

BGE 147 I 354

Bundesgericht (BGE), 2021-03-18, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_147 I 354](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_147_I_354)

FR: ATF 147 I 354

IT: DTF 147 I 354

Regeste

Regeste Art. 13 BV, Art. 8 EMRK, Art. 321 StGB, Art. 68 des Tessiner Gesundheitsgesetzes (LSan/TI); ärztliches Berufsgeheimnis, Bestimmungen des kantonalen Rechts über die Meldepflicht von Angehörigen der Gesundheitsberufe gegenüber der Strafverfolgungsbehörde, abstrakte Normenkontrolle. Bedeutung der ärztlichen Schweigepflicht (E. 3.2 und 3.3.1). Einwilligung des Patienten, Entbindung von der Schweigepflicht durch die Aufsichtsbehörde und Meldepflichten bzw. -rechte als Ausnahmen von der Strafbarkeit bei Offenbarung des Arztgeheimnisses (E. 3.3.2 und 3.3.3). Auch nach Inkrafttreten der StPO können die Kantone eine Meldepflicht der Gesundheitsfachpersonen bei der Staatsanwaltschaft gemäss Art. 321 Ziff. 3 StGB vorsehen (E. 3.3.3 und 4). Anforderungen, die von der kantonalen Gesetzgebung berücksichtigt werden müssen (E. 3.4 und 3.5). Art. 68 Abs. 2 LSan/TI legt eine allgemeine Verpflichtung für Angehörige der Gesundheitsberufe fest, der Staatsanwaltschaft jeden Krankheits- oder Verletzungsfall im Zusammenhang mit einer bekannten oder vermuteten Straftat zu melden, der ihnen bei der Ausübung ihrer Pflichten oder ihres Berufs bekannt wird. Eine Verpflichtung dieses Umfangs verletzt die Substanz des Arztgeheimnisses und verstösst damit gegen Art. 321 StGB (E. 5). Darüber hinaus verpflichtet Art. 68 Abs. 3 LSan/TI die Angehörigen der Gesundheitsberufe, jedes Officialdelikt, das eine Gesundheitsfachperson im Zusammenhang mit ihrer Funktion oder ihrem Beruf begangen hat, der Staatsanwaltschaft anzuzeigen, wobei die ärztliche Schweigepflicht im Zusammenhang mit einer therapeutischen Beziehung vorbehalten bleibt. Im Lichte der Strafbarkeit des Meldeversäumnisses ist die Beschreibung des Straftatbestandes nicht hinreichend präzise und eingegrenzt. Die Vorschrift verstösst insofern gegen das strafrechtliche Bestimmtheitsgebot (E. 6.3).

Volltext

Urteilstkopf 147 I 354 27. Estratto della sentenza della II Corte di diritto pubblico nella causa A. e B. contro Gran Consiglio del Cantone Ticino (ricorso in materia di diritto pubblico) 2C_657/2018 del 18 marzo 2021 Regeste Art. 13 BV , Art. 8 EMRK , Art. 321 StGB , Art. 68 des Tessiner Gesundheitsgesetzes (LSan/TI); ärztliches Berufsgeheimnis, Bestimmungen des kantonalen Rechts über die Meldepflicht von Angehörigen der Gesundheitsberufe gegenüber der Strafverfolgungsbehörde, abstrakte Normenkontrolle. Bedeutung der ärztlichen Schweigepflicht (E. 3.2 und 3.3.1). Einwilligung des Patienten, Entbindung von der Schweigepflicht durch die Aufsichtsbehörde und Meldepflichten bzw. -rechte als Ausnahmen von der Strafbarkeit bei Offenbarung des Arztgeheimnisses (E. 3.3.2 und 3.3.3). Auch nach Inkrafttreten der StPO können die Kantone eine Meldepflicht der Gesundheitsfachpersonen bei der Staatsanwaltschaft gemäss Art. 321 Ziff. 3 StGB vorsehen (E. 3.3.3 und 4). Anforderungen, die von der kantonalen Gesetzgebung berücksichtigt werden müssen (E. 3.4 und 3.5). Art. 68 Abs. 2 LSan/TI legt eine allgemeine Verpflichtung

für Angehörige der Gesundheitsberufe fest, der Staatsanwaltschaft jeden Krankheits- oder Verletzungsfall im Zusammenhang mit einer bekannten oder vermuteten Straftat zu melden, der ihnen bei der Ausübung ihrer Pflichten oder ihres Berufs bekannt wird. Eine Verpflichtung dieses Umfangs verletzt die Substanz des Arztgeheimnisses und verstösst damit gegen Art. 321 StGB (E. 5). Darüber hinaus verpflichtet Art. 68 Abs. 3 LSan/TI die Angehörigen der Gesundheitsberufe, jedes Officialdelikt, das eine Gesundheitsfachperson im Zusammenhang mit ihrer Funktion oder ihrem Beruf begangen hat, der Staatsanwaltschaft anzuzeigen, wobei die ärztliche Schweigepflicht im Zusammenhang mit einer therapeutischen Beziehung vorbehalten bleibt. Im Lichte der Strafbarkeit des Meldeversäumnisses ist die Beschreibung des Straftatbestandes nicht hinreichend präzise und eingegrenzt. Die Vorschrift verstösst insofern gegen das strafrechtliche Bestimmtheitsgebot (E. 6.3).

