



Considerazioni sul concetto amministrativo di “colpa grave”

Data 06 maggio 2003
Categoria medicina_legale

(DL 3/3/2003 n. 32, Decreto “Antitruffa”)

L'evoluzione “burocratica” della professione nel nostro Paese ha portato in primo piano le responsabilità amministrative del medico, spesso da questi trascurate ma incidenti pesantemente sulla sua attività. Le recentissime normative (c.d. “Decreto antitruffa”) accentuano ulteriormente questi aspetti, portando in primo piano il concetto di “colpa grave” che, ben conosciuto finora in ambito civile e penale, si presenta minaccioso in ambito amministrativo, potenzialmente devastante a causa delle pesantissime sanzioni previste dal Decreto. Ricordiamo solo, brevemente, che il Decreto prevede, per colpa grave connessa a prestazioni sanitarie non pertinenti re tali da arrecare danno al SSN, un'ammenda minima di 50.000 euro, oltre la sospensione o radiazione dall'albo.

Conoscere il problema: la “colpa” dal punto di vista amministrativo

Una definizione di colpa non è contenuta nel codice civile per cui usualmente si procede, per la sua definizione, in analogia con quanto disposto dal codice penale.

Mentre il dolo è l'intenzione e la consapevolezza di agire in modo illegittimo (l'atto e l'omissione sono quindi voluti, e talora attuati mediante inganni e raggi per cui in certi casi si può sconfinare nella truffa), il delitto colposo invece è l'illecito commesso senza deliberata volontà ma in base a condotte scorrette per negligenza, imperizia, imprudenza, inosservanza di leggi, regolamenti, ordini e discipline.

Chi è interessato da tali norme?

Innanzitutto va specificato che la responsabilità amministrativa è riferita alla persona in ragione dello status di dipendente pubblico (o assimilato): (art. 28 Cost.: “I funzionari e i dipendenti dello Stato e degli enti pubblici sono direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili e amministrative, degli atti compiuti in violazione di diritti. In tali casi la responsabilità civile si estende allo Stato e agli enti pubblici”). Il giudice naturale delle questioni relative alle suddette responsabilità è la Corte dei Conti secondo l'art. 103 co. 2 Cost.

L'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, (modificato dalla legge 23 ottobre 1996 n. 543) sancisce la regola secondo la quale gli amministratori ed i dipendenti pubblici rispondono solo dei fatti e delle omissioni connotati da dolo o da colpa grave.

Nell'ipotesi di colpa lieve invece il dipendente è esente da responsabilità amministrativa e contabile; il rischio dell'eventuale danno ricade interamente sulla P.A.

La distinzione tra colpa grave e colpa lieve è quindi particolarmente importante, perché mentre la colpa lieve potrà essere moralmente censurabile, ma non comporta alcuna conseguenza giuridica, la colpa grave, invece, comporta la responsabilità giuridica e il conseguente obbligo del risarcimento del danno, nonché le gravissime sanzioni stabilite nel recentedecreto.

La responsabilità amministrativa è, quindi, caratterizzata dai seguenti elementi:

-  dolo o colpa grave (a seconda dell'elemento psicologico);
-  danno alla P.A. (concreto, attuale e non potenziale, non necessariamente patrimoniale: es: danno ambientale, danno morale, danno all'immagine, danno da tangente ecc....); il danno all'Amministrazione può essere diretto, ma può riconoscersi anche un danno indiretto.
-  nesso causale (o eziologico) tra la condotta illecita e l'evento di danno).

Come viene valutata la gravità della colpa?

Il criterio di giudizio in ambito amministrativo è diverso rispetto a quello “civile”, in quanto mentre in quest'ultimo si adotta il confronto con il “buon padre di famiglia medio”, il primo si serve di un criterio soggettivo, che considera la situazione concreta in cui l'agente opera (incarichi, mansioni, ruolo ricoperto, ordini di servizio, motivi dell'agire, difficoltà, livello e tipo di discrezionalità consentiti ecc...).

Il problema principale: come si distingue la colpa grave dalla colpa lieve?

