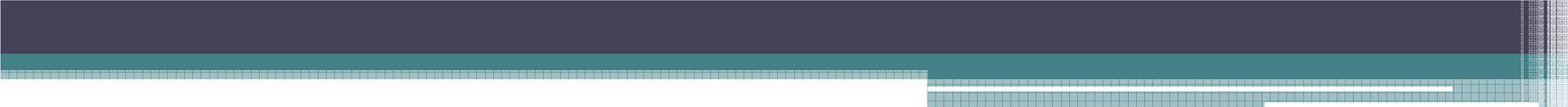


Simposio COMEC 2018  
Bellinzona, 22 maggio 2018

# **RISCHIO MEDICO, MISURE DI PROTEZIONE E PROSPETTIVE LEGISLATIVE**

Giudice Franco Lardelli  
Presidente della Camera di protezione  
del Tribunale d'appello  
Via Bossi 2a, Lugano



## **PIANO DELL'ESPOSIZIONE**

- 1. Qualifica giuridica della relazione terapeutica**
- 2. Diritto del paziente di essere informato sui rischi**
- 3. Consenso del paziente**
- 4. Ricovero a scopo d'assistenza e trattamenti medici**
- 5. L'attività medica può rivelarsi particolarmente pericolosa?**

# 1. QUALIFICA GIURIDICA DELLA RELAZIONE TERAPEUTICA

- Medico indipendente che opera privatamente: mandato (art. 398 CO)

➤ medico responsabile della fedele e diligente esecuzione degli affari affidatigli

«affare affidatogli» non è la guarigione ma la prestazione di cure in maniera conforme alle regole dell'arte medica, tendenti alla guarigione

# 1. QUALIFICA GIURIDICA DELLA RELAZIONE TERAPEUTICA

- Medico indipendente
  - violazione dell'obbligo di diligenza: errore nella diagnosi e nella cura perché non sono seguite le regole dell'arte generalmente riconosciute
  - violazione contrattuale se non rispetta l'obbligo di informare il paziente e ottenere il suo consenso chiaro

# 1. QUALIFICA GIURIDICA DELLA RELAZIONE TERAPEUTICA

- Medico dipendente di Ospedali pubblici
  - dovere di diligenza, di informare e di ottenere il consenso chiaro si applica anche a lui
  - l'Ente pubblico risponde *in primis* del danno causato (art. 7 cpv. 2 Lresp)

## 2. DIRITTO DEL PAZIENTE DI ESSERE INFORMATO SUI RISCHI

- Informazione chiarificatrice su
  - diagnosi
  - terapia
  - prognosi
  - alternative al trattamento proposto
  - **rischi degli interventi**
  - possibilità di guarigione
  - eventuale evoluzione spontanea della malattia e questioni finanziarie (copertura assicurativa)

## 2. DIRITTO DEL PAZIENTE DI ESSERE INFORMATO SUI RISCHI

- Rischio dell'intervento e informazione su
  - natura e gravità dei rischi
  - tutti i rischi che possono condurre a un danno grave
- Limitazioni al dovere di informare se
  - atti senza pericoli
  - urgenza
  - privilegio terapeutico

### 3. CONSENSO DEL PAZIENTE

- Capacità di discernimento: necessaria
  - art. 16 CC: capacità di agire ragionevolmente e assenza di una causa di alterazione di questa capacità (età infantile, disabilità mentale, turba psichica, ebrezza o stato consimile)
  - valutata in occasione di ogni presa di decisione

### 3. CONSENSO DEL PAZIENTE

- Chi presta consenso per gli incapaci di discernimento?

Dal 1° gennaio 2013 art. 378 CC

- persona designata nelle direttive del paziente o nel mandato precauzionale, se no:
- curatore con diritto di rappresentanza in caso di provvedimenti medici, se no:

### 3. CONSENSO DEL PAZIENTE

- Ulteriore «cascata» se incapace di discernimento
  - coniuge o partner registrato
  - persona che vive in comunione domestica e presta regolare assistenza
  - discendenti, genitori, fratelli e sorelle, a condizione che prestino regolare assistenza

### 3. CONSENSO DEL PAZIENTE

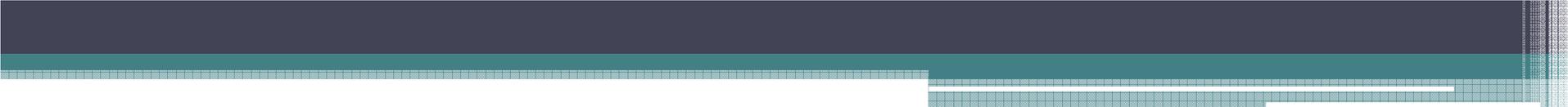
- Se incapace di discernimento, intervento dell'AUTORITÀ DI PROTEZIONE se
  - non c'è una persona abilitata ad agire: nomina di un curatore di rappresentanza
  - nessuna delle persone abilitate accetta di agire: nomina di un curatore di rappresentanza
  - è incerto a chi spetti la rappresentanza
  - i pareri delle persone abilitate divergono
  - gli interessi della persona incapace sono esposti a pericolo

