

La responsabilità medica è uno degli ambiti più delicati

La conciliazione in sanità: criticità e spunti di riflessione

■ A poche settimane dalla sua entrata in vigore, la neonata conciliazione è stata rinviata da un'ordinanza del Tar del Lazio alla Corte costituzionale. Con ogni probabilità la Consulta deciderà tra qualche mese, ma nel frattempo tutto il meccanismo è gravato da un'oggettiva incertezza

di **Mina Maisto**
Avvocato, Foro di Roma

Per risolvere numerose controversie ora le parti non possono più andare direttamente innanzi al giudice senza essersi rivolte prima al "conciliatore". Tanto che, nel caso in cui si presentassero davanti al giudice senza essere prima passate per il tentativo di mediazione, sarebbe il giudice stesso ad invitare le parti alla presentazione della domanda entro 15 giorni. L'obiettivo di questo nuovo sistema è quello di facilitare l'accordo tra i contendenti, al fine di favorire una soluzione meno dispendiosa in termini di tempo e di emotività. La responsabilità medica rientra tra le materie di conciliazione obbligatoria e si tratta senza dubbio di uno dei campi in cui la questione si mostra più delicata. Partiamo da un'analisi di tipo statistico: nel 2001 le richieste di risarcimento danni avviate da pazienti nei confronti di medici operanti sul territorio italiano sono state 12 mila; oggi secondo i dati Ania le denunce sono 30 mila, con un trend di crescita del 150%. La responsabilità professionale del medico rappresenta il 5% dell'intero ramo della responsabilità civile trattato dalle assicurazioni private e secondo le stime il totale dei danni provocati da malpractice è di 260 milioni di euro. Diminuiscono gli esposti nei confronti delle strutture sanitarie e crescono quelli contro i medici; i pazienti non si fidano più troppo di chi li ha in cura e cercano informazioni online. L'aumento delle richieste di danni per malpractice ha provocato il diffondersi della medicina difensiva con conseguente ripercussione su costi, accessibilità e qualità tecnica delle prestazioni sanitarie.

Il punto centrale nella valutazione di tali preoccupanti dati sembra essere il deterioramento del rapporto tra medico e paziente: il malato si fida di meno e chi lo cura invece non è sereno perché ha paura di una denuncia. Alla luce di tali premesse, a giudizio degli studiosi della materia, la responsabilità medica si candi-

da come materia dove maggiormente possono emergere i benefici della conciliazione introdotta dal decreto legislativo n. 28/2010, che impegna medici e pazienti a confrontarsi al tavolo della mediazione prima di arrivare davanti al giudice. La finalità è quella di abbreviare i tempi del contenzioso, favorendo il dialogo, lo scambio, l'ascolto tra medico e malato e, pertanto, evitare gli "scontri" tra paziente e medi-

co in un clima più disteso volto a rinsaldare la base di fiducia che deve sussistere tra le due parti. Tuttavia lo sviluppo di tale sistema ha già incontrato un primo ostacolo. A poche settimane dall'entrata in vigore del provvedimento, infatti, la neonata conciliazione, è stata rinviata da un'ordinanza del Tar del Lazio alla Corte costituzionale. I giudici amministrativi hanno quindi sospeso la decisione del ricorso proposto dal-



Mina Maisto

l'Oua (Organismo Unitario Avvocatura) contro il regolamento attuativo sulla conciliazione obbligatoria, in attesa della pronuncia della Corte costituzionale. Intanto la mediazione obbligatoria, in vigore dal 21 marzo, va avanti. Con ogni probabilità la Consulta deciderà tra qualche mese, ma

