

Saggi e pareri

BARBARA PEZZINI, *La condizione intersessuale in Italia: ripensare le frontiere del corpo*

e del diritto..... pag. 443

Sinossi. Il saggio propone una riflessione sulla condizione intersessuale a partire dall'analisi di genere. Ripercorre il quadro giuridico dell'attribuzione di sesso ed i trattamenti medico-chirurgici, considerando in modo particolare i problemi del trattamento normalizzante precoce sui minori intersessuali. Fra le sollecitazioni a ripensare il trattamento medico e giuridico della condizione intersessuale, richiama la recentissima sentenza del tribunale costituzionale tedesco che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della mancata previsione di una terza opzione accanto alla registrazione del sesso maschile o femminile, per le persone che non si identifichino stabilmente in uno dei due sessi e per le quali tale indicazione corrisponde all'effettiva percezione soggettiva della propria identità sessuale.

Abstract. The essay suggests a reflection on intersexuality from the perspective of gender analysis. The way to assign the sex and the Italian legal scenario as well as the medical practices and protocols are considered, in particular looking at the issues of medical procedure to normalise intersex bodies of new-borns. Rethinking current approaches, the essay considers, among other statements, the recent decision of German Federal Constitutional Court, which held the unconstitutionality of the Civil Status Act, as far as it does not provide for a third option - besides the entry "female" or "male", allowing for a positive gender entry.

MARCO AZZALINI, *Azione, omissione, astensione: semantica della condotta nell'atto*

medico e tutela dell'autodeterminazione del paziente » 457

Sinossi. Il contributo affronta il problema della qualificazione della condotta del sanitario cui sia richiesto, ai fini dell'adempimento della volontà del paziente, di intervenire attivamente al fine di sospendere un trattamento medico già in atto, specie ove trattasi di trattamento *life-saving*: rispetto al profilo, anche semantico, di tale atto, la distinzione tra condotta attiva od omissiva, tipica specialmente delle qualificazioni penalistiche, appare inadeguata e insufficiente, auspicandosi una revisione concettuale delle categorie della condotta, anche nell'ottica del significato obiettivo e giuridico di tale azione, considerato alla luce dei più recenti sviluppi dottrinari e giurisprudenziali in materia.

Abstract. This analysis examines the inadequacy of the conceptual categories of acts or omissions relative to the behavior of the doctor or the health worker towards a patient who claims his/her right of self-determination in health care.

LORENA FORNI, *Scelte giuste per salute e sanità. L'appropriatezza nelle cure tra doveri*

di informazione e corretta gestione delle risorse » 471

Sinossi. Il saggio porta argomenti propri della riflessione etico-giuridica a proposito delle scelte giuste da compiere per la salute dei singoli e riguardo ai modelli di sistemi di erogazione dei servizi sanitari. Su questi profili è infatti spesso messo in evidenza il binomio "giustizia-salute". In proposito, si cercherà di chiarire in che senso entrano in gioco principi e criteri etici, giuridici e bioetici, e qual è la loro rilevanza rispetto alle questioni di "giustizia" per la salute individuale, non meno che per le scelte proprie del contesto sanitario.

Abstract. The essay proposes specific arguments for ethical-legal reflection on the right choices to be made for individuals' health and the patterns of healthcare system. On these profiles, the "justice-health" combination is often highlighted. In this regard, we will try to clarify in what way ethical, legal and bioethical principles and criteria come into play, and what is their relevance to "justice" issues for individual health, not least for their choices in the healthcare context.

MARTINA FLAMINI, *Strutture ospedaliere ed esercenti la professione sanitaria: il patto di*

manleva tra causa concreta e giudizio di meritevolezza » 483

Sinossi. La struttura sanitaria ed il medico professionista stipulano un accordo in forza del quale il medico è tenuto a tenere indenne la struttura da tutte le conseguenze negative derivanti dall'esecuzione della prestazione sanitaria. Il contributo si occupa di esaminare gli elementi essenziali di tale accordo, con particolare riferimento

allo scrutinio di meritevolezza del contratto atipico concluso tra le parti, alla luce delle previsioni contenute nella legge n. 24 dell'8 marzo 2017.