### 3. CONSENSO DEL PAZIENTE

- Capace di discernimento: può esercitare da solo i diritti strettamente personali, tra cui consentire a un atto medico
- Caso particolare dei
  - maggiorenni sotto curatela generale: non necessariamente sono incapaci di discernimento
  - minorenni:
    - esaminare in concreto la capacità di discernimento
    - se incapaci, consenso dato dal rappresentante legale (genitore con l'autorità parentale)

## 4. RICOVERO A SCOPO D'ASSISTENZA E TRATTAMENTI MEDICI

- Persone ricoverate coattivamente: consenso auspicabile ma non necessario se
  - l'omissione del trattamento espone il paziente o terzi a serio pericolo
  - il paziente è incapace di discernimento riguardo alla necessità del trattamento
  - non vi è un altro provvedimento adeguato meno incisivo

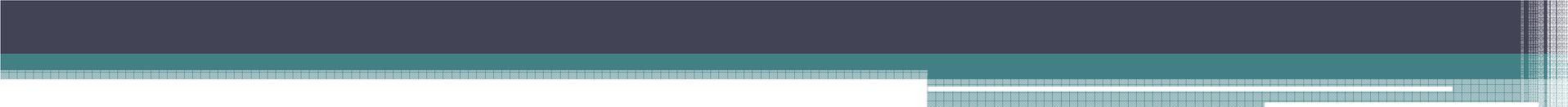


## 4. RICOVERO A SCOPO D'ASSISTENZA E TRATTAMENTI MEDICI

- Il medico non è dispensato dall'obbligo d'informare, tra l'altro sui rischi e sugli effetti secondari e sull'esistenza di altri trattamenti
  - informazione tramite il piano terapeutico

## 4. RICOVERO A SCOPO D'ASSISTENZA E TRATTAMENTI MEDICI

- Se il paziente rifiuta il consenso
  - necessaria una decisione scritta, impugnabile
  - in situazione d'urgenza il medico può prendere i provvedimenti indispensabili, senza attendere l'esito del ricorso



## 4. RICOVERO A SCOPO D'ASSISTENZA E TRATTAMENTI MEDICI

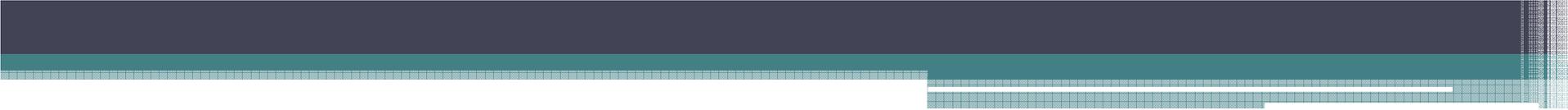
- Applicabili per il resto
  - criteri di diligenza validi per tutti i medici
  - principio di proporzionalità per le misure di contenzione

## 4. RICOVERO A SCOPO D'ASSISTENZA E TRATTAMENTI MEDICI

- Cure ambulatoriali coattive successive al ricovero
  - regolamentazione lasciata ai Cantoni (art. 437 CC)
  - regolamentazione ticinese attuale
    - cure ordinate dal direttore del settore o dallo psichiatra curante (art. 20 cpv. 2 LASP)
    - modalità di controllo: non stabilite
    - nessuna competenza delle Autorità di protezione
    - chi sopporta il rischio e la responsabilità dei danni causati dalla mancata attuazione del trattamento?

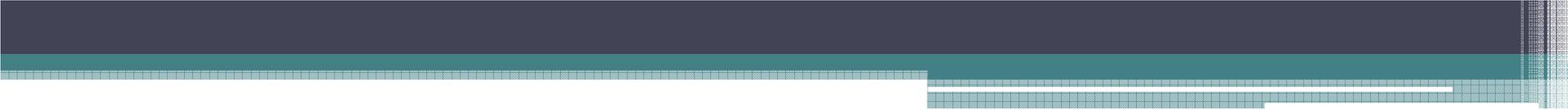
## 4. RICOVERO A SCOPO D'ASSISTENZA E TRATTAMENTI MEDICI

- Cure ambulatoriali coattive: necessità di adottare base legale che affidi alle ARP il compito di
  - decidere il tipo di trattamento su preavviso vincolante del medico
  - regolare la sorveglianza
  - stabilire le conseguenze del mancato adempimento da parte del paziente



## 5. L'ATTIVITÀ MEDICA PUÒ RIVELARSI PARTICOLARMENTE PERICOLOSA?

- Progetto CO 2020
  - introduzione nel Codice delle obbligazioni di una clausola generale di responsabilità per rischio
  - applicabile al rischio dell'arte medica?



**GRAZIE PER L'ATTENZIONE!**