



Processo penale e giustizia n. 4 | 2017

Scenari

Overviews

NOVITÀ LEGISLATIVE INTERNE NATIONAL LEGISLATIVE NEWS

di Ada Famiglietti

DISPOSIZIONI IN MATERIA DI SICUREZZA DELLE CURE E DELLA PERSONA ASSISTITA, NONCHÉ IN MATERIA DI RESPONSABILITÀ PROFESSIONALE DEGLI ESERCENTI LE PROFESSIONI SANITARIE

(L. 8 marzo 2017, N. 24)

La legge in epigrafe (G.U., Sr. gen., 17 marzo 2017, n. 64), nota come d.d.l. Gelli-Bianco, introduce significative novità nell'ambito della responsabilità colposa nell'attività medico-chirurgica, con un consolidamento delle linee guida in ambito sanitario. A tal fine, viene introdotta la nuova fattispecie incriminatrice di «*Responsabilità colposa per morte o lesioni personali in ambito sanitario*», disciplinata dall'art. 590-sexies c.p., secondo cui se i reati di omicidio colposo e di lesioni personali colpose «sono commessi nell'esercizio della professione sanitaria, si applicano le pene ivi previste salvo quanto disposto dal secondo comma». Tale disposizione prevede una causa di esclusione della punibilità: «qualora l'evento si è verificato a causa di imperizia, la punibilità è esclusa quando sono rispettate le raccomandazioni previste dalle linee guida come definite e pubblicate ai sensi di legge ovvero, in mancanza di queste, le buone pratiche clinico assistenziali, sempre che le raccomandazioni previste dalle predette linee guida risultino adeguate alle specificità del caso concreto».

Con l'inserimento dell'art. 590-sexies c.p. è abrogato l'art. 3, comma 1, l. 8 novembre 2012, n. 189 (c.d. legge Balduzzi), che stabiliva la non punibilità per colpa lieve per il sanitario che «nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica».

Per quanto concerne la nomina dei consulenti tecnici d'ufficio e dei periti nei giudizi di responsabilità sanitaria, si prevede che nei procedimenti civili e nei procedimenti penali aventi ad oggetto la responsabilità sanitaria, l'autorità giudiziaria affida l'espletamento della consulenza tecnica e della perizia a un medico specializzato in medicina legale e a uno o più specialisti nella disciplina che abbiano specifica e pratica conoscenza di quanto è oggetto del procedimento, avendo cura che i soggetti da nominare, scelti tra gli iscritti negli albi, non siano in posizione di conflitto di interessi nello specifico procedimento o in altri connessi.

Negli albi dei consulenti e dei periti di cui all'art. 67, norme att. c.p.p. devono essere indicate e documentate le specializzazioni degli iscritti esperti in medicina. In sede di revisione degli albi è indicata, relativamente a ciascuno degli esperti, l'esperienza professionale maturata, con particolare riferimento al numero e alla tipologia degli incarichi conferiti e di quelli revocati.

Gli albi dei consulenti e dei periti devono essere aggiornati con cadenza almeno quinquennale, al fine di garantire, oltre a quella medico-legale, un'idonea e adeguata rappresentanza di esperti delle discipline specialistiche riferite a tutte le professioni sanitarie, tra i quali scegliere per la nomina tenendo conto della disciplina interessata nel procedimento.

NORME DI ATTUAZIONE DELLA CONVENZIONE RELATIVA ALL'ASSISTENZA GIUDIZIARIA IN MATERIA PENALE TRA GLI STATI MEMBRI DELL'UNIONE EUROPEA, FATTA A BRUXELLES IL 29 MAGGIO 2000

(D.lgs. 5 aprile 2017, n. 52)

Il d.lgs. 5 aprile 2017, n. 52 (G.U., Sr. gen., 27 aprile 2017, n. 97) ha dato attuazione alla Convenzione di Bruxelles del 2000, relativa all'assistenza giudiziaria in materia penale tra gli Stati membri dell'Unione europea. L'attuazione è avvenuta in esecuzione di quanto stabilito dalla l. 21 luglio 2016, n. 149; a tal fine, l'Italia si è uniformata agli altri Paesi dell'Unione europea – con l'esclusione di Grecia, Croazia ed Irlanda – nella ratifica di un importante strumento convenzionale finalizzato allo scambio

diretto di richieste tra le autorità giudiziarie, di polizia e delle dogane dei Paesi membri. Obiettivo della Convenzione è l'implementazione e l'efficace coordinamento delle attività investigative ed istruttorie, sia in ambito interno sia transnazionale.

