

# L'allontanamento del paziente dal luogo di cura: tra obblighi di sorveglianza e libera scelta

di **Giannantonio Barbieri<sup>1</sup>, Elisabetta Palma<sup>2</sup>**

<sup>1</sup>Avvocato specializzato in Diritto Sanitario; Professore a contratto di Diritto Pubblico, Università di Firenze

<sup>2</sup>Infermiera, esperta in Metodologia e analisi della responsabilità professionale in ambito infermieristico; dottoranda di ricerca, Università degli Studi G. D'Annunzio Chieti-Pescara, Ce.S.I.

Corrispondenza: studiobarbieri@iol.it; elisabetta.palma@yahoo.it

Accade che una persona degente o ospite presso un servizio si allontani dal luogo di cura senza che ne sia avvertito il personale della struttura. L'allontanamento volontario dell'assistito, temporaneo o no, è un evento che trova in genere impreparati gli operatori, che non dispongono di solito di procedure interne destinate a guidarli nella gestione di tale evenienza.

Dopo che l'assistito si è allontanato dal luogo di cura/riposo, che fare?

È lecito avvertire l'Autorità giudiziaria? E se sì, quando e come?

In tali evenienze si trovano messi a confronto, se non in contrapposizione, due principi fondamentali: la libertà di scelta del paziente (c.d. *principio di autodeterminazione*) e l'obbligo di salvaguardia della persona assistita da parte del personale e della struttura (c.d. *posizione di garanzia*).

## Il principio di autodeterminazione dell'assistito

Il soggetto degente è titolare di una folta schiera di diritti, riconosciuti e tutelati, *in primis*, dalla *Carta dei Diritti della persona* (OMS, sezione Europea, 1994) e poi da altri documenti. La Carta elenca 15 tipi di diritti, tra cui mettiamo in evidenza: l'autodeterminazione; l'integrità fisica e mentale e la sicurezza; il rispetto della propria privacy; il rispetto della riservatezza.

Allo scopo di equiparare la nostra organizzazione sanitaria a quella europea, il Ministero della Sanità ha emanato nel 1995 la *Carta dei Servizi Pubblici Sanitari*, uno schema di riferimento per tutte le aziende sanitarie, che si ispira ai principi della tutela dei diritti dei cittadini/utenti. Relativamente al principio di autodeterminazione, appare chiaro che il paziente, a meno che non si trovi in una partico-

lare condizione che limiti la sua libertà (TSO, contumacia sanitaria<sup>1</sup>, arresti in ospedale), può liberamente decidere di allontanarsi dal luogo di cura. Solitamente nella carta dei diritti e dei doveri che viene esposta negli ospedali è evidenziato come l'allontanamento (anche temporaneo) debba essere comunicato dal paziente al personale di cura, ma accade che il paziente, allontanandosi, non avvisi alcun soggetto di riferimento del servizio. È il caso delle persone in attesa di visita in Pronto Soccorso, le quali, una volta chiamate dall'infermiere addetto al triage per la visita, risultano assenti. Vero è che tali soggetti sono esterni e non degenti, tuttavia sulla scheda di triage viene segnalato che *"l'utente, presentatosi alle ore (...) chiamato per visita alle ore (...) non risponde"* e viene indicato quale assente.

## La posizione di garanzia dei sanitari verso l'assistito

Occorre poi fare riferimento alla posizione di garanzia, che indica l'obbligo assunto e riconosciuto in capo ai sanitari di tutelare e proteggere un bene giuridico come la salute e la sicurezza del paziente loro affidato. Tale obbligo di protezione trova il suo fondamento dalla clausola generale contenuta nell'art. 40 c. p., il cui secondo comma, in particolare, impone un "obbligo giuridico gravante su determinate categorie predeterminate di soggetti previamente forniti degli adeguati poteri giuridici di impedire eventi offensivi di beni altrui, affidati alla loro tutela per l'incapacità dei titolari di adeguatamente proteggerli"<sup>2</sup>.

Il fondamento e la disciplina di tali obblighi giuridici vanno ricercati in un contesto normativo extrapenale, che definisce poteri e doveri corrispondenti a dati ruoli. Nel caso di sanitari dipendenti del SSN, può trovare applicazione anche l'art. 328 c.p. – *Rifiuto di atti di ufficio. Omissione*.

1. Misure di isolamento (contumacia o quarantena) ai sensi della Circolare n. 4 del 13 marzo 1998, Protocollo 400.3/26/1189 – MISURE DI PROFILASSI PER ESIGENZE DI SANITÀ PUBBLICA – Provvedimenti da adottare nei confronti di soggetti affetti da alcune malattie infettive e nei confronti di loro conviventi o contatti.

