

# Il primo anno della legge 24/19 (c.d. Gelli): cosa manca per l'attuazione completa

## The first year of the law 24/19 (c.d. Gelli): what is missing for the complete implementation

■ LUCA BENCI

Giurista

### GUEST EDITORIAL

PERVENUTO 20/06/2018

ACCETTATO 25/06/2018

### Corrispondenza per richieste:

Luca Benci,

[info@lucabenci.it](mailto:info@lucabenci.it)

L'autore dichiara l'assenza di conflitto di interessi.

Dal primo aprile dello scorso anno è in vigore la "legge c.d. Gelli"<sup>[1]</sup>, si tratta della prima legge organica sulla responsabilità professionale sanitaria – degli "esercenti la professione sanitaria" non della professione medica – che ha rivoluzionato tutta la materia.

Stiamo parlando della legge 8 marzo 2017, n. 24 recante "Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale del personale sanitario"<sup>[1]</sup>.

La legge è quindi in vigore ma non è tutta in vigore. Cerchiamo di capirne lo stato di attuazione non prima di avere sottolineato che si tratta di un atto normativo complesso che riguarda vari ambiti del diritto.

In primo luogo si è creato un sistema di linee guida pubbliche a cui tutti i professionisti sanitari dovranno "attenersi" nel loro esercizio professionale. Novità di grande rilievo in quanto guiderà – il sistema non è ancora attivo – tutti i professionisti nella loro attività quotidiana. Le linee guida saranno redatte dalle società scientifiche accreditate (elenco non ancora approvato) e saranno pubblicate dall'Istituto superiore di sanità.

Questa è la novità più rilevante per l'esercizio professionale che ha aperto un vivace dibattito sull'opportunità di avere delle linee guida "statali" che rischiano di comprimere l'autonomia professionale. In carenza delle linee guida ufficiali i professionisti si devono attenere alle "buone pratiche clinico-assistenziali" espressione di non facile declinazione. Verosimilmente si tratta delle attuali linee guida della letteratura internazionale. Nel sistema non verranno pubblicate le Conferenze di consenso, i protocolli e le procedure.

Le differenze tra questi strumenti professionali – perché di tali si tratta – non è sempre

rinvenibile *ictu oculi*. Nel settore dell'area critica la confusione rischia di essere ulteriore per l'indeterminatezza e, talvolta, l'utilizzo fungibile dei nomi: il trattamento farmacologico per la gestione dello Stemi (ST - Elevation Myocardial Infarction) è contenuto in una linea guida o in un protocollo? Quelle del triage sono linee guida o protocolli? Le domande potrebbero porsi quasi all'infinito.

La corretta individuazione dello strumento di gestione professionale è importante in quanto cambia la "cogenza" e quindi l'obbligatorietà.

A fronte di un'osservanza delle linee guida la legge "Gelli" prevede una parziale esclusione dalla responsabilità introducendo una fattispecie particolare di omicidio colposo denominato "responsabilità colposa per morte" che riguarda solo il personale sanitario che viene esentato dalla responsabilità penale in caso di evento causato da "imperizia" solo quando si sono rispettate le linee guida pubblicate sul sito dell'Istituto Superiore di Sanità.

La norma è apparsa subito contraddittoria e incoerente – se il professionista agisce con linee guida come fa a verificarsi un evento dannoso per imperizia (incapacità)? – e ha fatto scrivere fiumi di inchiostro infiniti. La stessa Corte di Cassazione è intervenuta, in soli otto mesi, con due sentenze contraddittorie della IV sezione<sup>[2]</sup> e poi con una articolata sentenza delle sezioni unite non convincendo del tutto. Non è questa la sede per affrontare analiticamente complesse questioni di diritto penale: è però chiaro che la confusione operata con la Legge 24/17 è ben evidente. Il legislatore farebbe bene a intervenire per cambiare l'articolo. Siamo in un contesto in cui la legge c.d. Gelli rischia di aumentare il

contenzioso penale degli esercenti le professioni sanitarie anziché diminuirlo.