Tali principi sono stati tradotti in espresse previsioni normative nel d.lgs. n. 52 del 2017: in primo luogo, l'art. 5 stabilisce che le notificazioni degli atti di un procedimento penale o amministrativo debbano essere effettuate a mezzo posta o a mezzo posta elettronica certificata, se possibile. Qualora la notificazione a mezzo posta non sia possibile o perché l'indirizzo del destinatario non è conosciuto o è incerto, ovvero perché tale modalità non può fornire la prova della conoscenza dell'atto, l'autorità procedente può fare richiesta di assistenza all'autorità competente di altro Stato parte, affinché provveda alle necessarie ricerche del destinatario o alla notificazione con modalità diverse.

Quando l'autorità che procede ha motivo di ritenere che il destinatario non conosca la lingua italiana, l'atto da notificare deve essere tradotto nella lingua o in una delle lingue dello Stato parte o nella lingua conosciuta dal destinatario.

L'art. 6 attribuisce al procuratore della Repubblica presso il Tribunale del capoluogo del distretto, in cui la notificazione deve essere effettuata, il compito di provvedere sulle richieste di assistenza concernenti la notifica degli atti di un procedimento penale o amministrativo. L'organo inquirente deve altresì garantire la traduzione degli atti, nelle ipotesi sancite dall'art. 143 c.p.p. ovvero nel caso in cui ciò venga richiesto dall'autorità richiedente dello Stato parte. Inoltre il p.m. deve dare avviso al destinatario che può chiedere informazioni relative al procedimento all'autorità che ha fatto richiesta di assistenza per la notificazione.

L'art. 7 d.lgs. n. 52 del 2017 stabilisce il principio della diretta corrispondenza fra le autorità giudiziarie degli Stati. Tali richieste devono essere trasmesse dall'autorità giudiziaria direttamente all'autorità competente dello Stato parte, insieme alle indicazioni circa le forme e i modi previsti dalla legge per l'assunzione dell'atto richiesto. Una copia della richiesta deve essere altresì trasmessa al Ministro della giustizia, quale organo ausiliario, per garantire una più rapida esecuzione delle richieste di assistenza. La trasmissione deve avvenire con ogni mezzo atto a garantire l'autenticità della documentazione.

L'art. 8 disciplina l'esecuzione delle richieste di uno Stato parte per attività probatoria, individuando nel procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto, nel quale devono essere compiuti gli atti richiesti, l'organo competente alla richiesta di assistenza. Questi deve provvedere tempestivamente con decreto motivato; nel caso in cui gli atti devono essere compiuti dal giudice delle indagini preliminari, il p.m. presenta la richiesta di assistenza al g.i.p. che provvede tempestivamente all'evasione dell'istanza. Si regola, inoltre, lo scambio spontaneo e diretto di informazioni e di atti nell'ambito di procedimenti penali o amministrativi tra autorità competenti degli Stati Parte.

Il titolo II d.lgs. n. 52 del 2017 definisce le richieste relative a forme specifiche di assistenza giudiziaria: in primo luogo, la restituzione al legittimo proprietario, appartenente allo Stato richiedente, dei beni provento di reato che si trovano nel territorio dello Stato membro richiesto, fatti salvi in ogni caso i diritti acquisiti dai terzi in buona fede. Alla restituzione dei beni provvede l'organo inquirente, a condizione che la loro appartenenza non sia dubbia e oggetto di contenzioso. Al fine di tutelare le esigenze probatorie, la restituzione può essere disposta quando non è necessario mantenere il sequestro o la confisca ai fini di prova.

È prevista, inoltre, la possibilità di trasferire temporaneamente un detenuto da uno Stato membro all'altro, previo consenso, qualora sia necessaria la sua presenza nel territorio del paese dove l'indagine ha luogo. L'art. 11 contempla l'ipotesi in cui la richiesta di trasferimento sia avanzata ai fini del compimento di atti di acquisizione probatoria da compiersi in Italia: in tal caso, la richiesta viene ricevuta dal Ministero della giustizia e trasmessa al procuratore della Repubblica. L'esecuzione è negata nel caso in cui pregiudichi la sovranità, sicurezza o altri interessi essenziali dello Stato, ovvero nel caso in cui non sia stata inoltrata copia della dichiarazione di consenso della persona detenuta. La persona trasferita gode di un'immunità nel periodo di trasferimento che preclude qualsiasi azione giudiziaria nei suoi confronti per fatti commessi o per condanne pronunciate prima della sua partenza. Tale immunità ha termine se la persona trasferita, pur avendo avuto la possibilità di lasciare il territorio italiano per quindici giorni successivi alla data in cui la sua presenza non era più richiesta, vi sia rimasta ovvero sia tornata dopo averlo lasciato.

