

La riabilitazione logopedica e le problematiche medico legali *

Giorgio Cazzato

Libero professionista ORL

* testo basato sulla relazione su invito alla Tavola Rotonda: "Riabilitazione vocale e problematiche medico-legali", 50° congresso Sifel.

Abstract

Both medical and speech therapy activities are subject to professional liability, such as that of anyone who operates in various ways in the health sector. However, it is often underestimated or not taken into account regarding the aspects not directly attributed to the physician. The aim of this paper is to evaluate what is relevant to Speech Therapy practice.

Keywords professional liability, speech therapy

Abstract

Sia l'attività medica che quella logopedica sono soggetti al tema della responsabilità professionale, come quella di chiunque operi a vario titolo in ambito sanitario. Spesso però la si sottovaluta o non la si prende nella dovuta considerazione per gli aspetti non direttamente attribuiti al medico. Scopo del lavoro è la valutazione di quanto di pertinenza alla pratica della Logopedia

Keywords: responsabilità professionale, logopedia

Le competenze del logopedista, in analogia con le altre professioni sanitarie, sono fissate dalla normativa di riferimento e da leggi che derivano da

a. La Normativa di riferimento

- Decreto Ministeriale 14 settembre 1994, n. 742: è il regolamento concernente l'individuazione della figura, e relativo profilo professionale, del logopedista ove viene stabilito che il logopedista
 - *elabora, anche in équipe multidisciplinare, il bilancio logopedico volto all'individuazione ed al superamento del bisogno di salute del disabile;*
 - *pratica autonomamente attività terapeutica per la rieducazione funzionale delle disabilità comunicative e cognitive, utilizzando terapie logopediche di abilitazione e riabilitazione della comunicazione e del linguaggio, verbali e non verbali;*
 - *propone l'adozione di ausili, ne addestra all'uso e ne verifica l'efficacia;*
 - *svolge attività di studio, didattica e consulenza professionale, nei servizi sanitari ed in quelli dove si richiedono le sue competenze professionali;*
 - *verifica le rispondenze della metodologia riabilitativa attuata agli obiettivi di recupero funzionale*
- Codice Deontologico che delinea l'ambito operativo della professione specificando che il sanitario *"cura e si prende cura della persona"* (il che rappresenta la base della responsabilità del sanitario, sia etica che giuridica) non limitandosi quindi a stabilire ciò che questi è autorizzato a fare, ma bensì gli obiettivi che è chiamato a realizzare e di cui è perciò responsabile
- Profilo Professionale Europeo che testualmente recita *"Il Logopedista è il professionista sanitario che, formato in ambito universitario, svolge autonomamente la propria attività nella prevenzione, nella valutazione, nel trattamento riabilitativo e nello studio scientifico della comunicazione umana, dei disturbi ad essa associati e della deglutizione"*

b. Le Leggi

- legge 26 febbraio 1999, n. 42, che prevede disposizioni in materia di professioni sanitarie
- legge del 10 Agosto 2000, n. 251, che disciplina le professioni sanitarie infermieristiche, tecniche, della riabilitazione, della prevenzione, nonché la professione ostetrica su cui si tornerà in seguito.

Sia la Normativa che le Leggi, così per come redatte, potrebbero esporre il professionista logopedista a procedimenti censori dal punto di vista medico legale per una sorta di *disallineamento* tra quanto in Queste previsto e il Compito professionale svolto e per questo il lavoro intende proporre spunti di riflessione su alcuni passaggi suscettibili di possibile rischio applicativo.

Un primo aspetto da rilevare è l'esistenza di un *bug* dovuto alla non uniformità tra quanto previsto dalla nostra Legislazione e quanto dal profilo europeo: manca, infatti, una disposizione che adegui i 2 profili per quanto alla riabilitazione delle funzioni deglutitorie che è esplicitamente prevista nella Normativa europea ma non in quella italiana per cui è conseguente chiedersi su quali basi giuridiche il logopedista interviene in quel caso.

