤ In Italia NO giurisprudenza **MA** Filippo Grispigni (1921):

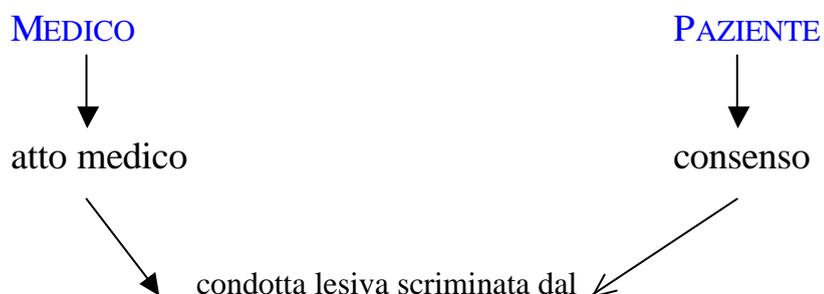
Un trattamento medico-chirurgico, compiuto bensì secondo le **regole dell'arte medica**, ma senza il **valido consenso** del paziente o del suo rappresentante legale, costituisce - a meno che non si verta in stato di necessità - un fatto **civilmente illecito** e, dal punto di vista penale, se l'esito dell'operazione è sfavorevole, costituisce il **delitto di lesione personale o di omicidio colposo**, mentre se l'esito è favorevole può dar luogo, ove concorrano altre circostanze, ad un **delitto contro la libertà**.

Il tipo di situazione

Sono tutti casi che traggono origine da **situazioni non drammatiche** che, per lo più, hanno come protagoniste delle **donne**:

- un intervento estetico al seno
- l'applicazione di raggi X per far sparire la peluria del viso a un signora francese o viennese
- l'asportazione dell'ovaia in una paziente sotto anestesia per un'altra "piccola operazione al basso ventre"

Rimane il fatto che viene affermato con nettezza **il principio** secondo il quale il medico che interviene **senza il consenso** del paziente compie su di esso delle **lesioni volontarie**.



Prospettiva penalistica

MEDICO

PAZIENTE

→ **atto medico** → **potenzialmente lesivo** ↔ **una scriminante**



*consenso avente
diritto*
(art.50 cp)

*esercizio di un diritto
adempimento di un dovere*
(art. 51 cp)

legittima difesa
(art.52 cp)

stato di necessità
(art.54 cp)

In quanto scriminanti

consenso avente diritto (art.50 cp) = *esercizio di un diritto adempimento di un dovere* (art. 51 cp) = *legittima difesa* (art.52 cp) = *stato di necessità* (art.54 cp)

sono tutti **EQUIVALENTI**

e

SOSTITUIBILI

Il **consenso** dell'avente diritto può essere **non solo** sostituibile MA PERSINO **insufficiente** (la tesi De Cupis ex art.5 Cod.Civ.)

Doctrine of necessity

Therapeutic privilege

Emergency

Obblighi verso terzi

Conseguenze del consenso come mera scriminante

A) **Grispigni**, il paladino del consenso del paziente, se vi sia un grave e imminente pericolo:

rispetto a tutti questi casi vale un principio generale di evidente applicazione e cioè che –nonostante la “arbitrarietà” del trattamento, e qualunque sia l’esito incolpevole del medesimo, ed **anche se accompagnato da atti restrittivi della libertà individuale** – esula ogni e qualunque responsabilità penale.

E la ragione di tale impunità dipende dal fatto che in essi trovano applicazione le norme sullo **STATO DI NECESSITÀ**.

Nel caso in cui la malattia costituisca “un pericolo grave e imminente” alla persona, si può compiere il trattamento medico chirurgico **nonostante che**

- **manchi** il consenso
- che questo sia invalido
- che il **paziente opponga un divieto**
- e ricorra alla **resistenza**.

B) Posizioni della Chiesa cattolica: Dichiarazione sull'eutanasia (1980)

dovere morale di curarsi

+

"dovere di farsi curare" (per i trattamenti proporzionati)

