

Il contenzioso giudiziario

Il ruolo dei periti nell'accertamento della colpa medica

di Pier Francesco Tropea

A causa della sua rilevanza numerica e delle potenziali conseguenze giuridiche ed economiche gravanti sul medico, il contenzioso giudiziario concernente l'operato del medico costituisce oggi una fonte di vivissima preoccupazione in ambito sanitario, potendo tradursi nell'esercizio di una medicina difensiva che non sempre rispetta l'interesse del paziente. È frequente avvertire nell'opinione comune del medico un risentimento nei confronti dei giudici, accusati più o meno apertamente di una preconcetta ostilità verso i medici, che si traduce in una severità giurisprudenziale in tema di colpa medica. Tale riserva di ordine psicologico non tiene

Negli elenchi dei tribunali si ritrovano nominativi di medici non sempre forniti di una specifica formazione medico-legale, indispensabile per svolgere il compito specifico assegnato

conto del ruolo assunto dal perito in ordine all'accertamento di una responsabilità sanitaria nella produzione dell'evento dannoso occorso al malato, atteso che è alla consulenza tecnica d'ufficio che il giudice affida il delicato compito di definire le cause e le circostanze dell'accadimento che ha condotto all'avverarsi di un danno al paziente.

Il ruolo del perito nominato dal magistrato in fase requirente o giudicante risulta quindi di fondamentale importanza, in ciò tenendo conto del fatto che il giudice, non possedendo una preparazione specifica in ambito medico, si affida a un suo "ausiliario tecnico" che assume il

Il diffuso risentimento nei confronti dei giudici, accusati più o meno apertamente di una preconcetta ostilità verso la categoria, spesso non tiene conto dell'importanza del ruolo assunto dal perito - ausiliario tecnico di fiducia del magistrato - la cui opinione, il più delle volte, rappresenta il fondamento della pronuncia giurisprudenziale

compito di fornire al magistrato i dati tecnici relativi al caso in esame, sui quali, opportunamente elaborati e criticamente esaminati, il giudice possa basare il proprio convincimento. Sotto questo profilo, l'opinione del consulente d'ufficio rappresenta il più spesso il fondamento della pronuncia giurisprudenziale che generalmente abbraccia in toto le tesi esposte dal Ctu, cui in definitiva spetta la responsabilità di formulare un giudizio tecnico sull'operato del medico, spesso di non facile valutazione in quanto espresso *ex post* e non, ovviamente, *ex ante*.

È ben vero che il giudice deve venir considerato il "Peritus peritorum" al quale in definitiva spetta la decisione finale che può teoricamente prescindere dalla valutazione del caso da parte del perito, ma è altrettanto vero che il magistrato, chiamato a

giudicare circa un evento caratterizzato da natura, modalità, e circostanze squisitamente medico-specialistiche, deve necessariamente basarsi sul parere del proprio ausiliario tecnico di fiducia. Peraltro, il giudice non è tenuto a dimostrare la fondatezza delle tesi sostenute dal perito d'ufficio né l'erroneità delle argomentazioni fornite dai consulenti di parte; egli deve piuttosto dimostrare, a parere della Corte di Cassazione (Cass. Pen. Sez. 4°, n. 1254, settembre 2008) di aver accuratamente esaminato le tesi contrapposte, dalla cui valutazione ha tratto il proprio convincimento. Quanto sopra accennato postulerebbe l'opportunità di affidare le

cause concernenti la colpa medica ad un pool di magistrati particolarmente esperti in materia (e chi si occupa di responsabilità professionale sanitaria sa bene che esiste un certo numero di giudici forniti di pregevole preparazione specifica, veicolata attraverso pubblicazioni e scritti di particolare rilevanza), ma è evidente che il grande numero di procedimenti giudiziari in materia rende di fatto impraticabile la proposta di concentrare su pochi giudici esperti tutti i processi, accesi nelle varie sedi giudiziarie, che riguardano i medici oggetto di denuncia da parte dei pazienti.