Sachverhalt ab Seite 356 A. La legge ticinese sulla promozione della salute e il coordinamento sanitario, del 18 aprile 1989 (legge sanitaria, LSan/TI; RL 801.100) definisce i principi generali applicabili al settore sanitario e stabilisce le disposizioni di polizia sanitaria, riservate le leggi speciali, il diritto federale, nonché le convenzioni intercantionali e internazionali in materia sanitaria con effetto normativo (art. 1 LSan/TI). La legge sanitaria disciplina in particolare il segreto professionale degli operatori sanitari e il loro obbligo di segnalazione. Contempla inoltre delle disposizioni penali. Essa prevede segnatamente quanto segue:

Segreto professionale Art. 20 1 Il segreto professionale ha lo scopo di proteggere la sfera privata del paziente. 2 Ogni operatore sanitario è tenuto, nell'interesse del paziente, al segreto professionale. I funzionari e i privati che sono a conoscenza di segreti sanitari sono considerati ausiliari conformemente alle disposizioni dell' art. 321 cpv. 1 del Codice penale svizzero e quindi soggetti all'obbligo del segreto professionale. 3 L'operatore sanitario è liberato dal segreto professionale con il consenso del paziente o per decisione del Medico cantonale. Quest'ultimo si pronuncia solo su richiesta scritta del detentore del segreto e dopo aver sentito il paziente interessato. 4 ... 5 Non soggiacciono all'obbligo del segreto professionale: a) le denunce obbligatorie previste dall'art. 68; b) le dichiarazioni e gli annunci obbligatori alle autorità, segnatamente quelli concernenti le malattie trasmissibili previste da leggi, regolamenti e ordinanze federali e cantonali; c) le testimonianze obbligatorie conformemente al diritto penale; d) la raccolta e la comunicazione di dati statistici, epidemiologici, di morbilità o altri in conformità all' art. 321a del Codice penale svizzero. 6 omissis BGE 147 I 354 S. 357

Obbligo di segnalazione Art. 68 1 Ogni operatore sanitario è tenuto ad informare il Dipartimento e il Medico cantonale di qualunque fatto che possa mettere in pericolo la salute pubblica. 2 Chiunque esercita una professione sanitaria a titolo indipendente o dipendente ha l'obbligo di informare il ministero pubblico di ogni caso di malattia, di lesione o di morte per causa certa o sospetta di reato venuto a conoscenza nell'esercizio della professione. 3 Il procuratore pubblico notifica al Dipartimento, al più presto ma al massimo entro tre mesi dall'apertura dell'istruzione, l'esistenza di un procedimento penale nei confronti di operatori sanitari, ad eccezione dei casi senza rilevanza per l'esercizio dell'attività sanitaria.

Disposizioni penali Art. 95 1 Le infrazioni alle disposizioni di questa legge e dei regolamenti d'applicazione sono punite con la multa fino a centomila franchi. 2 Le infrazioni intenzionali gravi sono punite con la multa fino a cinquecentomila franchi. 3 La complicità, il tentativo e l'istigazione sono punibili. 4 Le contravvenzioni ai sensi del capoverso 1 sono decise dal Consiglio di Stato; le infrazioni ai sensi del capoverso 2 sono di competenza della magistratura penale. B. L'11 dicembre 2017, il Gran Consiglio del Cantone Ticino ha adottato la modifica della legge sanitaria, che prevede in particolare le

seguenti disposizioni: Art. 20 cpv. 4 e 5 lett. e) (nuovi) 4 Il segreto professionale non può essere opposto all'autorità di vigilanza qualora le informazioni siano chieste ai fini dell'espletamento dei propri compiti d'ispezione e vigilanza. 5 Non soggiacciono all'obbligo del segreto professionale: e) le segnalazioni inerenti ai casi in cui ci sia un fondato sospetto di prescrizione o dispensazione non adeguata di stupefacenti e sostanze psicotrope che costituiscono un reato ai sensi dell'art. 20 della legge federale sugli stupefacenti del 3 ottobre 1951. Obbligo di segnalazione da parte di operatori sanitari Art. 68 cpv. 2 e 3 2 Egli ha l'obbligo di informare rapidamente entro un massimo di 30 giorni il Ministero pubblico, direttamente o per il tramite del Medico cantonale, di ogni caso di malattia, lesione o di morte per causa certa o sospetta di reato perseguibile d'ufficio venuto a conoscenza in relazione con l'esercizio della propria funzione o professione. BGE 147 I 354 S. 358 3 Egli ha parimenti l'obbligo di informare rapidamente entro un massimo di 30 giorni il Ministero pubblico, direttamente o per il tramite del Medico cantonale, di ogni altro caso di reato perseguibile d'ufficio perpetrato da un operatore sanitario in relazione con la propria funzione o professione, fatto salvo il segreto medico nel rapporto terapeutico. Obbligo di segnalazione da parte di direzioni amministrative e sanitarie Art. 68a (nuovo) 1 Chiunque dirige una struttura o servizio sanitari ha l'obbligo di informare rapidamente entro un massimo di 30 giorni il Ministero pubblico, direttamente o per il tramite del Medico cantonale, di ogni caso di reato di cui all'art. 68 cpv. 2 e 3 perpetrato da un proprio dipendente o collaboratore di cui è venuto a conoscenza in relazione con la propria funzione o professione. 2 Egli è parimenti tenuto a informare immediatamente il Dipartimento se l'assunzione o la collaborazione con un operatore sanitario è stata rifiutata o se il contratto è stato revocato, rescisso o non rinnovato per violazione degli obblighi professionali, delle prescrizioni della presente legge o delle sue disposizioni d'esecuzione. Art. 95 cpv. 3 e 5 (nuovo) 3 La complicità, il tentativo e l'istigazione sono punibili, così come l'omissione. 5 Le autorità amministrative di vigilanza istituite dalla presente legge e dai relativi regolamenti per il perseguimento e il giudizio delle contravvenzioni dispongono dei poteri del pubblico ministero ai sensi dell' art. 357 del Codice federale di procedura penale del 5 ottobre 2007. L'obbligo di segnalazione da parte del Ministero pubblico previsto dal previgente art. 68 cpv. 3 LSan/TI è ora disciplinato in modo corrispondente in un nuovo art. 68b LSan/TI. Scaduto il termine per l'esercizio del diritto di referendum, le modifiche legislative sono state pubblicate nel Bollettino ufficiale delle leggi del 13 luglio 2018 (BU 32/2018 271) e sono entrate in vigore il 1° settembre 2018, ad eccezione di determinate disposizioni, in concreto non litigiose. C. Avverso le modifiche della legge sanitaria, il dott. med. A. e il dott. med. B. presentano un ricorso in materia di diritto pubblico del 13 agosto 2018 al Tribunale federale. Chiedono di annullare l'art. 68 cpv. 2 LSan/TI e di riformarlo nel senso di limitare l'obbligo di segnalazione dell'operatore sanitario ai casi di morte per causa certa o sospetta di reato. Postulano inoltre l'abrogazione degli art. 68 cpv. 3, 68a, 20 cpv. 4 e cpv. 5 lett. a e lett. e LSan/TI, nonché dell'aggiunta della punibilità dell'omissione prevista dall'art. 95 cpv. 3 LSan/ BGE 147 I 354 S. 359 TI. Chiedono altresì l'annullamento dell'art. 95 cpv. 1 e 2 LSan/TI per quanto riguarda le professioni mediche universitarie. I ricorrenti fanno valere la violazione del diritto federale, degli art. 8 cpv. 1, 13 cpv. 1 e 49 Cost. e dell' art. 8 CEDU . Il Tribunale federale ha accolto parzialmente il ricorso. Ha annullato parzialmente l'art. 68 cpv. 2 LSan/TI e interamente l'art. 68 cpv. 3 LSan/TI. Erwägungen Dai considerandi: 3. 3.1 I ricorrenti fanno valere una violazione della sfera privata (art. 13 Cost. e 8 CEDU) e del principio della preminenza del diritto federale (art. 49 Cost.). Richiamando la DTF 141 IV 77 e la sentenza 1B_96/2013 del 20 agosto 2013