C) GIURISPRUDENZA MINORITARIA + ULTIMA CASSAZIONE

PAZIENTE

MEDICO

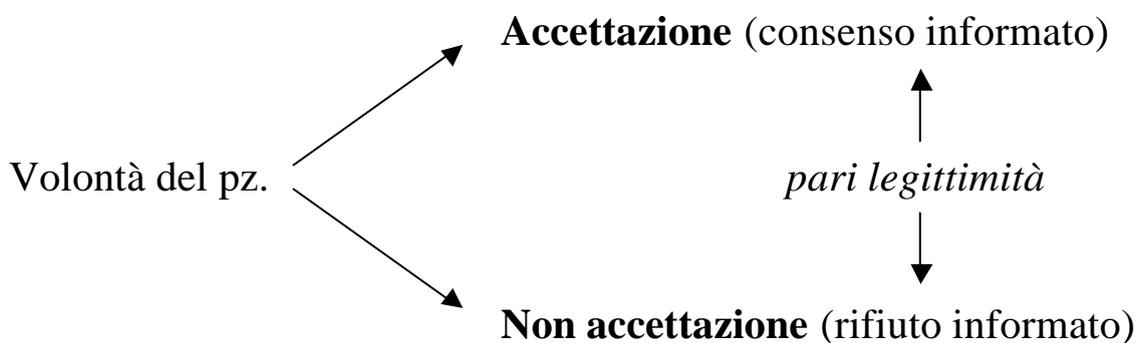
Titolare di

- **diritto fondamentale alla salute**
- **libertà personale**

**esercita professione
che
consente al paziente di
realizzare il suo
diritto alla salute**



**deve al pz
l'informazione necessaria
per l'esercizio
(per definizione volontario)
di quei diritti**



consenso avente diritto → è manifestazione in ambito penale di diritti
cost.

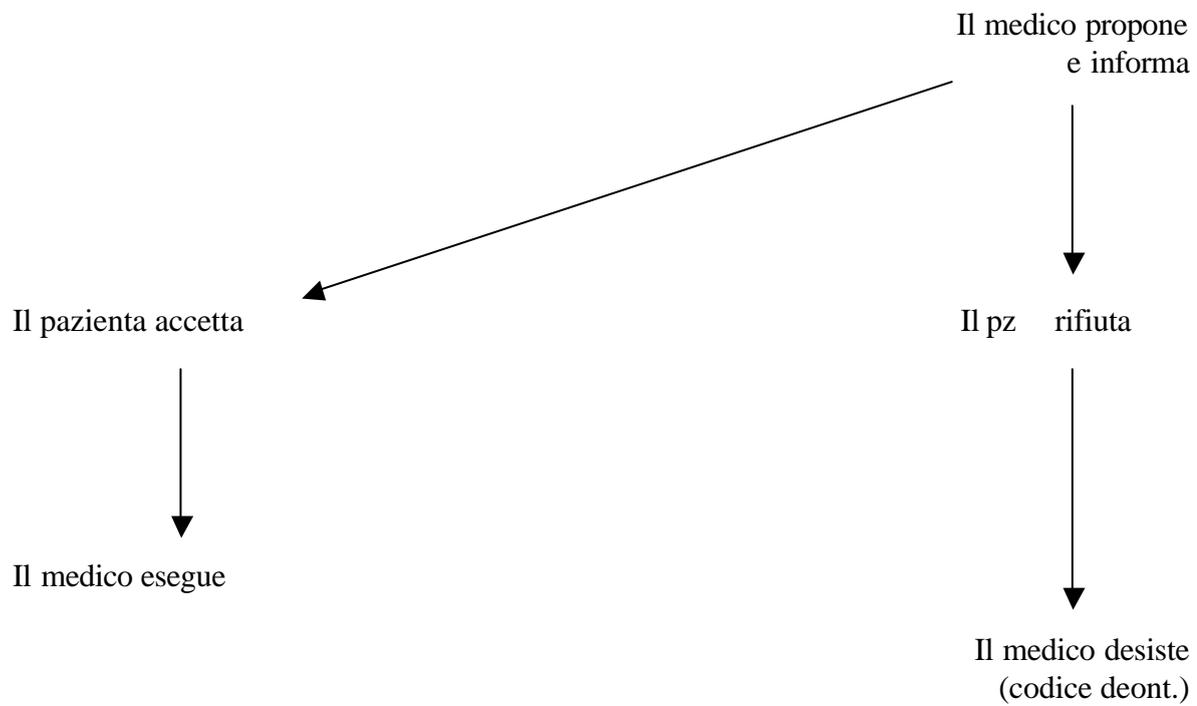
Le altre scriminanti entrano in gioco **solo se** il criterio della volontà
non può funzionare:

esercizio di un diritto
adempimento di un dovere
(art. 51 cp)

legittima difesa
(art.52 cp)

stato di necessità → danno grave alla persona : non dice che
va evitato anche ledendo un diritto
costituzionale
(art.54 cp)