L'importanza della scelta del Ctu

Il problema dunque sembra circoscrivere alla scelta del consulente d'ufficio incaricato dal giudice di valutare la correttezza della condotta medica nel sin-

golo caso a lui sottoposto. La questione può presentarsi in modo differente se il perito venga nominato in sede preliminare dal Pubblico ministero il quale chiede proprio al consulente di valutare l'esistenza o meno di elementi di colpa medica, in funzione di una sua richiesta di incriminazione del medico o dei singoli componenti di un'equipe medica. In tali circostanze, c'è il concreto rischio che il consulente del Pm valuti con estremo rigore la condotta del medico, sia per allontanare qualsiasi sospetto di favoritismo dettato da un malinteso corporativismo di categoria, sia per il timore di deludere le aspettative del giudice che, per il ruolo ricoperto, veste i panni della pubblica accusa ed è quindi portato a ricercare comunque nell'opera del medico elementi di negligenza o di imperizia in relazione causale con l'evento dannoso. Il tutto si traduce in un frequente parere "colpevolista" da parte del perito del Pm, il quale peraltro può anche prescindere dal contributo offerto dal proprio consulente, formulando una richiesta di procedimento giudiziario contro il medico anche nell'ipotesi in cui il perito non riscontri nell'operato del sanitario elementi concreti di colpa. Diverso è il comportamento del Ctu nominato dal giudice, la cui "terzietà" non pone al consulente alcun condizionamento psicologico nell'esprimere un giudizio inerente l'ipotesi di responsabilità del medico. In questi casi l'obiettività del perito d'ufficio può essere talvolta falsata da orientamenti di Scuola (che privilegino o respingano un determinato trattamento terapeutico) o peggio, in un'ipotesi che vogliamo considerare del tutto teorica, da antiche rivalità accademiche o professionali che si traducono in un giudizio severo nei confronti del medico incriminato. Prescin-

dendo dai suddetti aspetti poco nobili che possono interferire nell'attendibilità dei una relazione peritale, è frequente osservare che l'elaborato peritale costituisce un'astratta esposizione di dati teorici magistralmente offerti al giudice sull'argomento, piuttosto che una valutazione concreta dell'operato del medico che tenga conto delle condizioni di tempo e di luogo in cui il sanitario ha espletato la propria opera, in ciò considerando anche la struttura in cui egli ha operato e i mezzi tecnici a sua disposizione. In una parola, un giudizio sereno, formulato *ex ante* e non *ex post*. Torna qui opportuno sottolineare l'importanza della scelta del perito cui affidare, da parte del giudice, la valutazione del caso in esame.

I criteri di scelta

È ben noto che il magistrato opera tale scelta attingendo ad un elenco di medici che hanno fatto specifica richiesta di far parte del novero di consulenti a disposizione della magistratura per questo tipo di incarichi. Vi è da dire che in questi elenchi dei tribunali si ritrovano nominativi di medici non sempre forniti di una specifica formazione medico-legale, indispensabile per svolgere il compito specifico assegnato. Tuttavia, non di rado il giudice procede alla nomina di un perito residente in altra sede e ciò per ragioni di opportunità, allo scopo di evitare qualsiasi condizionamento ambientale che possa inficiare la serenità di giudizio del consulente tecnico.

In pratica, il giudice possiede una totale autonomia decisionale per quanto concerne i criteri di scelta del perito d'ufficio. A tal proposito, è da notare che spesso, nella nomina di un perito, il giudice si orienta sulla base dei titoli accademici o del ruolo apicale rivestito dal professionista cui affidare il delicato incarico. L'esperienza in tal senso insegna che non sempre la qualificazione pro-

► Segue a pagina 30



Tre obiettivi su cui orientare la nostra azione futura

► Segue da pagina 22

vedere con il "quesito clinico" posto dal medico generale. Si tratta di problematiche che avrebbero dovuto essere individuate da noi ginecologi territoriali, i ginecologi della "presa in carico".

C'è un circuito "diabolico" che potrebbe coniugare l'approccio tradizionale (su cui è basato la tempistica attuale) e le "esigenze aziendali" di prestazioni sbrigative e "numericamente" importanti. Da vari forum e comunicazioni di iscritti, vengono segnalate "esigenze di servizio" che imporrebbero l'aumento delle visite per unità di tempo.

Dall'altro lato, la Società Italiana di Ginecologia e Ostetricia delinea gli aspetti strettamente professionali del ginecologo: aumentano i compiti, le responsabilità e il ruolo, non solo di approccio terapeutico ma anche di promozione della salute e di emersione dei problemi. Il dolore pelvico cronico, la dispareunia, le infezioni recidivanti uroginecologiche, la dismenorrea, la sindrome premestruale, la depressione post-partum, l'endometriosi, ecc., richiedono presa in carico, diagnosi precoci e l'individuazione dei problemi da affrontare in team. È tale qualità che rappresenta il valore, anche economico, della professione.