Abstract. The medical facility and the doctor shall conclude an agreement on the basis of which the doctor has to indemnify the medical facility from all adverse impact of the performance of the medical service. The essay examines the key elements of the contract, with particular reference to the judgment of worthwhileness of the atypical contract, with regard to the provision of the law n. 24 of the 8 march 2017.

FABIO CEMBRANI, *La legge Gelli-Bianco e la sua “drammatica incompatibilità logica”.....* »

489

Sinossi. L'autore riflette sugli snodi critici della nuova legge di riforma della responsabilità medica (legge Gelli-Bianco). E lo fa a partire dall'opera di concretizzazione del nuovo statuto penale della colpa professionale fatta dalla giurisprudenza di legittimità; evidenziandone le diverse linee interpretative e quali sono i pericoli derivanti da una non lettura costituzionale della norma.

Abstract. The author reflects on the new law reform critical joints medical liability (law Gelli-white). And it does so from the opera where the new Statute of criminal-law professional malpractice made by legitimacy; highlighting the different lines of interpretation and what are the dangers of a constitutional reading not the norm.

DANIELA ZORZIT, *Il diritto alla sicurezza delle cure nella legge “Gelli”: (verso) una nuova responsabilità civile in sanità* »

497

Sinossi. Il diritto alla “sicurezza delle cure” (cui fa da *pendant* l'obbligo posto a carico delle strutture sanitarie dall'art. 1, comma 2°, della l. n. 24/2017) rappresenta il fuoco prospettico del sistema tracciato dalla “Legge Gelli” ed apre la via a qualche suggestione interpretativa. L'autrice offre alcuni spunti per una lettura del nuovo quadro normativo, che vede la responsabilità saldamente – ed imperativamente – ancorata alla colpa.

Abstract. Giving priority to quality and safety of the treatments, the Law n. 24/2017 raises new issues and questions: once analyzed with reference to the liability of hospitals and other health care organizations, the “Gelli Reform” seems to break with the case law as we have been knowing it up to now; in fact, it appears to clearly reject a “no fault” system.

Giurisprudenza

CASS. CIV., III sez., 11 aprile 2017, n. 9251, con nota di commento di MARIA FONTANA VITA DELLA CORTE, *Nascita indesiderata e aborto terapeutico: l'indeffettibile presupposto del grave pericolo per la salute della gestante.....* »

511

Sinossi. Nelle ipotesi in cui sia preclusa la facoltà di interrompere la gravidanza per omessa rilevazione ecografica di un'anomalia fetale, non è configurabile alcun danno risarcibile ove difetti la prova del grave pregiudizio per la salute della gestante. Tale onere probatorio, nel giudizio di responsabilità medica per illecito omissivo, grava sul danneggiato.

Abstract. When an incorrect diagnostic examination precluded the abortion, the compensation may be allowed only if the pregnant proves serious health damage for herself. In civil proceedings for malpractice, the burden of proof charges on the victim.

CASS. CIV., III sez., 26 luglio 2017, n. 18392, con nota di commento di ROBERTA VICTORIA NUCCI, *La distribuzione degli oneri probatori nella responsabilità medica: “qualificato inadempimento” e prova del nesso causale* »

527

Sinossi. La sentenza in oggetto sembra mettere in discussione la decisione delle Sezioni Unite n. 577/2008 sul presupposto di un più gravoso onere probatorio a carico di parte attrice. La decisione appare in realtà una rilevante e significativa interpretazione del principio generale che vede gravare su parte attrice l'onere di allegazione di un inadempimento qualificato.

Abstract. The judgement seems to question the precedent of the United Sections of the Supreme Court no. 577/2008 when defines the burden of the proof in medical liability judicial cases. As a matter of fact, that decision gives an important interpretation to the principles stated by the United Sections as far as the claimant's onus of proving the qualified contractual failure is concerned.