La soluzione non è semplice, proprio per la mancanza di definizioni precise: le norme relative alla responsabilità degli amministratori e del personale degli enti locali (articolo 58 della legge 142/90) rinviano allo statuto degli impiegati civili dello Stato, che appare anch'esso assolutamente generico, perché stabilisce (articolo 13, Testo unico 3/57) che l'impiegato deve curare in conformità alle leggi, con diligenza e nel miglior modo, l'interesse dell'amministrazione per il pubblicobene.

I criteri di individuazione della colpa grave dei funzionari e amministratori degli enti locali sono stati quindi stabiliti dalla giurisprudenza amministrativa, specie della Corte dei Conti, che in estrema sintesi possono essere così indicati:

-  inosservanza del minimo di diligenza;
-  assenza di difficoltà oggettive ed eccezionali nell'ottemperare ai doveri di servizio violati
-  prevedibilità e “prevenibilità” dell'evento dannoso.
-  violazione di quei comportamenti che anche i meno diligenti e cauti sogliono osservare.
-  atteggiamento di grave disinteresse nell'espletamento delle funzioni, agendo senza le opportune cautele.
-  deviazione dal modello di condotta connesso ai propri compiti, senza il rispetto delle comuni regole di comportamento.
-  comportamento gravemente negligente sia riguardo all'esame del fatto (omissione di tale esame o aver



limitato questo ad aspetti marginali), sia riguardo all'applicazione del diritto (nelle diverse forme dell'imperizia, dell'inosservanza, o dell'erronea interpretazione delle norme).

La colpa grave consisterebbe quindi in una sprezzante trascuratezza dei doveri d'ufficio resa palese da un comportamento improntato alla massima negligenza o imprudenza, ovvero da una particolare noncuranza dell'interesse della p.a. o ancora da una grossolana superficialità nell'applicazione delle norme di diritto.

Andrebbe cioè rapportato il comportamento dell'agente con quello che sarebbe stato necessario in ossequio a specifiche prescrizioni normative o comunque desumibili dalle comuni regole di cautela; ed il raffronto va effettuato utilizzando due criteri di valutazione, l'uno oggettivo (relativo all'individuazione dello standard di diligenza richiesto) e l'altro soggettivo (relativo alla valorizzazione delle cause che hanno indotto l'agente a discostarsi dalle prescritte regole di prudenza).

In base a tali criteri la giurisprudenza amministrativa si mostra talvolta incline ad escludere la responsabilità nelle ipotesi di errore professionale scusabile, rinvenibile, ad esempio, nella obiettiva difficoltà interpretativa delle norme, ovvero in ipotesi di irrazionale ed incongrua situazione organizzativa riconducibile esclusivamente all'amministrazione.

Profilo giuridico della "colpa grave" nei comportamenti dei Pubblici Dipendenti.

Alcune sentenze della Corte dei Conti (per es. quella delle SS.RR. n. 56 del 1997) approfondiscono la materia e permettono di individuare un profilo più preciso della colpa grave: è possibile distinguere:

1. La colpa grave nella applicazione di norme giuridiche (Quando si verifica un errore nell'interpretazione di una norma, nonostante l'obiettiva certezza interpretativa, ovvero quando la scelta sia stata fatta in base ad opinioni soggettive, senza tener conto di direttive, istruzioni, indirizzi, prassi e pronunce giudiziali conoscibili).
2. La colpa grave nelle scelte tecniche (La colpa grave coinciderebbe con un errore professionale (inescusabile allorché vengano violate regole precise) oppure nella mancata attivazione del procedimento di aggiornamento culturale che avrebbe consentito di conoscere la regola d'azione da seguire).
3. La colpa grave nelle scelte discrezionali (Anche in tal caso sarebbe decisivo, per la sussistenza della colpa grave, l'inescusabilità dell'errore nell'individuazione delle regole da seguire, l'obiettiva rilevanza dell'evento dannoso, e la conoscenza del comportamento diverso che doveva essere seguito).
4. La colpa grave nell'attività di organizzazione e direzione (Tenuto conto delle recenti riforme sul pubblico impiego che hanno dato, almeno ai vertici dirigenziali, nuovi poteri in materia di disciplina degli uffici e dotazioni organiche, una attività gravemente colposa, in tale ambito, potrebbe ravvisarsi nelle ipotesi in cui manchino provvedimenti organizzativi, o gli stessi siano solo apparenti, ovvero non si siano apportati dei correttivi, nonostante l'emergere di nuove esigenze. Strettamente connessa è la problematica della colpa grave per omessa o inadeguata vigilanza).