adducono che l'art. 68 cpv. 2 LSan/Ti contrasterebbe con il diritto federale preminente. Sostengono che il segreto professionale medico sarebbe pienamente tutelato dall'art. 40 lett. f della legge federale del 23 giugno 2006 sulle professioni mediche universitarie, (LPMed; RS 811.11), sicché il legislatore cantonale non potrebbe emanare norme che lo violano o che pregiudicano la sua realizzazione. I ricorrenti adducono che l'obbligo di dare informazioni all'autorità di cui alla riserva dell' art. 321 cpv. 3 CP , non potrebbe essere interpretato come una competenza illimitata a favore del diritto cantonale per imporre alle persone tenute al segreto professionale di fornire informazioni al Ministero pubblico, che svuoterebbero il contenuto di tale garanzia. Rilevano che, giusta l' art. 123 cpv. 1 Cost. , la procedura penale è ora retta dal diritto federale, circostanza di cui il legislatore ticinese non avrebbe tenuto conto, omettendo di adeguare le disposizioni del diritto cantonale che avrebbero implicazioni di procedura penale. Secondo i ricorrenti, il diritto federale non conoscerebbe un obbligo di denuncia degli operatori sanitari per i casi contemplati dal nuovo art. 68 cpv. 2 LSan/TI. Richiamano al riguardo l' art. 253 cpv. 4 CPP , che prevede un obbligo di annuncio esclusivamente per i decessi dovuti a cause sospette o ignote, nonché l'art. 12 della legge federale del 28 settembre 2012 sulla lotta contro le malattie trasmissibili dell'essere umano, (legge sulle epidemie, LEp; RS 818.101), che stabilisce un obbligo di dichiarazione di medici, ospedali e altre istituzioni pubbliche del settore sanitario limitatamente alle osservazioni concernenti le malattie trasmissibili. Facendo in particolare riferimento agli art. 15d cpv. 3 LCStr (RS 741.01), 3c LStup (RS 812.121), 453 CC e al BGE 147 I 354 S. 360 previgente art. 364 CP (cfr. ora: art. 314c CC), i ricorrenti rilevano che negli altri casi il diritto federale prevede di massima un diritto di avvisare l'autorità, non un obbligo.

3.2 Il segreto professionale del medico (art. 321 CP) costituisce un istituto giuridico importante del diritto federale. Esso deriva dal diritto costituzionale alla protezione della sfera privata (art. 13 Cost. , art. 8 CEDU) e serve alla tutela della sfera segreta del paziente (sentenza 2C_37/2018 del 15 agosto 2018 consid. 6.2.3). Serve inoltre alla protezione del rapporto di fiducia particolare tra il medico ed il paziente (DTF 147 IV 27 consid. 4.6; DTF 141 IV 77 consid. 4.4). Consentendo al paziente di affidarsi senza riserve al medico, in modo da potere essere curato adeguatamente, concorre inoltre alla protezione della salute pubblica (sentenza 2C_37/2018, citata, consid. 6.2.3). Il rispetto del carattere confidenziale delle informazioni relative allo stato di salute dei pazienti è fondamentale non soltanto per proteggere la loro vita privata, ma anche per preservare la loro fiducia nel corpo medico e in generale nei servizi sanitari. In mancanza di questa protezione, le persone bisognose di cure mediche potrebbero essere dissuase sia dal comunicare al medico informazioni di carattere personale ed intimo necessarie alla prescrizione di un trattamento adeguato sia dal consultare il medico stesso, ciò che potrebbe mettere in pericolo la loro salute, rispettivamente, nel caso di malattie trasmissibili, quella della collettività (sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo C.C. contro Spagna del 6 ottobre 2009, § 31; I. contro Finlandia del 17 luglio 2008, § 35-49; Z. contro Finlandia del 25 febbraio 1997, § 94-99). L'art. 40 lett. f LPMed, richiamato dai ricorrenti, prevede che chi esercita una professione medica sanitaria sotto la propria responsabilità professionale, tra gli obblighi professionali, deve in particolare osservare il segreto professionale conformemente alle prescrizioni pertinenti. Questa norma non contiene prescrizioni materiali relative al segreto professionale, ma rinvia ad altre disposizioni determinanti, segnatamente all' art. 321 CP , che rappresenta una norma centrale in materia di protezione del segreto professionale (sentenze 2C_270/2018 del 15 marzo 2019 consid. 2.1.1; 2C_37/2018, citata, consid. 6.2.1; 2C_1035/2016 del 20 luglio 2017 consid. 4.2; 2C_215/