TRIB. GORIZIA, 18 luglio 2017, con nota di commento di ANGELO VENCHIARUTTI, <i>Responsabilità dell'ospedale per mancanza di attenzione e accertamenti eseguiti in ritardo</i> »	533
--	-----

Sinossi. La decisione riconosce la responsabilità contrattuale della struttura ospedaliera per il decesso di un paziente. Sotto il profilo causale, l'evento dannoso viene attribuito, sulla base della regola probatoria del "più probabile che non", alle condotte negligenti, omissive e commissive, dei medici dell'ospedale.

Abstract. *The decision recognizes the contractual liability of the hospital for the death of a patient. From a causal point of view, the harmful event is attributed, on the basis of "more probably than not" rule, to the negligent, conduct of hospital doctors.*

Dialogo medici-giuristi

GIANFRANCO SINAGRA, <i>Osservanza delle linee guida e buone pratiche nella prospettiva dell'esercente la professione sanitaria</i> »	539
PATRIZIA ZIVIZ, <i>Osservanza delle linee guida e buone pratiche: riflessi sulla responsabilità sanitaria</i> »	543

Osservatorio medico-legale

ROSSELLA SNENGHI, BARBARA BONVICINI, CHIARA UNGARO, GIUSEPPE MOLINARI, AMELIA BOSCIA, ENRICO CIERI, MASSIMO MONTISCI, <i>Danno da contagio HCV e HIV originato da emotrasfusione di sangue e suoi derivati. Metodologia accertativa e criteriologia valutativa</i> »	547
---	-----

Sinossi. La legge n. 210/1992 nasceva 20 anni fa per soddisfare esigenze diverse e composite: da un lato, colmare il vuoto legislativo creato dalla sentenza n. 307/1990 in tema di danni da vaccinazione, dall'altro, introdurre una misura atta a ridurre l'allarme sociale generato dalla paura del "sangue infetto". La presente trattazione vuole innanzitutto fornire elementi conoscitivi statistico-epidemiologici del fenomeno in ambito amministrativo, emergenti dalle richieste afferite alla CMO dell'Ospedale Militare di Padova. Considerate le molteplici criticità medico-legali inerenti il riconoscimento del nesso causale e la valutazione della conseguente espressione di danno, gli autori propongono una rigorosa metodologia accertativa e la criteriologia valutativa, imprescindibile garanzia di tutela degli interessi delle persone lese nel rischio infettivologico previsto dalla legge, non sottovalutando le implicanze economiche insite nei sistemi riparativi indennitario e risarcitorio.

Abstract. *The law n. 210/1992 was born 20 years ago in order to meet different and composite needs: on one hand to fill the legal vacuum created by the judgment n. 307/1990 in terms of damage to vaccination, on the other hand to introduce a measure to reduce the social alarm generated by the fear of so-called "infected blood". This report first aims to provide statistical and epidemiological cognitive features of the administrative phenomenon emerging from the requests made to CMO of Padova's Military Hospital. Given the many medico-legal issues regarding the recognition of causal link and the assessment of the resulting damage, the authors propose a rigorous assurance methodology and evaluative criteria, which is an indispensable guarantee for the protection of the interests of people affected by the risk of infection, not underestimating the economic implications inherent in compensation and indemnification systems.*

Osservatorio normativo e internazionale

NICOLA BRUTTI, <i>Le scuse riparatorie nel rapporto medico-paziente: spunti dal Common Law</i> »	569
--	-----

Sinossi. La nota espone alcune considerazioni sul valore delle scuse riparatorie nel rapporto medico-paziente. Si tratteggiano studi ed esperienze giuridiche significative, con particolare attenzione alle *apologies* nei sistemi di *Common Law*.

Abstract. *The note deals with the role of remedial apologies in the doctor/patient relationship. It points out relevant studies and legal policies with specific reference to Common Law systems.*

LAURENCE KLESTA, <i>La responsabilité médicale: un retour au passé?</i> »	573
---	-----

Résumé. Le code de la santé publique pose le principe de la responsabilité pour faute des professionnels de santé (art.L.1142-1). S'agissant d'une responsabilité personnelle il incombe au demandeur à l'action d'identifier le responsable du dommage corporel selon les règles de la responsabilité extracontractuelle.