2. Mantovani F (2001) *Diritto penale*. Padova: Cedam.

Sulla posizione di garanzia si sono autorevolmente espressi i giudici della Suprema Corte<sup>3,5</sup>, i quali affermano che la salute dei pazienti va tutelata da qualunque pericolo ne minacci l'integrità e che tale obbligo di protezione dura per l'intero tempo del turno di lavoro. In relazione alla posizione di garanzia, il personale sanitario è tenuto ad attuare una serie di misure di protezione e tutela, onde evitare che l'assistito subisca un danno. Ciò può significare che i sanitari, studiate le condizioni psico-fisiche del paziente, stabiliscano se il paziente possa o meno essere a rischio (ne sono un esempio i pazienti depressi con tendenza al suicidio, o i dementi *wandering patient*).

Il suicidio in ospedale è tra i primi 10 eventi sentinella catalogati dall'Oms e una corretta valutazione permetterebbe di prevedere, e forse prevenire, l'evento dannoso per l'assistito.

### Linee di indirizzo operative

Abbiamo già affermato che la persona capace di autodeterminarsi, che si trova ospite in strutture residenziali e che non è sottoposta a restrizioni, può liberamente muoversi all'interno della struttura, può rifiutare le cure e andarsene dal luogo di ricovero e cura, fermo restando che si chiede la sua collaborazione nell'avvisare il personale del servizio nell'eventualità di un allontanamento.

Quando il paziente si allontana senza darne notizia, si dovrebbe attivare una procedura per rintracciare la persona che si è allontanata e accertarsi delle sue intenzioni. Ad esempio, si potrà cercare il paziente chiamandolo sul cellulare o eventualmente avvisando i familiari indicati precedentemente dal paziente stesso (nel rispetto della riservatezza del paziente medesimo); in seconda battu-

ta, avvertire il personale addetto (a seconda del tipo di organizzazione può trattarsi della direzione sanitaria, del portiere, del sorvegliante, della guardia giurata, ecc.).

Diverso è il caso di soggetti incapaci per motivi legati a patologie (demenza senile, handicap mentale, ecc.) o a indicazioni del giudice (tutela, curatela e amministrazione di sostegno), in quanto si potrebbe configurare – qualora la struttura non si dovesse attivare in caso di allontanamento – il reato di abbandono di persone minori o incapaci (c.p. 591). In tal caso, dal punto di vista organizzativo, potrà essere possibile presumere una qualche carenza per quanto riguarda i cosiddetti obblighi accessori (posizione di garanzia).

La responsabilità per violazione di obblighi accessori si estende anche all'Asl così come all'Ao, responsabile sotto vari profili (es. per carenza di prassi informativa)<sup>6</sup>. L'attivazione consiste nell'avvisare colui che è legalmente responsabile per la persona che si è allontanata (tutore, curatore, amministratore di sostegno) ed eventualmente anche l'Autorità giudiziaria. Sia che il paziente sia capace o meno di autodeterminarsi, è fondamentale registrare tutto fedelmente nella documentazione sanitaria. Tuttavia – dal momento che la posizione di garanzia incombe su tutti i sanitari e fermo restando che nell'organizzazione i ruoli sono distinti, se si configura un potenziale pericolo per l'incolumità del paziente, la semplice annotazione in cartella potrebbe non essere sufficiente.

### Come gestire l'evento

Come comunicare dati sanitari senza violare l'obbligo dei professionisti a non rivelare dati appresi in servizio? Tale obbligo deriva da norme di legge<sup>7</sup>, dal codice penale (c.p.

3. Corte di Cassaz. IV sezione penale, sentenza n. 447 del 2 marzo 2000 – È da riconoscere che gli operatori sanitari – medici e paramedici – di una struttura sanitaria sono tutti, ex lege, portatori di una posizione di garanzia nei confronti dei pazienti affidati, a diversi livelli, alle loro cure e attenzioni, e, in particolare, sono portatori della posizione di garanzia che va sotto il nome di posizione di protezione, la quale, come è noto, è contrassegnata dal dovere giuridico, incumbente al soggetto, di provvedere alla tutela di un certo bene giuridico contro qualsivoglia pericolo atto a minacciarne l'integrità.

Le posizioni di garanzia sono espressioni di solidarietà costituzionalmente riconosciute; la posizione di protezione degli operatori sanitari è dovuta per l'intero tempo del loro turno di lavoro, con la conseguenza che i compiti affidati non possono essere trasferite ai colleghi, qualora possono essere svolti agevolmente all'interno del loro turno, contribuendo, così, con quella esecuzione, alla tempestività degli interventi e a evitare di caricare di compiti coloro che, nel momento in cui succedono nel turno, assumeranno la loro posizione di garanzia con pari e, magari, più gravosi compiti da svolgere.

