

L'autonomia vincolata dello specializzando a cura dell'Avv. Assunta Panaia

Autore: Panaia Assunta

In: Medicina e Diritto

Non sono pochi i casi in cui, nell'ambito di un intervento medico-chirurgico eseguito in équipe, siano stati causati danni al paziente attraverso attività poste in essere da assistenti in formazione, c.d. specializzandi.

Una formazione, quella dei medici specialisti, disciplinata nel D.Lgs. 17 agosto 1999 n. 368, che, come previsto dall'art. 20, comma 1, lett. e) dello stesso decreto, implica anche la <<partecipazione personale del medico chirurgo candidato alla specializzazione alle attività e responsabilità proprie della disciplina>>.

Cosicché, il medico specializzando non può definirsi come un mero spettatore esterno, un discepolo estraneo alla comunità ospedaliera. Egli, bensì, partecipa alle "attività e responsabilità" tipiche della struttura dove si svolge la sua formazione.

Non è superfluo, a questo punto, fare riferimento alle concrete modalità di svolgimento della formazione dello specializzando, che può avvenire in un ateneo specializzato o in una azienda ospedaliera o in un istituto accreditato (art. 20, comma 1, lett. d). Queste trovano disciplina negli artt. 34 e ss. del summenzionato D.Lgs.

In particolare, l'art. 37 prevede l'iscrizione alle scuole universitarie di specializzazione in medicina e chirurgia con la stipula di un contratto annuale, rinnovabile, di formazione lavoro. Sottoscrivendo il contratto, peraltro, il medico in formazione specialistica, secondo quanto sancito dal comma 1 dell'art. 38, <<si impegna a seguire, con profitto, il programma di formazione svolgendo le attività teoriche e pratiche

previste dagli ordinamenti e regolamenti didattici (...). Ogni attività formativa e assistenziale dei medici in formazione specialistica si svolge sotto la guida di tutori (...)>>. E al contempo, il comma 2 della predetta norma prevede che sia individuato <<il numero minimo e la tipologia degli interventi pratici che essi devono avere personalmente eseguito per essere ammessi a sostenere la prova finale annuale>>. Infine, al comma 3 del medesimo art. 38 si precisa che <<la formazione del medico specialista implica la partecipazione guidata alla totalità delle attività mediche dell'unità operativa (...), nonché la graduale assunzione di compiti assistenziali e l'esecuzione di interventi con autonomia vincolate alle direttive ricevute dal tutore (...). In nessun caso l'attività del medico in formazione specialistica è sostitutiva del personale di ruolo>>.

Devesi sottolineare poi che l'art. 46, comma 3, del D.Lgs. n. 368/99 ha espressamente abrogato il D.Lgs. 8 agosto 1991, n. 257, il cui art. 4 inerente ai diritti e doveri dello specializzando, con riferimento al numero e alla tipologia degli interventi pratici che lo specializzando dovrebbe personalmente eseguire per essere ammesso alla prova finale annuale, prevedeva una disciplina in parte sovrapponibile a quella vigente.

Nuova normativa che, peraltro, se da una parte ha confermato che la partecipazione del medico specializzando deve riguardare la totalità delle attività mediche svolte, dall'altra ha accentuato il potere-dovere di controllo del tutore, aggiungendo al sostantivo <<partecipazione>> l'aggettivo <<guidata>>. Inoltre, la disciplina novella non menziona più, tra le attività mediche del servizio, <<le guardie e l'attività operatoria per le discipline chirurgiche>>, apparendo, come emerge dal testo normativo più recente sopra menzionato (<<graduata assunzione di compiti assistenziali e l'esecuzione di interventi con autonomia vincolata alle direttive ricevute dal tutore>>), ispirata ad una maggiore gradualità.

Ebbene, dall'esame della nuova disciplina normativa si desume che lo specializzando non può essere considerato come un mero esecutore d'ordini del tutore, ma nemmeno come il titolare di una piena autonomia d'azione.

Quella in capo al medico in formazione è, in effetti, una "autonomia vincolata". Si tratta di un tipo di autonomia riconosciuta a laureati in medicina e chirurgia, che tuttavia, essendo in formazione

specialistica (soprattutto per quei settori che non formano bagaglio culturale comune del medico non specializzato), eseguono le loro attività con limitati margini di libertà e sotto le direttive del tutore.