È purtroppo da sottolineare come le stesse definizioni, essendo per la maggior parte esse stesse non definite, rimangano astratte, aleatorie e discrezionali. Questa circostanza, comune nel nostro ordinamento, diviene intollerabilmente oppressiva quando vada a comportare, come nel caso del Decreto in discussione, sanzioni enormemente più gravi rispetto ad altri soggetti, sproporzionate al danno, non graduabili e talvolta inemendabili, come nel caso della prevista radiazione dall'albo per comportamenti che, pur amministrativamente colposi, potrebbero non avere parallela incidenza né sul piano economico né su quello etico-deontologico.

Criteri concreti di giudizio delle Autorità Amministrative

Alcune sentenze che possono illustrare dei casi concreti o che esprimono massime di carattere generale:

 La Corte Dei Conti, Sez. Lazio, Sentenza 18 giugno 2001 n. 2485/2001/R ha stabilito che Non assume il carattere della colpa grave il comportamento del medico in servizio presso un carcere, quando il danno derivante dal mancato controllo, secondo le disposizioni ministeriali, delle diverse scadenze dei farmaci acquistati in grande quantità, discende da un disordine gestionale del servizio di medicina a causa dell'annessione di altro Istituto alla Casa Circondariale dove il medesimo medico prestava servizio, con la conseguente aggregazione di risorse umane e strumentali in una condizione di precarietà logistica e con evidenti e documentati attriti tra il personale medico e quello paramedico.

 La Corte Dei Conti Sez. Piemonte, Sentenza 10 giugno 1999 n. 1058/99, in seguito a condotta sanitaria colposa da parte di un ginecologo che aveva portato ad un risarcimento verso i danneggiati che superava il massimale assicurativo dell'Ente, stabiliva che "Al fine di valutare la responsabilità dei medici ospedalieri, si possono applicare anche nel giudizio di responsabilità amministrativa i principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione, secondo i quali bisogna distinguere tra interventi di difficile esecuzione ed interventi di routine. Per questi ultimi, incombe al medico l'onere di dimostrare che l'insuccesso dell'intervento non è ascrivibile ad un difetto di diligenza o di perizia... Costituisce colpa grave per un medico ginecologo, omettere l'esecuzione di un monitoraggio cardiocografico in presenza di chiari sintomi di sofferenza fetale, in quanto l'uso di tale strumento consente ai sanitari di scegliere la tecnica d'intervento più appropriata (taglio cesareo e non espulsione naturale).

 Corte Dei Conti, Sezione Puglia - Sentenza 15 gennaio 2001 8/EL/2001, a proposito del comportamento non collaborativo di uno specialista causato dalla mancanza o dall'assoluta inadeguatezza degli strumenti messi a disposizione del dipendente (essendo onere dell'amministrazione, che ha previamente valutato la necessità di avvalersi di tale attività, assicurare l'efficiente allestimento delle apparecchiature necessarie) stabiliva che " Costituisce colpa grave non aver curato il tempestivo acquisto di attrezzature, occorrenti per lo svolgimento dell'attività professionale da parte di un medico specialista convenzionato, nonostante la disponibilità dei fondi e la conoscenza della necessità dell'acquisto.

Costituisce colpa grave, sotto il profilo dell'ingiustificabile negligenza, il ritardo nell'esecuzione di un adempimento, quando vi è un'evidente e macroscopica sproporzione tra l'assoluta semplicità dell'adempimento ed il tempo impiegato per attuarlo, (nella specie sono stati impiegati circa otto mesi per pubblicare l'avviso dell'indizione di una trattativa privata)."

 Corte dei Conti, sez. Umbria, sentenza n. 98/E.L./2001, del 6 marzo 2001: è colpevole di colpa grave il primario che permetta lo svolgimento della professione sanitaria a dei medici volontari non strutturati, nelle more del



rilascio delle prescritte autorizzazioni, nonché, addirittura, ad un soggetto del tutto sprovvisto della necessaria laurea, e questo anche in assenza di un danno erariale diretto, in quanto si configura un danno indiretto ("danno all'immagine"). Del medesimo fatto risponde altresì, sempre a titolo di colpa grave, anche il Direttore sanitario per avere omesso l'attività di vigilanza e controllo.