nel frattempo tutto il meccanismo è gravato da un'oggettiva incertezza, tanto che dall'avvocatura arrivano forti e chiari gli appelli al ministro Angelino Alfano per arrivare a uno stop di tutta la conciliazione. Dal fronte del Consiglio nazionale forense arriva invece la notizia della prossima probabile presentazione di un provvedimento volto a riscrivere l'istituto della mediazione di modo renderlo compatibile con la Costituzione. Con ogni probabilità, inoltre, importanti modifiche al decreto sulla conciliazione saranno apportate tramite un maxiemendamento che sarà presentato al dl sviluppo, provvedimento che inizierà l'iter in Parlamento l'ultima settimana di maggio. Quale sarà l'esito della conciliazione? Quale il giudizio della Consulta? Troppo presto per rispondere a questi interrogativi. Di certo l'istituto nel campo della responsabilità medica potrebbe gettare un "ponte" tra paziente e medico, ricucendo quel rapporto troppo spesso logorato dalla sede giudiziale. Nelle more dell'esito della Corte Costituzionale, sarebbe comunque importante che il Legislatore intervenisse nella disciplina della responsabilità medica con norme ad hoc volte a ripartire in maniera equa l'eventuale responsabilità tra struttura medica e professionista e tutelare maggiormente la figura del medico. ■

di **Lucia Conti**

È stato presentato il 9 maggio scorso, presso la sede dell'Ordine dei Medici di Napoli, il nuovo libro di Antonio Lepre, magistrato ordinario presso il Tribunale di Napoli. Il volume parte dalla identificazione degli enti sanitari pubblici e privati operanti nell'ambito del servizio sanitario nazionale per affrontare i rapporti tra tutela della salute del consumatore/paziente e il principio di libera concorrenza, evidenziando come la prestazione sanitaria sia l'intersecarsi di elementi organizzativi, strutturali, clinici e multiprofessionali le cui responsabilità non possono ricadere esclusivamente sul medico e l'atto medico. Soprattutto per la mancanza, spesso, di un nesso causale tra l'atto medico e il danno subito.

Per tutelare il paziente, migliorare il Ssn e la professionalità di chi vi opera, afferma Lepre, occorre il coinvolgimento totale della struttura sanitaria. Anche in termini di responsabilità civile e penale da danno causato sui cittadini. Ed è in questa direzione che si sta muovendo la giurisprudenza, come dimostrano anche due recenti sentenze della Cassazione (vedi box in basso) che non hanno mancato di suscitare un vivace dibattito.

Dottor Lepre, si invoca la relazione di fiducia medico-paziente, l'affezione al Ssn e il diritto alla salute come diritto univer-

A colloquio con Antonio Lepre, magistrato ordinario presso il Tribunale di Napoli

Errori medici: "Sia la struttura a rispondere degli errori. Non il medico"

■ È stato presentato a Napoli, presso l'Ordine dei medici, il volume "La responsabilità civile delle strutture sanitarie. Ospedali pubblici, case di cura private e attività intramuraria". Abbiamo intervistato il suo autore, Antonio Lepre, magistrato ordinario presso il Tribunale di Napoli, secondo il quale "la prestazione sanitaria è l'insieme di una serie di elementi la cui responsabilità deve ricadere sulla struttura, non sul medico"

sale e assoluto. Lei stesso, però, apre il suo libro chiamando il Ssn "mercato" e il paziente "consumatore". Non è una contraddizione?

Da un certo punto di vista è così, ma la contraddizione dipende dal tipo di modello sanitario ed è innegabile che oggi il modello sanitario italiano metta in tendenziale competizione il pubblico e il privato. Dove c'è competizione, c'è logica imprenditoriale, anche se non spinta all'estremo. E le logiche di profitto comportano dei rischi, per il Ssn e anche per il paziente.

Definire il Ssn in termini di "quasimercato" e il paziente "consumatore" non appare, al-

lora, così contraddittorio, neanche per la giurisprudenza. Perché la disciplina del consumatore aiuta a determinare le condizioni in cui il consumatore, in questo caso il paziente, ha subito un danno. Nel mio libro sottolineo che la nozione di paziente come "consumatore" è accettata solo se significa l'applicazione della disciplina a tutela del consumatore, per rafforzare la tutela del paziente. Proprio perché i beni fondamentali, come la salute, devono essere sot-

tratti dalla logica del mercato e dal rischio di abusi da parte delle "imprese".

Cosa significa questo per la giurisprudenza?

Significa dover bilanciare la tutela del consumatore con i principi di libera concorrenza e di mercato. Quando si parla di sanità, questo bilanciamento è molto delicato. Il rischio da evitare è quello di esaurire il concetto di paziente nella nozione di consumatore, ma le prime sentenze che hanno qua-



► Segue a pagina 14