4. Corte di Cassaz. sentenza n. 9739 dell'11 marzo 2005 – Gli operatori di una struttura sanitaria sono tutti portatori "ex lege" di una posizione di garanzia, espressione dell'obbligo di solidarietà costituzionalmente imposto ex articoli 2 e 32 della Carta fondamentale, nei confronti dei pazienti, la cui salute essi devono tutelare contro qualsivoglia pericolo che ne minacci l'integrità; l'obbligo di protezione dura per l'intero tempo del turno di lavoro.

5. Corte di Cassaz. IV sezione penale, sentenza n. 48292 del 27 novembre 2008 Ud. (dep. 29 dicembre 2008). Il medico psichiatra è titolare di una posizione di garanzia nei confronti del paziente, anche se questi non sia sottoposto a ricovero coatto, e ha, pertanto, l'obbligo – quando sussista il concreto rischio di condotte autolesive, anche suicidarie – di apprestare specifiche cautele. In applicazione del principio, la Corte ha confermato l'affermazione di responsabilità del primario e dei medici del reparto di psichiatria di un ospedale pubblico per omicidio colposo in danno di un paziente che, ricoveratosi volontariamente con divieto di uscita senza autorizzazione, si era allontanato dal reparto dichiarando all'infermiera di volersi recare a prendere un caffè al distributore automatico situato al piano superiore, ed ivi giunto si era suicidato gettandosi da una finestra.

6. Corte d'Appello di Venezia, 23 luglio 1990, in Rivista italiana medicina legale, 1991, 1320.



art. 622 – *Rivelazione di segreto professionale*, e 326 – *Rivelazione e utilizzazione di segreti di ufficio*, dal Codice deontologico (artt. 26 e 28) e infine anche dal c.d. *Testo Unico sulla privacy* (Dlgs. 196/2003, artt. 11 e 25).

Per gli esercenti le professioni sanitarie e gli organismi sanitari pubblici, il trattamento dei dati personali idonei a rivelare lo stato di salute per perseguire una finalità di tutela della salute o dell'incolumità fisica dell'interessato può essere agito con il consenso dell'interessato (che si ottiene in

genere al momento dell'ammissione in struttura) e anche senza l'autorizzazione del garante (Dlgs. 196/03, art. 76). Uniche eccezioni al consenso dell'interessato sono particolari casi (art. 24), come la salvaguardia della vita o dell'incolumità fisica di un terzo. Se il terzo in questione è per l'appunto il paziente allontanatosi volontariamente senza darne notizia ad alcuno, il consenso è manifestato da chi esercita legalmente la potestà, ovvero da un prossimo congiunto, da un familiare, da un convivente o, in loro assenza, dal responsabile della struttura presso cui dimora l'interessato. Circa la modalità di comunicazione, va ricordato che i dati sanitari vengono particolarmente tutelati e non possono essere trattati a meno che non si stia tutelando un diritto di rango pari a quello dell'interessato (diritto della personalità, o altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile)<sup>8</sup>. È fondamentale, quando possibile, coinvolgere la famiglia per ottenerne la collaborazione, nel primario interesse del soggetto allontanatosi.

Nelle strutture sanitarie pubbliche e private l'organizzazione potrebbe prevedere un percorso condiviso, nel quale si definiscono le modalità di contatto sia con i familiari della persona allontanatasi che con l'Autorità giudiziaria; in questo modo potrebbe essere la direzione sanitaria, attraverso una procedura concordata, ad avvertire l'Autorità giudiziaria nel rispetto dei vincoli di riservatezza. La comunicazione potrebbe riguardare la descrizione del soggetto allontanatosi (aspetto fisico, caratteristiche particolari, indumenti indossati al momento dell'allontanamento) e la presenza di possibili situazioni di disagio o pericolo dovute all'interruzione di terapie importanti o farmaci salvavita.

In conclusione, gli autori vorrebbero portare la riflessione sul piano della buona prassi organizzativa. Così come si è da tempo abituati a costruire e seguire procedure aziendali in ambito clinico, può essere utile traslare questo strumento operativo anche per le buone pratiche organizzative (non a caso inserite tra gli obiettivi formativi oggetto di educazione continua in medicina, ECM). A tal fine appare utile che gli infermieri clinici, assieme ai colleghi che hanno responsabilità di coordinamento e direzione, si attivino per sollecitare una riflessione a livello aziendale, allo scopo di concordare percorsi condivisi e di non lasciare il professionista solo nel momento in cui si troverà ad affrontare una situazione del genere.

7. Relativamente al personale sanitario dipendente di PP.AA. occorre fare riferimento alle norme per la trasparenza degli atti amministrativi, legge 7 agosto 1990, n. 241 "Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi", modificata e integrata dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15 (GU n. 42 del 21 febbraio 2005) e dal D.L. 14 marzo 2005, n. 35 convertito con modificazioni dalla legge del 14 maggio 2005, n. 80 (GU n. 111 del 14 maggio 2005, s.o.).

8. Dlgs. 196/03, art. 60. Dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale

1. Quando il trattamento concerne dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, il trattamento è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile.