

di Alnaldo Capozzi



Vi sono aspetti contenuti nel Ddl di cui poco si è parlato.

La medicina difensiva è conseguenza dell'eccessiva contenziosità ma l'argine alla contenziosità è sempre esistito. Si tratta del "controllo deontologico" oggi ancora più potente grazie all'equiparazione tra evasione fiscale e sanzione disciplinare e grazie all'art. 8 del recente Ddl.

Le radici della medicina difensiva andrebbero cercate nella rottura dell'argine alla contenziosità che il legislatore aveva posto nell'art. 3, lett. g, della legge istitutiva D. Lgs. C.P.S. del 13 settembre 1946, n. 233 (di seguito nominato "decreto del 1946"), relativa alla ricostituzione degli Ordini delle professioni sanitarie e per la disciplina dell'esercizio delle professioni. Nell'art. 3, lett. g, si individuano le attribuzioni che spettano al Consiglio direttivo di ciascun Ordine e Collegio ovvero: «interporsi, se richiesto, nelle controversie fra sanitario e sanitario, o fra sanitario e persona o enti a favore dei quali il sanitario abbia prestato o presti la propria opera professionale, per ragioni di spese, di onorari e per altre questioni inerenti all'esercizio professionale, procurando la conciliazione della vertenza e, in caso di non riuscito accordo, dando il suo parere nelle controversie stesse».

L'argine alla contenziosità è rappresentato dal "controllo deontologico" e l'Ordine professionale

è soltanto uno strumento.

Deriva la proposta di

- 1) revisione deontologica delle cause medico-legali (delle lettere-citazioni e perizie);
- 2) controllo deontologico permanente delle cause medico-legali (delle lettere-citazioni e perizie).

A) Revisione deontologica delle cause medico-legali.

Si tratta della revisione deontologica di migliaia di cause vinte dal medico, perse dal paziente o concluse con compensazione delle spese di lite a cui si aggiungeranno migliaia di altre cause che attualmente sono in corso (circa trentamila) visto che il Collegio Italiano dei Chirurghi ha affermato che il medico è assolto nell'80% delle cause civili ed è prosciolto nel 98% delle cause penali.

Ai pazienti-clienti si consiglia di far verificare l'eventuale violazione degli obblighi professionali del proprio perito/consulente e chiedere, innanzitutto, la restituzione degli onorari, ben articolando lo scritto, ai sensi dell'art. 76 delle Norme d'attuazione del Codice di Procedura Civile (Potere delle parti sui fascicoli), usando la sentenza come puntello.

Il Codice Deontologico C.D. prescrive la consapevolezza delle relazioni peritali, l'obbligo di soddisfare le esigenze di giustizia attinenti al caso in esame, il rigore della verità scientifica, il rispetto dei diritti della persona.

Le contestazioni deontologiche possono riguardare quelle presenti nella relazione peritale e quelle di ordine medico presenti nella citazione dell'avvocato (che sembrano frequenti in considerazione della generale, nota, libertà espressiva dell'avvocato riguardo fatti di medicina e di anatomia). In questo senso, è bene ricordare la "correttezza morale che fonda l'esercizio dell'attività medico legale" dell'art. 62 C.D. e "la solidarietà e la collaborazione con i colleghi" dell'art. 58 C.D.

Il perito/consulente è deontologicamente scorretto anche in caso di mancato-parziale-tardivo rilascio della fatturazione. La decisione n. 86/2014 del Consiglio Nazionale Forense, infatti, può riguardare anche il perito/consulente. Con tale decisione si è stabilito che l'avvocato risponde dell'eventuale mancato-parziale rilascio della fatturazione e la tardiva regolarizzazione fiscale non esclude la rilevanza deontologica del suo comportamento. Il dovere di adempimento fiscale è finalizzato alla protezione del principio di solidarietà, principio comunque violato anche sotto

Scritto da tagliaferri

Sabato 27 Febbraio 2016 19:29 - Ultimo aggiornamento Sabato 27 Febbraio 2016 19:50

l'aspetto della mancata contribuzione previdenziale. Tale condizione vale anche per il perito/consulente di parte visto che il rilascio della ricevuta rientra nell'ambito delle doti morali che lo stesso Giuramento di Ippocrate collega alla competenza ed alla reputazione. Il ravvedimento, cioè la tardiva regolarizzazione fiscale, potrebbe influire soltanto sulla determinazione dell'entità della sanzione disciplinare che, però, resta inevitabile. Se alla richiesta di restituzione degli onorari non seguisse riscontro, il paziente-cliente potrebbe chiedere l'interposizione al Consiglio dell'Ordine di appartenenza del professionista sulla base del decreto del 1946, facendo presente esclusivamente quesiti deontologici.

L'intero mondo deontologicamente scorretto non può che temere la pubblicizzazione della decisione

dell'Ordine Forense. Con essa, il "controllo deontologico" proposto dal legislatore del 1946 diviene più

incisivo e le nostre proposte di "revisione deontologica delle cause" e "controllo deontologico

permanente" divengono proposte per tutti i campi professionali, non solo in sanità.