 Particolarmente importante, a nostro giudizio, il pronunciamento della Corte Dei Conti, sez. Emilia-Romagna, sentenza 29 maggio 2001, n. 1135 che sanzionava come colpa grave il comportamento di un Primario ospedaliero che ricoverava ripetutamente la propria madre ultraottantenne nel suo ospedale per periodi eccessivamente prolungati e, in un caso, saltando il parere del medico di accettazione: "Lo scostamento rilevabile, ad un esame comparativo, tra la condotta in astratto prescritta dalla normativa vigente e la condotta in concreto tenuta dal convenuto (come provata dalle cartelle cliniche disponibili) è di tale evidenza da essere di per sé ostensivo dell'esistenza di un atteggiamento psicologico improntato ad assoluta indifferenza nei confronti dei vincoli posti dall'ordinamento a tutela dell'interesse pubblico: si deve allora affermare che, anche se il soggetto agente non ha voluto l'evento dannoso, lo ha però determinato grazie alla sua negligenza, negligenza così marcata da imporre la necessità di configurare il suo operato come gravemente colposo.

Costituiscono indici eloquenti della gravità della colpa: la reiterazione di ricoveri impropri, il loro perdurare per un tempo da 5 a 11 volte superiore alla degenza media di reparto ... ed il mancato rispetto persino delle disposizioni vigenti in materia di ammissione al ricovero ospedaliero".

Il danno per l'erario venne quantificato in circa 20 milioni di lire, a fronte del quale, in epoca attuale, il medico dovrebbe soggiacere a tutte le sanzioni previste dal DL (vale a dire, oltre al risarcimento del danno stabilito dal Tribunale, ad una ulteriore sanzione amministrativa compresa tra 50.000 e 200.000 euro, con deferimento all'Ordine per un provvedimento di sospensione o radiazione dall'Albo).

Secondo la sentenza costituiscono quindi criterio di individuazione della "colpa grave":

- reiterazione prolungata del comportamento illecito
- comportamento diffusamente noncurante delle normative in vigore
- macroscopica violazione delle norme di appropriatezza, ingiustificabile in base ai comuni criteri di diligenza.

Il danno da colpa grave amministrativa può essere coperto dalle Assicurazioni?

Il CCNL per la Dirigenza Medica prevede la copertura a spese dell'Ente della "responsabilità civile dei dirigenti, ivi comprese le spese di giudizio per le eventuali conseguenze derivanti da azioni giudiziarie di terzi, relativamente alla loro attività, ivi compresa la libera professione intramuraria, senza diritto di rivalsa, salvo i casi di dolo o colpa grave".

La Corte dei Conti ha ribadito (Sez. Lazio, sentenza 24.02.97 n. 12) che possono essere messe a carico dell'Amministrazione solo le spese per un'assicurazione che copra responsabilità diverse da quelle derivanti da dolo o colpa grave del dipendente: è priva di giustificazione e, come tale, causativa di danno erariale, l'assicurazione di eventi per i quali l'ente non deve rispondere e che non rappresentano un rischio per l'ente medesimo (C. Conti, sez. I, 29 novembre 1990 n. 254). Alla stregua della citata giurisprudenza, pertanto, nel mentre possono ritenersi ammissibili le assicurazioni volte a coprire la responsabilità, ad esempio per infortuni, non può ritenersi ammissibile la stipula di una polizza per coprire i componenti del Consiglio di amministrazione dai rischi conseguenti ad un'eventuale responsabilità amministrativa."

Seguendo questo indirizzo il D.P.R. 20 dicembre 1979 n. 761, art. 29, dispose che: "Le unità sanitarie locali possono garantire anche il personale dipendente, mediante adeguata polizza di assicurazione per la responsabilità civile, dalle eventuali conseguenze derivante da azioni giudiziarie promosse da terzi, ivi comprese le spese di giudizio, relativamente alla loro attività, senza diritto di rivalsa, salvo i casi di colpa grave o di dolo."

Il medico che volesse cautelarsi dovrà quindi provvedere con apposita polizza personale, curando che siano espressamente comprese le coperture per colpa grave o illecito amministrativo, nonché una copertura in caso di sospensione o radiazione dall'Albo.