



IL COMMENTO

Qualche perplessità sulla reale efficacia del decreto

La prevedibile difficoltà di accettazione da parte dei contendenti di una parte in causa potrebbe sminuire l'effettiva efficacia della mediazione con le modalità stabilite dal decreto legge

di Pier Francesco Tropea

È passato pressoché inosservato presso la pubblica opinione, e segnatamente all'attenzione dei possibili fruitori del provvedimento (tra i quali annoveriamo la classe medica), il Decreto legge del 4 marzo 2010 n. 28, entrato in vigore il 20 marzo u.s. recante norme che possono consentire la definizione in sede extragiudiziale di alcune vertenze civili e commerciali, che in atto costituiscono materia di un contenzioso giudiziario i cui tempi di definizione sono insopportabilmente lunghi. Il dato di grande interesse per il medico è rappresentato dal fatto che tra le materie previste

Rispetto alla conciliazione, la formula dell'arbitrato presenta vantaggio di ottenere una sentenza extragiudiziale in tempi molto brevi

dal suddetto decreto legge figurano anche i procedimenti civili accesi contro i medici chiamati a rispondere di un evento dannoso occorso a seguito di una prestazione sanitaria cui consegua una richiesta di risarcimento economico del danno subito.

In atto, a seguito della denuncia del paziente, viene acceso un giudizio civile dagli esiti imprevedibili quanto ai tempi di definizione e a cifre di risarcimento, oggi lievitata a livelli astronomici.

Le brevi proposizioni che precedono valgono a fotografare la situazione attuale relativa al contenzioso in materia di responsabilità medica, che è motivo di profonda preoccupazione per chi esercita la professione sanitaria, sia nel pubblico che nel privato.

Orbene, le norme previste dal decreto legge in oggetto (che ha già avuto una sua pronta attuazione attraverso l'avvenuta pubblicazione in Gazzetta ufficiale) possono rappresentare uno strumento uti-

le ai fini di una sollecita definizione del contenzioso civile in ambito sanitario, eliminando in tempi ragionevolmente brevi quella spada di Damocle che per anni pende sulla testa del medico, impedendone un sereno e obiettivo esercizio professionale.

Il Decreto legislativo n. 28 del 4 marzo 2010 è infatti finalizzato alla conciliazione delle controversie civili attraverso una mediazione operata da un organismo all'uopo previsto. Se le parti aderiscono a tale mediazione, l'accordo sottoscritto è vincolante e diventa esecutivo, con ciò evitando il ricorso a un giudizio prevedibilmente molto lungo. È importante precisare che tale formula ha per ora carattere facoltativo, ma a partire dal marzo 2011 diverrà obbligatoria, nel senso che le controversie civili e commerciali, ivi compresi i processi per responsabilità medica, dovranno necessariamente essere preceduti da un tentativo di conciliazione.

In realtà, la formula della mediazione non è una novità, in quanto già esistente nell'ordinamento, come dimostra il fatto che esistono presso alcuni organi professionali le camere di conciliazione deputate alla risoluzione di una controversia. Tuttavia, sulla effettiva efficacia della mediazione con le modalità stabilite dal decreto legge qui riportato, sussiste qualche perplessità in ordine alla prevedibile difficoltà di accettazione da parte dei contendenti di una parte in causa. Più praticabile, viceversa, a nostro giudizio, appare la formula dell'arbitrato che prevede la nomina di un arbitro, il cui responso ha eguale valore giuridico della pronuncia del giudice, presentando il vantaggio di ottenere una sentenza extragiudiziale in tempi molto brevi. Tale formula di giudizio in materia di colpa medica è prevista nei progetti di legge presentati in Parlamento, di cui peraltro si attende da tempo la discussione e l'eventuale approvazione.

IL PUNTO DIVISTA DEGLI STAKEHOLDER

Buone le intenzioni, ma...

Un'opportunità per recuperare il rapporto di fiducia medico-paziente secondo Amedeo Bianco, presidente della Fnomceo, Bianca Maria Cataldo, vicepresidente Amami, e Liliana Ciccarelli, responsabile Ufficio Conciliazione di Cittadinanzattiva-Tdm. Ma per Giovanni Monchiero, presidente della Fiaso, facilitare le vie di soluzione dei contenziosi potrebbe addirittura portare i cittadini a intentare più cause contro i medici. Mentre il magistrato Antonio Lepre critica l'impianto di base del provvedimento, che toglie libertà di scelta al cittadino e demanda a un soggetto privato una responsabilità che, per la sua delicatezza, dovrebbe rimanere nelle mani della Giustizia