Il problema è in effetti già noto tant'è che nella consensus conference di Torino, ancora nell'ormai lontano 2007, nel documento *"Linee guida sulla gestione del paziente disfagico adulto in foniatría e logopedia"* (condiviso da FLI, SIFEL, Gruppo Italiano Studio Disfagie e SSLI) si legge *"Non per ultimo va ancora sottolineato il grande impatto e il rischio che la presa in carico del paziente disfagico rappresenta per la professione foniatrico logopedica, con conseguenti implicazioni di ordine deontologico, clinico, giuridico che possono derivare dalla mancata appropriatezza degli atti. Le implicazioni di vario ordine aumentano se si considera che, rappresentando nel nostro Paese un ambito di intervento relativamente giovane (anni '80) il quadro disfagia, seppur riconducibile in base al quadro normativo nazionale (Legge n 42/99), non è esplicitamente incluso nel Profilo Professionale del Logopedista, con conseguenti situazioni di criticità e abuso da parte di altre figure sanitarie da contrastare nel rispetto del Diritto alla Salute del cittadino"*.

Per contro la competenza del logopedista, quale unico professionista sanitario tecnicamente formato per la riabilitazione deglutitoria, oltre che prevista dal profilo professionale europeo, è ribadita anche nel risultato del Network for Tuning Standards and Quality of Education Programmes in Speech and Language Therapy/Logopaedics across Europe, pubblicato nel settembre de 2013, e che è stato condotto da una rete multilaterale di professionalità provenienti da 31 Paesi europei guidata dal Comité Permanent de Liaison des Orthophonistes / Logopèdes de l'Union Européenne (CPLOL). In quello si legge che *"La logopedia si occupa di comunicazione umana e deglutizione e dei processi coinvolti in tali attività, del loro sviluppo e dei relativi disturbi"*. Ma non solo: si afferma che *"Le competenze individuate in questo documento sono quelle riconosciute in Europa, ma rappresentano anche le attuali conoscenze, capacità e competenze attitudinali richieste ai neo-laureati in logopedia di tutto il mondo."* Proprio per individuare quali siano le competenze necessarie al logopedista, furono distribuiti dei questionari a tutti i dipartimenti universitari coinvolti nel progetto NetQues e tra questi c'erano quelli relativi alla competenza specifica indicata come essenziale per il logopedista neolaureato: al 1° punto si legge *"Essere in grado di valutare, diagnosticare e intervenire nei disturbi del linguaggio e della deglutizione"*.

Sul punto riteniamo doverosa una precisazione: è nostra opinione che la potestà di diagnosi, essendo esclusivamente medica, è impropriamente attribuita e riportata nelle competenze del logopedista che deve essere, invece, in grado di "valutare" ma non di diagnosticare perchè, ove lo facesse, per il codice italiano sarebbe passibile di abuso della professione medica.

Comunque sia si ripropone il problema della competenza professionale del logopedista di "valutare e intervenire" nell'ambito della patologia della deglutizione: anche senza voler considerare le problematiche connesse alla "diagnosi", l'ordinamento italiano, di fatto, non gliele conferisce.

La questione non è di poco conto dato non solo c'è il rischio che di tali competenze si appropriino senza diritto altri operatori sanitari, ma, proprio per quanto alle problematiche

medico legali va ricordato in termini generali che

- il codice civile riconosce la colpa per l'imperizia (oltre che per la negligenza e l'imprudenza) ed è palese che se non si ha competenza all'azione giuridicamente non ci può essere la necessaria perizia della prestazione
- nel caso, invece, si prenda a riferimento il profilo europeo (che prevede la possibilità di fare diagnosi) ci potrebbe essere il rischio di incriminazione penale per ritardo diagnostico e perdita di chance in caso, ad esempio, di una malattia dei motoneuroni con variante paralisi pseudobulbare (notoriamente più aggressiva della SLA che colpisce il I e II motoneurone) diagnosticata dopo 18 mesi dall'inizio di trattamento per disfonia e disfagia ma non riconosciuta (leggi diagnosticata come da documento del CPLOL e profilo europeo) dal logopedista alla presa in carico per disfonia.