2015 del 16 giugno 2016 consid. 3 non pubblicato in DTF 142 II 256). Una disposizione analoga all'art. 40 lett. f LPMed è prevista dall'art. 16 lett. f della legge federale del 30 settembre 2016 sulle professioni sanitarie (LPSan; RS 811.21), in vigore dal 1° febbraio BGE 147 I 354 S. 361 2020. Anche le persone che esercitano una professione sanitaria ai sensi della LPSan, come pure i loro ausiliari, sottostanno al segreto professionale protetto penalmente dall' art. 321 CP (cfr. Messaggio del 18 novembre 2015 concernente la legge federale sulle professioni sanitarie, FF 2015 7125, 7162). Un'ulteriore norma analoga è prevista dall'art. 27 lett. e della legge federale del 18 marzo 2011 sulle professioni psicologiche (LPPsi; RS 935.81). 3.3 3.3.1 L' art. 321 n. 1 CP , nel tenore in vigore dal 1° febbraio 2020, prevede che i medici, i dentisti, i chiropratici, i farmacisti, le levatrici, gli psicologi, gli infermieri, i fisioterapisti, gli ergoterapisti, i dietisti, gli optometristi, gli osteopati come pure gli ausiliari di questi professionisti che rivelano segreti a loro confidati in virtù della loro professione o di cui hanno avuto notizia nell'esercizio della stessa, sono puniti, a querela di parte, con una pena detentiva sino a tre anni o con una pena pecuniaria. Soggiace al segreto professionale tutto quanto è stato confidato al medico in virtù della sua professione o di cui è venuto a conoscenza nell'ambito dell'esercizio della stessa. Benché tale segreto tuteli specialmente la relazione di fiducia esistente tra il medico e il paziente, il contenuto dei fatti da tenere segreti non è strettamente limitato alle questioni mediche. Ad un medico vengono infatti spesso confidate circostanze che non si comunicano ad un terzo qualsiasi e che soggiacciono quindi parimenti alle informazioni tutelate dal segreto professionale. Non vi rientrano per contro le informazioni comunicate al medico in veste di persona privata oppure in un'altra funzione, diversa da quella di operatore sanitario (sentenza 2C_215/2015, citata, consid. 4.1 e riferimenti). 3.3.2 L' art. 321 n. 2 CP prevede che la rivelazione del segreto non è punibile, quando sia fatta con il consenso dell'interessato o con l'autorizzazione scritta data, a richiesta di chi detiene il segreto, dall'autorità superiore o dall'autorità di vigilanza. In questo senso, l'art. 20 cpv. 3 LSan/TI prevede che l'operatore sanitario è liberato dal segreto professionale con il consenso del paziente o per decisione del Medico cantonale. Quest'ultimo si pronuncia solo su richiesta scritta del detentore del segreto e dopo avere sentito il paziente interessato. La liberazione dal segreto medico da parte dell'autorità è sussidiaria ed entra in considerazione quando non può essere ottenuto il consenso del paziente (GUILLOD/ERARD, Droit médical, 2020, pag. 375 seg.; S. BURKHARDT ET AL., Secret professionnel: généralités, in Droit de la santé et médecine légale, 2014, pag. 331 seg.). L' art. 321 BGE 147 I 354 S. 362 n. 2 CP non disciplina i criteri secondo i quali l'autorità competente deve rilasciare o rifiutare l'autorizzazione. Secondo la giurisprudenza, occorre eseguire una ponderazione dei beni giuridici e degli interessi in discussione e lo svincolo può essere ammesso solo quando è necessario alla tutela di interessi privati o pubblici prevalenti, rispettivamente quando gli interessi allo svincolo sono chiaramente preponderanti (sentenza 2C_270/2018, citata, consid. 2.1.2). Il segreto professionale medico costituisce infatti di per sé un bene giuridico importante (sentenza 2C_215/2015, citata, consid. 5.1 e riferimenti). 3.3.3 Alla punibilità della rivelazione del segreto professionale, l' art. 321 n. 3 CP nel tenore in vigore dal 1° gennaio 2019, riserva inoltre le disposizioni della legislazione federale e cantonale sul diritto di avvisare un'autorità e di collaborare con la stessa, sull'obbligo di dare informazioni a un'autorità e sull'obbligo di testimoniare in giudizio. L' art. 321 n. 3 CP è stato modificato contestualmente all'entrata in vigore, il 1° gennaio 2019, delle nuove disposizioni relative alla protezione dei minorenni (cfr. art. 314c segg. CC), completandolo con il relativo diritto di avvisare l'autorità (cfr. Messaggio del 15 aprile 2015 concernente la modifica del Codice