Tuttavia, tale autonomia, riconosciuta dalla legge, pur essendo di tipo "vincolata", riconduce allo specializzando le attività da lui compiute; pertanto, qualora lo stesso non ritenga di essere in grado di compierle deve rifiutarle, poiché, al contrario, se ne assume la responsabilità (c.d. colpa "per assunzione").

Tanto trova riscontro in una recente sentenza della Corte Suprema, Sezione Penale IV, del 10.7.2008 n. **32424, relativa al caso di un bambino, di sedici mesi, morto a causa della somministrazione per via endovenosa di un farmaco che invece avrebbe dovuto essere somministrato per via orale. Il bambino, prima del ricovero, aveva assunto il farmaco in compresse da 20 mg. e in forma orale, e il medico, dopo averlo visitato all'atto del ricovero, confermava la terapia. Poiché, tuttavia, in reparto erano presenti solo compresse da 40 mg. non facilmente divisibili, il medico telefonando alla farmacia interna della struttura veniva posto a conoscenza dalla farmacista che il farmaco non era disponibile in compresse, ma in fiale da 20 mg. da somministrare per via endovenosa.** D'accordo con la farmacista, però, il medico riteneva che queste fiale potessero essere somministrate anche per via orale e decideva di farsele trasmettere. A questo colloquio erano presenti sia l'infermiera che la specializzanda, la quale aveva provveduto a compilare il c.d. "foglio di terapia" senza indicare le modalità di somministrazione del farmaco.

Ebbene, i giudici di legittimità hanno confermato la decisione di secondo grado impugnata, ritenendo il medico, l'infermiera e la specializzanda responsabili di omicidio colposo. L'infermiera, che ha somministrato il farmaco, perché, a fronte di una prescrizione dal contenuto equivoco, non ha chiesto conferma al medico che aveva predisposto la prescrizione, malgrado l'avvertimento della madre del bambino; la specializzanda, perché aveva compilato il foglio di terapia senza indicare le modalità di somministrazione del farmaco (tanto più che la confezione utilizzata riportava che il farmaco doveva essere somministrato per via endovenosa); e il medico, perché non aveva adeguatamente informato l'infermiera sulle modalità di somministrazione e non aveva controllato la corretta redazione del foglio di terapia da parte della specializzanda.

E' chiaro che, secondo la summenzionata pronuncia di legittimità <<In tema di colpa professionale, il medico specializzando è titolare di una posizione di garanzia in relazione alle attività personalmente compiute nell'osservanza delle direttive e sotto il controllo del medico tutore, che deve verificarne i risultati>>.

Gli ermellini, rigettando il ricorso del medico specializzando che sosteneva di essere stato un mero strumento del suo tutore, hanno infatti precisato che lo specializzando deve rifiutare i compiti che non ritiene in grado di compiere, poiché, in caso contrario, se ne assume la responsabilità a titolo di cosiddetta colpa per assunzione. Anche se il tutore detta una ricetta o una prescrizione medica lo specializzando che scrive sotto dettatura, nei limiti delle sue competenze, deve segnalare eventuali errori od omissioni e rifiutare di avallare terapie che, secondo il livello di perizia e diligenza da lui esigibile, appaiano palesemente incongrui.

Avere fatto acquiescenza alle direttive e alle istruzioni impartite, nonché alle scelte tecniche compiute dal superiore, non esime, in buona sostanza, il medico in corso di specializzazione da responsabilità penale in concorso con il proprio docente, ai sensi dell'art. 51 c.p., avendo appunto egli l'obbligo di astenersi dall'operare direttamente, qualora dalle concrete circostanze di fatto (la complessità dell'intervento operatorio e il rischio connesso ad esso, l'abilità e l'esperienza richieste dalla particolare tecnica operatoria prescelta, le cognizioni specialistiche acquisite dall'allievo, le condizioni del paziente) sia prevedibile il carattere non idoneo della direttiva ricevuta; tanto sempre nel caso in cui l'inadeguatezza delle scelte diagnostiche e terapeutiche effettuate dal medico, e delle conseguenti direttive impartite all'allievo, fosse percepibile alla luce del patrimonio di conoscenze esigibile da un medico ancora specializzando.

Ad ogni modo, il comportamento dannoso dell'assistente in corso di specializzazione deve essere valutato in conformità con la gradualità di assunzione di responsabilità, che la normativa in materia espressamente prevede. È di tutta evidenza, infatti, che gli interventi, anche critici, esigibili dal medico all'inizio della specializzazione saranno diversi rispetto a quelli che si richiedono a chi la formazione la sta facendo da anni.