Sulla responsabilità civile l'impostazione è più lineare e si registra un sostanziale spostamento della responsabilità verso la struttura. Da salutare con soddisfazione è la limitazione della rivalsa per c.d. "colpa grave" nei confronti dei professionisti.

Anche questa parte però risulta incompleta: questa volta non per colpa del legislatore ma della mancanza dei decreti attuativi. Di grande importanza, infatti, sono le norme di dettaglio sulle assicurazioni delle strutture e dei professionisti. Da un lato la legge impone l'obbligo assicurativo a tutti i professionisti dipendenti e non, dall'altro mancano i "requisiti minimi".

Non è un'assenza di poco conto in quanto dal decreto attuativo si potrà comprendere il livello di copertura – e quindi di sicurezza – che verrà posto a carico delle aziende del Servizio Sanitario Nazionale. I tecnicismi assicurativi si sprecano e le varie opzioni di copertura non sono mai neutre.

In particolare sotto accusa sono quelle assicurazioni aziendali che prevedono il sistema a "franchigia" – la franchigia è la parte del danno che rimane a carico dell'assicurato – con cifre che rasentano l'inassicurazione. Per il professionista il punto è fondamentale in quanto il pagamento diretto della pubblica amministrazione (o della struttura privata) determina il rischio della rivalsa per colpa grave. Quest'ultima viene definita inescusabile quando il professionista non ha messo quel grado minimo di diligenza perizia e prudenza necessario in una qualsiasi attività professionale.

Il mercato delle polizze per i professionisti è ormai saldamente in mano alle organizzazioni sindacali che ben possono stipulare con-

venzioni e proporre "premi" – la somma dovuta per assicurarsi – decisamente vantaggiosi. Un avvertimento: le pubblicità di polizze in "linea con la legge Gelli" sono parzialmente corrette. Possono essere in linea con le poche indicazioni del testo normativo ma ovviamente non in linea con il decreto attuativo non ancora uscito.

La legge Gelli è una legge in chiaroscuro. Contiene positività in merito all'attenzione del mondo della responsabilità professionale sanitaria con uno sguardo non solo giuridico. Tutta la prima parte è dedicata alla prevenzione dei rischi in modo organico. Sulle parti incoerenti sulla responsabilità abbiamo già detto con particolare riguardo alla responsabilità penale.

Rimangono vari punti oscuri: la vincolatività delle Linee Guida, il contenuto dell'obbligo assicurativo per le aziende e per i professioni-

sti, il mancato finanziamento – la legge è a costo zero! –, le autoassicurazioni/autorizzazioni in luogo delle assicurazioni tradizionali e altri meccanismi in cui è superfluo, in questa sede, entrare nel dettaglio.

Registriamo inoltre la positività di una legge che si rivolge a tutti gli "esercenti la professione sanitaria" e alla voluta caratterizzazione generale – si parla di documentazione sanitaria e non di cartella clinica, per esempio –, si impone nel collegio di consulenza tecnica un membro delle "professioni sanitarie" laddove sia coinvolto un professionista sanitario diverso dal medico.

La sensazione è che siano necessari diversi anni per applicare completamente la legge e per darne un giudizio compiuto su una tematica di questa complessità.

I ritardi nella sua applicazione non aiutano a formare un giudizio.

#### BIBLIOGRAFIA

1. *LEGGE 8 marzo 2017, n. 24.* Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie. <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2017/03/17/17G00041/sg> [ultimo accesso online 23/06/2018]
2. *Quando scatta la colpa medica: le sezioni unite della Cassazione chiariscono come interpretare legge Gelli e decreto Balduzzi.* [http://www.quotidianosanita.it/lavoro-e-professioni/articolo.php?articolo\\_id=59303](http://www.quotidianosanita.it/lavoro-e-professioni/articolo.php?articolo_id=59303) [ultimo accesso online 23/06/2018]



Per informazioni contattare la segreteria Aniarti:

**aniarti@aniarti.it**  
**340.4045367**