La "complicata" formazione del medico non ospedaliero

Se da un lato la riduzione dei tempi della visita va contrastata, dall'altro va garantito che il tempo della visita ginecologica moderna sia utilizzato con domande di emersione, azioni preventive, semeiotica e counselling specifico.

Ma chi ci ha formati per la visi-

ta ginecologica sotto questo punto di vista? Le modalità di indagine, la prevenzione per età o condizione specifica, la diagnosi precoce di una visita sono mai state codificate nel corso di specializzazione? L'università ha davvero garantito una formazione organica su questi temi? E tutto ciò non ha forse una ripercussione sul riconoscimento professionale del ginecologo del territorio?

Se per un futuro ginecologo ospedaliero è fondamentale possedere una capacità tecnica ultraspecialistica, per un ginecologo non ospedaliero è necessario avere competenze di primo livello in tutte le sottospecializzazioni della ginecologia e ostetricia. Un indirizzo specialistico per la ginecologia preventiva favorirebbe il riconoscimento della nostra specificità, anche nelle necessità formative post-specializzazione.

Una formazione indirizzata solo alla prestazione tecnologica risponde ad importantissime esigenze di secondo livello ma rischia di formare generazioni di ginecologi che potrebbero non acquisire la capacità di gestione clinica, presa in carico e filtro alla prestazione ospedaliera. Prendiamo ad esempio l'incontinenza urinaria e il dolore pelvico cronico, paradigmi di patologie diffuse a rischio di cronicità, i cui esiti clinici sono favorevoli se la gestione è adeguata e precoce.

La sola incontinenza urinaria, ove fosse diagnosticata e curata precocemente, costerebbe alle finanze statali fino 5 volte di meno della fornitura di "pannolini" e dei trattamenti chirurgici. Manca invece una politica nazionale di salute pubblica, nonostante la diagnostica uroginecologica e il trattamento degli stati iniziali sia frequentemente coronata da successo. La stessa diagnosi precoce richiede pochissime domande nei casi ne-

gativi, benché le pazienti con I.U. iniziale richiedano poi un lungo tempo di informazione e formazione alla ginnastica perineale.

La lettura semeiotica della "salute del pavimento pelvico" è un elemento determinante ai fini della prevenzione e della diagnosi: di tutte le patologie ginecologiche croniche, ne anticipa il quadro multifattoriale nel dolore pelvico cronico.

Il perineo è organo complesso a carico dell'attività clinica del ginecologo e la necessità di uno studio della semeiotica e una formazione, molto più approfondita dell'attuale, sono imprescindibili.

La risposta individuale invece è un percorso formativo quasi sempre "autogestito", la cui qualità non è facile da accertare, mentre dovrebbe essere promosso dalle Società scientifiche in collaborazione con le Asl.

L'importanza della ricerca scientifica: il progetto Sigo-Iss

Entrare nel circuito della ricerca di alto valore scientifico è sempre stato un obiettivo dei ginecologi non ospedalieri. Ma fino ad ora non ci era stato proposto nessun progetto di studio. La prima occasione si è presentata con il progetto Sigo-Iss di epidemiologia della condilomatosi: nell'indagine, appena avviata, i colleghi di Agite svolgeranno il ruolo di coordinatori dei diversi gruppi che lavorano sul territorio italiano. A loro è demandato il successo del progetto, a tutti noi chiedere, informarsi, partecipare.

Al network che aderisce alla ricerca sono fornite 5 riviste di rilevanza per l'attività del ginecologo territoriale e ai colleghi randomizzati spetterà un punteggio Ecm. Vi invitiamo a consultare la pagina sullo studio epidemiologico nel sito www.agite.eu **Y**

Il ruolo dei periti nell'accertamento della colpa medica

► Segue da pagina 19

fessionale si accompagna alla competenza medico-legale, anche ai fini degli specifici criteri che debbono essere adoperati dal Ctu nell'adempimento dell'incarico ricevuto. Ciò per evitare che l'elaborato peritale si trasformi in una lezione accademica o in un'occasione di esibizionismo culturale da parte del consulente, in luogo di un contributo concreto di valutazione della condotta medica nel caso in esame.