civile svizzero [Protezione dei minorenni], FF 2015 2751, 2781). In precedenza, contemplava unicamente la riserva delle disposizioni federali e cantonali sull'obbligo di dare informazioni all'autorità o di testimoniare in giudizio. I ricorrenti citano, tra gli obblighi e i diritti di avviso previsti dal diritto federale, segnatamente gli art. 253 cpv. 4 CPP, 12 LEp, 15d cpv. 3 LCStr, 3c LStup, 453 CC, vecchio art. 364 CP (cfr. ora: art. 314c CC). L'art. 321 n. 3 CP prevede tuttavia non soltanto la riserva delle disposizioni della legislazione federale, ma anche quella della legislazione cantonale relativa all'obbligo di dare informazioni ad un'autorità (cfr., per un'esposizione delle normative federali e cantonali, YVES DONZALLAZ, *Traité de droit médical*, volume II, 2021, pagg. 3160 segg.). Nella competenza dei Cantoni rientra, di principio, il settore della salute pubblica e della sanità (DTF 140 I 218 consid. 5.4; DTF 138 I 435 consid. 3.4.1 e riferimenti). Nonostante le accresciute regolamentazioni federali in ambito sanitario, ai Cantoni rimangono numerosi e importanti compiti nel campo della protezione della salute pubblica, delle cure sanitarie e dell'esecuzione del diritto federale (GÄCHTER/RÜTSCHKE, *Gesundheitsrecht*, 4 a ed. 2018, n. 106 segg.). In questo senso, l'art. 68 cpv. 1 LSan/TI prevede che BGE 147 I 354 S. 363 ogni operatore sanitario è tenuto ad informare il Dipartimento e il Medico cantonale di qualunque fatto che possa mettere in pericolo la salute pubblica. Questa disposizione non è oggetto della modifica legislativa impugnata e non è contestata dai ricorrenti. Inoltre, l'art. 12 cpv. 1 LEp prevede che i medici, gli ospedali e altre istituzioni pubbliche o private nel settore sanitario dichiarano le osservazioni concernenti le malattie trasmissibili all'autorità cantonale competente. Le autorità cantonali ordinano i provvedimenti di lotta di cui agli art. 30 segg. LEp (cfr. art. 40b LSan/TI). I Cantoni svolgono inoltre la vigilanza sulle persone che esercitano sul territorio cantonale una professione medica universitaria, rispettivamente sanitaria, sotto la propria responsabilità professionale (cfr. art. 41 LPMed, art. 17 LPSan). Ai Cantoni spetta pure la competenza nell'ambito della protezione dell'ordine e della sicurezza pubblici (DTF 144 I 281 consid. 4.3). Il personale medico si trova al riguardo in una posizione di osservatore privilegiato non soltanto con riferimento allo stato di salute generale della popolazione, ma anche per quanto concerne la possibilità di identificare e di segnalare eventuali minacce per la sicurezza pubblica (cfr. GUILLOD/ERARD, op. cit., pag. 385). Anche un interesse preponderante del paziente può, in determinate circostanze, giustificare un intervento. È questo per esempio il caso quando egli è esposto ad una minaccia imminente per la sua vita e la sua salute (cfr. ULRICH HÄFELIN ET AL., *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 8 a ed. 2020, n. 2557 e 2561). Al riguardo, rimane comunque prioritaria la possibilità per il medico di ottenere la liberazione dal segreto professionale (cfr. art. 321 n. 2 CP, 171 cpv. 2 lett. b CPP, 20 cpv. 3 LSan/TI). 3.4 I motivi giustificativi che escludono la punibilità della rivelazione del segreto medico secondo l'art. 321 n. 2 e 3 CP non devono tuttavia condurre ad eludere l'obbligo di segretezza previsto dalla legge, vanificando la protezione della sfera privata del paziente. L'invocazione di tali motivi deve avvenire in modo restrittivo e, nella misura del possibile, occorre cercare di ottenere il consenso dell'interessato (cfr. KARIN KELLER, *Das ärztliche Berufsgeheimnis gemäss Art. 321 StGB*, 1993, pag. 187). Il rispetto dell'obbligo di confidenzialità costituisce infatti la regola e la liberazione dal segreto professionale in un modo diverso dall'accordo del paziente rappresenta l'eccezione: deve pertanto essere oggetto di una ponderazione degli interessi puntuale (S. BURKHARDT ET AL., loc. cit., pag. 340). Nei casi in cui l'operatore sanitario ritenga che esista un interesse BGE 147 I 354 S. 364 pubblico o privato che giustifichi la comunicazione a terzi di informazioni coperte dal segreto professionale e non sia possibile

ottenere il consenso da parte del paziente, egli deve adire l'autorità competente per lo svincolo dal segreto (cfr. GUILLOD/ERARD, op. cit., pag. 376). L'autorità ammetterà se del caso lo svincolo soltanto dopo una ponderazione dei beni giuridici e degli interessi in questione (cfr. consid. 3.3.2). Gli obblighi legali di segnalazione ai sensi dell' art. 321 n. 3 CP costituiscono ingerenze rilevanti nel segreto professionale, siccome costringono il medico a rivelare segreti riguardanti i suoi pazienti (KELLER, op. cit., pag. 170). Devono quindi concernere fattispecie chiaramente delimitate. In quanto imposti dal legislatore, simili obblighi di segnalazione limitano l'operatore sanitario nella sua possibilità di apprezzare la situazione e di procedere ad una valutazione degli interessi coinvolti, tenendo segnatamente conto degli specifici interessi dei suoi pazienti al mantenimento del segreto. Occorre pertanto che siano fondati sull'identificazione da parte del legislatore di un bene superiore che è di principio prevalente rispetto alla protezione del segreto professionale medico. La soluzione adottata dal legislatore deve quindi risultare da una ponderazione dei diversi interessi in discussione (DONZALLAZ, op. cit., pag. 3159 n. 6759).

3.5 Alla luce di quanto esposto, l'istituzione di un obbligo di fornire informazioni all'autorità fondato sulle disposizioni cantonali espressamente riservate dall' art. 321 n. 3 CP è quindi di principio ammissibile. Devono tuttavia essere privilegiate soluzioni meno incisive, quali la liberazione dal segreto professionale da parte del paziente e, secondariamente, lo svincolo da parte dell'autorità. Un obbligo di segnalazione deve risultare da una ponderazione degli interessi eseguita dal legislatore. Non deve inoltre rendere illusorio il segreto professionale medico (cfr. DTF 74 I 136 consid. 3 e 4), svuotando completamente della sua sostanza il principio del segreto. L'obbligo non può essere illimitato, ma deve essere formulato in modo esplicito all'indirizzo dell'operatore sanitario e precisare le situazioni chiaramente delimitate alle quali si riferisce (cfr. DTF 74 I 136 consid. 4b; DONZALLAZ, op. cit., pag. 3157 n. 6753 e pag. 3191 n. 6842; MICHEL DUPUIS ET AL., *Petit Commentaire, Code pénal*, 2 a ed. 2017, n. 53 ad art. 321 CP ; GUILLOD/ERARD, op. cit., pag. 382). La regolamentazione cantonale deve rispettare il diritto superiore. Costituendo un'ingerenza in un diritto fondamentale, la restrizione del segreto professionale medico deve fondarsi su una base legale sufficiente, essere BGE 147 I 354 S. 365 giustificata dall'interesse pubblico e rispettare il principio della proporzionalità (art. 36 Cost. , cfr. DONZALLAZ, op. cit, pag. 3191 n. 6843; TRECHSEL/VEST, in *Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar*, 3 a ed. 2018, n. 42 seg. ad art. 321 CP). Le limitazioni del segreto professionale mediante obblighi di deposizione o di annuncio del medico non possono essere talmente estese da indurre determinate persone, toccate da questi obblighi di informazione, a non più osare rivolgersi al medico rinunciando a farsi curare (HANS SCHULTZ, *Der Arzt als Büttel der Polizei?*, in *FS für Paul Bockelmann*, 1979, pag. 608).