Merita menzione, e attenta riflessione, il rischio di incriminazione, anche penale, anche per aspetti non necessariamente connessi alla potestà di curare: nell'esempio di prima della malattia da motoneuroni (tralasciando quanto già detto sulla possibilità o meno di far diagnosi per il logopedista) non c'è dubbio che il foniatra/otorino sia chiamato a rispondere dell'operato ma va valutata anche la posizione del logopedista poiché, pur essendo vero

- che nel profilo del logopedista di cui Decreto Ministeriale 14 settembre 1994, n. 742 è chiaramente previsto "1.3 In riferimento alla diagnosi ed alla prescrizione del medico, nell'ambito delle proprie competenze, il logopedista" il logopedista compie una serie di azioni che, comunque, sono sempre secondarie *"alla diagnosi ed alla prescrizione del medico"*
- che lo stesso codice deontologico afferma che *"L'esercizio della professione si realizza secondo un rapporto di dipendenza, in ambito pubblico o privato, oppure di tipo libero-professionale; esso si attua in riferimento ad una esplicita diagnosi medica..."*

va tuttavia ricordato che la prestazione sanitaria, giurisprudenzialmente, prevede il la-

voro di equipe che, per il Giudicante, significa che è un'attività che comporta una contestuale prestazione diagnostica o terapeutica da parte di un gruppo di sanitari che svolgono insieme, ma con compiti differenziati, un determinato trattamento diagnostico o terapeutico. Il che vuol dire che in caso di contenzioso

- la regola ordinaria del lavoro di equipe è che ciascuno risponde solamente dell'inosservanza delle "leges artis" del proprio specifico settore, perché il lavoro in questione implica, per il suo stesso esito, fiducia nel corretto comportamento degli altri;
- MA c'è l'obbligo di controllo e di sorveglianza, e quindi di intervento, quando lo stesso collegamento funzionale e ambientale, che contrassegna l'attività d'equipe, consenta al soggetto partecipante di constatare circostanze fattuali e concrete che facciano prefigurare contegni scorretti e inadeguati o di cogliere veri e propri errori di condotta in cui un membro dell'equipe sia incorso

il che, in termini più pratici, vuol dire che, sempre nell'esempio di prima della malattia da motoneuroni, se il paziente fosse arrivato al logopedista con diagnosi medica sbagliata e questi, nel corso del trattamento, abbia avuto sospetto di malattia diversa da quella per cui gli era stato affidato, ha il compito/dovere di segnalarlo a chi può procedere agli accertamenti diagnostici necessari, sino a dissociarsi manifestamente dall'operato richiesto in caso di inattività diagnostica del competente. In caso contrario potrebbe essere penalmente corresponsabile.

Il problema della competenza diagnostica non è cosa da sottovalutare e un esempio, preso dalla realtà, ci aiuterà a comprendere quanto sia importante sia la definizione della pertinenza: in un processo civile presso il tribunale di Campobasso si procedeva con l'accusa che X + Y avevano abusato dello stato di infermità fisica (sindrome afasica) di Z inducendolo a compiere atti di natura patrimoniale dannosi allo stesso e furono chiamati in causa i sanitari responsabili per l'accusa della mancata diagnosi: questa sosteneva infatti che l'afasia è sintomo di processo degenerativo corticale e/o sottocorticale produttivo di una patologia dementigena e, come tale, la diagnosi è di pertinenza medica. La difesa

medica obiettò, però, che il quadro iniziale era quello di un'afasia fluente con perdita della sola capacità verbale e che la valutazione della fluenza è sicuramente una peculiarità diagnostica del logopedista e non del medico!