Percorso decisionale

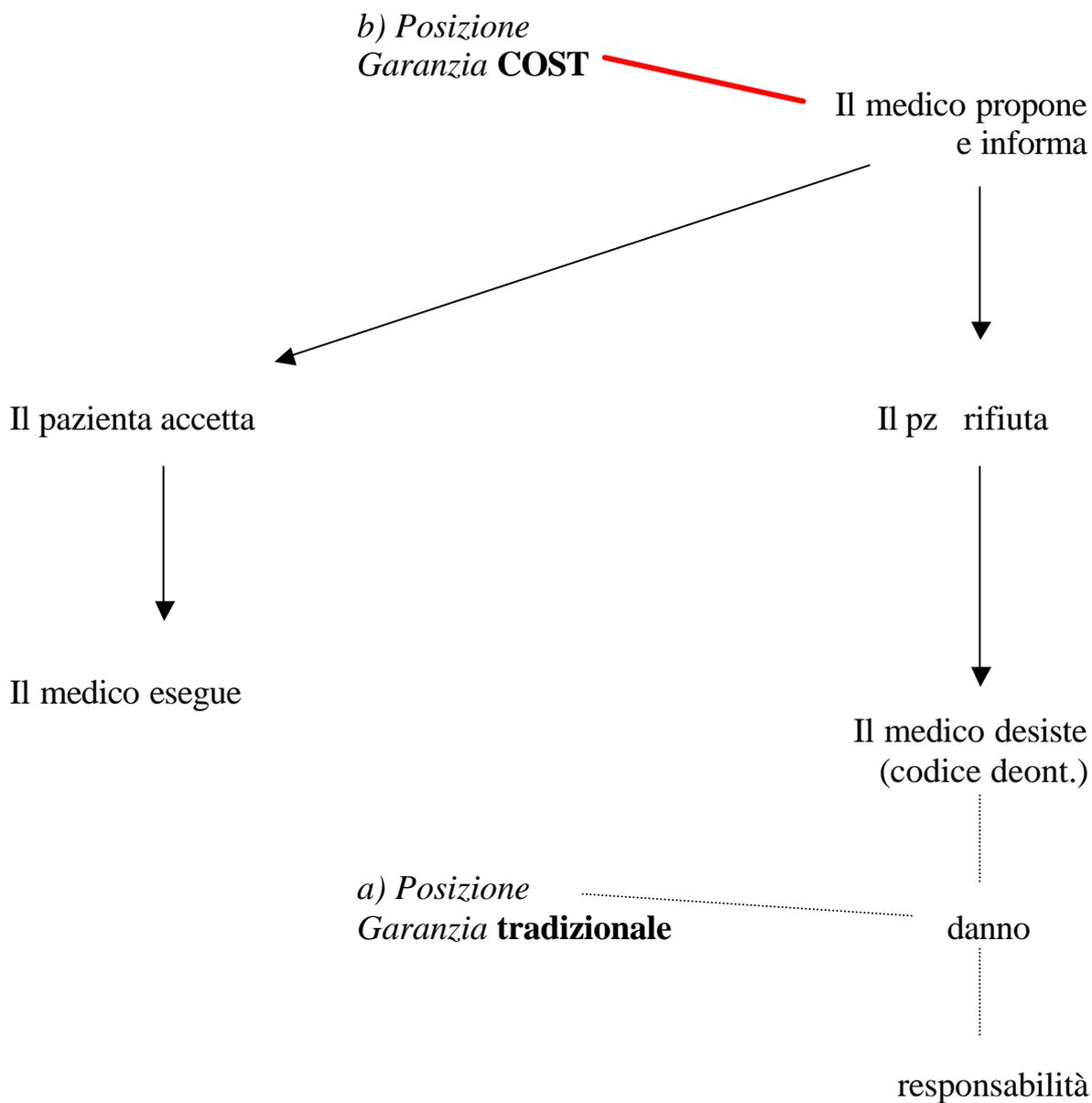


Responsabilità del medico (1)

La posizione di garanzia art.40 cp

“Non impedire un evento che si ha l’obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo”

- qual è l’evento che il medico ha l’**obbligo giuridico** di impedire ?
- **dove si colloca** la condotta del medico in relazione all’evento da evitare?



Responsabilità del medico (2)

Omicidio del consenziente : art. 579 cp → prospettiva pre Cost.

Aiuto al suicidio : art.580 cp → prospettiva Cost.

Ma quando si può parlare di **suicidio**?

Il caso del Test. Di Geova