

Saggi e pareri

ROBERTO CARLEO, *Cartella clinica elettronica e profili probatori nella responsabilità sanitaria..* pag. 99

Sinossi. Al di là dei molti dubbi che tuttora permangono in materia di responsabilità sanitaria, l'Autore ha inteso evidenziare che la tecnologia, grazie alla cartella clinica elettronica di cui le strutture possono e devono dotarsi per guidare, tracciare e conservare l'attività del medico, consente di superare in radice il complicato problema del riparto dell'onere della prova, giustificando la soluzione di porlo sempre a carico delle strutture sanitarie. In altri termini, la cartella clinica elettronica costituisce un virtuoso modello – oltre che per guidare ed orientare verso la diligenza l'attività del medico e alimentare e aggiornare la raccolta delle “linee guida” – per conservare ed offrire una prova certa, chiara, affidabile e non interpolabile.

Abstract. *Beyond the many doubts that still remain about medical responsibility, the Author intends to highlight that technology allows to overcome the complicated problem of the distribution of the burden of proof at its root, justifying the solution of placing it always at the expense of the health care structures, thanks to the electronic medical record with which the structures can and must equip themselves to guide, trace and preserve the activity of the doctor. In other words, the electronic medical record is a virtuous model – in addition to guiding and orienting the activities of the physician to the diligence and increasing and updating the collection of “guidelines” – to preserve and offer certain, clear, reliable and not interpolable evidence.*

ITALO PARTENZA, *L'assicurazione della responsabilità professionale sanitaria alla luce del Regolamento Ivass n. 45/2020 e del Provvedimento Ivass n. 97/2020*» 115

Sinossi. La nuova regolamentazione emanata da IVASS in tema di POG (*Product Oversight Governance*) e di distribuzione rimanda alla necessità di un controllo sui testi di polizza sotto il profilo della adeguatezza della causa in generale e della causa concreta. In particolare, le clausole *claims made*, quelle che prevedono secondi rischi e le esclusioni per fatti noti meritano un attento esame in quanto possono risultare in contrasto anche con detta regolamentazione.

Abstract. *The new regulation issued by IVASS, concerning POG (Product Oversight Governance) and distribution, requires a check on policy texts in terms of adequacy of consideration under Italian law. Claims made clauses, Second Layers clauses and the exclusions for circumstances already known by insured deserve careful examination as they could be in contrast with said regulation.*

PATRIZIA ZIVIZ, *La misurazione del danno da perdita del rapporto parentale*» 127

Sinossi. L'articolo esamina in una prospettiva critica le nuove indicazioni della Cassazione relative all'adozione di un sistema “a punti” per la misurazione del danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale.

Abstract. *The paper critically examines the new guidelines of the Italian High Court concerning the adoption of a system based on “points” to measure non-pecuniary damages arising from the loss of parental relationship.*

ANGELO VENCHIARUTTI, *Disforia di Genere in età evolutiva e trattamenti farmacologici Consenso e protezione degli adolescenti vulnerabili*» 131

Sinossi. L'articolo affronta la questione del consenso dell'adolescente e dei bambini con disforia di genere alla terapia ormonale volta a inibire o rallentare gli sviluppi fisici che altrimenti si verificherebbero durante la pubertà.

Abstract. *The issue at the heart of this article is whether informed consent in the legal sense can be given to puberty blocking drugs therapy by children and young persons who experience gender dysphoria.*

SAMUELE MICHELIGNOLI, *La responsabilità del medico specializzando tra normativa e giurisprudenza*» 145

Sinossi. Il presente contributo affronta il tema della responsabilità dei medici specializzandi, i quali rappresentano una categoria ibrida all'interno del complessivo sistema sanitario. Le peculiarità attribuite al medico in formazione (da un lato, medico a tutti gli effetti e, dall'altro lato, ancora discente) incidono sulla sua responsabilità. In particolare, la responsabilità del medico specializzando, seppur riconducibile alle classiche categorie civilistiche e penalistiche, andrà rimodulata sulla scorta dei principi dell'autonomia vincolata e della colpa per assunzione.

Abstract. *This paper addresses the issue of the responsibility of junior specialist physicians, who represent a hybrid category within the overall health system. The peculiarities attributed to the trainee doctor (doctor but still student) affect his responsibility. In particular, the responsibility of the trainee physician, although attributable to the classic civil and criminal categories, will be reshaped on the basis of the principles of "restricted autonomy" and guilt for hiring.*

Giurisprudenza

CASS. CIV., III sez., 5 maggio 2021, n. 11724, con nota di commento di ROBERTA VICTORIA NUCCI,
Il barème nella quantificazione del danno non patrimoniale

153

Sinossi. La sentenza conferma il potere equitativo del Giudice di scegliere, in caso di danno non patrimoniale per responsabilità sanitaria, il parametro ritenuto più opportuno in virtù di quanto previsto dall'articolo 1226 c.c. poiché, se non operano *barèmes* di legge, la scelta del parametro di riferimento attiene al piano valutativo affidato al Giudice. La pronuncia in oggetto rappresenta un nuovo intervento della Suprema Corte di definizione di ruoli ed ambiti di intervento del CTU rispetto al Magistrato.

