

Il medico si difende con il Codice Deontologico? La responsabilità professionale del medico e il progetto di riforma in discussione

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

Il disegno di legge sulla responsabilità professionale approvato recentemente in Commissione Affari Sociali alla Camera (di seguito nominato “recente Ddl”) fornisce senz’altro, al medico, validi strumenti di difesa nei confronti dell’eccessiva contenziosità e delle cause frivole (numerose secondo il procuratore Nordio). Questi strumenti, come è facile dedurre, non sono, però, appannaggio totale della cultura del medico non specialista mentre il legislatore, con le leggi Istitutive della Federazione degli Ordine dei Medici, a questo mirava.

Il legislatore riteneva che il medico vincolato dal Codice Deontologico (C.D.) potesse essere protetto dalle conseguenze insite in una realtà di eccessiva contenziosità e che potesse, così, mantenere più agevolmente con il paziente il vero rapporto umano, aggiungendo all’obbligo sociale e contrattuale dell’assistenza, il dovere dell’uomo di lenire la sofferenza di un altro essere umano. La più grande e devastante conseguenza che si possa manifestare in una realtà caratterizzata da “patologia delle controversie” è la delegittimazione del medico; ne sono espressione il chirurgo che rifiuta di intervenire sul paziente lamentoso ed il medico che sceglie i propri pazienti.

Ebbene, nel recente Ddl così come nelle 174 pagine della relazione della Commissione Parlamentare sull’errore in sanità, è assente il termine “deontologia” e nei convegni riguardanti la medicina difensiva difficilmente ritroviamo il medico che fa nascere il diritto ad essere risarcito a partire dal Codice Deontologico (con i tempi propri).

Le radici della medicina difensiva andrebbero cercate nella rottura dell'argine alla contenziosità che il legislatore aveva posto nell'art. 3, lett. g, della legge istitutiva D. Lgs. C.P.S. del 13 settembre 1946, n. 233 (di seguito nominato "decreto del 1946"), relativa alla ricostituzione degli Ordini delle professioni sanitarie e per la disciplina dell'esercizio delle professioni. Nell'art. 3, lett. g, si individuano le attribuzioni che spettano al Consiglio direttivo di ciascun Ordine e Collegio ovvero: «interporsi, se richiesto, nelle controversie fra sanitario e sanitario, o fra sanitario e persona o enti a favore dei quali il sanitario abbia prestato o presti la propria opera professionale, per ragioni di spese, di onorari e per altre questioni inerenti all'esercizio professionale, procurando la conciliazione della vertenza e, in caso di non riuscito accordo, dando il suo parere nelle controversie stesse».

Tale articolo propone:

- l'argine alla contenziosità che può evidenziarsi, principalmente, nel "controllo deontologico tra medico e medico, medico e paziente, medico ed enti";
- l'uso di un'unica voce per tutti i medici (quella deontologica) indipendentemente dalla loro specializzazione o perfezionamento;
- una "formidabile" arma di difesa nella lotta alla medicina difensiva rappresentata dalla modalità con cui deve essere stilata la lettera con richiesta di interposizione all'Ordine dei Medici (che non dovrà contenere conclusioni tecnico-giuridiche-scientifiche, ma ricalcare il Codice Deontologico);
- l'inquadramento del "nemico" da combattere, rappresentato dal mondo deontologicamente scorretto che vive intorno al medico e soprattutto
- il metodo da seguire nella lotta alla medicina difensiva.

Il medico chiamato in causa

dovrebbe, innanzitutto, confrontare la lettera dell'avvocato di parte attrice, preliminare alla conciliazione obbligatoria, con il Codice Deontologico.

Le "libertà espressive" dell'avvocato riguardo l'anatomia e la patologia umana appaiono frequenti e spesso sono foriere di problematiche deontologiche di ordine medico.

Successivamente, durante la conciliazione, il medico chiederà a tutti i consulenti di parte CTP (compreso lo psichiatra ...) di prendere posizione riguardo tali incongruità. Ai CTP che non dovessero prendere posizione si potrebbe contestare l'assenza di "solidarietà", la mancata "correttezza morale che fonda l'esercizio dell'attività medico legale" dell'art. 62 C.D. ed il fatto che il CTP è investito del dovere di collaborare alla ricerca della verità (art. 230 c.p.).

In particolare, il CTP può essere oggetto di procedimento civile per danni nell'ipotesi abbia tenuto un comportamento antiggiuridico e ciò in riferimento all'obbligo di "rispetto reciproco" previsto dall'art. 58 C.D.

L'avvocato dovrà necessariamente prendere in considerazione l'ipotesi del vaglio preliminare della sua lettera da parte di tutti i CTP e molte cause frivole potrebbero svanire fin dal loro esordio.

Le contestazioni deontologiche eventualmente presenti nella relazione di un CTP potrebbero coinvolgere, con la stessa procedura, tutti gli altri CTP.