Come già detto, infatti, l'autonomia dello specializzando è di tipo "vincolata", e pertanto ogni intervento o compito che "gradualmente si assume" va svolto "sotto la guida di tutori", che devono fornire allo specializzando le direttive, deve controllarne le attività pur autonomamente svolte, deve verificare i risultati e consentirgli, quindi, di apprendere quanto la formazione è idonea per il futuro svolgimento autonomo della professione specializzata verificando la correttezza delle attività svolte.

Sul tema giova, altresì, menzionare altrettante interessanti sentenze di legittimità che, pur riguardando casi non sovrapponibili a quello della pronuncia del 2008, confermano - anch'esse - l'esistenza di una "autonomia vincolata" in capo allo specializzando, nonché di una posizione di garanzia.

La prima è quella del 6 ottobre 1999 n. 2453, Tretti, rv. 215538, relativa ad un intervento di settoplastica nasale eseguito da un'équipe composta dal chirurgo plastico, dallo specializzando in chirurgia plastica e dall'anestesista, durante il quale il chirurgo lasciava la prosecuzione dell'intervento all'allievo, sino a che, a seguito di una manovra, insorgeva nella paziente un sanguinamento rilevante, che induceva il chirurgo stesso a riprendere la conduzione dell'operazione, nel tentativo di arrestare l'emorragia. Ciò nonostante la paziente decedeva. La causa del decesso era stata una duplice lesione traumatica cagionata da una manovra abrasiva scorretta dello specializzando, favorita da una malformazione congenita nel capo della donna.

I giudici della Corte Suprema hanno ritenuto responsabile dell'evento lesivo innanzitutto il chirurgo, il quale aveva consentito all'allievo di proseguire l'intervento che doveva essere effettuato mediante l'impiego, quale strumento chirurgico, di una raspe nasale, che è una tecnica operatoria da riservare a operatori esperti e sensibili. Viene da sé che lo specializzando non avrebbe potuto utilizzare la raspe nasale, poiché, avendo una scarsa esperienza professionale, non era dotato dell'adeguata abilità tecnica, ed è stato condannato a titolo di cooperazione colposa per avere acconsentito di espletare direttamente l'attività chirurgica, nonostante sapesse che la tecnica operatoria prescelta non era appropriata.

Altro decisum analogo è quello del 20 gennaio 2004 n. 32901, Marandola, rv. 229069, concernente il caso di un medico specializzando in anestesia che, operando in équipe con l'anestesista, aveva praticato alla

partoriente una puntura epidurale non preceduta dalla somministrazione di farmaci vasopressori, che aveva determinato una situazione di ipotensione con conseguenti lesioni al neonato.

E ancora, la sentenza della Corte Suprema del 2 aprile 2007 n. 21594, Scipioni, rv. 236726, relativa a un caso di anticipato abbandono della sala operatoria da parte del chirurgo prima che venisse suturata la ferita chirurgica.

In buona sostanza, le menzionate pronunce della Suprema Corte, pur riconoscendo in capo allo specializzando la sussistenza di una limitata autonomia d'iniziativa, unita alle sue ovvie necessità di formazione, hanno concluso con l'affermazione della penale responsabilità sia dei medici strutturati che degli specializzandi, applicando il principio di diritto secondo cui, in tema di colpa professionale del medico, il concreto e personale espletamento di attività operatoria da parte dello specializzando comporta pur sempre l'assunzione diretta della posizione di garanzia nei confronti del paziente, accanto a quella rivestita da colui che impartisce le direttive (secondo i rispettivi ambiti di pertinenza ed incidenza).