Abstract. *The Judge is entitled to choose and use the barèmes provided by the scientific community in non patrimonial damages evaluation because this choice is the expression of the Judge's evaluation power. The judgment is a new precedent in defining the role of the medical expert appointed by the Judge in medical malpractice trials. The paper analyses a judgment of the Italian Supreme Court regarding the case of a naturopath accused to have voluntarily caused the death of a cancer patient for having her prescribed a cure of only diets and muds. The judgment offers the opportunity to dust off the notions of dolus eventualis and negligence with prediction of the event and their uncertain discrimen. In addition, it is of great interest the comparison of this judgment with another rendered in a similar case in 2008, focusing, in particular, on the different conclusions reached by the judges.*

CASS. PEN., II sez., 25 novembre 2020, n. 37818, con nota di commento di MARIANNA SCARANO,
Il prelievo forzoso di ovociti e il loro successivo impossessamento è delitto contro la persona ed anche contro il patrimonio

159

Sinossi. Il contributo analizza una sentenza della Corte di Cassazione relativa al caso di una donna costretta mediante violenza a subire il prelievo di non meno di sei ovociti, destinati ad essere utilizzati in trattamenti di procreazione assistita a favore di terzi. Nella pronuncia in commento, i giudici di legittimità ribadiscono la posizione – ormai ampiamente accolta in giurisprudenza – relativa ai requisiti necessari per attribuire ad un bene lo *status* di cosa mobile. In aggiunta, valorizzando il nesso di strumentalità tra la violenza perpetrata dall'agente e il successivo impossessamento del bene, giungono ad un'interpretazione esegetica dell'art. 628, comma 1°, c.p. secondo cui sussiste il delitto di rapina anche quando, al ricorrere di determinati presupposti, la violenza viene esercitata dall'agente prima che il bene sia venuto ad esistenza quale cosa mobile e ne sia dunque possibile l'apprensione.

Abstract. *The paper analyses a judgment of the Italian Supreme Court regarding a case of a woman who was robbed through violence of her oocytes which were to be used for the benefit of other patients in treatments of assisted procreation. The judgment, following the definition accepted by the Courts of law, describes the requirements necessary to identify a thing as a chattel. In addition, emphasizing the reason why the violence had been committed by the agent (that is, to seize the chattel), it gives an interpretation of article 628, first paragraph, of the Italian Criminal Code whereby the crime of robbery can be committed also when, in certain circumstances, the violence is carried out before the thing has become a chattel and thus can be seized.*

G.I.P. Reggio Emilia, 27 gennaio 2021, n. 54, con nota di commento di GAETANO STEA,
Covid-19. Il divieto di allontanamento e la falsità esimente tra libertas, officium e salus rei publicæ

167

Sinossi. Il contributo, partendo dalla pronuncia reggiana che ha ritenuto illegittimo il divieto di allontanamento dalla propria abitazione, traccia la rotta per un'esegesi delle misure di contenimento emergenziale in senso conforme all'assetto costituzionale a cui afferiscono, da indicare negli artt.32 e 117, comma 2°, lett. q), Cost., nonché negli artt.10, 11 e 117, comma 1°, Cost. che richiamano le limitazioni ai diritti fondamentali ammesse dalle Carte sovranazionali per la salvaguardia della salute pubblica. In un tale contesto non si ravvisa alcuna lesione della riserva di legge in materia sanzionatoria-afflittiva e le misure adottate rispettano i criteri di adeguatezza e proporzionalità all'evoluzione epidemiologica. La legittimità del divieto di allontanamento rende penalmente rilevante la falsa dichiarazione sostitutiva resa in sede di controllo di polizia. La sentenza qui annotata, non condivisibile, amplificata dalla stampa, ha certamente minato l'efficacia preventiva delle misure adottate e da adottare per seriamente fronteggiare l'emergenza epidemiologica. Riflessioni finali sull'intreccio virtuoso tra comunicazione istituzionale e *officium iuris* del cittadino.

Abstract. *The paper, starting from the Reggio Emilia's ruling that considered the prohibition of removal from his home illegitimate, traces the route for an exegesis of emergency containment measures in accordance with the constitutional context (Articles 32 and 117, paragraph 2, lett. g), Constitution). In addition, Articles 10, 11 and 117, paragraph 1, Constitution recall the limitations to fundamental rights allowed by the Supranational Charters for the protection of public health. In such a context, no breach of punitive legality can be identified and the measures adopted comply with the principles of appropriateness and proportionality to epidemiological developments. The legitimacy of the prohibition of removal from his home renders penally important the false declaration made in the police control. The ruling noted here, not acceptable, has certainly undermined the effective of prevention of measures taken and those to be taken to address the epidemiological emergency. Final reflections on the virtuous intertwining between institutional communication and officium iuris of the citizen.*

Recensioni

REBECCA GIRANI, Recensione a *Ferite dell'anima e corpi prigionieri. Suicidio e aiuto al suicidio nella prospettiva di un diritto liberale e solidale* di Stefano Canestrari.....»