4. 4.1 I ricorrenti lamentano la violazione del principio della preminenza del diritto federale. Adducono che il diritto federale non conoscerebbe un obbligo di denuncia degli operatori sanitari riguardo ad ogni caso di malattia, lesione o morte per causa certa o sospetta di reato perseguibile d'ufficio di cui il medico è venuto a conoscenza in relazione con l'esercizio della propria professione, corrispondente all'art. 68 cpv. 2 LSan/TI. Richiamando in particolare la sentenza pubblicata in DTF 141 IV 77 e la sentenza 1B_96/2013, rilevano che il diritto processuale penale è ora disciplinato esclusivamente dalla Confederazione, sicché i Cantoni non disporrebbero più di competenze al riguardo.

4.2 Per il principio della preminenza del diritto federale (art. 49 cpv. 1 Cost.), che può essere invocato quale diritto costituzionale individuale, i Cantoni non sono autorizzati a legiferare nelle materie disciplinate esaustivamente dal diritto federale; negli altri campi, essi non possono emanare norme giuridiche che violino sia il

senso sia lo spirito del diritto federale e ne pregiudichino la sua realizzazione (DTF 146 II 309 consid. 4.1; DTF 145 I 183 consid. 5.1.1; DTF 144 I 281 consid. 4.2 e rinvii).

Trattandosi del controllo astratto delle norme fondato sull' art. 49 Cost. , il Tribunale federale esamina liberamente la conformità delle disposizioni cantonali con il diritto federale (DTF 144 I 281 consid. 4.2 e rinvii).

4.3 Nella misura in cui i ricorrenti lamentano una violazione del principio della preminenza del diritto federale adducendo che la materia sarebbe disciplinata esaustivamente dal diritto federale per cui i Cantoni non avrebbero la facoltà di introdurre un obbligo per il personale sanitario di fornire informazioni all'autorità, essi misconoscono la portata dell' art. 321 n. 3 CP . Come visto, questa norma riserva BGE 147 I 354 S. 366 in modo esplicito anche la legislazione cantonale sull'obbligo di dare informazioni all'autorità. La sentenza pubblicata in DTF 141 IV 77 e la sentenza 1B_96/2013, citate dai ricorrenti, riguardano delle domande di dissigillamento di documenti medici nell'ambito della procedura penale. Concernono quindi dei procedimenti penali già aperti e pendenti. Non vertono su un obbligo di segnalazione, che potrebbe condurre all'apertura del procedimento penale (cfr. anche DTF 147 IV 27 consid. 4.10). Nella richiamata sentenza 1B_96/2013 il Tribunale federale ha peraltro lasciato aperta la questione di sapere se e in quale misura, dopo l'entrata in vigore del CPP, il diritto cantonale poteva imporre ai medici un obbligo di annuncio di eventuali sospetti di reato all'autorità di perseguimento penale. Il Tribunale federale ha comunque preso in considerazione la regolamentazione della legge sanitaria cantonale concretamente applicabile, confermando la reiezione della domanda di dissigillamento del Ministero pubblico basilese, che aveva interpretato il § 27 cpv. 3 lett. b LSan/BS, nel tenore allora in vigore, non come semplice dovere di segnalazione del medico, bensì come obbligo generale di fornire tutti i ragguagli e i documenti (relativi alla paziente interessata) richiesti dal magistrato inquirente. Il Tribunale federale non ha escluso che il diritto cantonale potesse prevedere un obbligo di segnalazione riguardo alla commissione di eventuali reati, rilevando come, ad ogni modo, la fattispecie oggetto di quel giudizio non rientrasse in un simile caso (cfr. DTF 147 IV 27 consid. 4; sentenza 1B_96/2013, citata, consid. 5.5). Certo, la legislazione nel campo della procedura penale compete alla Confederazione (art. 123 cpv. 1 Cost.). Le norme amministrative cantonali non possono quindi eludere le disposizioni federali sulla protezione del segreto professionale e sugli obblighi del diritto processuale penale di produrre documenti e di deporre (cfr. art. 171 e 248 CPP ; DTF 147 IV 27 consid. 4.6 e 4.9; sentenza 1B_96/2013, citata, consid. 5.1). Come visto, i Cantoni rimangono però competenti in materia di salute pubblica e di sanità, nonché nel campo della protezione dell'ordine e della sicurezza pubblici. L' art. 321 n. 3 CP riserva esplicitamente, anche dopo l'entrata in vigore del CPP, il 1° gennaio 2011, le disposizioni della legislazione cantonale sul diritto, rispettivamente sull'obbligo, di avvisare un'autorità. La censura di violazione del principio della preminenza del diritto federale è pertanto infondata. BGE 147 I 354 S. 367

5. 5.1 I ricorrenti sostengono che l'obbligo di dare informazioni all'autorità di cui alla riserva dell' art. 321 n. 3 CP , non potrebbe essere utilizzato ed interpretato come una competenza illimitata a favore del diritto cantonale per imporre alle persone tenute al segreto professionale di fornire informazioni al Ministero pubblico, che svuoterebbero il contenuto della garanzia. Rimproverano al legislatore ticinese di avere disatteso questi principi adottando la normativa contestata, a loro dire eccessivamente ampia. Con questa argomentazione, i ricorrenti fanno valere, in modo sufficientemente sostanziato, che l'art. 68 cpv. 2 LSan/TI violerebbe l' art. 321 CP .