Il problema presenta aspetti di maggior complessità, se si pone mente agli enormi sviluppi della cultura medica degli ultimi anni, che hanno comportato la creazione, nell'ambito di una stessa disciplina, di varie superspecializzazioni che si avvalgono dell'opera di medici che a tale settore si sono completamente dedicati, divenendone autorevoli esponenti. In tal modo la branca ostetrico-ginecologica racchiude nel suo seno alcune subspecialità quali la medicina della Riproduzione, l'Uroginecologia, l'Oncologia ginecologica, la medicina Perinatale ecc. che hanno ormai ricevuto in ambito europeo un riconoscimento ufficiale. Si sono così create delle competenze specifiche settoriali di cui sono depositari i cultori della materia subspecialistica verso la quale essi hanno indirizzato in modo esclusivo la propria attività. Se trasferiamo questo assunto in campo giudiziario, ne viene di conseguenza che, ai fini di una valutazione corretta del singolo caso clinico in esame, l'evento dannoso debba essere analizzato e vagliato da un esperto settoriale, meglio che da uno specialista non fornito di

specifico competenza in materia. Val quanto dire che un caso di oncologia ginecologica deve essere affrontato da un ginecologo esperto di oncologia, piuttosto che da un ostetrico che eserciti quotidianamente la medicina perinatale e non si occupi di patologia tumorale ginecologica.

La nostra proposta

Sarebbe dunque auspicabile che il giudice, nella scelta del consulente d'ufficio cui affidare un incarico peritale, tenesse conto della specifica competenza dello specialista in relazione al caso da esaminare e ai quesiti cui egli è chiamato a fornire una risposta. A tali concetti si è uniformata una proposta, da tempo avanzata dallo scrivente nelle

sedi competenti e recentemente recepita in seno alle nostre Società scientifiche, di elaborare un elenco di specialisti di provata esperienza, distinti per superspecialità ostetrico-ginecologiche, cui possa venir affidato, almeno nei casi di maggior complessità, l'incarico di espletare una consulenza tecnica che posseda i crismi della massima affidabilità e della più alta qualificazione professionale.

Questa proposta non vuole in alcun modo limitare o condizionare l'autonomia decisionale del giudice nella scelta del consulente tecnico d'ufficio (della quale siamo pienamente consapevoli), ma vuole offrire al magistrato un contributo culturale a fini di una corretta definizione dei casi più delicati di contenzioso giudiziario concernenti la colpa medica. **Y**



Editoriale

Le nuove Regioni per una nuova Sanità

► Segue da pagina 3

riqualificazione e di riconversione della rete ospedaliera, di innovazione tecnologica e di potenziamento dei servizi sanitari e sociali del territorio;

• migliorare le condizioni di lavoro nelle strutture sanitarie, introducendo la gestione del rischio clinico in tutte le Aziende Sanitarie e sviluppando una cultura di

prevenzione degli eventi avversi;

• definire insieme con le organizzazioni sindacali della dirigenza medica e sanitaria percorsi diagnostici e terapeutici in grado di favorire l'equità di accesso dei cittadini riducendo le liste di attesa in un contesto di appropriatezza clinica ed organizzativa;

• perseguire la pari dignità professionale nelle Aziende Ospedaliere Universitarie tra la componente dipendente del Ssr e quella universitaria del Miur reclutando le intelligenze di

entrambe le appartenenze in un processo di integrazione rispettoso dei meriti di ognuno e della vocazione assistenziale e formativa del servizio sanitario;

• superare le norme che penalizzano il lavoro pubblico in sanità, a partire dalla dirigenza, e a non applicare la "rottamazione" dei dirigenti del Ssr;

• eliminare la cattiva politica dalla sanità, applicando criteri di trasparenza e di merito professionale nella nomina dei direttori generali delle Aziende sanitarie e dei direttori di struttura;

• coinvolgere le organizzazioni sindacali dei dirigenti del Ssr nelle scelte di programmazione regionale inerenti la sanità pubblica;

• attuare un percorso di stabilizzazione per i medici e gli altri professionisti sanitari che lavorano in modo precario nella sanità pubblica anche al fine di garantire i livelli essenziali di assistenza;

• promuovere l'applicazione alla fase decentrata dei Ccnl sottoscritti, rispettando i tempi per il rinnovo dei contratti integrativi.