La Medicina Difensiva diviene parte di un mostro con tante facce (vi è anche quella dell'ingegneria

difensiva, dell'architettura difensiva ..) di un nemico comune: il mondo deontologicamente scorretto.

L'Ordine dei Medici delibera ogni qual volta non vi è accordo tra le parti ("... in caso di non riuscito

accordo, dando il suo parere" art.3, lett.g del decreto del 1946). L'accordo tra le parti viene a mancare

anche quando il professionista è assente all'appuntamento fissato.

La sanzione disciplinare rende problematica la carriera ospedaliera (vedi Codice Etico Comportamentale

delle Asl) e difficilmente il consulente verrà nominato CTU. Al CTU è richiesta, infatti, la "specchiata

moralità" ai sensi dell'articolo 15 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile. Anche la

mancanza di una sentenza di assoluzione piena (figuriamoci una sanzione disciplinare), può giustificare

l'assenza del suddetto requisito necessario ai fini dell'iscrizione all'Albo dei CTU. Inoltre, visto che tale

requisito ha natura discrezionale, non è nemmeno semplice contestare l'eventuale rigetto della domanda di

iscrizione all'Albo dei CTU.

In caso di sanzione disciplinare nei confronti del perito/consulente, il paziente-cliente esigerà copia del

relativo verbale dell'Ordine dei Medici da usare, eventualmente, per citare il professionista a

giudizio.

Il paziente-cliente sottolineerà il mancato e doveroso impiego della diligenza da parte del

perito/consulente e, questa volta, la richiesta potrebbe non essere soltanto la restituzione degli onorari.

Tale condizione risulterà più convincente se il professionista non avrà risposto ai quesiti deontologici e se

non si sarà presentato all'appuntamento fissato dall'Ordine in seguito a richiesta di interposizione.

Il perito/consulente potrebbe dover rispondere di sospetto di dolo. Il medico, infatti, sulla base dell'art. 1

del C.D: "deve conoscere e rispettare il Codice e gli indirizzi applicativi allegati". Si potrebbe contestare

al professionista che l'interesse alla propria borsa sia avvenuta anche a spregio dei possibili danni al

paziente-cliente (oltre a quelli del medico chiamato in causa). In assenza di risposta ai quesiti

deontologici, egli non svolge il delicato compito di consigliare o meno al paziente-cliente l'avvio di un

Scritto da tagliaferri

Sabato 27 Febbraio 2016 19:29 - Ultimo aggiornamento Sabato 27 Febbraio 2016 19:50

procedimento valutando i dati a disposizione mantenendo, contemporaneamente, un atteggiamento quanto

più possibile obiettivo. Egli nasconde, al paziente-cliente, l'incongruità deontologica abusando del suo

status professionale (art.7 C.D.), disattendendo i valori etici della professione (art. 1 e 4 C.D.) e

disattendendo la necessaria correttezza morale (art 62 C.D.). Il paziente-cliente potrebbe citare i propri

consulenti a giudizio per tentare di rifarsi delle spese processuali e di quelle conseguenti all'eventuale

risarcimento al medico accusato ingiustamente.

B) Controllo deontologico permanente delle cause medico-legali.

Riguarda le trentamila cause in corso. Il medico chiamato in causa confronta la lettera dell'avvocato di

parte attrice, preliminare alla conciliazione obbligatoria, con il Codice Deontologico. Le "libertà

espressive" dell'avvocato riguardo l'anatomia e la patologia umana appaiono frequenti e spesso sono

foriere di problematiche deontologiche di ordine medico. Si farà presente all'avvocato che tutti i

professionisti medici (compreso lo psichiatra ...) verranno chiamati a rispondere riguardo le

problematiche deontologiche presenti nella lettera-citazione. Ai CTP che non dovessero prendere

posizione si potrebbe contestare l'assenza di "solidarietà", la mancata "correttezza morale che fonda

l'esercizio dell'attività medico legale" dell'art. 62 C.D. ed il fatto che il CTP è investito del dovere di

collaborare alla ricerca della verità (art. 230 c.p.). In particolare, il CTP può essere oggetto di

procedimento civile per danni nell'ipotesi abbia tenuto un comportamento antigiuridico e ciò in

riferimento all'obbligo di "rispetto reciproco" previsto dall'art. 58 C.D. L'avvocato dovrà necessariamente

prendere in considerazione l'ipotesi del vaglio preliminare della sua lettera da parte di tutti i CTP e molte

cause frivole potrebbero svanire fin dal loro esordio.

Le contestazioni deontologiche potrebbero essere presenti non solo nella lettera-citazione

dell'avvocato di

parte ma anche nella relazione di un CTP e, quindi, con la stessa procedura sopradescritta, potrebbero

essere coinvolti tutti gli altri CTP.