5.2 L'art. 68 cpv. 2 LSan/TI prevede che l'operatore sanitario ha l'obbligo di informare rapidamente entro un massimo di 30 giorni il

Ministero pubblico, direttamente o per il tramite del Medico cantonale, di ogni caso di malattia, lesione o di morte per causa certa o sospetta di reato perseguibile d'ufficio venuto a conoscenza in relazione con l'esercizio della propria funzione o professione. Rispetto alla versione precedente, che non specificava alcunché in merito ai reati interessati, la nuova norma precisa unicamente che l'obbligo di segnalazione concerne i casi di malattia, lesioni o morte riconducibili a "reati perseguibili d'ufficio". L'art. 68 cpv. 2 LSan/TI prevede tuttora un obbligo generale ed esteso, che comprende in sostanza ogni caso di lesione dell'integrità fisica riconducibile genericamente ad un reato perseguibile d'ufficio. Tale obbligo di segnalazione non è limitato a determinate situazioni specifiche in cui l'interesse alla rivelazione del segreto può essere prevalente rispetto al mantenimento del segreto professionale. Nei termini generici formulati, è indipendente dalla gravità dei reati e da eventuali minacce per l'ordine, la sicurezza e la salute pubblici. È parimenti indipendente dalla gravità del pericolo per l'integrità e la salute del paziente. Esso è pertanto suscettibile di pregiudicare il rapporto di fiducia tra il medico e il paziente. Un obbligo così esteso potrebbe indurre i pazienti bisognosi di cure a non rivolgersi al medico, rinunciando all'assistenza sanitaria, oppure a sottacere informazioni importanti affinché il medico possa stabilire una terapia adeguata. Imponendo agli operatori sanitari di segnalare all'autorità di perseguimento penale ogni caso di malattia e di lesione dell'integrità della persona per causa certa o sospetta di un reato perseguibile d'ufficio di cui sono venuti a conoscenza nell'esercizio della loro professione, l'art. 68 cpv. 2 LSan/TI deroga in modo eccessivo al segreto professionale, BGE 147 I 354 S. 368 svuotandolo della sua sostanza (cfr. GUILLOD/ERARD, op. cit., pag. 386 seg.). Già si è detto che gli obblighi legali di segnalazione incidono in modo rilevante sul segreto professionale medico, sicché essi devono essere circoscritti a situazioni chiaramente delimitate in cui il legislatore ha identificato un interesse superiore, prevalente rispetto alla protezione del segreto professionale. Nelle esposte circostanze, l'obbligo dell'art. 68 cpv. 2 LSan/TI, formulato in termini estesi e generali, viola il segreto professionale medico dell' art. 321 CP . L'art. 68 cpv. 2 LSan/TI deve di conseguenza essere annullato nella misura in cui eccede l'obbligo per l'operatore sanitario di informare l'autorità di perseguimento penale "di ogni caso di morte per causa certa o sospetta di reato venuto a conoscenza in relazione con l'esercizio della propria funzione o professione". Limitatamente all'obbligo di annuncio di tali decessi, la norma è infatti compatibile con l' art. 253 cpv. 4 CPP , secondo cui i Cantoni determinano quali membri del personale medico hanno l'obbligo di annunciare alle autorità penali decessi dovuti a cause sospette o ignote. La nozione di "decessi dovuti a cause sospette o ignote" comprende invero, in generale, i decessi per cause non naturali oppure non chiare, non necessariamente riconducibili a un reato (HANSJAKOB/GRAF, in Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3 a ed. 2020, n. 2 segg. ad art. 253 CPP ; ZOLLINGER/KIPFER, in Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2 a ed. 2014, n. 29 ad art. 253 CPP). L'art. 68 cpv. 2 LSan/TI può comunque essere interpretato in modo conforme al diritto federale tenendo conto di questa precisazione. Spetterà se del caso al legislatore cantonale adattare ulteriormente dal profilo redazionale la disposizione cantonale. 6. 6.1 I ricorrenti sostengono che l'art. 68 cpv. 3 LSan/TI sarebbe contrario agli art. 301 e 302 CPP , i quali prevedono un obbligo di denuncia esclusivamente per i membri delle autorità (art. 302 CPP), mentre le altre persone disporrebbero solo di un diritto (art. 301 CPP). Rilevano al riguardo che i medici, compresi quelli dipendenti dell'Ente ospedaliero cantonale, non sarebbero né autorità né funzionari. Adducono inoltre che non esisterebbe una base legale per istituire un simile obbligo illimitato a favore del diritto