Sempre in tema della possibilità o meno di eseguire attività di diagnosi, va ricordato ancora che secondo la normativa (legge 170/2010 e le Linee guida per il diritto allo studio degli alunni e degli studenti con disturbi specifici di apprendimento) *"la diagnosi di DSA deve essere condotta in modo multiprofessionale e tale multidisciplinarietà deve risultare chiaramente dalla certificazione. Qualora rilasciata da uno specialista singolo dovrà essere validata dal SSN (Sistema Sanitario Nazionale) con modalità da definire a livello regionale (vedi MIURDSA prot. N. 1822)..."* A tal proposito, premesso che *"La professione di psicologo comprende l'uso degli strumenti conoscitivi e di intervento per la prevenzione, la diagnosi, le attività di abilitazione-riabilitazione e di sostegno in ambito psicologico rivolte alla persona, al gruppo, agli organismi sociali e alle comunità. Comprende altresì le attività di sperimentazione, ricerca e didattica in tale ambito."* (art. 1, L.56/89), ne deriva che questi, anche singolarmente, potrà effettuare diagnosi, riabilitazione e prevenzione ma non così il logopedista

Per quanto invece derivante dalle Leggi che regolano la professione, queste sono le già richiamate

1. Legge 26 Febbraio 1999, n. 42 Disposizioni in materia di professioni sanitarie che, in ossequio all'autonomia professionale,
 - cancella l'aggettivo "ausiliaria" anteposto alla professione sanitaria
 - abroga il c.d. "mansionario"
 - dispone che *"il campo di attività e di responsabilità delle professioni sanitarie ... è determinato dai contenuti dei decreti ministeriali istitutivi dei relativi profili professionali e degli ordinamenti didattici dei rispettivi corsi di diploma universitario e di formazione post-base nonché degli specifici codici deontologici, fatte salve le competenze previste per le professioni mediche e per le altre professioni del ruolo sanitario per l'accesso alle quali è richiesto il possesso del diploma di laurea, nel rispetto reciproco delle specifiche competenze professionali"*

2. Legge 10 agosto 2000 n. 251 *"Disciplina delle professioni sanitarie infermieristiche, tecniche, della riabilitazione, della prevenzione nonché della professione di ostetrica"* che istituisce la dirigenza sanitaria stabilendo che
- *gli operatori delle professioni sanitarie dell'area della riabilitazione svolgono con titolarità e autonomia professionale, nei confronti dei singoli individui e della collettività, attività dirette alla prevenzione, alla cura, alla riabilitazione e a procedure di valutazione funzionale, al fine di espletare le competenze proprie previste dai relativi profili professionali*
 - *lo Stato e le regioni promuovono, nell'esercizio delle proprie funzioni legislative, di indirizzo, di programmazione ed amministrative, lo sviluppo e la valorizzazione delle funzioni delle professioni sanitarie dell'area della riabilitazione, al fine di contribuire, anche attraverso la diretta responsabilizzazione di funzioni organizzative e didattiche, alla realizzazione del diritto alla salute del cittadino, al processo di aziendalizzazione e al miglioramento della qualità organizzativa e professionale nel Servizio sanitario nazionale, con l'obiettivo di una integrazione omogenea con i servizi sanitari e gli ordinamenti degli altri Stati dell'Unione europea*

In relazione all'istituzione della dirigenza prevista dalla Legge, merita però la conoscenza di alcuni doveri di interesse medico legale che quella comporta:

- obbligo di informarsi (legge n. 42/99): non concerne solo la conoscenza di leggi, regolamenti, ed ordini di servizio ma anche di conoscere i "protocolli". Per la legge non si può non conoscere e non saper applicare con sicurezza i protocolli e si dovrà necessariamente aderire ad essi, a meno che non siano manifestamente errati¹;
- obbligo di agire con cautela al fine evitare o ridurre i pericoli (questa è la colpa professionale determinata dall'agire con imprudenza, imperizia, negligenza o non osservando le leggi e i regolamenti);

- obbligo di aggiornamento (DLgs 502/1992 integrato dal DLgs 229/1999 e art 6 del codice deontologico)
- obbligo di astenersi dall'agire per evitare rischi incontrollabili (già previsto nel Codice Deontologico art. 3.3: il sanitario, qualora *"ritenga di non poter agire con sicurezza"*... *"riconosce i limiti delle proprie competenze e declina la responsabilità"*)