L'art. 12 disciplina l'ipotesi inversa, ossia il trasferimento temporaneo in uno Stato membro di persone detenute o internate in Italia per raccogliere elementi di prova. Il trasferimento è disposto previo

consenso del detenuto e mediante autorizzazione del giudice procedente o del magistrato di sorveglianza in caso di persona condannata in via definitiva o internata. Il consenso al trasferimento con atto scritto si considera validamente prestato solo se la persona detenuta ha avuto modo di conferire con il proprio difensore. Il periodo di detenzione trascorso all'estero è computato a ogni effetto nella durata della custodia cautelare e considerato trascorso in Italia, nel caso di detenuto in espiazione della pena.

Altra ipotesi di assistenza è rappresentata dalla richiesta, formulata dall'autorità giudiziaria di uno Stato membro alle autorità italiane, di procedere con videoconferenza all'audizione della persona sottoposta ad indagini, dell'imputato, del testimone, del consulente tecnico o del perito che si trovino sul territorio nazionale. Tale audizione ha luogo mediante accordo con l'autorità richiedente circa le modalità dell'audizione, con specifica attenzione ad eventuali misure di protezione relative alla persona da ascoltare.

Si riscontrano differenze a seconda che la persona da sentire sia indagata o imputata, ovvero testimone; nel primo caso, l'autorità italiana potrà dare corso alla richiesta di audizione solo se gli interessati acconsentono a rendere dichiarazioni. Qualora si debba procedere a sentire un testimone, invece, l'autorità italiana dovrà assicurare la facoltà di astensione prevista dal nostro ordinamento, ai sensi dell'art. 199 c.p.p.

Un testimone, un perito, un consulente tecnico e una persona informata sui fatti, inoltre, possono essere ascoltati mediante videoconferenza dalle autorità giudiziarie di un altro Stato membro, mentre è esclusa l'audizione mediante videoconferenza degli indagati o imputati.

Sono tassativi i casi in cui le autorità italiane chiedono di svolgere l'audizione a distanza e con videoconferenza di testimoni, periti, o consulenti tecnici: giustificati motivi per evitarne la presenza in Italia, detenzione in uno Stato membro, ovvero casi di cui all'art. 147-bis, norme att. c.p.p.

È inoltre consentita l'audizione dei testimoni e dei periti mediante conferenza telefonica richiesta da uno Stato parte, previo consenso delle persone da sentire.

Si rinvia, inoltre, a quanto previsto dal d.lgs. 15 febbraio 2016, n. 34 per la costituzione di squadre investigative comuni, e a quanto previsto dalla l. 16 marzo 2006, n. 146 per le indagini sulla criminalità attraverso agenti infiltrati o sotto falsa identità.

In materia di responsabilità penale e civile in relazione ai reati subiti o commessi, o ai danni causati da funzionari che agiscono nel caso di consegne sorvegliate, è attribuita ad essi la qualifica di pubblico ufficiale.

Il titolo III d.lgs. n. 52 del 2017 infine, è dedicato alle intercettazioni di conversazioni o comunicazioni. Nello specifico, l'art. 19 contempla l'ipotesi in cui uno Stato parte debba effettuare un'intercettazione nel proprio territorio o nel territorio di altro Stato membro, e necessità dell'assistenza tecnica degli operatori di rete italiani. La disposizione stabilisce che il p.m. verifica la regolarità formale della richiesta, nella quale deve essere indicato: l'autorità procedente; l'esistenza del titolo che dispone o autorizza l'intercettazione, con l'indicazione del reato per cui si procede; i dati tecnici necessari; la durata dell'intercettazione. Si dà esecuzione alla richiesta con l'ordine di prestare assistenza tecnica all'operatore di rete, al quale sarà altresì trasmessa copia del provvedimento di richiesta.

Quando invece l'assistenza tecnica sia richiesta in relazione ad un soggetto da intercettare che si trovi sul territorio italiano, l'art. 20 prevede che l'organo inquirente trasmetta la richiesta dell'autorità di altro Stato al giudice per le indagini preliminari. Per potere autorizzare l'assistenza, il g.i.p. dovrà verificare non solo la regolarità formale della richiesta, intesa come la completezza delle informazioni fornite, ma soprattutto che «l'intercettazione sia disposta per un reato corrispondente ad uno o più tra quelli per i quali, secondo l'ordinamento interno, l'intercettazione è consentita».

