

La responsabilità medico legale dello specialista Audiologo-Foniatra nella patologia “di confine”

The legal responsibility of the physician in Audiology and Phoniatrics in “borderline” pathology

Giorgio Cazzato

Libero professionista ORL

Riassunto: La medicina moderna è sempre più orientata verso una crescente e settoriale qualificazione nell'ambito delle varie discipline specialistiche che, se da un lato comporta l'approfondimento della conoscenza, dall'altro implica la possibile parcellizzazione dell'intervento diagnostico-terapeutico, con tutte le conseguenze che ne possono conseguire, anche per quanto riguarda la responsabilità professionale. In questo lavoro gli autori hanno voluto presentare il tema in termini generali discutendo quei principi di conoscenza utili alla riflessione/valutazione

Parole chiave: medicina confine specialità responsabilità professionale

Abstract: Modern medicine is increasingly oriented towards a sectoral qualification growth of the various specialist fields; while this implies on the one hand the deepening of knowledge, on the other it implies the possible fragmentation of the diagnostic-therapeutic intervention with all the consequences that may ensue, including with regard to professional responsibility. In this work the authors aim to present the theme in general terms by discussing those principles of knowledge useful for reflection / evaluation

Key words: medicine “border” speciality, professional responsibility

Tutte le specialità mediche si caratterizzano per una precisa area di contenuti disciplinari ed è quindi importante conoscere i "confini" e i "limiti" della propria specialità. In alcune discipline, e tra queste in modo particolare l'Audiologia-Foniatría (e anche l'Otorinolaringoiatria), questi "confini" sono però più difficili da stabilire perché le conoscenze e l'attività clinica e scientifica si intersecano/sovrappongono con altre specialità o professioni sanitarie (per es.: la disfagia è competenza del foniatra o del fisiatra?; la chirurgia del neurinoma dell'acustico è competenza solo del NCH?; l'esame audiometrico può essere eseguito anche dal medico audiologo/ORL o solo dal tecnico audiometrista?); la "collaborazione" tra diversi specialisti spesso diventa "competizione": si pone quindi il problema *di chi fa che cosa*. Il limen/limes di una specialità è la "linea di partenza, la soglia o il confine invalicabile".

Ovviamente in questo breve scritto non ci poniamo di risolvere questa per altro molto interessante questione, ma di porre il problema sotto un'altra visuale: cosa differenzia lo specialista dal punto di vista della responsabilità medico-legale.

Accademicamente il titolo di "medico specialista" spetta a coloro che, ottenuta la laurea in medicina e chirurgia, frequentano scuole abilitanti in grado di fornire le competenze e l'abilità necessaria all'esercizio di attività professionali altamente qualificate.

Da un punto di vista medico legale, il diritto non distingue però, ai fini dell'attribuzione della colpa, tra *specialisti* (inteso muniti del titolo universitario) e non, ma solo tra comportamenti prudenti, diligenti e periti per le cui previsioni si riporta (una per tutte) la sentenza di Cassazione 13 gennaio 2005, n. 583 che chiarisce anche l'ipotesi di particolari difficoltà per l'adempimento dell'opera: «A norma dell'art. 2236 c.c., applicabile anche ai medici, qualora la prestazione implichi la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, il prestatore d'opera risponde dei danni solo in caso di dolo o colpa grave. Va altresì rilevato che la limitazione di responsabilità professionale del medico chirurgo ai soli casi di dolo o colpa grave, ai sensi dell'art. 2236 c.c., attiene esclusivamente alla perizia, per la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà, con esclusione dell'im-

prudenza e della negligenza. Pertanto il professionista risponde anche per colpa lieve quando per omissione di diligenza o di prudenza provochi un danno nell'esecuzione di un intervento operatorio o di una terapia medica". La colpa sussisterà con certezza quando si provi che l'errore professionale deriva dall'essersi il medico discostato da quel comportamento tecnico, ovvero dall'aver derogato da quelle regole di condotta, che la maggioranza dei suoi colleghi (n.d.r.: si intenda specialisti o esperti del settore) avrebbe osservato di fronte allo stesso caso. La Corte di Cassazione ha precisato che la speciale difficoltà sussiste ogni volta che la perizia richiesta per la soluzione di quel certo caso trascende i limiti di quella che si esige dal professionista medio (n.d.r.: si intenda nuovamente specialisti o esperti del settore), poiché quel caso presenta caratteristiche eccezionali o non adeguatamente studiate dalla scienza medica o perché pone in essere sistemi e metodi diagnostici, terapeutici o chirurgici dibattuti e incompatibili tra di loro.