Ma non solo: il ruolo dirigenziale ha insito il concetto di responsabilità del proprio operato per quanto

- al raggiungimento degli obiettivi proposti (nel cui riguardo si ha anche responsabilità amministrativa e gestionale)
- alla responsabilità in vigilando e dirigendo
- alla responsabilità dei risultati della gestione finanziaria, tecnico e amministrativa
- alla responsabilità della realizzazione dei programmi rispetto agli obiettivi prefissati

Con le premesse di cui sopra, possiamo ora analizzare quali sono i potenziali aspetti giurisprudenziali dall'applicazione delle Leggi già richiamate non senza prima però fissare il significato di 3 parole per gli aspetti medico legali di interesse

Professionalità: l'area entro cui il sanitario può e deve muoversi

Autonomia: è il potere di scegliere il mezzo migliore. Implica la possibilità di muoversi liberamente all'interno delle regole

Responsabilità: è il dovere di garantire il risultato migliore

La posizione di garanzia

La Cassazione civile ha determinato con la sentenza 9638/2000 alcuni aspetti che è necessario conoscere.

Scrivono i Magistrati *"Infermieri e paramedici, allo stesso livello dei medici, sono portatori di una posizione di garanzia nei confronti dei pazienti loro affidati ed hanno il preciso dovere di eseguire prontamente tutte le disposizioni necessarie alla tutela della salute dei malati..."* quindi, scrive sempre la Cassazione *"... ai fini di un giudizio di responsabilità cambiano solo gli ambiti di competenza di ogni singolo professionista che agisce in sanità ma i criteri per i*

¹ Va ricordato la non applicazione di un protocollo prevede possibili sanzioni giuridiche e/o disciplinari

quali si è responsabili sono gli stessi ..." e prosegue "...anche perché per il percorso formativo è simile tra medico e sanitario ed il ruolo dirigenziale da entrambi ricoperto rendono distinguibili solo i diversi ambiti ma accomunano i criteri del giudizio" dal che ne deriva, come è ovvio, che il logopedista, al pari del fonia- tra/otorinolaringoiatra, risponde alla Giusti- zia del proprio operato (ma anche di quello delle figure professionali con cui collabora: altri logopedisti, infermieri, medici,...) perché le sue conoscenze sono elemento di garan- zia per il paziente che a lui si affida e della cui esecuzione lo stesso risponde anche per quanto alla responsabilità in vigilando prima vista (e su cui si tornerà) stante anche che il percorso formativo tra lui e il medico è simi- lare

Il consenso informato

È di derivazione dall'art. 5 Convenzione di Oviedo ratificata in Italia con la Legge n. 145/2001 e rappresenta un obbligo dato che *"Un trattamento sanitario può essere praticato solo se la persona interessata abbia prestato il proprio consenso libero ed informato"*. Per quanto ai minori, va fatto firmare ad en- trambi i genitori o dalle persone che hanno la tutorialità della persona che riceve il trat- tamento.

Quanto previsto sul punto, a rigore di Legge, deve essere applicato anche dal lo- gopedista che dovrebbe poi conservarlo in cartella logopedica a testimonianza, anche cautelativa come si vedrà dopo, di quanto convenuto e spiegato in relazione alla malat- tia e alla tecnica riabilitativa che si adotterà. Nel rispetto dell'autonomia professionale, lo specialista logopedista sarà direttamente re- sponsabile di quanto applicherà non essen- do più la sua una figura ausiliaria del medico (nel qual caso avrebbe invece risposto il me- dico per le decisioni terapeutiche adottate in tema riabilitativo).