Sono 15mila, secondo l'Associazione nazionale delle imprese assicuratrici (Ania), le cause che ogni anno vengono avviate contro medici e ospedali che, in base ai dati dell'Associazione dei medici accusati ingiustamente (Amami), due volte su tre si risolvono con l'assoluzione del personale medico. Numeri che evidenziano non solo la consistenza del fenomeno, ma anche la fragilità del rapporto di fiducia dei cittadini nei confronti del sistema sanitario e dei suoi professionisti. Ma il nuovo provvedimento sarà in grado di invertire tale tendenza? Sì, se ben applicato, come spiegano i rappresentanti dei medici e dei cittadini. Tuttavia, più di un dubbio attraversa le menti di ciascuno di loro. Così come quella del magistrato **Antonio Lepre**, secondo il quale i buoni principi di base si scontrano con due elementi "socio-culturali preoccupanti": anzitutto lo Stato toglie al cittadino la libertà di scegliere l'organo di giustizia a cui appellarsi; lo Stato, inoltre, demanda a un soggetto privato una materia, quella della Giustizia, di cui lo Stato stesso dovrebbe essere garante, soprattutto in un ambito delicato come la Salute. "E poi - osserva Lepre - chi garantisce che gli organi di conciliazione siano indipendenti? Sarebbe stato allora più corretto introdurre l'obbligo di arbitrato, che usa criteri decisionali giuridici e giudica il caso in sé, indipendentemente dal fatto di accentrare entrambe le parti". Non è dello stesso avviso **Liliana Ciccarelli** del Tribunale per i diritti del malato. "L'arbitro - spiega Ciccarelli - opera come giudice esterno alle parti e l'arbitrato prevede che ci sia un vincitore e un perdente. Il mediatore, invece, lavora per soddisfare entrambe le parti". Non è una differenza di poco conto, perché "mentre nel primo caso c'è uno strappo nel rapporto tra le parti che entrano nel contenzioso, la conciliazione mira proprio a dare una soluzione al caso ma nella prospettiva di recuperare il rapporto messo in crisi da un evento. E questo in sanità diventa più importante che mai".

Secondo Ciccarelli ci sono però due rischi intrinseci nel provvedimento: 1. occorre assolutamente evitare che l'obbligo di conciliazione si tra-

sformi, invece che in uno snellimento delle procedure, in un allungamento dei tempi prima di passare dal giudice;

2. occorre assolutamente evitare che lo strumento della conciliazione diventi motivo per abbassare la guardia sul governo clinico all'interno delle strutture. "In sanità si deve prevenire. Bene la conciliazione a contenzioso in atto, ma l'obiettivo vero è non creare il contenzioso".

Entrambi, però, si trovano d'accordo nel sostenere che il decreto legislativo manca di individuare con chiarezza cosa si intenda per "responsabilità medica". "Per la salute - ha affermato Ciccarelli - ci aspettavamo una disciplina ad hoc". A questo punto, dunque, si apre una stagione di vigilanza su questo primo anno di applicazione per la messa a punto degli elementi più idonei a farne un reale strumento di giustizia. Per questo il Tdm sta elaborando un documento di proposte da presentare al ministero di Giustizia.

Della stessa opinione **Bianca Maria Cataldo**, vicepresidente Amami, secondo la quale "occorre tenere conto della delicatezza della materia della responsabilità dei sanitari, che quasi sempre rende necessaria una consulenza affidabile per poter giungere ad una conciliazione". Per questo Amami aveva proposto l'istituzione di apposite Commissioni Conciliative provinciali che raccogliessero tutte le richieste di risarcimento danni presentate dai cittadini e ne seguissero l'iter fino alla conclusione, svolgendo anche la funzione di Osservatorio dell'errore e del contenzioso paziente-medico su base provinciale. Uno strumento che rappresenterebbe una risorsa importante per rendere nel tempo ineccepibile il sistema stragiudiziale in campo medico.

Secondo Lepre, "il rischio è che prima di avviare il tentativo di conciliazione, sarà comunque necessario un passaggio dal giudice per definire se il caso rientra o meno nella responsabilità medica".

Riserve sono state espresse da **Giovanni Monchiero**, presidente della Fiaso - Federazione italiana delle aziende ospedaliere, secondo il quale il provvedimento, "potenzialmen-

te interessante", rischia tuttavia di produrre un forte incremento delle cause civili e delle cause portate direttamente in sede penale. "Facilitare le vie di soluzione dei contenziosi potrebbe infatti facilitare la tendenza dei cittadini a intentare le cause contro i medici", afferma Monchiero sottolineando, allo stesso modo, il possibile ampliamento delle tipologie di cause civili nel contenzioso medico-paziente potrebbe indurre a trasferire alcuni casi direttamente in ambito penale. "Senza contare le conseguenze che l'incremento delle procedure di conciliazione avrebbe sui sistemi assicurativi dei medici e delle aziende", sottolinea il presidente della Fiaso.

Luci ed ombre anche per **Amedeo Bianco**, presidente della Fnomceo, secondo il quale il provvedimento va nella direzione da tempo sostenuta dalla Federazione degli Ordini dei medici, che è quella di trasferire il più possibile il contenzioso medicolegale in sedi stragiudiziali. Anche per Bianco, tuttavia, si tratterà di vedere come il provvedimento "riuscirà a trovare una seria e concreta applicazione in un campo così difficile come la responsabilità professionale". Il presidente della Fnomceo, infatti, sottolinea come i benefici di qualsiasi legge in ambito sanitario siano possibili solo se rispondono ai bisogni sia dei professionisti che dei pazienti. Diventa quindi necessaria un'informazione accurata ai cittadini, affinché non vedano nella conciliazione un'erronea arma di tutela della classe medica a discapito del diritto alla salute delle persone che subiscono danni di responsabilità medica. Bianco ha quindi annunciato che la Fnomceo ha già iniziato a lavorare con esperti giuristi per attivare le procedure previste dalla legge per la registrazione della Federazione nell'elenco degli organismi di conciliazione. Ma da medico, Bianco individua un ulteriore nodo da sciogliere affinché il tentativo di conciliazione non si trasformi in un boomerang: quello delle assicurazioni. "Bisognerà ridiscutere i rapporti con le imprese assicuratrici, che sono protagonisti alla stregua delle due parti coinvolte nel contenzioso, e che non credo vogliano giocare solo il ruolo di ente pagatore". (L.C.)