È evidente, allora, che al medico che affronta problematiche specialistiche condivise con altre specialità, che è il nostro tema, quello che rileva è la possibilità di dimostrare, in ipotesi di danno, che l'operatore possedeva¹ la perizia necessaria per affrontare il quadro, consistendo l'imperizia, in senso giuridico, nella scarsa preparazione professionale per insufficienti conoscenze tecniche ovvero in un inadeguato bagaglio di esperienza specifica od ancora in un difetto di capacità. Quello che rileva ai fini del riconoscimento o meno della colpa non è, allora, il possesso del titolo attestante la qualificazione professionale, quanto la capacità di dimostrare, ove ve ne sia l'esigenza, di possedere i requisiti di conoscenza e pratica necessari all'azione intrapresa con espresso riferimento all'applicazione di linee guida, raccomandazioni e buone pratiche mediche tant'è che il quesito che il magistrato sottoporà al CTU spesso sarà più o meno del tipo *"dica il CTU se gli interventi contestati fossero eseguiti nel rispetto delle regole dell'arte medica, tenendo conto della ricerca professionale di appartenenza del medico interessato (cattedratico, specialista chirurgo, specialista non chirurgo) indicando specificata-*

¹ oltre ad aver agito prudentemente e diligentemente

mente le azioni od omissioni colpose con precisa individuazione di colpa specifica (violazione di norme precauzionali prescritte), di colpe generiche (negligenza, imprudenza e imperizia) e comunque di colpa correlata alla violazione di linee guida nella situazione data".

Circa l'ipotesi di colpa (per imperizia, imprudenza e negligenza) si rilevano, ancora, le differenze valutative in base alla legge 9 marzo 2017, cosiddetta Gelli-Bianco, a seconda che il procedimento sia incardinato in termini civili o penali.

Per quanto attiene all'aspetto civilistico si rimanda a quanto sopra, mentre in ambito penale la citata legge introduce l'articolo 590-sexies, statuendo che non c'è responsabilità colposa per morte o per lesioni personali in ambito sanitario limitatamente all'accertamento che l'evento si è verificato a causa di imperizia, purché risultino rispettate le raccomandazioni previste dalle linee guida o, in mancanza di queste, le buone pratiche clinico-assistenziali, sempre che le raccomandazioni previste dalle linee guida risultino adeguate alle specificità del caso concreto. Della norma richiamata le sezioni penali riunite hanno dato l'**"interpretazione autentica"** attraverso l'informazione provvisoria 31/2017 pubblicata il 21 dicembre 2017 che si riporta integralmente:

"L'esercente la professione sanitaria risponde, a titolo di colpa, per morte o lesioni personali derivanti dall'esercizio di attività medico-chirurgica:

a) se l'evento si è verificato per colpa (anche "lieve") da negligenza o imprudenza;
b) se l'evento si è verificato per colpa (anche "lieve") da imperizia quando il caso concreto non è regolato dalle raccomandazioni delle linee-guida o dalle buone pratiche clinico-assistenziali;
c) se l'evento si è verificato per colpa (anche "lieve") da imperizia nella individuazione e nella scelta di linee-guida o di buone pratiche che non risultino adeguate alla specificità del caso concreto;
d) se l'evento si è verificato per colpa "grave" da imperizia nell'esecuzione di raccomandazioni, di linee-guida o buone pratiche clinico-assistenziali adeguate, tenendo conto del grado di rischio da gestire e delle specifiche difficoltà tecniche dell'atto medico".

A corollario dell'interpretazione riportata la Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, con la sentenza n. 8770/2018 chiarisce che la causa

di non punibilità opera laddove il sanitario abbia cagionato per colpa da imperizia l'evento lesivo e mortale, pur essendosi attenuto alle linee guida adeguate al caso concreto. Le fasi dell'individuazione, selezione ed esecuzione delle raccomandazioni contenute nelle linee-guida adeguate però sono articolate al punto che la mancata realizzazione di un segmento del relativo percorso giustifica ed è compatibile tanto con l'affermazione che le linee-guida sono state nel loro complesso osservate, quanto con la contestuale rilevazione di un errore parziale che, nonostante ciò, si sia verificato, con valenza addirittura decisiva per la realizzazione di uno degli eventi descritti dagli artt. 589 e/o 590 c.p. (morte o lesioni colpose) con il che la Cassazione sottolinea che il rispetto delle linee guida da parte del medico non esclude la punibilità della sua condotta