Il nuovo Ddl sulla responsabilità professionale rende più facile chiamare tutti i periti/consulenti di parte a

rispondere riguardo le eventuali incongruità deontologiche sopracitate superando, di fatto, il limite

temporale e di metodo disposto dal legislatore del 1946: il Consiglio direttivo di ciascun Ordine e

Collegio si interpone "su richiesta".

Il Ddl prevede, infatti, nell'art. 8, la partecipazione obbligatoria per tutte le parti al tentativo obbligatorio

di conciliazione e, "in caso di mancata partecipazione, il giudice, con il provvedimento che definisce il

giudizio, condanna le parti che non hanno partecipato al pagamento delle spese di consulenza e di lite,

indipendentemente dall'esito del giudizio, oltre che ad una pena pecuniaria, determinata equitativamente,

in favore della parte che è comparsa alla conciliazione". L'assenza del CTP potrebbe comportare un

procedimento civile per danni in riferimento all'obbligo di "rispetto reciproco" previsto dall'art. 58 C.D.

(difficilmente si può ritenere che l'avvocato di parte non abbia riferito ai propri periti e consulenti di

essere stati chiamati a rispondere riguardo le problematiche deontologiche presenti nella lettera-citazione).

Il medico può anche considerare l'ipotesi, dopo aver vinto la causa o, a causa conclusa con la

compensazione delle spese di lite, di chiedere l'interposizione al Consiglio dell'Ordine di appartenenza

facendo presente esclusivamente quesiti deontologici, quindi esigere copia del relativo verbale da usare,

eventualmente, per citare il perito/consulente a giudizio. Le richieste di indennizzo da parte dei medici

chiamati ingiustamente in causa possono essere onerose. La più grave e dannosa conseguenza per il

medico chiamato ingiustamente in causa, infatti, è la lesione dei diritti al vivere proprio di ogni soggetto:

la lesione all'immagine, al nome, all'onore, alla reputazione, alla riservatezza, lesioni queste tutte riassunte

sotto la voce del danno esistenziale. "Può ritenersi notorio che un'iniziativa processuale ingiustificata

comporti un danno esistenziale alla persona che ne sia vittima" (Trib. Bologna, sentenza 27.1.05). A tali

voci di danno va aggiunto il danno patrimoniale del medico ingiustamente accusato per le spese sostenute

per la propria difesa; per il tempo a questa dedicato; per la innegabile perdita di chances. Con la revisione

deontologica delle migliaia di cause vinte dal medico (perse dal paziente) o concluse con la

compensazione delle spese di lite ed il controllo deontologico permanente delle cause medico-legali potrà

nascere un'involontaria coalizione tra diverse figure (medici che hanno vinto la causa ed i loro studi se

Scritto da tagliaferri

Sabato 27 Febbraio 2016 19:29 - Ultimo aggiornamento Sabato 27 Febbraio 2016 19:50

chiamati in causa, pazienti che hanno perso la causa ...) nei confronti di consulenti ed avvocati

deontologicamente scorretti.

Assai interessante è anche quanto riferito nell'art. 14 del recente Ddl "Nomina dei consulenti tecnici

d'ufficio, dei consulenti tecnici di parte e dei periti nei giudizi di responsabilità sanitaria". Tutto si

concentra nel fatto che i CTU devono avere una "specificata e pratica conoscenza".

Secondo la Federazione Nazionale TSRM, in questo modo: "le azioni giudiziarie infondate ed ingiuste

troveranno un ostacolo immediato ed invalicabile proprio nella consulenza tecnica che accerterà

l'insussistenza del danno richiesto".

Il legislatore del 1946 era talmente "preoccupato" delle controversie da attribuire un compito istituzionale

a ciascun Collegio Professionale: "l'interposizione su richiesta". La sua preoccupazione era rivolta alle

conseguenze sul comportamento del medico nel caso si fosse concretizzata una realtà, come

l'attuale, che

può definirsi di "patologia delle controversie".

Il chirurgo che rifiuta di intervenire sul paziente lamentoso, il medico che sceglie i propri pazienti, sono

espressione di una delegittimazione del medico ovvero della più grande e devastante conseguenza che si

possa manifestare in una realtà, di "patologia delle controversie".

Ebbene, il legislatore ritenne che il medico vincolato dal Codice Deontologico potesse essere protetto da

tali conseguenze.

Le azioni giudiziarie infondate ed ingiuste troveranno senz'altro un ostacolo nel CTU con "specificità e

pratica conoscenza" ma l'argine alla contenziosità è il controllo deontologico, arma che può definirsi

"formidabile" perché è in grado di far nascere forte preoccupazione e paura al perito, al consulente,

Scritto da tagliaferri

Sabato 27 Febbraio 2016 19:29 - Ultimo aggiornamento Sabato 27 Febbraio 2016 19:50

all'avvocato deontologicamente scorretti ovvero il principale sentimento responsabile del
"successo"

della Medicina Difensiva.

Dott. Arnaldo Capozzi

Medico Chirurgo