L'art. 21 contempla l'ipotesi in cui l'autorità giudiziaria di uno Stato parte della Convenzione intenda eseguire un'intercettazione di un dispositivo in uso a persona che si trovi in Italia, senza richiesta di assistenza tecnica; in tal caso, delle operazioni deve essere data notifica al procuratore della Repubblica. Qualora, invece, la cooperazione sia richiesta dalle autorità giudiziarie italiane a quelle di altri Stati parte, sarà il pubblico ministero a rivolgersi direttamente all'autorità estera, quando abbia bisogno di assistenza per lo svolgimento di intercettazioni. La richiesta del p.m. dovrà contenere: l'indicazione dell'autorità giudiziaria che procede; il titolo che autorizza lo svolgimento delle intercettazioni con l'indicazione del reato per il quale si procede; i dati tecnici necessari allo svolgimento dell'intercettazione; la durata dell'intercettazione.

L'art. 23 disciplina la comunicazione che le autorità italiane devono dare alle autorità estere quando il dispositivo controllato si trova nel territorio di altro Stato membro; in tal caso, il p.m. dà esecuzione al

decreto di intercettazione e informa l'autorità competente dello Stato, trasmettendogli una copia del provvedimento di intercettazione.

DISPOSIZIONI A TUTELA DEI MINORI PER LA PREVENZIONE ED IL CONTRASTO DEL FENOMENO DEL CYBERBULLISMO

(L. 29 maggio 2017, n. 71)

La legge per il contrasto alle forme di cyberbullismo (G.U., Sr. gen., 3 giugno 2017, n. 127) è stata definitivamente approvata dalla Camera il 17 maggio 2017. Il provvedimento ha un raggio di operatività limitato ai minorenni, sia vittime sia responsabili di illeciti, privilegiando gli interventi di carattere educativo e preventivo, rispetto al testo originario che prevedeva anche strumenti di natura penale.

La definizione di cyberbullismo comprende «qualunque forma di pressione, aggressione, molestia, ricatto, ingiuria, denigrazione, diffamazione, furto d'identità, alterazione, acquisizione illecita, manipolazione, trattamento illecito di dati personali in danno di minorenni, realizzata per via telematica, nonché la diffusione di contenuti *on line* aventi ad oggetto anche uno o più componenti della famiglia del minore il cui scopo intenzionale e predominante sia quello di isolare un minore o un gruppo di minori ponendo in atto un serio abuso, un attacco dannoso, o la loro messa in ridicolo». La vittima di cyberbullismo, che abbia compiuto 14 anni, e i genitori o esercenti la responsabilità sul minore, possono inoltrare al titolare del trattamento o al gestore del sito internet o del *social media* un'istanza per l'oscuramento, la rimozione o il blocco di qualsiasi altro dato personale del minore, diffuso nella rete internet; se non si provvede entro 48 ore, l'interessato può rivolgersi al Garante della Privacy, che deve provvedere entro le successive 48 ore.

La legge estende al cyberbullismo la procedura di ammonimento prevista in materia di *stalking*, ai sensi dell'art. 8, d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito dalla l. 23 aprile 2009, n. 38. In caso di condotte di ingiuria, diffamazione, minaccia e trattamento illecito di dati personali, commessi mediante internet da minori ultraquattordicenni nei confronti di altro minore, fino a quando non sia proposta querela o denuncia, è applicabile la procedura di ammonimento. A tal fine, il questore – assunte se necessario informazioni dagli organi investigativi e sentite le persone informate sui fatti – convoca il minore responsabile, insieme ad almeno un genitore o ad altra persona esercente la responsabilità genitoriale, ammonendolo oralmente ed invitandolo a tenere una condotta conforme alla legge; gli effetti dell'ammonimento cessano al compimento della maggiore età.

Presso la Presidenza del Consiglio è istituito un tavolo tecnico per effettuare un piano di azione integrato per la prevenzione del bullismo, e realizzare una banca dati per il monitoraggio del fenomeno. La legge prevede, inoltre, l'adozione da parte del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca di specifiche linee di orientamento – da aggiornare ogni due anni – per la prevenzione ed il contrasto del cyberbullismo nelle scuole. Le linee di orientamento includono: la formazione del personale scolastico, prevedendo la partecipazione per ogni autonomia scolastica di un proprio referente; la promozione di un ruolo attivo degli studenti nella prevenzione e nel contrasto del cyberbullismo nelle scuole; la previsione di misure di sostegno e rieducazione dei minori coinvolti; infine, un efficace sistema di *governance* diretto dal Miur.