E' bene tener presente che l'obbligazione del CTP è di mezzi e non di risultato, il compenso gli è dovuto anche in caso di esito negativo della lite né è giustificato il rifiuto del compenso se egli abbia formulato conclusioni contrarie all'interesse del cliente per non aver voluto trasgredire norme di legge dell'etica in generale e dell'etica professionale.

Il nuovo Ddl sulla responsabilità professionale rende più facile chiamare tutti i consulenti di parte a rispondere riguardo le eventuali incongruità deontologiche sopracitate superando, di fatto, il limite temporale e di metodo disposto dal legislatore del 1946: il Consiglio direttivo di ciascun Ordine e Collegio si interpone “su richiesta”.

Il Ddl prevede, infatti, nell’art. 7-bis, la partecipazione obbligatoria per tutte le parti al tentativo obbligatorio di conciliazione.

Il medico può anche considerare l’ipotesi, dopo aver vinto la causa o, a causa conclusa con la compensazione delle spese di lite, di chiedere l’interposizione al Consiglio dell’Ordine di appartenenza facendo presente esclusivamente quesiti deontologici, quindi esigere copia del relativo verbale da usare, eventualmente, per citare il consulente a giudizio.

Le richieste di indennizzo da parte dei medici chiamati ingiustamente in causa possono essere onerose. La più grave e dannosa conseguenza per il medico chiamato ingiustamente in causa, infatti, è la lesione dei diritti al vivere proprio di ogni soggetto: la lesione all'immagine, al nome, all'onore, alla reputazione, alla riservatezza, lesioni queste tutte riassunte sotto la voce del danno esistenziale. “Può ritenersi notorio che un’iniziativa processuale ingiustificata comporti un danno esistenziale alla persona che ne sia vittima” (Trib. Bologna, sentenza 27.1.05). A tali voci di danno va aggiunto il danno patrimoniale del medico ingiustamente accusato per le spese sostenute per la propria difesa; per il tempo a questa dedicato; per la innegabile perdita di chances.

Le problematiche deontologiche non dovrebbero essere mai sottovalutate. Sulla base all'art. 76 delle Norme d'attuazione del Codice di Procedura Civile, il paziente, ad esempio, può, ben articolando nello scritto, chiedere la restituzione degli onorari al consulente deontologicamente scorretto. Se la richiesta non dovesse avere riscontro, il paziente potrebbe chiedere l'interposizione al Consiglio dell'Ordine di appartenenza del professionista ed esigere copia del relativo verbale quindi, teoricamente, citare il professionista in giudizio.

Il consulente è deontologicamente scorretto anche in caso di mancato-parziale-tardivo rilascio della fatturazione. Faccio presente, infatti, la decisione n. 86/2014 del Consiglio Nazionale Forense. Con essa si è stabilito che l'avvocato risponde dell'eventuale mancato rilascio della fatturazione di parte dei compensi ricevuti e la tardiva regolarizzazione fiscale non esclude la rilevanza deontologica del suo comportamento. Il dovere di adempimento fiscale è finalizzato alla protezione del principio di solidarietà, principio comunque violato anche sotto l'aspetto della mancata contribuzione previdenziale. Tale condizione vale, ovviamente, anche per il consulente di parte visto che il rilascio della ricevuta rientra nell'ambito delle doti morali che lo stesso Giuramento di Ippocrate collega alla competenza ed alla reputazione. Il ravvedimento, cioè la tardiva regolarizzazione fiscale, potrebbe influire soltanto sulla determinazione dell'entità della sanzione disciplinare che, però, resta certa.

La sanzione disciplinare rende problematica la carriera ospedaliera (vedi Codice Etico Comportamentale delle Asl) e difficilmente il consulente verrà nominato CTU. Al CTU è richiesta, infatti, la "specchiata moralità" ai sensi dell'articolo 15 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile. Anche la mancanza di una sentenza di assoluzione piena (figuriamoci una sanzione disciplinare), può giustificare l'assenza del suddetto requisito necessario ai fini dell'iscrizione all'Albo dei CTU. Inoltre, visto che tale requisito ha natura discrezionale, non è nemmeno semplice contestare l'eventuale rigetto della domanda di iscrizione all'Albo dei CTU.

Il consulente deontologicamente scorretto, inoltre, potrebbe dover rispondere di sospetto di dolo. Il medico, infatti: "deve conoscere e rispettare il Codice e gli indirizzi applicativi allegati" art. 1 del C.D..

Il decreto del 1946 non riguarda le perizie ben stilate e deontologicamente corrette.

Dott. Arnaldo Capozzi
capozzi@medicinadifensiva.com
Bibliografia su richiesta

<https://www.diritto.it/il-medico-si-difende-con-il-codice-deontologico-la-responsabilita-professionale-del-medico-e-il-progetto-di-riforma-in-discussione/>