Non può non sottacersi che se il medico specializzando si limita solamente ad assistere all'atto operatorio compiuto dal medico, rimanendo del tutto estraneo alle scelte diagnostiche e terapeutiche effettuate da quest'ultimo, e lo sarà anche sotto il profilo della responsabilità in caso di esito infausto conseguente alle stesse. Ma la sua posizione all'interno dell'équipe muta radicalmente, qualora lo stesso intervenga nell'operazione in via diretta. In questo caso, lo specializzando, da mero allievo che assiste in funzione didattica all'intervento chirurgico, diviene, insieme al medico che lo lascia intervenire, protagonista dello stesso, e in quanto tale avrà l'obbligo di osservare le *leges artis* nell'esecuzione dell'attività a lui assegnata¹, finalizzate alla prevenzione del rischio non consentito ovvero all'aumento del rischio. Su di lui incomberà, così, <<l'onere, secondo quanto in concreto percepibile in termini di rappresentazione e prevedibilità, di farsi carico di valutare la conformità ai doveri di assolvimento degli obblighi scaturenti dalla sua personale posizione di garanzia della direttiva impartita e di procedere, comunque, con tutte le dovute cautele e le accortezze richieste dal caso, in contemplazione dell'obbligo di preservare l'integrità fisica di chi anche a lui in quel momento si trova affidato>>². E non ha preservato l'integrità fisica del paziente a lui affidato lo specializzando, la cui condanna per omicidio colposo in concorso con gli altri due

medici strutturati è stata confermata dalla sezione IV della Cassazione penale con la recentissima pronuncia del 16 febbraio 2010, n. 6215. Il caso è quello di un uomo deceduto per un "infarto miocardio acuto della parete posteriore e settale del ventricolo sinistro, con trombosi del ramo interventricolare anteriore coronario" sopravvenuto diverse ore prima del decesso e non riconosciuto dai medici della struttura ospedaliera presso cui lo stesso era stato ricoverato per un intervento chirurgico.

Del ritardato e inadeguato trattamento dell'infarto, non riconosciuto tempestivamente, è stato ritenuto responsabile il medico specializzando, che, pur avendo tempestivamente disposto l'esecuzione di un elettrocardiogramma, non aveva riconosciuto alcuni indizi di sofferenza cardiologia già presenti, soprattutto se il referto fosse stato esaminato comparativamente con quello eseguito all'inizio del ricovero, e aveva omesso di disporre gli approfondimenti necessari, peraltro resi indispensabili dall'esito del referto che riportava l'esistenza di una aritmia ventricolare sinistra in un tracciato che veniva definito "ai limiti della norma". Ma anche il neurochirurgo che aveva operato il paziente e ne aveva seguito il decorso operatorio ha avuto una condotta negligente. Anche egli aveva visitato il paziente ed esaminato l'elettrocardiogramma poco prima eseguito; aveva quindi omesso di effettuare gli stessi approfondimenti che non aveva fatto lo specializzando. Inoltre, lo stesso si era allontanato dal reparto senza attendere gli esiti delle indagini disposte. Senza alcuna esclusione di colpa del medico subentrato in reparto che si è limitato ad annotare sulla cartella clinica la diminuzione del dolore, omettendo di valutare gli esiti delle indagini cliniche (nel frattempo pervenuti), che avrebbero dovuto indurre ad un approfondimento della situazione cardiologia.

Ritornando alla colpa professionale dello specializzando, può concludersi che, anche in quest'ultima sentenza di legittimità, la sua responsabilità penale in concorso con gli altri medici è stata confermata proprio in virtù della già richiamata sua posizione di garanzia nei confronti del paziente accanto a quella dei "tutori". Tanto, una volta accertata dai giudicanti la sussistenza del rapporto di causalità tra le condotte mediche e l'evento mortale con riferimento alle caratteristiche della patologia e alle possibilità salvifiche di corretti interventi terapeutici. A nulla infatti è valsa la censura del medico specializzando secondo cui lo stesso era presente nel reparto esclusivamente a scopo di formazione, per cui non poteva ritenersi esigibile una conoscenza in materia cardiologica quale quella ipotizzata nella sentenza impugnata che, sempre secondo le argomentazioni dell'assistente in formazione, richiedevano una diligenza addirittura superiore a quella dello specialista cardiologo. Secondo la Corte, invece, lo

specializzando, in virtù soprattutto dell'esistenza dei due referti medici, avrebbe ben potuto riconoscere la grave patologia cardiologica del paziente alla luce del patrimonio di conoscenze esigibile da un medico specializzando, in posizione di garanzia al pari del suo medico tutore.

Assunta Panaia

avvocato e giornalista pubblicista

1 S. Bravi, Responsabilità penale e attività medica in équipe, in Riv. pen., 2005, 796.

2 Cass., Sez. IV, 24 novembre 1999, Tretti, in C.E.D. Cass., n. 215538.

<https://www.diritto.it/l-autonomia-vincolata-dello-specializzando-a-cura-dell-avv-assunta-panaia/>