In riferimento alla cartella logopedica va ri- cordato che è

1. documento ufficiale che rappresenta il lavoro svolto dal professionista e

l'accordo stabilito con il paziente/cliente, in riferimento alla diagnosi medica

2. "2. Tale documento, che - ove elaborato presso Strutture ed Enti pubblici o privati - assume connotazione giuridica di cartella clinica, viene redatto e conservato in conformità alle disposizioni vigenti in tema di segreto professionale e di tutela della riservatezza dei dati personali" come da art. 9 del codice deontologico
3. deve contenere
 - dati anagrafici e sensibili
 - raccolta dati anamnestici
 - referti clinici, protocolli test
 - programmazione aggiornata
 - documento per il trattamento dei dati personali firmato dai tutori legali
 - documento per il consenso informato al percorso logopedico

Circa l'informazione necessaria preventiva che il consenso deve contenere, c'è da rile- vare che quella, se non corretta, può talora incidere nella distinzione giuridica tra obbli- gazione di mezzi e di risultato giacché il con- tenuto e la portata della informazione po- trebbero configurare una reale obbligazione di risultato per il sanitario².

A titolo esemplificativo si prenda il caso della rara sindrome del *cri du chat*, malattia cromosomica che si origina al momento del concepimento a causa della perdita (dele- zione) di un frammento cromosomico e in particolare di una parte del braccio corto del cromosoma 5. Il trattamento logopedi- co non riesce a modificare le caratteristiche della voce, ma può aiutare questi bambini a comunicare in modo da rendere maggior- mente comprensibile quello che dicono: se questo non è chiaramente esplicitato nel do- cumento informativo che precede il neces- sario consenso alla prestazione riabilitativa, c'è il rischio che il mancato ottenimento del risultato terapeutico sperato (modifica vo- cale) si configuri come mancata obbligazio- ne di risultato da parte del logopedista che, in quel caso, ne dovrebbe inevitabilmente rispondere o, comunque, giustificarsi nelle sedi competenti.

² La differenza è che nella obbligazione di mezzi si garantisce la messa a disposizione solo di quanto necessario strumentalmente e applicativamente per cercare la guarigione, che però non è garantita, mentre in quella di risultato, la stessa deve essere raggiunta se essa stessa rappresentava il risultato della cura intrapresa

La responsabilità dirigenziale

Oltre alla *tradizionale* e nota responsabilità penale civile di cui si è accennato, c'è da tenere conto che, in quanto dirigenti, si ha anche una responsabilità amministrativa/contabile per eventuale danno alle casse erariali. Le misure sono tendenzialmente di tipo risarcitorio cui si può affiancare la misura di tipo sanzionatorio come nel caso si richieda l'acquisto di strumentari professionali che poi non si rivelano idonei all'uso o non vengano utilizzati.

Va tenuto ancora in conto che c'è un'altra responsabilità che si aggiunge alle precedenti ed è quella manageriale che a sua volta comprende la dirigenziale, organizzativa, gestionale, disciplinare, per danno d'immagine.

Sempre in tema di responsabilità dirigenziale va menzionata un'altra sentenza di Cassazione civile III Sez. del 18.9.2008 n. 23846 che fa un vero e proprio elenco di quale sia la tipologia di danno provocato di cui si può essere chiamati a risarcire: alcuni di questi (sottolineati) potrebbero riguardare o coinvolgere la professionalità logopedica:

- Danno da perdita di chance di sopravvivenza anche per ritardo diagnostico,
- Danno da menomazione fisica in conseguenza di un intervento più invasivo evitabile con una diagnosi tempestiva,
- Danno per ritardo nella sottoposizione del paziente ad interventi palliativi, o comunque per lo stato di ansia cagionato dalla "incertezza diagnostica",
- Danno da perdita della qualità di vita,
- Danno da perdita della possibilità di rallentare anche minimamente il decorso della malattia,
- Danno da mancata fruizione della salute residua fino all'esito infausto,
- Danno da mancata programmazione dell'essere persona e di esplicitare le attitudini psicofisiche che nel quell'essere si esprimono

Infine, e per concludere, va ricordato che tutte le forme di responsabilità, eccetto ovviamente quella penale, possono essere oggetto di copertura assicurativa ove si pensi di essere esposti al rischio.