cantonale, volto ad imporre agli operatori sanitari la denuncia all'autorità penale di altri operatori sanitari. 6.2 Secondo l' art. 301 cpv. 1 CPP , ognuno ha il diritto di denunciare per scritto od oralmente un reato a un'autorità di perseguimento BGE 147 I 354 S. 369 penale. Questa disposizione istituisce un diritto generale di denuncia (cfr. Messaggio del 21 dicembre 2005 concernente l'unificazione del diritto processuale penale, FF 2006 989, 1162). L' art. 302 CPP disciplina per contro l'obbligo di denuncia e prevede che, se non sono esse stesse competenti per il perseguimento, le autorità penali sono tenute a denunciare alle autorità competenti i reati che hanno constatato o che sono stati loro segnalati nell'ambito della loro attività ufficiale (cpv. 1); la Confederazione e i Cantoni disciplinano l'obbligo di denuncia dei membri di altre autorità (cpv. 2). Quest'obbligo di denuncia si distingue dall'obbligo di informazione o di notifica che incombe alle persone appartenenti a determinate categorie professionali. È segnatamente questo il caso degli obblighi di annuncio del personale medico in ambito sanitario (Messaggio del 21 dicembre 2005, citato, pag. 1163; SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3 a ed. 2018, n. 5 ad art. 302 CPP). Gli obblighi di segnalazione dell'art. 68 LSan/TI rientrano appunto in questo campo e devono essere distinti dall'obbligo di denuncia giusta l' art. 302 CPP , che non è di per sé toccato dalla norma cantonale. 6.3 Laddove i ricorrenti sostengono per contro che l'obbligo di segnalazione dell'art. 68 cpv. 3 LSan/TI sarebbe illimitato e non poggerebbe su una valida base legale, essi censurano sostanzialmente la lesione del principio della legalità per l'indeterminatezza della norma. La censura, pur non citando in modo esplicito il principio, è comunque sufficientemente chiara. Al riguardo, è qui di rilievo anche la disposizione penale di cui all'art. 95 cpv. 1 e 3 LSan/TI, che prevede per le infrazioni alle norme della LSan/TI, comprese le omissioni, la punibilità con una multa fino a fr. 100'000.-, rispettivamente fino a fr. 500'000.- nei casi intenzionali gravi (cfr. art. 95 cpv. 2 LSan/TI). 6.3.1 Il principio della legalità nell'ambito del diritto penale ("nulla poena sine lege") è esplicitamente sancito dagli art. 1 CP e 7 CEDU. Risulta altresì dagli art. 5 cpv. 1, 9 e 164 cpv. 1 lett. c Cost. (DTF 145 IV 329 consid. 2.2, DTF 145 IV 513 consid. 2.3.1). Il principio è violato quando una persona è perseguita penalmente per un comportamento che la legge non definisce come punibile, oppure quando l'atto incriminato è ritenuto punibile da una legge alla quale non può essere riconosciuta validità giuridica, oppure ancora quando il tribunale sussume un determinato comportamento sotto una disposizione penale alla quale, anche sulla scorta di un'interpretazione estesa BGE 147 I 354 S. 370 secondo i principi generali del diritto penale, non è però sussumibile (DTF 145 IV 329 consid. 2.2, DTF 145 IV 513 consid. 2.3.1). Il principio vale per tutto il diritto penale, quindi anche per il diritto penale cantonale in materia di contravvenzioni (DTF 138 IV 13 consid. 4.1 e rinvii). Dal principio della legalità è inoltre dedotta l'esigenza di precisione del diritto penale ("nulla poena sine lege certa"), che impone una descrizione sufficientemente puntuale delle fattispecie penali. La legge deve essere formulata in modo preciso, tale da permettere al cittadino di orientare di conseguenza il proprio comportamento e di potere riconoscere le implicazioni di un determinato comportamento con un grado di certezza corrispondente alle circostanze (DTF 146 I 11 consid. 3.1.2 pag. 14; DTF 145 IV 329 consid. 2.2, DTF 145 IV 513 consid. 2.3.1 e rispettivi rinvii). Queste esigenze rispondono inoltre all'interesse della sicurezza giuridica e dell'uguaglianza nell'applicazione della legge (DTF 146 I 11 consid. 3.1.2 pag. 14). Il grado di precisione che deve essere richiesto dalla legge non può essere determinato in modo astratto. Esso dipende in particolare dalla diversità delle situazioni da regolare, dalla complessità e dalla prevedibilità delle decisioni da prendere nel singolo caso, dai destinatari

della norma, dalla gravità dell'ingerenza nei diritti fondamentali e dalla possibilità di scegliere la soluzione adeguata soltanto nel caso concreto di applicazione (DTF 143 I 253 consid. 6.1 pag. 264; DTF 138 I 378 consid. 7.2 pag. 390; YVES DONZALLAZ, *La sécurité juridique et le juge constitutionnel: regards du droit suisse*, in *La sécurité juridique*, 2019, pag. 114). 6.3.2 L'art. 68 cpv. 3 LSan/TI prevede l'obbligo per ogni operatore sanitario di informare l'autorità di perseguimento penale di ogni altro caso di reato perseguibile d'ufficio perpetrato da un operatore sanitario in relazione con la propria funzione o professione, fatto salvo il segreto medico nel rapporto terapeutico. Secondo il Messaggio governativo, questa riserva del segreto medico "esclude in sostanza l'obbligo di segnalazione per il medico curante di un operatore sanitario che nel contesto della relazione terapeutica gli rivela la commissione di un reato, nei limiti dell'obbligo di segnalazione generale per i reati gravi di cui al cpv. 2" (Messaggio del Consiglio di Stato n. 7227 del 4 ottobre 2016, 27 seg.). L'art. 68 cpv. 3 LSan/TI si aggiunge all'obbligo di segnalazione giusta l'art. 68 cpv. 2 LSan/TI, istituendo in ultima analisi un dovere generale per gli operatori sanitari di denunciare penalmente un collega in ogni caso di reato perseguibile d'ufficio commesso in relazione con la BGE 147 I 354 S. 371 propria professione. Si estende anche ad imprecisati reati contro il patrimonio, che non sono strettamente legati all'esercizio dell'attività terapeutica. La disposizione penale dell'art. 95 LSan/TI punisce le infrazioni alle disposizioni della LSan/TI e dei regolamenti di applicazione con una multa fino a fr. 100'000.- (cpv. 1), rispettivamente fino a fr. 500'000.- nei casi intenzionali gravi (cpv. 2). Essa costituisce una norma quadro che deve essere letta e interpretata congiuntamente con le norme che la completano (DTF 145 IV 329 consid. 2.2; sentenza 6B_385/2008 del 21 luglio 2008 consid. 3.3.2), tra cui figura l'art. 68 cpv. 3 LSan/TI. L'omissione della segnalazione imposta da quest'ultima norma può quindi comportare la punibilità dell'operatore sanitario interessato (cfr. art. 95 cpv. 3 LSan/TI). L'obbligo è tuttavia generico e non definisce con precisione le situazioni specifiche alle quali si riferisce né indica determinate fattispecie che vedono coinvolti interessi importanti, tali da giustificare una segnalazione. Si rivolge in modo indifferenziato a tutti gli operatori sanitari e non tiene conto della diversità delle situazioni da valutare. Esso concerne in modo imprecisato ogni reato perseguibile d'ufficio perpetrato da un qualsiasi operatore sanitario in relazione con la sua professione, riservata l'esistenza di un rapporto terapeutico con l'operatore sanitario denunciante. Un simile obbligo di natura generale non permette concretamente all'operatore sanitario tenuto alla segnalazione di determinare con sufficiente certezza i singoli casi in cui essa si imponga come obbligatoria sulla base di determinate circostanze, risultando altresì difficilmente praticabile. Considerata la sua stretta relazione con l'art. 95 LSan/TI, l'art. 68 cpv. 3 LSan/TI disattende pertanto l'esigenza di precisione del diritto penale. Poiché la disposizione non si presta ad un'interpretazione compatibile con il diritto superiore, essa deve di conseguenza essere annullata.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.